

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Jaromír Pumr

Soudcovský aktivismus

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Jan Tryzna PhD

Katedra: Teorie práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 25. 05. 2018

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 183 011 znaků včetně mezer.

Jaromír Pumr

diplomant

V Praze dne

Poděkování

Rád bych na tomto místě poděkoval JUDr. Janu Tryznovi, PhD za kritické oko a že mě přinutil pochybovat o mé genialitě.

Special thanks to Lucy for continuous inspiration and motivation in my paths.

Obsah

Úvod.....	5
1. Soudní moc z hlediska dělby moci ve státě.....	7
1.1. Moc.....	7
1.2. Dělba moci ve státě z hlediska teorie.....	10
1.2.1. Vývoj konceptu dělby moci v kontextu českého práva.....	11
1.2.2. Teorie dělby moci dnes.....	15
1.2.2.1. Účel dělby moci.....	17
1.2.2.2. Povaha dělby moci.....	22
1.2.2.3. Alternativní pohled na povahu dělby moci.....	23
1.2.2.4. Provedení dělby moci a její složky.....	25
2. Soudní moc – idea a provedení.....	30
2.1. Soudní moc a institucionální rámec práce.....	30
2.2. Postavení soudní moci.....	32
2.2.1. Argument odbornosti soudnictví.....	32
2.2.2. Argument legitimacy soudnictví.....	33
2.3. Vyhodnocení postavení soudní moci.....	36
3. Soudcovský aktivismus.....	38
3.1. Lze soudcovský aktivismus definovat?.....	38
3.2. Český soudce ve 21. století.....	42
3.2.1. Právo a jeho expanze.....	44
3.2.2. Interpretace práva.....	46
3.2.2.1. Soudce právo nalézá, vykládá, nebo tvoří?.....	46
3.2.2.2. Právní principy, lidská práva a judikatura jako zdroj práva... ..	48
3.2.3. Nezávislost a nestrannost soudce?.....	51
3.2.4. Shrnutí kapitoly.....	54
3.3. Soudcokracie: reálný nebo zveličený fenomén?.....	55
3.4. Soudcovský aktivismus v České republice.....	58
3.4.1. Dělba moci a soudce.....	59
3.4.2. Aktivismus ústavní a neústavní.....	60
3.4.3. Aktivismus Ústavního soudu.....	61
3.4.3.1. Pozice ústavního soudu k soudnímu aktivismu.....	61
3.4.3.2. Kvantitativní analýzy aktivismu Ústavního soudu.....	63
3.4.3.3. Kvalitativní analýzy aktivismu Ústavního soudu.....	66

3.4.4.	Aktivismus nejvyšších soudů.....	73
3.4.4.1.	Vztahy nejvyšších soudů se soudem ústavním.....	73
3.4.4.2.	Aktivismus v rámci interpretační činnosti.....	77
3.4.5.	Aktivismus nižších soudních instancí, aneb jak ho zkoumat?.....	80
3.5.	Shrnutí kapitoly a dílčí závěry o soudním aktivismu.....	81
4.	Závěr: soudcovský aktivismus jako nutný důsledek vývoje společnosti?..	85
	Seznam zkratk.....	88
	Seznam použitých zdrojů.....	89

Úvod

Demokracie a demokratické režimy se ve světovém měřítku zdají jako menšinové a na ústupu.¹ Jako základní znak spojený s demokracií obvykle vnímáme dělbu moci a nezávislou soudní moc představující záruky toho, že zákony nebudou psány tyranem a vykládány tyranským způsobem.

Téměř v každém moderním státě, bez ohledu na jeho liberálnost, funguje nějakým způsobem dělba moci, tedy její rozdělení na moc zákonodárnou, výkonnou a soudní. Avšak tyto moci nikde nejsou bezvýhradně odděleny, ani bezvýhradně spojeny do jedné. Obyčejně tak nutně dochází k jejich prolínání, a to ať už skrze obsazování funkcí jednotlivých mocí, tak skrze systémy brzd a rovnovah, které zabraňují tomu, aby některý z těchto systémů fungoval natolik autonomně, aby ohrozil fungování celého státu.

Co když se však tyrany stanou soudci? Movitému podnikateli soud s odkazem na sociální práva přikáže rozdělit jeho majetek chudým. Protože právo dítěte na rodinu je silnější než právo na pohodlný život člověka, odmítne rozvést manželství plné hádek a domácího násilí. Rozpustí parlament, neb jeho činnost shledá protiústavní. Bylo by možné tyto příklady pokládat za excesy soudní moci, nebo by mohly za určitých podmínek být obhajitelné? Rozhodnutí a činnost složek státní moci, která budí mezi veřejnou nebo odbornou částí společnosti diskuzi, nejsou vzácná. Lze soudcovským aktivismem jako silnou tyranskou soudní mocí, která v rozporu s očekáváním zasáhne do práv jiných osob či mocí, dospět k deficitu demokracie nebo dokonce k určité formě moderní tyranie skrze soudcokracii?

Soudcovský aktivismus je zpravidla soubor činností, které každý autor definuje podle svého hlediska. Pocitově by se nejspíše část lidí shodla, že soudcovský aktivismus je jednání soudce, který vybočuje z představy toho, jak by měl soudce po právu rozhodovat. Toto jednání má pak zpravidla negativní nebo pozitivní konotaci dle konkrétní situace, a konkrétního pozorovatele. Definovat, rozebrat a zhodnotit tyto činnosti v kontextu dělby moci tak bude základním

¹ Economist Intelligence Unit, The Economist Intelligence Unit's Democracy Index, In infographics.economist.com [online]. [cit. 2018-04-5]. dostupné na <https://infographics.economist.com/2017/DemocracyIndex/>

úkolem této práce. Zamyslet se nad tím, jaké mají tyto činnosti vliv na demokracii a dělbu moci bude úkolem druhým.

V první části své práce popíšu vývoj teorie dělby moci a její současnou koncepci. Dělba moci bývá považována za základní princip demokratického státu. Je to však teoreticky problematický koncept, jehož povaha není a nikdy nebyla zcela jasná, a který v historickém vývoji vycházel z různých perspektiv a směřoval filosofii s praxí. Stejně tak jsou rozdílné názory na jeho význam pro moderní společnost a jeho aktuálnost. Nelze však analyzovat a zasadit chování jedné ze složek státní moci bez pochopení konceptu, díky kterému je takto vymezena.

V druhé části práce se stručně zaměřím na soudnictví a soudní moc obecně. Stručně popíšu soudní soustavu a pokusím se definovat její činnost z institucionálního a funkčního hlediska, a zamyslím se nad jejich legitimitou a odlišností od zbytku institucí z hlediska systému dělby moci. To je důležité pro zařazení soudní soustavy v rámci této dělby a aspoň základní představu o činnostech a pravomocích, které by dle této dělby soudní moc měla vykonávat.

Ve třetí části se již budu věnovat soudcovskému aktivismu. Pokusím se nabídnout jeho možné definice a soubory činností, jež mohou být soudcovským aktivismem nazývány. Avšak předně se budu věnovat postavení soudce v České republice z hlediska požadavků, které se kladou na jeho osobu. Pochopení postavení soudce v moderní době je pro soudcovský aktivismus podstatné. Bez znalosti společenských a odborných požadavků na soudce, způsoby, jakými musí pracovat, a jeho pracovní prostředí, nemůžeme hodnotit, kdy se chová aktivisticky a kdy ne. Důležitou částí bude také zhodnocení soudcovské nezávislosti.

Dále se budu věnovat přímo soudcovskému aktivismu. Pokusím se nabídnout co možná nejkompaktnější analýzu v rámci České republiky, která ale zároveň bude omezena délkou práce, a bude tedy stručná a její cíl bude zejména vytvoření představy o soudním aktivismu v České republice. Nabídnou tak zejména kvantitativní a kvalitativní analýzu rozhodnutí Ústavního soudu. Stručnou analýzu aktivistických činností nejvyšších soudů, zejména s ohledem na jejich vztah s Ústavním soudem, a jejich činností spočívající ve sjednocování judikatury, a následně i stručně zmíním nižší soudní instance.

1. Soudní moc z hlediska dělby moci ve státě

„Separation of powers... It's sort of like herding cats. You're constantly trying to get everybody to work together and move in the same direction at the same time, and that's difficult.“²

- Barack Obama

Soudcovský aktivismus je soubor činností v rámci moci soudní. Nejčastěji se může projevat soudními rozhodnutími, ve kterých soudy dotváří právo způsobem, který může evokovat snahu soudů zasahovat do politiky nebo působnosti jiných státních mocí. S tím přichází i základní problém této práce: definice státní moci a vymezení soudní moci v jejím rámci.

V tomto ohledu je významné zejména hledisko teorie dělby moci, která je dnes už tradiční teorií řídící základní strukturu státu. Definice samotné dělby moci jejich a jednotlivých složek z hlediska jejich funkce v moderní společnosti se zaměřením na Českou republiku bude součástí následujících kapitol. Protože se pak tato práce soustředí na prostředí České republiky, budou veškeré teoretické poznatky a definice směřovat zejména ke středoevropské a antické civilizaci.

1.1. Moc

Moc je nepochybně pojmem v této práci nejvíce abstraktním a zároveň nejobsáhlejším. Je to fenomén existující ve velkém spektru různých podob. Definice moci a různé rozměry pojmu moci lze najít včetně právní teorie v mnoha dalších oborech podle typu otázek a tématu, o kterém autor píše.³

V prehistorických kulturách byla většinou zdrojem moci síla. Jedinec, který svou silou přemohl své konkurenty, byl zároveň nejmocnější v tlupě. Stejně tak se oproti tomuto reálnému zdroji síly objevovaly zdroje síly deistické. Osoba, někdy označovaná jako šaman, zakládala svou moc na své pozici spojence s nadpřirozenou silou. Postupem času se z této společnosti staly kmeny, ze kterých se dále staly menší státy.

² KEY, Pam, 2016, Obama: Separation of Powers ‘Very Frustrating Sometimes for the President’ In <http://www.breitbart.com> [online]. [cit. 2018-02-18]. dostupné na <http://www.breitbart.com/video/2016/03/23/obama-separation-of-powers-very-frustrating-sometimes-for-the-president/>

³ ONDŘEJKOVÁ, Jana. Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace / Jana Ondřejková. 2017. ISBN 9788075022585. s. 17.

V průběhu historie se koncept státní moci a jejího zdroje měnil, stejně jako se měnil stát samotný. Moc ve svých rukou nejčastěji koncentroval vládce. Docházelo také k různým obměnám toho, z čeho byla státní moc odvozována. Papež světskou moc odvozoval od Boha, císař byl božím dítětem přirozeně mající moc nad pozemským životem, v osvícených letech přišly koncepce moci odvozené od Boha skrze lid k císaři. Této době nelze upřít určité chápání moci jako právu náležícímu vládcovi, v jehož kontrastu jsou jeho poddaní jemu vydáni na milost. Dnes obvykle chápeme jako zdroj moci lid.⁴

Nejčastěji se moc definuje dle Maxe Webera, který ji definuje jako „každou možnost prosadit vlastní vůli proti odporu.“⁵ Taková definice však nepostihuje všechny důležité aspekty moci. Zejména ignoruje fakt, že ve vztazích může chybět vůle, odpor, i obojí. Nejvhodnější se mi zdá chápání moci dle Roberta Dahla, který popisuje jednotlivé vlastnosti moci, na kterou pohlíží jako na **vztah mezi subjekty**. V něm v zásadě ani není důležité plně a obsáhle definovat pojem moc, jako spíše vyjít z matematického porovnání moci všech jednotlivých aktérů vztahu vůči sobě navzájem a následně vyhodnotit, „kdo má navrch“.⁶ Dále existuje celé spektrum různých teorií, např. definice behaviorální, teleologická a instrumentální,⁷ strukturální⁸ či konfliktní⁹. Podrobněji popisuje jednotlivé přístupy k teorii moci například Pavel Holländer.¹⁰

4 K tomu blíže viz kapitola 3.3.2. o legitimitě soudnictví.

5 WEBER, Max, Guenther. ROTH a Claus. WITTICH. *Economy and society: an outline of interpretive sociology*. Berkeley: University of California Press, c1978. ISBN 0-520-03500-3. s. 53.

6 Dahl, Robert A., *The Concept of Power*, Behavioral Science, 2:3 (1957:July) s. 201.

7 Sleduje instrumenty, ze kterých subjekty čerpají moc. Moc tak chápe jako instrument druhého subjektu, jímž může být kupř. zákon, díky kterému může např. policista zpacifikovat občana. KROUPA, Jiří. *Politologie nejen pro právníky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. ISBN 978-80-7357-943-2. s. 17-18.

8 Někdy též funkcionální. Rozebírá strukturu společnosti na subjekty, zájmové skupiny, stát, politiky. Státní moc chápe jako souhrn vstupů – zájmů, názorů, které se agregují do výstupů – norem, pravidel aj. viz ŘÍCHOVÁ, Blanka. *Přehled moderních politologických teorií: empiricko-analytický přístup v soudobé politické vědě*. Vydání třetí. Praha: Portál, 2014. ISBN 978-80-262-0742-9. s. 62-82.

9 Společnost je dělena a interaguje v protikladech, nepřátelství a kontrastech, ve kterých se považují zájmy jednotlivých aktérů. KELLER, Jan. *Úvod do sociologie*. 6. vyd. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2012. Studijní texty. ISBN 978-80-7419-102-2. s. 117-130.

10 HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy / Pavel Holländer*. 2012. ISBN 9788073803957. s. 52-65.

Pro tuto práci jsou signifikantní zejména dvě formy moci, a to moc soudce jako osoby, jejíž činnost jednak spočívá ve výkonu moci státní, tedy jinak autority vykonávající soubor činností, které stát skrze soudce směřuje vůči „poddaným“. Na straně druhé však soudce disponuje i autoritou svého postavení. Soudce jako postava vzdělaná a zkušená má sobě vlastní auru moci, která v adresátech nevyvolává pocit podřízenosti vůči státu, ale vůči soudci.¹¹ V konečném důsledku tak figura soudce působí na veřejnosti jak z pozice nositele moci a autority státní, tak i z pozice jeho osobního charisma. Z hlediska soudcovského aktivismu je toto rozdělení důležité, neb i pokud stát určitou aktivitu soudce odsoudí jako v rozporu se zákony a působností soudce, pro veřejnost stále může takové rozhodnutí působit jako autoritativní. V moderní společnosti také čím dál více vystupují a prezentují své názory soudci i mediálně.

Na závěr lze zmínit to, že ani soudci se koncept moci nevyhne z opačné strany. Autorita nadřízených, vyšších soudů, společenské odpovědnosti, médií, nebo možnosti státní intervence na soudce taktéž může v určité míře působit. Zajímavou poznámku přináší též Jana Ondřejková, která popisuje specifickou změnu soudní moci. Ta, ač byla vždy striktně oddělena od jiných mocí,¹² se postupně slévá s mocí politickou.¹³

1.2. Dělbá moci ve státě z hlediska teorie

Souhrn skupiny lidí na určitém území, s jednou mocí a jednotnou vůlí (a případně ideou¹⁴), obvykle nazýváme státem,¹⁵ přičemž pojem státu se nevztahuje ani k jednomu jeho dílčímu prvku, ale vyvstává jako nový samostatný subjekt. Toto pojetí státu už je dnes spíše překonané a Pavel Holländer

11 Toho si ostatně všímá i více autorů a popisují zvláštní charisma soudců v neliberálních společnostech, kteří však svou auru odbornosti a vážnosti působí například na zahraniční investory. Blíže viz ONDŘEJKOVÁ, Jana. Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace, opakovaná citace s. 35.

12 V tomto smyslu se nejedná o pojem moc z „dělby moci“ ale o moc jako sociologický, společenský pojem.

13 ONDŘEJKOVÁ, Jana. Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace / opakovaná citace, s. 29-46.

14 PAVLÍČEK, Václav. Ústavní právo a státověda. II. díl, Ústavní právo České republiky / Václav Pavlíček a kolektiv. 2015. ISBN 9788075020840. s. 47.

15 JELLINEK, Georg. Všeobecná státověda. Praha: Leichter, 1906, s. 75. Případně Max Weber: „*takové lidské společenství, které si na určitém území nárokuje pro sebe (a to s úspěchem) monopol legitimního fyzického násilí*“.

upozorňuje na trhliny v této tripartici, způsobené globalizací a europeizací. Kvůli nim dochází k oslabení obranné funkce státu, který kvůli otevřeným hranicím a online prostoru není schopen v očích jeho občanů efektivně reagovat na hrozby s tím spojené. Tito občané pak ztrácejí víru a loajalitu ve stát.¹⁶ Tradiční definice státu dle Jellinka definice je důležitá z hlediska historického pojetí státní moci, a proto vhodná pro zkoumání dělby moci. Holländerovi poznatky jsou pak mimořádně důležité pro pochopení změn velkého množství právně-teoretických paradigmat v posledních desetiletích, dělbu moci nevyjímaje, a proto vhodné jako korigující hledisko.

Teoriemi o dělbě moci rozumíme různé teorie a koncepty o dělení moci ve státě, které se objevují kontinuálně v souběhu s vývojem civilizace. Pojem dělby moci sám o sobě je velmi těžko definovatelný a většinou se o to autoři ani nepokouší a užívají tento pojem spíše jako popis situace ve státě, nebo princip řídicí v něm procesy výkonu moci. Proto definování dělby moci ponechám na závěr kapitoly. Lze si zatím vystačit s tvrzením Jana Kysely, kdo dělbu moci považuje za „*vůdčí normativní princip konkretizace ústavy, který je nicméně různě modifikován podle praktických potřeb.*“¹⁷

Tato kapitola tak bude věnována zejména stručnému popisu vývoje myšlení o dělbě moci a následnému pokusu dělbu moci popsat a zhodnotit její účel ve společnosti a aktualitu tradičních myšlenkových proudů.

1.2.1. Vývoj konceptu dělby moci v kontextu českého práva

Teorie dělby moci a pohledy teoretiků na ni mohou nabývat různé podoby podle prostředí, kde se uplatňuje.¹⁸ Koncepti proto rozeberu z pohledu právní tradice v Čechách.

16 Mezi dalšími vlivy je zmiňována i postupná krize společnosti, ztráta sociálního kapitálu, krize identity. Viz HOLLÄNDER, Pavel. Příběhy právních pojmů / Pavel Holländer. 2017. ISBN 9788073806545. s. 93-97.

17 KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie / Jan Kysela. 2014. ISBN 9788075020222. s. 283.

18 Ačkoliv pak jsou některé praktické důsledky i principy oddělení složek moci například v islámském světě obdobné i „západní civilizaci“, výchozí pozice bude vždy diametrálně odlišná. Blíže viz „Mohammad Hashim Kamali, Separation of Powers: An Islamic Perspective in <http://www.icrjournal.org> [online]. [cit. 2018-02-16]. Dostupné z: <http://www.iais.org.my/icr/index.php/icr/article/view/443/411>

Teorie dělby moci byla prakticky vždy spíše než abstraktní teorií, velmi pragmatickým popisem existujícího stavu. Konceptem rozdělení moci se zabýval už Aristoteles, který ve svém díle o Politice¹⁹ popisuje trojí rozdělení moci:²⁰ poradní složku, která se zabývá veřejnými věcmi a blíží se legislativní moci, úředníci, kteří vykonávají moc určenou jím zákony, a soudní autoritu. Jednotlivé moci však splývají mnohem více, než je obvyklé a poradní složka má mezi nimi velmi silnou moc. Aristoteles popisuje dělbu moci z hlediska efektivního fungování státu a v městských státech antického Řecka nelze hledat dělbu moci vycházející z principů ochrany jednotlivce a demokracie,²¹ či dělbu moci i z hlediska subjektů ji vykonávajících vůbec.²²

Dělba moci v Římě, jak ji popisuje Cicero, je pak vylepšením řeckého modelu. Cicero navazuje na Polybia, který jako první autor nad dělbou moci přemýšlel z pohledu „brzd a rovnovah“, jimiž popisuje římský politický systém. Dle něj ideální státní systém je systém smíšený, kde *consul* je prvkem monarchie, senát prvkem aristokracie a lidová shromáždění prvkem demokracie. Působení těchto třech větví se pak notně musí vyvažovat, neb každý z těchto orgánů jedná ve vlastním zájmu a zároveň mezi nimi panuje přirozená zdrženlivost, či nevraživost.²³ Taktéž u římských filosofů není účel dělby moci ochrana jednotlivce, ale blaho lidu, *bonum communum*.²⁴ Ani v antice, ani v Římě do jeho pádu nenalezneme samostatnou soudní moc. Tu vykonávali zejména volení

19 Aristotle, Politics, Kniha 4 kapitola XIV in <http://classics.mit.edu> [online]. [cit. 2018-02-15]. Dostupné z: <http://classics.mit.edu/Aristotle/politics.4.four.html>

20 Antická filosofie však nepracovala s pojmem stát a státní moc, nýbrž s pojmem polis, odvozeným od slova politea, o kterém se v tomto kontextu hovořilo jako o společnosti neboli souhrnu lidí v politickém významu - zdroji politické moci. Pro účely této práce lze na polis pohlížet jako na stát.

21 Chyběla řádná soudní soustava, výkonná složka moci byla roztržštěná a špatně organizovaná, legislativní složka moci měla moc s chybějícím systémem brzd a rovnovah, tedy prakticky neomezenou. Blíže viz. Viscount James Bryce, Modern Democracies, (New York: Macmillan, 1921). 2 vols. Vol. 1 s 120-126 in <http://oll.libertyfund.org>[online]. [cit. 2018-02-15]. Dostupné z: <http://oll.libertyfund.org/titles/bryce-modern-democracies-vol-1>

22 REGINALD PARKER, author. Separation of Powers Revisited: Its Meaning to Administrative Law. Michigan Law Review [online]. 1951, 49(7), 1009-1038 [cit. 2018-02-21]. DOI: 10.2307/1284482. ISSN 00262234. s. 1011-1012.

23 [William Archibald Dunning](#), A History of Political Theories, Ancient and Mediaeval, Svazek 1, Macmillan, 1921, s 116-118.

24 CICERO, Marcus Tullius. O věcech veřejných: latinsko-česky. 1. vyd. Praha: OIKOYMENH, 2009, ISBN 978-80-7298-133-5; s. 47.

úředníci, kteří však měli i *impérium*, tedy výkonnou moc. Později svou faktickou činností výrazně zasahovali do legislativy aplikováním svých vlastních zákonů, nazývaných *ius honorarium*.²⁵

Po pádu Římské říše nastává intelektuální odmlka. Evropský kontinent je víceméně roztržštěný, skládající se z mnoha menších barbarských kmenů a Římská říše se rozděluje na Východní a Západní říši. Pro koncept dělby moci je toto období význačné tím, že se do zdroje moci a vlády dostává silný deistický prvek skrze křesťanskou církev.²⁶ Středověk je pak charakteristický splýváním církve, a církevních institucí se státní mocí a boje o to, zda papež či panovník má svrchovanou moc.²⁷ K teorii dělby moci ve státě se vrátil až Tomáš Akvinský v 13. století, ačkoliv v zásadě pouze pozměnil Cicerovy myšlenky o smíšené vládě, kdy zdůraznil moc jednoho monarchy a celý koncept sladil s křesťanskou vírou.²⁸

Ve 14.-16. století pak z pohledu teorie dělby moci byly nejdůležitější silící tendence k oddělení církve a státu. První významnější myslitel v tomto kontextu, Marsilius z Padovy, usiloval o oddělení moci světské od církve²⁹ a navázal na teorie o dělbě moci ve státě navázané na smíšenou vládu.³⁰ Jeho myšlenky však nelze charakterizovat jako tři separátní větve moci, nýbrž jako lineární posun, ve kterém legislativní složka uvede zákon, který poté následně může výkonná složka aplikovat a úkolovat úředníky či armádu k jeho provedení.³¹ Stejně tak rozdělení

25 KINCL, Jaromír, Michal SKŘEJPEK a Valentin URFUS. Římské právo. Dot. 2. dopl. a přeprac. vyd. (C.H. Beck dot. 1. vyd.). Praha: C.H. Beck, 1997. ISBN 80-7179-031-1. s. 7-25.

26 [William Archibald Dunning](#), A History of Political Theories, Ancient and Mediaeval, Svazek 1, Macmillan, 1921, Kapitola V.

27 ADAMOVIČ, Karolina, Petr BĚLOVSKÝ, David FALADA, et al. Dějiny evropského kontinentálního práva: vysokoškolská právnická učebnice. 3. uprav. vyd. Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-54-7, s. 131-138.

28 CALABRESI, Steven G., Mark E. BERGHAUSEN a Skylar ALBERTSON. THE RISE AND FALL OF THE SEPARATION OF POWERS. Northwestern University Law Review [online]. 2012, 106(2), 527-549 [cit. 2018-02-06]. ISSN 00293571 s. 531.

29 Jednak by docházelo k neustálým konfliktům, pokud by ve státě byly de facto 2 moci, jednak je to i proti učení Ježíše. Blíže viz KOCH, Bettina. Marsilius & Hobbes on the Division of Church and State: Some Aspects of Continuity. Conference Papers -- American Political Science Association [online]. 2003, 1-18 [cit. 2018-02-06], dostupné na: http://www.allacademic.com/meta/p63560_index.html

30 [William Archibald Dunning](#), A History of Political Theories, Ancient and Mediaeval, Svazek 1, Macmillan, 1921, s. 239-244.

31 Alan Gewirth, Marsilius of Padua and Medieval Political Philosophy, Columbia University Press, 1951, 342 s.

církve od státní moci prosazoval Thomas Hobbes,³² který však silně kritizoval myšlenku rozdělené moci.³³ Obdobně nesnesl myšlenku rozdělené moci Jean Bodin,³⁴ ačkoliv sám zmiňoval důležitost oddělení soudů od výkonné moci.^{35,36}

Významnou postavou je pak anglický politický filosof John Locke, který ve svých význačných dvou Pojednáních o vládě rozděluje moc na nejvýznamnější zákonodárnou,³⁷ výkonnou³⁸ a federativní neboli mezinárodní. Moc však není bezbřehá a ani jedna složka moci nemůže být větší, než jakou by měli občané v přirozeném stavu. Locke je zároveň pokrokovým autorem, co se pohledu na státní moc týče, neb její působení omezuje na dobro společnosti a odmítá libovolné zásahy do soukromých práv. Spíše však než abstraktní teorii, popisoval Locke pragmaticky fungování Anglie jeho času a nelpěl ani na široké nezávislosti jednotlivých složek.³⁹

Charles Montesquieu je nepochybně jednou z nejdůležitějších postav pro tradiční koncepci dělby moci. Na druhou stranu je jeho dílo je spíše popisné a pragmatické. Čerpá z Johna Locke a inspiruje se u anglického systému. K Lockeovu dělení přidává moc soudní a moc federativní směšuje s mocí exekutivní: „*Není svobody, jestliže táž osoba nebo týž úřad spojuje ve svých rukou moc zákonodárnou a moc výkonnou, protože vzniká obava, že monarcha nebo senát vyhlásí tyranské zákony a budou je tyransky prováděti.*“⁴⁰ Na rozdíl od

32 Hobbes, Thomas Leviathan, reprinted edition of 1651, kapitola XLI in <https://archive.org> [online]. [cit. 2018-02-07]. Dostupné z: <https://archive.org/details/hobbessleviathan00hobbuoft>

33 Thomas Hobbes, tamtéž, s. 139.

34 FRANKLIN, Julian H. Jean Bodin. Burlington, VT: Ashgate, c2006. ISBN 0754625451s. 57-58.

35 John A. Fairlie, Separation of Powers, 21 Mich. L. Rev. 393 (1922-1923) s. 395.

36 Jednotnost panovnické suverenity byla v těchto dobách, kdy byla navíc většina států vedena silným monarchou, nezpochybnitelné pravidlo a dělení této moci bylo nepředstavitelné. Autoři obhajující jednotu moci tak zpravidla zároveň nepopírají jednotlivé instituce vykonávající složky moci, například soudy. Ostatně, o tomto problému se zmiňuje i Georg Jellinek ve své všeobecné státovědě (citace níže) na s. 526.

37 Avšak zde je nutné si taktéž uvědomit, že Locke akceptoval existenci takových situací, které ani legislativa řešit nemůže a tyto situace dle něj rozhodne vládce, ve prospěch lidu, ačkoliv on sám je dle Locke omezen zákony. Blíže viz LOCKE, John. Druhé pojednání o vládě; [z anglického originálu přeložil a poznámkový komentář napsal Josef Král ; předmluvu napsal Oskar Krejčí]. 1992. ISBN 802050222X, kapitola XIII.

38 Tj. v podání Lockově podání smíšená moc výkonná a soudní, opakovaná citace, kapitola XII.

39 LOCKE, John. Druhé pojednání o vládě; opakovaná citace, Kapitola XIV.

40 MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. O duchu zákonů. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2003. ISBN 80-86473-30-9. kapitola XI.

Lockea však z Montesquieuho díla je patrné, že spíše než oddělenost jednotlivých mocí je pro něj podstatné, aby nedocházelo ke zneužívání moci: „*aby nikdo nemohl moci zneužívat, musí to být tak zřízeno, že jedna moc omezuje druhou*“⁴¹ tzv. *checked separation* neboli kontrolovaná oddělenost. Dle Jellinka⁴² byl prvním, kdo považoval za důležité nejen abstraktní oddělení mocí, ale též oddělení subjektů ji vykonávajících. Montesquieuho popis dělby moci byl také jedním z nejdůležitějších zdrojů inspirace pro americkou ústavu.⁴³ Je třeba zmínit, že Montesquieuho vize nikdy nebyly nikde provedeny⁴⁴ a jen velmi nepatrně se podobá současným ideám o dělbě moci.⁴⁵

Ačkoliv co do přesahu vlivu v rámci dělby moci nepatřil mezi vlivné autory, velmi dobře dosavadní teorii dělby moci ve své všeobecné státovědě shrnul Georg Jellinek.⁴⁶ Pro něj je samozřejmé, že státní moc musí být pouze jedna a dosavadní rozepře označuje jako bezvýznamné, neb nepostihují podstatu otázky dělby moci. Každý státní orgán pouze vykonává svou kompetenci, ale to nic nebrání jeho reprezentaci jednotné státní moci.

Stručně lze zmínit dobu nesvobody v Československu v letech 1948-1989 za vlády komunistické strany Československa. O dělbě moci, jejíž vývoj popisují výše, se nedalo mluvit. Ve státě fungovala jedna moc strany, která přišla s konceptem lidových soudů, zjednodušování podmínek pro soudce a silným tlakem na soudce z povolání. Soudní moc z tohoto období lze rozdělit na kategorie „rychlosoudců“, tedy těch, kteří prošli státními rekvalifikačními kurzy na soudce, a soudci z povolání. Činnost těch prvních do velké míry závisela na politické vůli, kterou byli rovněž silně kontrolováni, a ti druzí byli kontrolováni státními

41 MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. O duchu zákonů, opakovaná citace, s. 189.

42 JELLINEK, Georg. Všeobecná státověda. V Praze: nákladem Jana Laichtera, 1906. Laichterův výbor nejlepších spisů poučných. s. 642-643.

43 PHILIP B. KURLAND, author. The Rise and Fall of the "Doctrine" of Separation of Powers. Michigan Law Review [online]. 1986, 85(3), 592-613 [cit. 2018-02-07]. DOI: 10.2307/1288758. ISSN 00262234 s. 595.

44 CAROLAN, Eoin. The new separation of powers: a theory for the modern state. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-956867-3. s. 18-22

45 REGINALD PARKER, opakovaná citace, s. 1018-1020.

46 JELLINEK, Georg. Všeobecná státověda. V Praze: nákladem Jana Laichtera, 1906. Laichterův výbor nejlepších spisů poučných. s. 525-534.

mechanismy, aby v zásadě plnili vůli strany.⁴⁷ Justice tak byla plně závislá na politickém režimu.⁴⁸

1.2.2. Teorie dělby moci dnes

Zatímco Jana Reschová říká, že „*teorie dělby moci je dnes axiomem ústavního státu a zdá se nadbytečné dokazovat jeho platnost a ověřovat jeho funkčnost v konkrétních ústavních vztazích*“,⁴⁹ existují i autoři, pro které je teorie dělby moci problematická, ať už proto, že je to „*anachronismus, který znemožňuje fungování efektivní vlády*“, nebo „*překonáný a reality zbavený koncept*“.⁵⁰ Na čem se však většina autorů shodne je to, že teorie dělby moci je velmi konkrétní popis určitého jevu - fungování státu. Její existence a praktické důsledky jsou brány jako axiom, který vlastně není patřičně zkoumán, vysvětlován ani dokazován.⁵¹

Soudobých myslitelů, kteří by se věnovali výhradně teorii dělby moci, mnoho nenalezneme. Pokud se však podíváme do jejich prací, nalezneme výraznou kritiku nejen konceptu dělby moci v takové podobě, v jaké existuje, ale zejména praktické aplikace její ideje. Eoin Carolan například shrnuje, že dělba moci v praxi je pouze honba za ideálem, kterému chybí jakákoliv praktické definice nebo popis. Ty pak dotčené instituce a vykonavatelé nahrazují vlastním pojetím této teorie, čímž dochází k navzájem si odporujícím interpretacím a k užívání konceptu dělby moci bez jakékoliv vazby na jeho účel či podstatu, ale pro dělbu moci samotnou.⁵² „*Je zde tak obrovská propast mezi tím, jak je veřejně*

47 Tato kontrola spočívala zejména v nastavení pravidel výkonu soudní moci. Pokud se soudce nějakou činností zprotivil komunistické straně, byl z ní v důsledku vyloučen. Vyloučení ze strany pak znamenalo zradu lidu, a bylo tedy porušením soudcovského slibu a následovalo odvolání soudce z funkce. Blíže viz Komunistické právo v Československu: kapitoly z dějin bezpráví / Michal Bobek, Pavel Molek, Vojtěch Šimíček (eds.). 2009. ISBN 9788021048447. s. 820-821.

48 Tamtéž, s. 835.

49 RESCHOVÁ, Jana. Dělba moci, funkcí nebo rolí. Několik úvah nad odkazem Ch. Montesquieua. Acta Universitatis Carolinae. Iuridica. 2010, 2010(2), 109-118. ISSN 0323-0619.

50 SARGENTICH, Thomas O. The contemporary debate about legislative-executive separation of powers. Cornell Law Review [online]. 1987, 72, 430-487 [cit. 2018-02-09]. ISSN 00108847. s. 431.

51 WALDRON, JEREMY. SEPARATION OF POWERS IN THOUGHT AND PRACTICE? Boston College Law Review [online]. 2013, 54(2), 433-468 [cit. 2018-02-09]. ISSN 01616587. s. 2.

52 CAROLAN, Eoin. The new separation of powers: a theory for the modern state. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-956867-3. s. 33-45.

*dělba moci ospravedlňována a tím, jak ve skutečnosti funguje.*⁵³ Teorie dělby moci pak taktéž nedokáže ve své aktuální podobě zohlednit fungování institucí a orgánů, jež mají nepopíratelný společenský význam a ve svém rozhodování a fungování jsou do značné míry autonomní. Některé do určité míry vykonávají státní moc (veřejnoprávní média, centrální banky, kontrolní úřady, Evropská unie...), a některá do značné míry ovlivňují fungování státní moci, ačkoliv ji přímo nevykonávají (lobbisté, politické strany, ostatní média...)⁵⁴

Hlubší analýza aktuálních pohledů na dělbu moci i jejich kritika by byla pro účely této práce nadbytečná. Některé dílčí koncepty a kritiky však budou v rámci relevantních kapitol přiblíženy.

Soudcovský aktivismus je soubor různých činností soudce v reálném světě, které mají přímou souvislost s konceptem dělby moci. Abychom tak mohli tyto aktivity charakterizovat a zamyslet se nad nimi v kontextu této dělby, musíme znát její povahu a účel. To je důležité ze stejného důvodu, jako v případech, ve kterých se ptáme na účel právní normy, pokud bez znalosti tohoto účelu při její aplikaci dochází k protichůdným důsledkům. Další důležitá část je praktická aplikace rozdělení moci s důrazem na 2 nejdůležitější mechanismy, kterými k tomu dochází, a to rozdělením moci či funkcí a systémy brzd a rovnovah.

1.2.2.1. Účel dělby moci

Účel, s jakým k dělbě moci přistupovali a přistupují právní filosofové a teoretici je různý a lze říci že i sporný.⁵⁵ Stejným způsobem, jakým se vyvíjela státní moc v historii lidstva, se vyvíjely i koncepty a účely dělby moci. Z pohledu vývoje politického myšlení se za stěžejní účel dělby moci považovalo zabránění despotickému vládci, aby uzmul všechnu státní moc do svých rukou a ohrozil tím blaho společnosti. Většinu prací zabývajících se dělbou moci v historii dělby moci tak můžeme označit za „makro“ teorie, které se zaměřovaly na stát jako celek a v něm uspořádání (dělbu) státní moci z hlediska formy vlády, ať už dle konkrétního autora ideální, nebo té reálné. Zde je příhodné srovnání pojmů

53 CAROLAN, Eoin. Opakovaná citace, s. 45.

54 VIBERT, Frank. The rise of the unelected: democracy and the new separation of powers. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-521-69414-8 kapitola 1.

55 CAROLAN, Eoin, opakovaná citace, s. 24-28.

demokracie a dělby moci Jeremy Waldrona.⁵⁶ Demokracie je pojem nesmírně obsáhlý na popis i definici. Přesto však demokratické státy ve svých ústavách obvykle pojem demokracie nedefinují.⁵⁷ Dělbba moci má podobné postavení, avšak složitější tím, že na rozdíl od demokracie je to idea uspořádání státní moci. Toto uspořádání má pak důsledky zejména praktické, například systematickým rozdělením ústav⁵⁸ do částí dle jednotlivých mocí. Z tohoto rozdělení pak vychází běžné zákony definující jednotlivé funkce, pravomoci a činnosti soudů či zákonodárné moci.⁵⁹

Pokud bychom tak pojali účel dělby moci z tohoto „makro“ pohledu, nemělo by smysl se soudcovským aktivismem příliš zabývat, neboť přesažením moci soudce v jednotlivém („mikro“) případě by stěžímohlo mít potenciál pro vznik tyranie.⁶⁰ Přesto by bylo schizofrenní tvrdit, že v tomto konkrétním případě nešlo o aplikaci principu dělby moci, ale pouze o *jinou* dělbu moci, stejně jako v případě, kdy nadřízený soud vyloučí soudce z případu pro podjatost, a tím zasáhne do dělby soudní moci.⁶¹ Eoin Carolan dělbu moci také vyčítá, že nemá žádný jednotný účel či cíl.⁶² Jsem toho názoru, že je vhodnější koncept dělby moci chápat široce, a tedy na výkon státní moci pohlížet jako na dělbu moci i v jednotlivých případech.⁶³ Bylo by také chybou snažit se účely a provedení dělby

56 WALDRON, JEREMY. SEPARATION OF POWERS IN THOUGHT AND PRACTICE? Opakovaná citace, s. 436.

57 Česká Ústava obsahuje pouze pojem „demokratický právní stát“, který nikterak nepřibližuje a je tak závislá na sdílené představě o tomto pojmu.

58 Například Ústava česká: Zákon č. 1/1993 Sb., rozděluje jednotlivé moci do Hlavy II, III, IV.

59 V českém příkladu je to zákon 6/2002 Sb. o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích); Zákon č. 90/1995 Sb. o jednacím řádu Poslanecké sněmovny.

60 Ostatně v podobném směru popisuje Jeremy Waldron vznik Americké ústavy, při němž bylo hlavním cílem zamezení „*excesivní koncentraci politické moci v jedné ruce*“. WALDRON, Jeremy. Political theory: essays on institutions / Jeremy Waldron. 2016. ISBN 9780674743854. s. 50-51.

61 V podobném duchu rozhoduje i ústavní soud, který vidí porušení principu dělby moci v tom, „*pokud by Ústavní soud rozhodoval bez toho, aniž by byla dána možnost příslušným orgánům (krajskému soudu) k realizaci jejich pravomocí*“. Viz nálezn. II. ÚS 915/09 ze dne 12. 5. 2009.

62 CAROLAN, Eoin. Opakovaná citace, s. 253-255.

63 Dle Jiřího Baroše tu „*Ústavy nejsou pouze od toho, aby omezily vládu a zabránily tyranii, ale také od toho, aby vybudovaly moc, vedly ji k sociálně žádoucím cílům a zabraňovaly sociálnímu chaosu a útlaku ze strany soukromých osob*“. Blíže viz BAROŠ, Jiří. Dělbba moci jako nástroj konstitucionalismu. Jurisprudence [online]. 2013 [cit. 2018-02-21]. dostupné na <http://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/delba-moci-jako-nastroj->

moci sjednocovat. Stejně jako se v občanském právu ptáme, na čí ochranu je norma určena, musíme se u norem upravujících dělbu moci ptát, jaký konkrétní účel konkrétní norma sleduje, a dle odpovědi poté hodnotit daný případ. Je proto možná překvapením, že takřka žádní autoři se nesnaží definovat účely dělby moci. Eoin Carolan nabízí určitý seznam účelů, u kterého se inspiruje i několika autory, kteří o účelu dělby moci přemýšlí:⁶⁴

- a) Zabránění tyranii zaručením, že moc nenáleží jednomu subjektu či orgánu,
- b) Zajištění rovnováhy mezi institucemi tak, že jsou schopné se navzájem kontrolovat skrze systém brzd a rovnováh,
- c) Zajištění vzniku zákonů ve veřejném zájmu ustavením rovnováhy mezi zastupitelské orgány,
- d) Zajištění objektivitu legislativy při tvorbě zákonů jejím oddělením od vymáhání zákonů,
- e) Zajištění efektivity rozdělením odpovědnosti za jednotlivé úkoly nejvhodnějším institucionálním subjektům,
- f) Zabránění předpojatosti a prospěchářství rozdělením subjektů zúčastněných na rozhodování,
- g) Umožnění voleným zástupcům kontrolovat činnosti exekutivy

Je však patrné, že z hlediska teorie Carolan mísí dohromady účely s prostředky. Prostředky, kterými se dané účely naplní, však mohou být různé. Z hlediska jednoduchosti je možné pro účely této práce seznam zestručnit. Tento zestručněný seznam je vypracován pro účely dělby moci v České republice, a je možné, že v jiných právních a politických prostředích se může uplatnit méně:

1. Ochrana demokratického právního státu
2. Ochrana před svévolí a zneužitím moci
3. Efektivní fungování státní moci
4. Reálná odpovědnost z výkonu moci

konstitucionalismu.m-69.html

64 Cituje zejména W. B. Gwyna a D. G. Morgana, jejichž seznam účelů je více obecný, nicméně obdobný. Blíže viz CAROLAN, Eoin. Opakovaná citace, s. 27.

1. Ochrana demokratického právního státu

Je nepochybně jedním ze základních účelů dělby moci. Nepochybně se také neuplatní pouze v demokratické společnosti, neboť lze samozřejmě pozměnit druhou část na „národního státu“ a za tím účelem provést dělbu moci např. takovou, jak jsem ji popsal výše na příkladu Československa za vlády KSČ.

Demokratický právní stát je pojmem širokým, ale nepříliš problematickým. Věnuje se mu velký počet teoretiků a jeho charakteristiku lze najít i v nálezech ÚS⁶⁵. Lze zmínit Maxima Tomoszka, nebo Ondřeje Preusse. Pojem lze zúžit na ochranu podstatných náležitostí demokratického právního státu. Těch může být velmi málo nebo mnoho v závislosti na autorovi.⁶⁶ Pro účely této práce postačí upozornit na „tvrdé“ jádro těchto náležitostí. To Maxim Tomoszek chápe jako „*právní jistotu, dělbu moci, ochranu základních lidských práv a demokracii*.“⁶⁷ Je tak patrné, že jsem původní účel dělby moci upravil. Zatímco představa dřívějších myslitelů byla soustředěna kolem státní moci a ochrany „osvíceného státu“ před usurpací moci tyranskou silou jednoho vládce (představme si Josifa Stalina), hodnotové ohnisko tohoto účelu, jak jej chápu já, je pak spíše ochraně základních hodnot, na kterých společnost stojí, tedy onoho materiálního jádra demokratického právního státu.⁶⁸

Právě s odkazem na účel ochrany určitého jádra státu tradiční teorie zastávaly oddělení moci zákonodárné, výkonné a soudní. Zatímco oddělení moci výkonné a zákonodárné nepochybně tento účel zčásti naplňuje, nejdůležitějším prvkem dělby moci za tímto účelem je pozice moci soudní, její dohled nad těmito principy a její možnost zasáhnout při jejich porušení nejen do ostatních složek státní moci, ale i do sféry soukromých osob. Soudní moc je v tomto případě jediná

65 Viz například už nález Ústavního soudu České a Slovenské federativní republiky ze dne 26.11. 1992 sp. zn. Pl. ÚS 1/92.

66 PREUSS, Ondřej. Demokratický právní stát tesaný do pískovce. Časopis pro právní vědu a praxi [online]. 2016 [cit. 2018-03-17]. s. 7.

67 TOMOSZEK, Maxim. Podstatné náležitosti demokratického právního státu / Maxim Tomoszek. 2015. ISBN 9788075021168. 60-68.

68 Proto jsem zvolil ochranu demokratického právního státu, a ne ochranu před usurpací moci. Je to dle mého názoru spíše kosmetická změna, neboť takto pojatý účel plně obsahuje i ochranu před usurpací moci tyranem v rámci principů demokracie a dělby moci. Je také důležité si uvědomit, že různé společnosti mohou mít různá hodnotová jádra. Tato hodnotová jádra nemusí být oproti sobě zvláště vzdálená a lze si představit Spojené státy americké, ve kterých je právo vlastnit zbraň spojováno se základními hodnotami.

moc, která dohlíží a zaručuje dodržování právní jistoty a určitou míru ochrany základních lidských práv a svobod.

2. Ochrana před svévolí a zneužitím moci

Tento účel je specifitější vůči prvnímu. Jeho rozdíl tkví v tom, že porušení principu dělby moci nutně neznamená zneužití moci a svévolí a naopak. Prvků dělby moci za tímto účelem je v právním řádu obvykle velké množství. Obecně jsou jimi externí/interní kontroly činnosti orgánů veřejné moci (z hlediska práva, financí, správnosti...), specificky pak i principy transparentnosti a otevřenosti státní správy a více-instančnost jak státní správy, tak soudů.

3. Efektivní fungování státní moci

Není klasicky pojímaným účelem dělby moci, nicméně je nepochybně stejně významným. Je základním důvodem dělby moci ve státě, ať už demokratickém, nebo totalitním. Státní moc se dělí podle odbornosti, zaměření a účelu. Dělí se na jednotlivé úřady, instituce, nebo podle místa výkonu státní moci. Stěží si lze představit fungující stát, ve kterém by jeden úředník vykonával veškerou státní agendu. Největší význam má v tomto směru moc výkonná. Protože její hlavní účel není v ochraně demokratického právního státu, ale v jeho efektivním fungování, může při jejím výkonu docházet k zásahům do základních lidských práv a svobod a právní jistoty. Šikanózní zásahy státní moci do práv jeho obyvatel nejsou výjimečné. Je pak zejména na moci soudní, aby v rámci výše zmíněného prvního účelu, za kterým byla zřízena, takovou činnost zneplatnila či zavrhl.

4. Reálná odpovědnost z výkonu moci

Je spíše doplňkovým účelem, který má zajistit, aby nedocházelo k situacím, kdy státní moc vykonávající osoba není žádným způsobem postižitelná, případně zajistit transparentnost výkonu státní moci tak, aby bylo v co největší možné míře zjištělné, jaká osoba odpovídá a za jakou činnost. Odpovědnost je zde nutné chápat v nejširším možném významu. Jedná se tak jak o odpovědnost právní, tak politickou. Politickou odpovědnost by v ideálním

případě měli v konečném důsledku vyvodit pro odpovědné osoby voliči. Právní odpovědnost pak nadřizovaná osoba, úřad nebo soud.

Tento výčet samozřejmě nemusí být výhradní ani úplný. Nelze se však bavit o prostředcích a realizaci dělby moci bez toho, abychom měli takový seznam k dispozici. Tyto jednotlivé účely se totiž mohou nejenom překrývat ve svém provedení, mohou si v konkrétních případech i odporovat. ÚS může svým rozhodnutím, kterým se staví do role negativního zákonodárce, narušit efektivní fungování státu zrušením důležitého zákona.⁶⁹ Stejně tak se principy právního státu musí omezit v případech vyvlastnění. U veškeré dělby moci je tak třeba sledovat účely, za jakými byla dělena a mechanismy, které k tomu účelu dostala, a v případech konfliktů jednotlivých mocí tyto účely a jejich význam v konkrétních věcech porovnávat.

1.2.2.2. Povaha dělby moci

Dalším důležitým aspektem konceptu dělby moci je jeho povaha. Ač se jedná o koncept velmi abstraktní, je často užíván bez bližší definice v textech s tematikou politickou, právní i státoprávní. Takové postupy nejsou dle mého názoru šťastné, neb je tento pojem autory užíván ve víře, že adresáti textu mají jeho podobnou principiální vizi jako autor a chápou pojem i ve stejném kontextu. Jak už však bylo naznačeno, dělba moci má mnoho rozměrů, a někteří autoři poukazují na sémantickou nepřesnost výrazu „dělba moci“, kterým je mylně vyjadřována jeho podstata.⁷⁰ Podstatné jsou v tomto ohledu například otázky typu: jakým způsobem se promítá do reálného života a práva? Jakým způsobem ovlivňuje výkon státní moci? Jak s dělbou moci pracují soudy?

Můžeme dělbu moci označit jako právní nebo ústavní princip? Někteří autoři dělbu moci zařazují jako prvek „tvrdého jádra demokracie“⁷¹ a ostatně, podobně k tomu přistupuje i ÚS České republiky.⁷² Jiní autoři si pak pohrávají

69 MLSNA, Petr. Ústavní soudnictví a jeho konflikty s politikou jako důsledek dělby moci. *Acta Universitatis Carolinae. Iuridica* [online]. 2014 [cit. 2018-02-21]. s. 123.

70 Shrnuje např. Martin Hapla, viz HAPLA, Martin. *Dělba moci a nezávislost justice*. Brno: Masarykova univerzita, 2017. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně; svazek č. 579. ISBN 978-80-210-8478-0. s. 11-13.

71 TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015. Teoretik. ISBN 978-80-7502-116-8. s. 60; případně Kysela viz referenci 5

72 Např. v nález č. 207/2010 USn. Sbírnka nálezů a usnesení ÚS.

s myšlenkou, že dělba moci nemusí být samostatným právním principem, ale pouze principem politickým.⁷³ Podobné věci si všímá i Möllers, který dodává, že provedení konceptu dělby moci v Německu, Francii, Velké Británii nebo USA je porůzný a nikde přesně definovaný, a je tak otázkou, zda je právním principem, nebo pouze **politickým mechanismem**.⁷⁴ Manning po hlubší analýze shrnuje, že ústava Spojených států amerických, která bývá považována za vzorové zpracování Montesquieuho modelu,⁷⁵ v zásadě princip dělby moci neobsahuje a neobsahuje ani pravidla, která by dělbu moci upřesňovala. Při střetech mocí tak dochází k arbitrárním interpretacím. I Jeremy Waldron se kloní k závěru, že dělba moci je politickým principem.⁷⁶

Miloš Večeřa je pak jedním z autorů kritizujících koncept dělby moci z pohledu soudcovské tvorby práva:⁷⁷ *„jeví se jako správnější přiklonit se k názoru, že specifické postavení justice je především výsledkem společenských konvencí a historického vývoje a od jiných složek moci ji můžeme odlišit spíše na základě kritérií kvantitativní povahy“*. Večeřa pak dále upozorňuje i na specifický problém tradičního pohledu na dělbu moci dnes: *„Podle některých názorů v dřívějších dobách tento vzájemný soulad existoval, respektive byl mnohem hmatatelnější. Výkonná moc byla například spojena s mocenským postavením a zájmy krále, zatímco moc zákonodárná s postavením a zájmy drobné šlechty a měšťanstva. V současné době však jen stěží můžeme nalézt podobné souvislosti mezi jednotlivými společenskými vrstvami a institucionálními strukturami moci. V takovém případě je pravděpodobné, že vyvážený systém dělby moci bude ve skutečnosti silně narušován působením různých zájmových skupin, politických*

73 MANNING, John F. SEPARATION OF POWERS AS ORDINARY INTERPRETATION. Harvard Law Review [online]. 2011, 124(8), 1941-2040 [cit. 2018-02-12]. ISSN 0017811X.

74 MÖLLERS, Christoph. The three branches: a comparative model of separation of powers / Christoph Möllers. 2013. ISBN 9780198738084. s. 50.

75 WINTR, Jan. Principy českého ústavního práva. 3. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015, ISBN 978-80-7380-564-7. s. 76.

76 WALDRON, Jeremy. Political political theory: essays on institutions / Jeremy Waldron. 2016. ISBN 9780674743854. s. 45.

77 VEČEŘA, Miloš, Jan HURDÍK, Kateřina RONOVSÁ, Lukáš HLOUCH, Petr LAVICKÝ, Martin HAPLA, Tereza PONDIKASOVÁ, Monika STACHOŇOVÁ, Vít KŘÍŽKA, Vojtěch POSPÍŠIL, Petr COUFALÍK a Michal MALANÍK. Nové trendy v soudcovské tvorbě práva. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2015. 344 s. ISBN 978-80-210-8074-4., s. 70-89.

stran apod.“⁷⁸ I proto si myslím, že je důležité koncept dělby moci chápat odlišným způsobem.

1.2.2.3. Alternativní pohled na povahu dělby moci

Jsem názoru, že dělbu moci můžeme v kontextu českého prostředí považovat za právní (konkrétněji ústavní) princip a zároveň že kritika jeho chápání je oprávněná. Navrhuji proto nejdříve odklonit se od vývoje tradiční teorie dělby moci, který, jak bylo výše zmíněno, byl vždy pragmatickým popisem existujícího stavu se snahou přidat do státního systému více prvků proti zneužití moci. Koncept dělby moci jako politická teorie 15-17. století je často směřována dohromady se strukturálním vývojem společnosti, aniž by si to dotyční autoři uvědomovali. Tento strukturální vývoj společnosti má svá logická pravidla a vždy bude hierarchický,⁷⁹ vždy bude určitým způsobem dělit moc, vždy bude žádoucí specializace, a to bez ohledu na politický koncept dělby moci.

Vycházím z předpokladu, že existuje pouze jedna státní moc. Existuje však obrovské množství činností, které stát vykonává skrze ten či onen státní orgán, instituci, nebo úředníka. Tyto činnosti naplňují hlavní účel existence státu, tedy v nejširším smyslu naplňování potřeb svých obyvatel.⁸⁰ Tento vývoj trvá dlouhou dobu a není samozřejmý. Nelze vzít deset milionů náhodných lidí, shromáždit je na jedno místo a očekávat, že druhý den budou fungovat jako efektivní stát. Zde přichází dělba moci.⁸¹ Dnešní dělba moci je důsledkem historického vývoje společnosti, kvůli němuž postupně přibývaly nové a nové funkce, nové a nové činnosti, které stát vykonával, a nové hodnoty, které bral jako podstatu své činnosti.

Člověk však není programovatelný robot. Lid je společenství mnoha světónáborů a mnoha společenských skupin. Tyto skupiny se ne vždy shodnou na jednom řešení situace a často mezi nimi panuje nevraživost. A nelze zapomínat

78 Tamtéž, s. 83.

79 K tomuto relativně komplexnímu problému lze doporučit: DUBREUIL, Benoît. *Human evolution and the origins of hierarchies: the state of nature*. New York: Cambridge University Press, 2010. ISBN 0521769485.

80 PAVLÍČEK, Václav. *Ústavní právo a státověda*. Díl 1, *Obecná státověda* / Václav Pavlíček a kol. 2014. ISBN 9788075020536. s. 46.

81 Ač jsem psal, že státní moc je jedna, budu používat pojem „dělba moci“. To proto, že jeho význam je natolik znám a natolik zažitý, že je to praktické. Představuje však spíše „dělbu práce“, nebo jak by Jelinek napsal, „dělbu funkcí“.

ani na patologické jevy ve společnosti, jakými je například psychopatie. Proto jsou dokumenty jako Ústava a Listina základních práv a svobod určitým hodnotovým jádrem pojícím společnost, které nalezneme i u jiných států.⁸² Aby stát jako tato obrovská skupina obyvatel mohla fungovat, je třeba rozumná dělba moci. Tvrdím tak, že počet státních mocí je roven počtu všech lidí či státních orgánů státní moc nějakým způsobem vykonávajících. I dva soudci okresního soudu tak spadají pod princip dělby moci, neb pokud by měl celý okresní soud jednoho soudce, nefungoval by efektivně a hrozilo by i zneužití jeho moci. Z toho samozřejmě nevyplývá, že význam dělby moci mezi dva soudce má stejnou intenzitu jako dělba moci mezi vládu a parlament. Oba případy mají různou intenzitu pro stát jako celek.

Tento princip dělby moci lze ukázat na příkladu moci soudní, jejím hlavním účelem je ochrana demokratického právního státu a právní jistoty. K naplnění tohoto účelu je funkčně, institucionálně i personálně oddělena od ostatních mocí, a těší se silné nezávislosti. Aby nedošlo ke zneužití moci nebo libovůli soudní moci, vytváříme víceúrovňové soudní soustavy a dělíme tak soudní moc. Aby nedocházelo k neefektivnosti, dělíme soudní moc v rámci jedné soustavy do různých místních (okresních) soudů. Aby v rámci místního soudu nedocházelo k neodbornému výkonu moci, dělíme jeho soudce dle odbornosti.

Vznikem České národní banky nebo Národního kontrolního úřadu došlo dle teorie k nabourání klasického konceptu dělby moci.⁸³ Jejich vznik je však z mého pohledu pouze reakcí na potřebu efektivněji řídit stát a efektivněji kontrolovat státní moc z hlediska zneužití moci.

Klíčové je dále oddělit koncept nezávislosti. Ten nutně určuje pouze kvalitu jednotlivé dělby moci, tedy do jaké míry má být tato moc nezávislá na jiné tak, aby plnila účel této dělby. S takto pojatou nezávislostí se můžeme snadno vydat konstituovat jednotlivé moci. Česká národní banka má svůj účel a z toho vyplývající nezávislost zakotvenou v čl. 98 Ústavy. Tato nezávislost je kvalitativně nižší než nezávislost moci soudní. Její činnost lze do značné míry

82 MÖLLERS, Christoph, opakovaná citace s. 42-45.

83 SLÁDEČEK, Vladimír. Čl. 98 [Postavení a působnost]. In: SLÁDEČEK, Vladimír, MIKULE, Vladimír, SUCHÁNEK, Radovan, SYLLOVÁ, Jindřiška. Ústava České republiky. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 1153. ISBN 978-80-7400-590-9.

regulovat zákonem a její vedení může prezident České republiky odvolat za závažná pochybení.⁸⁴ Ústavní soud však už vyslovil, že nezávislost České národní banky lze snížit pouze po notné minimum, které nenarušuje plnění jejího účelu.⁸⁵

1.2.2.4. Provedení dělby moci a její složky

Výše byl definován princip dělby moci, jeho povaha a cíle, které by měl naplňovat. Prostředky či způsoby provedení, které k tomu slouží, se řadí do dvou skupin. První z nich jsou takové nástroje a nastavení systému, v jejichž důsledku dochází k oddělení moci. Mezi ně patří například nekompatibilita funkce soudce s funkcí poslance či oddělení parlamentu od vlády. Druhou z nich jsou prvky koncepce brzd a rovnovah, které každé složce vlády dávají moc vykonávat jistý stupeň přímé kontroly nad složkami ostatními tím, že každé z nich je umožněno hrát určitou roli ve výkonu funkcí dalších dvou.⁸⁶ Jejich obvyklé provedení je například prezidentské veto, či pravomoc ústavního soudu zrušit zákon.

Obě tyto skupiny řeší otázku dělby moci jinými prostředky a vychází z jiných premis. První z nich vychází z myšlenky, že nadměrná kumulace moci či více moci vedou postupně k jejímu arbitrárnímu výkonu a tím narušení fungování státu. Druhá z nich se naopak snaží o rovnováhu moci pomocí jejich vzájemných interakcí a kontrol. Předpokládá, že pokud jedna moc začne mít navrch, druhá moc využije prostředky k její kontrole.⁸⁷ V současných demokratických státech pak bývá systém kombinující prvky obou těchto skupin, přičemž větší důraz je obvykle kladen na oddělenost moci,⁸⁸ zatímco systém brzd a rovnovah plní funkci oleje v motoru, který má držet celý systém v rovnováze při jeho neustálé aktivitě.⁸⁹ Oddělenost moci si tak lze představit jako jednotlivé části tohoto motoru. Vzhledem k výše zmíněnému však oddělím ještě 3. skupinu, a to nezávislost.

84 § 6 zákona č. 6/1993 Sb. o České národní bance.

85 Nezávislost ČNB potvrdil i Ústavní soud ve svém nálezu Pl. ÚS 59/2000.

86 BAROŠ, Jiří. Dělbba moci jako nástroj konstitucionalismu. *Jurisprudence* [online]. 2013 [cit. 2018-03-19].

87 HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy* / Pavel Holländer. 2012. ISBN 9788073803957. s. 392-393.

88 Blíže viz BAROŠ, Jiří. Dělbba moci jako nástroj konstitucionalismu. *Jurisprudence*, opakovaná citace.

89 MÖLLERS, Christoph, opakovaná citace s. 14-17.

Oddělenost mocí

Oddělenost mocí je základní myšlenkou politické teorie dělby mocí. Zde se ztotožňuji s Haplou,⁹⁰ že tyto teorie velmi arbitrárně a nesystematicky slučovaly oddělenost mocí a jejich nezávislost jedné na druhé.

Původní myšlenky o dělbě mocí asi nejlépe charakterizuje část ústavy Severní Karolíny: „*Moc zákonodárná, výkonná a soudní, necht' jsou navždy rozděleny a odlišeny jedna od druhé.*“ Oddělenost mocí lze také velmi dobře vyjádřit jako myšlenku, že souhrn činností se vzhledem k nějakému účelu dělby mocí jeví vhodné rozdělit na 2 nebo více mocí. Takové rozdělení pak můžeme vnímat ve dvou rovinách. Jednak v normativní rovině, ve které na základě zákona dochází k tomuto rozdělení, jednak v rovině faktické. Faktickou rovinou rozumím reálné provádění těchto dělených činností. Toto dělení je důležité z toho důvodu, že normativně rozdělit 2 mocí je politický problém, zatímco u jejich faktického vykonávání můžou nastat spory o hraniční případy, což je pak problém právní.

Příklady normativního hlediska mohou být Ústava, která ve svém čl. 2 a hlavách II-IV rozděluje jednotlivé mocí, nebo zákon č. 128/2000 Sb. o obcích, který ve svých hlavách II a III dělí moc mezi stát a obec a zároveň moc mezi radu a zastupitelstvo. Jsou jím také ustanovení, které ve výsledku dělí moc. Příkladem takových ustanovení je např. § 75 zákona č. 6/2002 Sb. o soudech a soudcích, který stanovuje neslučitelnost funkce soudce s jinou funkcí ve veřejné správě.

Faktické hledisko pak vychází z praxe, která často přináší situace při tvorbě zákona nepředvídatelné. K jejich řešení existují v právních řádech například kompetenční spory. V kontextu dělby mocí pak nechápu kompetenční spory pouze jako spory ohledně výkonu státní mocí, např. dle § 97 zákona č. 150/2002 Sb. soudní řád správní, ale například i spory o příslušnost soudů dle § 22 zákona č. 141/1961 Sb. trestní řád. Příkladem může být rozhodnutí ústavního soudu v kompetenčním sporu o náležitostech jmenování guvernéra České národní banky.⁹¹

⁹⁰ HAPLA, Martin. Dělbá mocí a nezávislost justice, opakovaná citace, s. 23.

⁹¹ Předseda vlády se domáhal rozhodnutí, že ke jmenování guvernéra a viceguvernéra České národní banky je nutná kontrasignace předsedy vlády, neboť takovou ústavní zvyklost zavedl Václav Havel. Viz náleží č. 91/2001 USn. Publikovaný ve sbírce nálezů a

Systém brzd a rovnovah

Checks and balances nebo také princip omezení moci mocí. Ač např. Möllers říká, že oddělení mocí nikdy nebylo zvláště přijímané a důraz byl vždy spíše dáván na balancování jednotlivých mocí pomocí brzd a rovnovah, je nutné brát v potaz perspektivu situace, kdy oddělené moci provádí podstatnou část důležitých úkonů v rámci své „oddělené funkce“, zatímco systém brzd a rovnovah koriguje pouze jednotky procent celkové aktivity jednotlivých mocí. Möllers však upozorňuje i na nekonceptní nerozlišování pojmů jako „rozdělení“ „oddělení“ „rovnováha“ aj., a systém brzd a rovnovah považuje za systematicky shodný s oddělením mocí.⁹² Kvůli střetům jednotlivých mocí kvůli prvkům brzd či rovnovah pak vzniká i jejich častá kritika, neboť státní moc je pak arbitrární, zpolitizovaná a výsledky případných sporů nelze často předpokládat.⁹³

Za příklady prvků systému brzd a rovnovah u nás mohu uvést stanovení rozpočtu vládě poslaneckou sněmovnou⁹⁴ či právo interpelace člena vlády poslancem.⁹⁵ Důležitou skupinou jsou dále akty, ve kterých je třeba aktivita dvou dělených mocí, zejména kontrasignace,⁹⁶ případně nominace.⁹⁷ Lze zmínit i zřizování kontrolních výborů poslaneckou sněmovnou, které dohlížejí na činnosti různých složek vlády a policie, či kontrolu ústavnosti Ústavním soudem.

Nezávislost

Nezávislost je relativně obecný a zároveň komplexní pojem. Stručně jej popisuje na příkladu soudnictví František Zoulík, který nezávislost považuje za souhrn jednotlivých menších nezávislostí (institucionální, činnosti, rozhodnutí,

usnesení ÚS, 22/2001.

92 MÖLLERS, Christoph, opakovaná citace s. 43-45.

93 WALDRON, JEREMY. SEPARATION OF POWERS IN THOUGHT AND PRACTICE? Opakovaná citace, s.9-11.

94 Čl. 42 Ústavy.

95 Čl. 53 Ústavy.

96 Čl. 63 Ústavy stanovující pravomoci prezidenta republiky, při kterých je nutná kontrasignace předsedy nebo člena vlády.

97 Např. návrhové jmenování státních zástupců dle § 10 zákona č. 283/1993 Sb. o státním zastupitelství.

materiální...) a až tento souhrn lze považovat za objektivní měřítko nezávislosti.⁹⁸ Ačkoliv Zoulík se soustředí na nezávislost soudní, lze jeho pojetí objektivizovat a vztáhnout na jakoukoliv státní moc a jejího vykonavatele.

Nezávislost vyjímám jako samostatnou složku principu dělby moci z toho důvodu, že ji považuji za odlišnou a nesouvisející s konceptem dělby moci.⁹⁹ Nezávislost považuji za specifickou kvalitu oddělení dvou či více státních mocí. Tato kvalita oddělení je přitom závislá na tom či kterém účelu dělby moci. Některé složky státní moci od sebe jsou odděleny čistě za účelem efektivnosti výkonu státní moci, a tak jejich nezávislost (např. na vedoucím pracovníkovi, výkonné moci aj.) bude téměř nulová, neboť závislost neohrožuje výkon této moci. Zde je ale vhodné zmínit zákon o státní službě,¹⁰⁰ který reaguje na příliš vysokou závislost úředníků na moci výkonné. U některých je nezávislost vyšší, např. i proto, že daná složka byla oddělena i kvůli ochraně před zneužitím moci, jako je tomu u např. u generální inspekce bezpečnostních sborů.¹⁰¹ Nezávislost soudní moci pak samozřejmě vyplývá přímo z účelu jejího oddělení, tedy kvůli ochraně demokratického právního státu, a protože požadavky na její nezávislost jsou velké, je zakotvena v Ústavě.

98 ZOULÍK, František. Soudy a soudnictví. Praha: Beck/SEVT, 1995. Právo a hospodářství. ISBN 80-7179-005-2. s. 82-83.

99 Už Aristoteles moc dělil bez ohledu na její nezávislost. Stejně tak pozdější myslitelé konče Lockem v zásadě s nezávislostí státních mocí jedné na druhé nepočítali.

100 Zákon č. 234/2014 Sb.

101 Dle zákona č. 341 / 2011 o generální inspekci bezpečnostních sborů a k němu navazující zákon č. 361/2003 Sb. o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, který garantuje jejich relativní nezávislost.

2. Soudní moc – idea a provedení

2.1. Soudní moc a institucionální rámec práce

Pro soudcovský aktivismus je klíčové vymezení prostředí, ke kterému se váže. To však může být poněkud problematické. Takovému prostředí můžeme říkat soudní moc, justice, soudy, avšak ani jedno nelze definovat takovým způsobem, aby to plně pokrylo aspekty definice druhé. Vzniknou tak 2 hlavní dimenze. První z nich je vymezení soudní moci z teoretického hlediska dle její činnosti. Druhou je vymezení institucionálního rámce.

Výše bylo řečeno, že není zcela shoda na přesném vymezení státních mocí. Na jednu stranu téměř všechny popisy rozdělení moci pracovaly s určitým ideovým jádrem jednotlivých státních mocí a nedotýkaly se (ani se o to nepokoušely) překryvů a sporných míst. To mělo samozřejmě za následek nejistotu obzvláště v krajních případech, při kterých na princip dělby moci odkazují obě strany sporu, ale pro opačný důsledek. Na stranu druhou pak byly tyto popisy pragmatické. Justice a soudní soustava nevznikla v reakci na ně, ale tyto teorie tradičně popisovaly už zavedené rozdělení a instituce.

Soudní moc chápe Winterová jako *„činnost nezávislých soudů jako státních orgánů, vykonávanou podle stanovených pravidel a spočívající v závazném řešení konkrétních případů podle právních norem.“*¹⁰² Obdobně i Zoulík.¹⁰³ Takové definice jsou však ideově zabarvené. Pojem soudní moci odvíjející se od státní moci je ze své podstaty pojmem neutrálním. Soudní mocí je v nejširším chápání moc **„určující konkrétní pravidla pro konkrétní případ“**. Takto pojatá definice vskutku zahrnuje i činnosti, které bychom obvykle do soudní moci neřadili, například různá rozhodnutí veřejné správy (České národní banky, finanční správy apod.), nebo i rozhodnutí orgánů, která určitým způsobem soudní rozhodnutí nahrazují, jako například rozhodce, Soudní dvůr EU, Evropský

102 WINTEROVÁ, Alena, DITA FRINTOVÁ, Alena MACKOVÁ, TOMÁŠ POHL, JOSEF SALAČ, PETR SMOLÍK, FRANTIŠEK ZOULÍK a SILVIA KUBEŠOVÁ. Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice. 6. aktualiz. dopl. vyd. Praha: Linde, 2011. ISBN 978-80-7201-842-0. s. 18.

103 ZOULÍK, František. Soudy a soudnictví. Praha: Beck/SEVT, 1995. Právo a hospodářství. ISBN 80-7179-005-2.

soud pro lidská práva¹⁰⁴ a další. Zoulík připomíná zejména na blízkost soudnictví a jiné správní činnosti, jež však trpí ze své povahy hierarchickou závislostí. Spolu s Schelleovou pak upozorňuje i na neurčitost a nutnou neshodu v definici soudnictví.

Soudnictví se často definuje mnohem více deskriptivně (poukazem na právní normy určující jeho činnosti) a zároveň vymezením vůči činnostem soudnictví, které však soudnictvím nejsou (celá řada správních činností soudu).¹⁰⁵ Zde se shodují s teoretiky, kteří moc dělili zprvu pouze na legislativní a exekutivní, kterou dále dělili na správní, výkonnou a soudní.¹⁰⁶ Jedná se však pouze o ideový základ. Závislostí moci soudní na jiné státní moci se nijak nestírá její definice a využití. Nezávislost soudní moci je spíše promítnutím dvou moderních principů do základů soudní moci. Promítnutím dělby moci jako základního principu demokratického právního státu do institucionalizace soudní moci, a promítnutím základních lidských práv a svobod a jejich ochrana. Z hlediska teorie pak i lze namítnout, že se jedná o totéž, neb dělba moci chrání demokratický právní stát, který spočívá na ochraně základních lidských práv a svobod, je zde však spíše vidět větší provázanost základních hodnot. A ostatně, nezávislost soudní moci není ani tradiční, ani obecně platný koncept.¹⁰⁷

Institucionální rámec je dán již v Ústavě, která ustavuje soudní soustavu. V čl. 91 ji dělí na NS, NSS a vrchní, krajské a okresní soudy. Ústavní soud upravuje v čl. 83-89. Praxe ÚS pak potvrdila silně formalizovaný pohled na pojem soud, tedy že soudy jsou pouze tyto soudy. A ačkoliv ÚS byl nucen v posouzení ústavnosti kárného soudu, tedy soudu zvláštního a nepředpokládaného Ústavou, použít materiální hledisko, podrobil tento soud přísnému rozboru.¹⁰⁸

104 Zde si uvědomují, že Soudní dvůr Evropské unie i Evropský soud pro lidská práva nepochybně lze za soudy označit. Zmiňuje je v kontextu práce proto, že jsou odlišné od tradičního chápání soudů jako státních orgánů. Tyto nadstátní soudní mechanismy nelze vnímat jako soudy ani podle tradičních modelů dělby moci.

105 SCHELLEOVÁ, Ilona a Karel SCHELLE. Soudnictví: (historie, současnost a perspektivy). Praha: Eurolex Bohemia, 2004. ISBN 80-86432-65-3. s. 20-28.

106 HAPLA, Martin. Dělbba moci a nezávislost justice, opakovaná citace, s. 55.

107 Tamtéž, s. 56.

108 Ústavní soud odmítá přibírání Ústavou nepředpokládaných zvláštních soudů, a proto je pro něj důležité formální hledisko zakotvení v Ústavě. Viz nálezn sp. zn. Pl. ÚS 33/09 ze dne 29.9.2010.

Ústava upravuje i vznik funkce soudce a ústavního soudce, které jmenuje prezident. Další podrobnosti jsou pak stanoveny zákony a podzákonnými předpisy. Z tohoto hlediska, pokud se v této práci mluví o aktivistickém soudci, rozumím jím právě tohoto soudce. Problémem může být rozdělení aktivismu na aktivismus jednotlivých soudců a aktivismus senátů či plén. Pokud se mluví o ÚS, prakticky se jedná o aktivismus více soudců, kteří se při hlasování připojí k argumentaci aktivistického soudce.

2.2. Postavení soudní moci

Z hlediska dělby moci bývá soudní moc kritizována. Výše bylo zmíněno, že část autorů kritizuje její přílišnou podobu s administrativou, od které ji lze stěží rozlišit.¹⁰⁹ Večeřa pak nepřipouští argumentace odborností soudní moci, protože její činnost se v tomto směru neodlišuje od činnosti správních úřadů.¹¹⁰ Další uváděný argument proti postavení soudní moci je její „legitimizační vzduchoprázdno“.¹¹¹ Na rozdíl od ostatních složek moci ji chybí legitimita. Obě tato tvrzení považuji za mylná, která v kontextu mnou nastíněné povahy a účelu dělby moci nemohou obstát.

2.2.1. Argument odbornosti soudnictví

Argument blízkostí činností administrativních a soudních by mohl obstát z formálně-teoretického hlediska nastíněného výše. Avšak z hlediska dělby moci je nutné konstatovat velkou vzdálenost těchto dvou souborů činností. Hlavním účelem správní činnosti je **efektivní fungování státní moci**, zatímco hlavním účelem soudnictví je **ochrana demokratického právního státu a ochrana před zneužitím moci a svévolí**. Jádrem demokratického právního státu je široký pojem, nicméně např. už výše zmíněný Maxim Tomoszek¹¹² do tvrdého jádra řadí „právní jistotu, dělbu moci, ochranu základních lidských práv a demokracii“. Demokracie a dělba moci jsou principy, které tvoří základní nastavení a strukturu společnosti,

109 Dále např. i WEYR, František. Československé právo ústavní. Praha: Melantrich, 1937. s. 21.

110 VEČEŘA, Miloš, opakovaná citace, s. 87.

111 Tamtéž, s. 95.

112 TOMOSZEK, Maxim. Podstatné náležitosti demokratického právního státu. Opakovaná citace. s. 60-63.

spíše než formu činnosti některé moci. Naproti tomu právní jistota a ochrana základních práv a svobod je hlavním úkolem soudnictví. Už z tohoto rozlišení je patrný obrovský rozdíl mezi obsahy těchto činností, které ani nejsou prováděny za stejným účelem.¹¹³

Je však třeba pokusit se vyvrátit i argument odbornosti. Soudnictví je mimořádně odborná složka státní moci, která podstupuje za výše zmíněným účelem náročnou právní přípravu trvající více než 10 let.¹¹⁴ Odbornost úředníků státní správy, kterých je takřka 100x více než soudců,¹¹⁵ je závislá na činnosti, kterou dělají. To opět vyplývá z dělby moci za účelem efektivního výkonu státní moci. Zatímco některým úředníkům může stačit středoškolské vzdělání, vysoký úředník na Nejvyšším kontrolním úřadu si nemusí vystačit ani se vzděláním, které by stačilo ke jmenování do funkce soudci.

2.2.2. Argument legitimacy soudnictví

Tento argument může být silnější i slabší podle povahy teoretika a jeho názorů. V demokratické společnosti se obvykle ptáme na legitimitu státní moci, kterou odvozujeme z vůle lidu - *abstraktní fiktivní entity, kterou nelze identifikovat jinak než určením někoho jako jeho reprezentanta*¹¹⁶ - a jeho fiktivní společenské smlouvy.¹¹⁷ U všech pojetí legitimacy je pak nutné mít na paměti, že z velké části by dle nich mohly být označeny za legitimní i totalitní režimy. Nelze se tak spokojit s její teoretickou aplikací, ale s reálným, tedy i do značné míry arbitrárním, posouzením situace.¹¹⁸

113 Lze uvést příklad zajišťovacích příkazů jako institutu v daňovém právu. Úředníci daňové správy v rámci efektivity je často užívají v rozporu se základními principy demokratického právního státu a soudu musí tyto případy napravovat. Viz např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. listopadu 2017 čj. 10 Afs 122/2017-50.

114 Blíže o náročnosti soudní profese pojednávám ve 4. kapitole.

115 Statistika Ministerstva financí [online]. [cit. 2018-03-13]. s. 43 <http://www.mfcr.cz/cs/o-ministerstvu/vzdelavani/rozpocet-v-kostce/statni-rozpocet-v-kostce-2017-28944>

116 KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie, opakovaná citae s. 136.

117 WINTR, Jan. Principy českého ústavního práva / Jan Wintr. 2015. ISBN 9788073805647. s. 13.

118 K tomu blíže viz MARŠÁLEK, Pavel. Příběh moderního práva / Pavel Maršálek. 2018. ISBN 9788087284667. s. 249-258.

Legitimita obvykle znamená „*obecné uznání práva na výkon politické moci nebo uplatňování politického zřízení či práva*“.¹¹⁹ Můžeme ji dále dělit na **objektivní**, která se zaměřuje na hlediska legitimacy z pohledu objektivních kritérií, například naplňování hodnot v Ústavě, a dále na **subjektivní**, jež čerpá z vnímání oprávněnosti jednotlivými subjekty.¹²⁰

Legitimita v subjektivním smyslu má taktéž více východisek. Komplexně se ji pokusil definovat Max Weber, který ji přiřadil 3 dimenze: charisma, tradici a racionální argument.¹²¹ V této práci využijí zejména vnímání lidu zjistitelné ze sociologických průzkumů. Tyto průzkumy považují za nejrelevantnější zdroj informací o subjektivní legitimitě.¹²² Toto hledisko v sobě navíc zahrnuje i všechny složky subjektivní legitimacy dle Webera. Ve Spojených státech amerických obvykle panuje vysoká důvěra v soudní systém.¹²³ V České republice bývá nižší. Zatímco ÚS důvěřuje 61 % lidí oproti 23 %, které mu nedůvěřují,¹²⁴ soudcům obecně důvěřuje 53 % lidí oproti 42 %, kteří jim nedůvěřují.¹²⁵ Je třeba dodat, že soudy považují lidé za nejdůvěryhodnější instituce. Oproti politické reprezentaci, které důvěřuje průměrně 25 % lidí a která svou legitimitu váže na vůli lidu přímo,¹²⁶ je to znatelný rozdíl. Lze tak shrnout, že soudní moc, zejména

119 Sborník příspěvků ze seminářů sekce sociální patologie: Zátoň u Českého Krumlova 5.-7. dubna 2000, Zátoň u Českého Krumlova 25.-27. dubna 2001 / Masarykova česká sociologická společnost, Sekce sociální patologie; [sestavil Kazimír Večerka] [online]. 2002 [cit. 2018-03-14]. s. 125-128

120 Toto dělení, které určitě není výlučné, používá např. BONTHUYS, Elsje a Lourens M. DU PLESSIS. Observations on the Conceptualisation and Definition of Legitimacy in a Legal Context [article]. Stellenbosch Law Review[online]. 1996, 7(2), 217 [cit. 2018-03-14]. ISSN 10164359. s. 18-24

121 Charisma instituce nebo osob budící v očích poddaných legitimitu, tradice institucí nebo konceptů, jež legitimuje jejich existenci v mysli poddaných, případně racionální argument, díky kterému se poddaný propracuje k legitimitě instituce či subjektu.

122 Stejně hodnotí legitimitu soudní moci v USA např. i KLEIN, Kenneth S. Truth and Legitimacy (in Courts) null [article]. Loyola University Chicago Law Journal [online]. 2016, 48(1), 1 [cit. 2018-03-14]. ISSN 00247081. s. 51-54.

123 Tamtéž.

124 Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2018, [cit. 2018-03-14]. dostupné na <https://cvvm.soc.cas.cz/cz/tiskove-zpravy/politicke/instituce-a-politici/4553-duvera-vybranim-institucim-v-prosinci-2017>

125 Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2017, [cit. 2018-03-14]. dostupné na <https://cvvm.soc.cas.cz/cz/tiskove-zpravy/politicke/politicke-ostatni/4464-duvera-k-vybranim-institucim-verejneho-zivota-rijen-2017>

126 Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2017, [cit. 2018-03-14]. dostupné na https://cvvm.soc.cas.cz/media/com_form2content/documents/c2/a4423/f9/pi171003.pdf

ÚS, se těší vysoké důvěře společnosti a lze tak soudní moc z tohoto hlediska označit za legitimní.

Objektivní hledisko je podstatně širší a nehmatatelnější. Klein ve své práci shrnuje definice více myslitelů:¹²⁷ Bentham jí rozumí „*největší užitek pro co nejvíce lidí a nejmenší zlo pro co nejvíce lidí*“, Kelsen pak spatřuje legitimitu ve formální legalizaci právních norem vycházející z té nejjobecnější a nejzákladnější normy (např. Ústavy). Klein pak odkazuje i na Rousseaua a jeho teorii sociální smlouvy. Je tak těžké nějaké objektivní hledisko použít a neztratit se v abstraktní teorii.

Existují pak dvě cesty, kterými se můžeme vydat. Buď můžeme označit samotnou Ústavu za nelegitimní a kvůli tomu i další ústavní procesy (například volby), neboť nedokážeme zdroj její objektivní legitimacy. Pakliže přijmeme, že legitimita může vycházet z vůle lidu podle těchto základních dokumentů, musíme si položit otázku legitimacy vzniku těchto dokumentů, poněvadž jejich vznik nemohl být podle tohoto měřítka objektivně legitimní. Na druhou stranu, pokud přijmeme legitimitu vzniku těchto dokumentů zakládající se na legitimitě vůle lidu, dojdeme nutně k závěru, že objektivní legitimitu lze ztotožnit s legitimitou subjektivní, protože ta se zakládá na subjektivní volbě každého jednotlivého člověka. Dostaneme se tak k citátu Benjamina Franklina: „*Demokracie jsou dva vlci a ovce rozhodující se, co bude k obědu*“.¹²⁸

Pokud se od těchto teorií oprostíme, můžeme opět mít dvě volby. Jestliže přijmeme hledisko objektivní legitimacy Ústavy, která soudní moc ustavuje, můžeme pouze konstatovat její legitimitu. Pokud bychom považovali za legitimní pouze volbu lidu, můžeme buď přijmout soudní moc jako legitimní, protože vychází z vůle politické reprezentace lidu, nebo ji můžeme označit za nelegitimní, neboť nevychází z přímé vůle lidu, ale v takovém případě za nelegitimní označujeme vše, o čem lid přímo nerozhoduje, tedy legitimitu úředníků České národní banky, Nejvyššího kontrolního úřadu či dalších státních zaměstnanců.

127 KLEIN, Kenneth, opakovaná citace, s. 53.

128 A tím nutně i k otázce, zda má vůbec význam mluvit o legitimitě původní – tedy legitimitě státu a právního řádu, které jsou legitimní právě díky jejich vzniku ze svobodné vůle všech lidí, nebo zda přijmeme tezi, že materiální hodnotové jádro našeho právního řádu je legitimní pouze na základě následného souhlasu těchto lidí.

Rozumná cesta tak zdá se mi jako ta, dle které chápeme objektivní legitimitu soudní moci, protože byla ustavena Ústavou.¹²⁹

Rozebírat více legitimitu by bylo nad rámec této práce. Z výše řečeného se mi jeví legitimita soudní moci jako relativně silná, zejména pokud použiji hmatatelnější argumenty veřejného mínění. Pro úplnost a vyváženost je možné zmínit se o současných teoreticích, kteří hlásají určitý legitimizační nihilismus, či delegitimizaci práva¹³⁰ v postmoderní době, případně se uchylují k apelu na neprávni hodnoty. Jiří Příbáň ve své studii o legitimitě zmiňuje i krizi jejího moderního konceptu.¹³¹

2.3. Vyhodnocení postavení soudní moci

Vyzdvihl bych zajímavý poznatek Möllerse,¹³² který si všímá relativně unikátní povahy soudní činnosti. Na rozdíl od ostatních státních mocí, soudní moc je závislá na akci vnějšího aktéra. Tento aktér žádá soud o určení, co je po právu. **Soudní moc tak můžeme chápat jako zvláštní moc, která je schopna retrospektivně odborně posoudit jednotlivé případy dle základních hodnot společnosti, ústavních hodnot, platného práva a dalších právně-relevantních skutečností.** U takových činností, i vzhledem k výše popsáným důvodům, se nutně může dostat do rozporu s platným zákonem (zvláště pokud si zákony navzájem odporují), případně ústavními hodnotami. Jeremy Waldron tuto situaci kritizuje a poukazuje na fakt, že se pak ze soudce stává zákonodárce, který na aktéry uvalí retrospektivně nová pravidla.¹³³ To se na jednu stranu nevylučuje s tímto chápáním soudní moci, na druhou stranu je takto vymezená soudní činnost

129 Ostatně, problém definovat legitimní moc a její zdroj není vzácný. Jak Kysela problémy legitimního ustavení moci blíže rozebírá a odkazuje na výrok Andrease Sajó: „Důležité je jednat jménem lidí a nějak férově doložit jejich souhlas“. Viz KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie, opakovaná citace, s. 126-129.

130 Lze zmínit např. Lyotarda, Petr Fitzpatricka či Foucalta. S nimi se však velmi zásadně rozcházejím a nesouhlasím s jejich konstrukcemi o postmoderně a delegitimizaci, která v širším pojetí znamená prohlubující se ztrátu legitimacy společenských institucí obecně a vyplývající z krize racionality, ekonomická krize a krize politických systémů. Ty v důsledku oslabují i legitimitu práva, jež má základ v legalitě, a o jejímž pojetí jako o pevném systému hodnot a pravidel silně pochybují.

131 PŘIBÁŇ, Jiří. Suverenita, právo a legitimita v kontextu moderní filosofie a sociologie práva. Praha: Karolinum, 1997. ISBN 80-7184-470-5. s. 230-237.

132 MÖLLERS, Christoph, opakovaná citace s. 89-93.

133 WALDRON, Jeremy. Political political theory: essays on institutions, opakovaná citace s. 68.

v rozporu se svým tradičním chápáním v rámci dělby moci, jako moci pouze aplikující zákon.

3. Soudcovský aktivismus

3.1. Lze soudcovský aktivismus definovat?

Soudcovský aktivismus je značně populární termín. Nejen v České republice, ale i v jiných zemích¹³⁴ ho používá množství lidí. Bezesporu pak těmi veřejně nejviditelnějšími jsou politici a novináři. S tím ovšem přichází problém silné arbitrárnosti jeho používání. John W. Dean při analýze amerického prostředí trefně podotkl, že soudcovský aktivismus je „*Užíván demokraty k útoku na prezidentovi nominace soudců a republikány k útokům na soudní rozhodnutí, se kterými nesouhlasí.*“¹³⁵ V České republice je častým kritikem soudní činnosti Václav Klaus, který užíval pojmu soudcovský aktivismus vůči veškerým rozhodnutím ústavního soudu, které nějakou mírou zasahovaly do politické diskuze a legislativy.¹³⁶

V českém prostředí určitým způsobem definoval soudcovský aktivismus Zdeněk Kühn: „*lze rozlišit soudcovský aktivismus largo sensu a stricto sensu. Aktivismem stricto sensu rozumím rozhodování soudů, které vykládají a spoluvytváří vysoce neurčitě právní principy nebo normy, event. řeší normativní konflikty s ohledem na fikci bezrozpornosti právního systému, případně modifikují apriorní význam právních norem v případě rozporu tohoto významu s účelem právní normy v individuálním případě.*

Aktivismem largo sensu rozumím nadto též rozhodování soudů v situacích, kdy jejich rozhodnutí (lhostejno, z jakých norem vychází, tedy ať z norem určitých nebo neurčitých) bude mít dalekosáhlý dopad na politiku (např. stíhání vysoce postaveného politika – viz příklad současného stíhání Berlusconiho v Itálii, potencionální dopady Kubiceho zprávy před českými soudy, ať již v řízení

134 Dean W. John. What Exactly Is Judicial Activism? The Charges Made Against the President's Judicial Nominees In <http://supreme.findlaw.com> [online]. [cit. 2018-03-6]. Dostupné z: <http://supreme.findlaw.com/legal-commentary/what-exactly-is-judicial-activism-the-charges-made-against-the-presidents-judicial-nominees.html>

135 Více např i Shapiro SHAPIRO, Martin M. Courts: a comparative and political analysis / Martin Shapiro. 1986. ISBN 0226750434. s. 29-33.

136 Soudcokracie v ČR: fikce, nebo realita? 2006. ISBN 8086547590. případně jeho blog: <https://www.klaus.cz/>

*trestním či v řízení na ochranu osobností atp.).*¹³⁷ Tato definice nepochybně pokrývá část pojmu soudcovského aktivismu. Lze jí však vyčíst určitou absenci přesných měřítek, kterých bychom mohli použít pro posouzení soudní činnosti. Může však dále posloužit jako obraz českého prostředí, které je hlavním tématem práce. Praktičtější zdá se mi složková definice založená na obsáhlejší studii Keenana Kmiece,¹³⁸ který zmapoval historii a zrod tohoto pojmu v odborných textech.

Původně pravděpodobně pojem použil Arthur Schlesinger Jr., který ve svém článku do *Fortune*¹³⁹ rozdělil soudce podle jejich rozhodování na „*aktivistické*“ na straně jedné a „*self-restrained*“¹⁴⁰ na straně opačné. Kmiec ve své práci shrnul odborné komentáře k aktivistickým soudcům do 5 specifických skupin dle činností soudců, které akademici či praktikující právníci označili jako aktivistické. Tyto jednotlivé aktivity se samozřejmě mohou překrývat. Jsou jimi:

1. Zneplatnění ústavně konformního jednání jiné státní moci,
2. Neřízení se závazným precedentem,
3. Legislativní účinek soudního rozhodnutí,
4. Odchýlení se od všeobecně přijímaných pravidel interpretace,
5. Rozhodování podle předem chtěného důsledku.

1. Zneplatnění ústavně konformního jednání jiné státní moci

Tato forma soudcovského aktivismu spadá na všechny případy, kdy soud zasahuje, většinou zneplatněním aktu, do moci výkonné nebo zákonodárné. Kmiec u těchto případů upozorňuje na určitou subjektivitu, kterou je dané hodnocení ovlivněno. Kontrola ústavnosti aktů státních mocí patří mezi standardní nástroje ústavních soudů, avšak označení „*aktivistické bude podléhat pouze*

137 Kühn Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-6]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html>

138 KEENAN D. KMIEC, author. The Origin and Current Meanings of "Judicial Activism". *California Law Review* [online]. 2004, 92(5), 1441-1477 [cit. 2018-03-06]. DOI: 10.2307/3481421. ISSN 00081221.

139 Arthur M. Schlesinger, Jr., *The Supreme Court: 1947*, XXXV *Fortune* 73 (Jan. 1947).

140 *Self-restrained* doktrína znamená, že soudce ctí princip dělby moci a rozhoduje takovým způsobem, kterým zasahuje do sfér ostatních mocí co nejomezeněji a snaží se vyhybat politickému řešení případů.

takové rozhodnutí, které zruší ústavně konformní akt“. A o tom právě může být sporu. Profesor Sunstein je pak toho názoru, že postačí pouze pravděpodobnost ústavní konformnosti aktu.¹⁴¹ Příkladem tohoto aktivismu jsou nedávná rozhodnutí amerických soudů pozastavující účinnost nařízení amerického prezidenta Donalda Trumpa o omezení imigrace z muslimských zemí. Tato forma aktivismu bývá někdy také kritizována i proto, že vybočuje z právní sféry do sféry politické.

2. Neřízení se závazným precedentem

Neřízení se závazným precedentem je spíše charakteristické pro americké prostředí. Nejedná se o neřízení se jakýmkoliv precedentem, ale precedentem závazným z pohledu americké justice. V ní existují různé druhy precedentů,¹⁴² ke kterým se soudy chovají odlišně. Ačkoliv tak aktivismus může být spatřován i v konfliktech mezi těmito druhy precedentů, obvykle se za soudcovský aktivismus považuje pouze vzepření se precedentu vertikálnímu, tedy precedentu ustanoveného vyšší soudní instancí. V českém prostředí lze mluvit o podobných případech v úzkém smyslu v situacích, kdy se soudy nižšího stupně vzpírají řídit se právním názorem soudu vyššího stupně v případech, ve kterých jim tento vyšší soud zruší a vrátí ke změně jejich rozhodnutí.¹⁴³ V širším smyslu lze mluvit o případech, kdy soudy bezdůvodně interpretují právo jiným způsobem, než jaký plyne z ustálené judikatury vyšších soudů.

3. Legislativní účinek soudního rozhodnutí

Je poměrně vzácným úkazem, ačkoliv nejvíc kritizovaným. Prakticky se nestává, že by rozhodnutí soudů až takto zasahovalo do zákonodárné moci. Klasickým příkladem takového jednání soudu je postoj Nejvyššího soudu v Oklahomě k zákonu omezujícímu některé přípravy způsobující interrupci. Soud nejenže zákon zrušil, ale v rozsudku upozornil na protiústavnost jakéhokoli

141 SUNSTEIN, Cass R. Taking Over the Courts. New York Times [online]. 2002, 152(52297), A19 [cit. 2018-03-07]. ISSN 03624331.

142 Common law precedents, které obvykle spadají pod nižší státní soudy, ústavní precedents, které naopak vzácně mění a rozvíjí nejvyšší soud USA (Supreme Court), a případně horizontální precedents, tedy precedents soudů stejného stupně nebo soudu, který precedent zavedl.

143 Viz např. rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. Pl.ÚS 15/14, ze dne 26. 1. 2016.

omezování možností žen rozhodnout se pro interrupci a volit k tomu své způsoby.¹⁴⁴ V prostředí České republiky samozřejmě musíme brát v úvahu pravomoc ÚS rušit zákony nebo jejich části, a tedy máme spíše na mysli rozhodnutí v jiných věcech, které by mohly mít takový účinek. Blízko k této činnosti se dostal NS, když dne 27. 11. 2014 vydal usnesení sp. zn. 29 Cdo 3919/2014, ve kterém se postavil proti textu zákona, když řekl, že „...i tehdy, je-li plná moc udělována k právnímu jednání, které musí mít formu notářského zápisu, postačí, je-li udělena písemně a je-li současně podpis zmocnitele úředně ověřen.“

4. Odchýlení se od všeobecně přijímaných pravidel interpretace

Zřejmě nejmírnější forma aktivismu, u které bude často problém říci, že se tak stalo, a zároveň bude nejméně splývat s ostatními formami. Kmiec ji vyděluje zejména proto, že v americkém prostředí bývají mnohem zřetelnější rozdíly v rozhodování soudců, kteří se kloní k odlišným metodologiím a mají odlišné politické názory. Originalista Scalia tak za soudcovský aktivismus považuje rozhodnutí o neústavnosti praxe, jenž za tvorby ústavy byla obecně považovaná za ústavní. Naproti tomu textualističtí soudci mohou být považováni za aktivistické ignorací teleologického nebo historického výkladu.

Do této kategorie lze zařadit specifické rozhodování českých soudců, kteří měli ve zvyku rozhodovat silně formalisticky a ÚS mnohá taková rozhodnutí rušil. Problémem v této kategorii je rovněž to, že všeobecně přijímaná pravidla interpretace v zásadě neexistují a lze mluvit spíše o „všeobecně přijímaných interpretačních metodách“.

5. Rozhodování podle předem chtěného důsledku

Poslední skupinu pak Kmiec označuje za mýtickou. Důkazy o takovém rozhodování by dle něj vyžadovaly čtení mysli. Důkazy o rozhodování soudce ne podle práva, ale podle jeho vnitřního motivu, ať už se jedná o motivy politické, osobní, nebo finanční, jsou téměř nedohledatelné. Jedná se však zároveň o určitý *evergreen*. Názor, že soudce často tak dělá, případně že jeho rozhodnutí je spíše souhrn neprávnických událostí a intuice, se objevil před více než sto lety a postupně

144 Viz Cline v. Oklahoma Coalition for Reproductive Justice.

přerostl ve směry volného práva, americký realismus, případně i zájmovou jurisprudenci. Jana Ondřejková upozorňuje na relativně přesné předpovědi soudních rozhodnutí dle politické příslušnosti a světónázoru soudce a studie na toto téma probíhající.¹⁴⁵

Na závěr považuji za vhodné doplnit možné definice soudního aktivismu o názor Baraka Aharona: „*definuji aktivistického soudce jako soudce, který z množiny možností, jež má k dispozici, vybere tu, která mění existující právo více než ostatní dané možnosti, a sebeomezujícího se soudce definuji jako soudce, který vybere ze všech možností tu, která více než ostatní konzervuje existující situaci. ... Tak např. v situaci, kdy existuje precedent, aktivistickým soudcem je ten, který se od něj odchýlí, zatímco sebeomezující se soudce bude ten, který jej zachová.*“. A dále „*Postrádá význam tvrdit, že aktivistickým soudcem je z definice liberální soudce a že sebeomezující se soudcem je soudce konzervativní. Ať již je výrazům liberální a konzervativní přikládán jakýkoli význam, **aktivistickým soudcem může být konzervativní soudce, pokud změna, kterou činí, produkuje nové konzervativní pozice. Podobně může být sebeomezující se soudce liberálem, pokud při zachování toho, co existuje, konzervuje liberální hodnoty, vtělené do existujícího pravidla.***“¹⁴⁶ Aharon zde poskytuje určité hodnotící měřítko druhého stupně. Pokud z výše zmíněných definic soudního aktivismu dle Kmiece dojdeme k závěru, že soudce nebyl aktivistický, je vhodné i promyslet, zda hodnotové znaky případu i s ohledem na osobnost soudce nemohou naznačovat opak.

3.2. Český soudce ve 21. století

Srovnáme-li aktivistické soudce dle Kühna a Kmiece zjistíme, že aktivismus Kmiecova soudce bude záviset z části na subjektivním pocitu pozorovatele. I tak ovšem je možné s určitou pravděpodobností aktivistického soudce identifikovat, zejména s ohledem na jeho opuštění ustálenější soudní praxe. Kühnův přístup je hmatatelnější, avšak za cenu toho, že neoddělíme

145 KYSELA, Jan. Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě / Jan Kysela, Jana Ondřejková a kol. 2012. ISBN 9788087576403. s. 55-60.

146 BARAK, Aharon. The judge in a democracy [electronic resource] / Aharon Barak. 2006. ISBN 069112017X. s. 260-265.

aktivistické soudce, u kterých bychom to pocitově dle pojmu více čekali od těch, kteří sice pracují s množstvím abstraktních a neurčitých pojmů a principů, ale v rámci určité očekávatelnosti.

Zdeněk Kühn dále ve svém článku poskytuje v kontextu této práce velmi zajímavý postřeh:¹⁴⁷

„Soudcovský aktivismus je nemožný jen v případě, že interpretačně složité případy řeší zákonodárce namísto soudce. Protože takovéto pojetí je v jakémkoliv současném demokratickém systému neslučitelné s principy dělby moci (zákonodárce právo vytváří, ale nevykládá), stává se extenzivnější soudcovské rozhodování nutností. Je to nutné o to více, že:

1) v současném právním myšlení se široce akceptuje teze, podle níž soudy musí používat všechny zákonné normy, a to i obecná ustanovení o zákazu jednání v rozporu s dobrými mravy, event. v rozporu s dobrou vírou, zákaz zneužití práva atd.;

2) přímo použitelná je též ústava, a také základní práva a svobody, které musí aplikovat každý soudce, protože ústava vytváří nejen principy fungování základních orgánů států, a nejen limity činnosti států proti vlastním občanům, ale též základní hodnotový řád společnosti;

3) nezbytností každého demokratického právního státu je též správní justice, která předpokládá soudní přezkum zákonnosti rozhodování státních orgánů. Tato aktivita má často dalekosáhlé politické konsekvence;

4) soudy existují v situaci právní plurality, jakou většina Evropy v posledních dvou staletích nepoznala. Právní pluralitou rozumím interakci práva domácího, práva evropského a práva mezinárodního, která klade na soudce často zcela nové požadavky;

5) zvětšuje se počet zákonů, přičemž tím se nebere prostor pro soudce, ale naopak se zvětšuje tlak na soudy, které musí řešit zvětšující se počet normativních konfliktů mezi zákony. Protože zákony obsahují řadu velmi neurčitých pojmů;

147 Zajímavý a důležitý proto, že značí určitý posun soudní moci od jejího tradičního pojetí.

- 6) vedle domácích soudů existuje celá řada supranacionálních soudních či kvazisoudních orgánů (ESLP ve Štrasburku, ESD v Lucemburku, kvazisoudní orgány při WTO atd.);
- 7) zcela zvláštní místo má v oblasti soudcovského aktivismu ústavní soudnictví.

Kühn v zásadě sděluje důvody, pro které je aktivismus současných soudců nutným důsledkem. Je zjevné, že situace soudce a struktura právního státu za posledních sto let prošla určitou změnou. Při čtení politických teorií o dělbě moci je tak neustále třeba brát v potaz, že představa starších myslitelů o osobě soudce ve společnosti v dobách vývoje konceptů dělby moci byla nesporně odlišná od jejího dnešního pojetí.

Abychom tak mohli relevantně posoudit *aktivističnost* nějakého soudce, musíme aspoň stručně pochopit, jakým způsobem moderní soudce pracuje a jaké jsou nároky na jeho osobnost a znalosti. Nejprve se zaměříme na právo jako celek. Zhodnotíme jeho množství, nároky na soudce z hlediska znalostí a taktéž současné standardní metody interpretace práva. Dále se zaměříme na soudce a jeho nezávislost a její záruky, a to nejen nezávislost na vládě, ale nezávislost v obecném smyslu, tedy ovlivnitelnost soudce z hlediska soudní hierarchie, médií či státní správy. S tímto kontextem poté můžeme zhodnotit současný stav justice z hlediska dělby moci a zda vůbec lze mluvit o soudcokrácii v reálném světě.

3.2.1. Právo a jeho expanze

Expanze právních norem je celosvětovým fenoménem. V České republice počet norem vzrostl za posledních dvacet let závratným způsobem. Od roku 1993 se počet všech platných českých norem ztrojnásobil¹⁴⁸ a donedávna nebylo možné oficiálně říci, jaké právní předpisy jsou platné a kolik jich je.¹⁴⁹ K tomu se ovšem

148 Gola Aleš, Odbor legislativy a koordinace předpisů Ministerstva Vnitra, prezentace k projektu eSbírka ze dne 16. července 2016 In <http://docplayer.cz> [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://docplayer.cz/22567223-E-sbirka-a-e-legislativa-odbor-legislativy-a-koordinace-predpisu-ministerstvo-vnitra-13-cervence-2016.html>

149 Odpověď Ministerstva vnitra na dotaz ohledně počtu předpisů ze dne 26. dubna 2012, Č. j. MV- 49149-2/LG-2012 [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://www.mvcr.cz/soubor/20120426-odpoved-dotaz-106-1999-sb-pocet-platnych-predpisu-pdf.aspx>

musí započítat i normy práva Evropské unie a právo mezinárodní, neboť obě tyto odnože mohou být aplikovatelné před českými zákony. Momentální počet evropských předpisů se pohybuje kolem dvou set tisíc.¹⁵⁰ Z nich je však zhruba 70 % pouze administrativním doplněním Evropské Komise. Jedná se o aktualizované seznamy zakázaných látek, povolených látek a mnoho dalších detailnějších otázek, které se dají přirovnat k českým nařízením vlády či ministerstev. Počet ratifikovaných mezinárodních smluv je pak dle statistik ministerstva zahraničních věcí 408.¹⁵¹ Pavel Maršálek v tomto ohledu mluví o změně systematiky právního řádu z hierarchického na síťový a o nesrovnatelné dynamice těchto změn s ohledem na historii.¹⁵²

Platný český právní řád je natolik rozsáhlý, že jeho pouhé přečtení by zabralo několik lidských životů. Průměrný soudce v prvním stupni soudní soustavy má na vyřízení průměrného případu se všemi úkony k tomu náležejícími dohromady jeden pracovní den.¹⁵³ Lze s tímto množstvím materie a nutností řešení případu najít v rámci několika hodin mluvit o principu *lura novit curia*? Dle názoru Ljubomíra Drápala, jenž vykonával pozici soudce NS po více než 25 let, rozhodují soudci zvláště okresních soudů velmi neodborně.¹⁵⁴ V posledních letech probíhá snaha o zjednodušování některých soudních řízení (příkazní řízení, vyřízení věci bez nařízení jednání aj.). Soudci také mají k dispozici na pomoc při rozhodování a vyřizování věcí asistenty, pro práci elektronické právní systémy a rovněž rozvoj specializovaných senátů částečně zefektivňuje práce soudce. Z výše citované výroční zprávy ministerstva spravedlnosti pak vyplývá, že řízení se postupně zrychlují.

150 Statistika databáze evropské legislativy eur-lex.europa.eu [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/homepage.html>

151 Statistika Ministerstva zahraničních věcí, www.mzv.cz [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z https://www.mzv.cz/jnp/cz/vyhledavani_smluv

152 MARŠÁLEK, Pavel. Příběh moderního práva / Pavel Maršálek. 2018. ISBN 9788087284667. s. 162-180.

153 České soudnictví 2016: Výroční statistická zpráva Ministerstva spravedlnosti, <http://www.ceska-justice.cz> [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://www.ceska-justice.cz/2017/07/pelikanova-statistika-soudy-nejsou-pomale-ani-pretizene-zeny-ale-nemaji-rovne-prilezitosti/>

154 Rozhovor s Ljubomírem Drápalem ze dne 5.10.2017, <http://ceskapozice.lidovky.cz> [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z http://ceskapozice.lidovky.cz/soudce-muze-kvalitne-rozhodovat-je-li-v-dane-oblasti-odbornikem-pwg-/tema.aspx?c=A171004_012242_pozice-tema_lube

3.2.2. Interpretace práva

3.2.2.1. Soudce právo nalézá, vykládá, nebo tvoří?

Ať už se na teorii dělby moci díváme z pohledu více myslitelů, její paradigma v osvícené Evropě, potažmo Spojených státech amerických, hlásala jednu hlavní tezi. Legislativní moc ve státě vytváří právo a soudní moc následně toto právo aplikuje.¹⁵⁵ Dlouhou dobu tak převažoval směr myšlení, který se nazývá zákonný pozitivismus, někdy legalismus, někdy vázaná aplikace práva, tedy že soudce je právem vázán a je pouze jeho aplikátorem.¹⁵⁶ Představa, že by soudce nějakým způsobem mohl právo dotvářet, byla nejen herezí proti státu práva, ale též vzbuzovala v lidech strach z justiční svévole.

Kritici tohoto přístupu k soudcovské tvorbě práva postupně rostli a z mála jedinců se od poloviny 20. století propracovali na majoritní směr uvažování o aplikaci práva.¹⁵⁷ Avšak toto zestručnění je silně zjednodušené a nebere v úvahu jemnější rozdíly mezi právními filosofi a mezi jejich náhledy. Lze tak shrnout, že soudce skutečně někdy právo určitým způsobem dotváří, avšak proč tak dělá, jakou má takové dotváření legalitu a legitimitu, zůstalo sporem.¹⁵⁸ Zčásti však sporem pro tuto práci nepodstatným. Jak shrnuje Jiří Příbáň, soudcovské dotváření práva je buď legální a legitimní, neb takovou činnost předpokládá zákon, případně protože zákon stanovuje pouze rámec, ve kterém má soudce pravomoc rozhodovat.¹⁵⁹

155 GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR. Metodologie interpretace práva a právní jistota. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-388-9. s. 221.

156 HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělbá soudní moci v České republice. Brno: Masarykova univerzita, 2004. Sborníky. ISBN 80-210-3318-5. s. 93-95.

157 Tamtéž, s. 101.

158 V těchto sporech hrál prim zejména význam a postavení soudce ve společnosti. Zatímco směry myšlení typu hodnotové jurisprudence (Robert Alexy) nebo amerického právního realismu (Karl Llewellyn, Jerome Frank, částečně i současný stoupence soudcovského pragmatismu Richard Posner) akcentovali určitou nadprávní společenskou roli soudce na straně jedné, a skutečnost, že soudce není robot a jeho rozhodnutí je vždy ovlivněno jeho osobou na straně druhé, směry k nim opačné, nazývané pozitivistický legalismus nebo formalistický legalismus (Jeremy Waldron, Joseph Raz), které naopak akcentují zákonodárce jako entitu prezentující vůli většiny, zatímco soudce reprezentuje pouze svůj názor.

159 Příbáň Jiří. Kelsen, Hayek a soudcovský pragmatismus In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-9]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/10/kelsen-hayek-soudcovsky-pragmatismus.html>

Pro úplnost je třeba připomenout i zkoumání soudcovského dotváření práva z teoretického hlediska. Hranice mezi pouhou aplikací/interpretací zákona a jeho dotvářením je dynamická, ale většinou lze od sebe tyto případy rozlišit.¹⁶⁰ Obvykle používaný model rozděluje interpretaci do třech kategorií. 1. Jádru pojmu v situaci, ve které lze ztotožnit interpretovaný pojem s pojmem zákonným (zákonný pojem „stůl“ se stolem v restauraci) 2. neutrální sféru pojmu jako nejširší mez jazykové interpretace, při které lze interpretovaný pojem ztotožnit se zákonným pojmem (zákonný pojem „kniha“ a „ebook“) 3. vše ostatní je považováno za dotváření práva, neb interpretace byla provedena *contra verba legis*.

Problémem v této teorii bývají generální klauzule, které umožňují širokou interpretaci práva. Někteří jejich interpretaci považují za dotváření práva a generální klauzule jako svou formou zmocňující ustanovení.¹⁶¹ Specifickým případem jsou mezery v právu, u kterých např. směry volného práva tvrdily, že „*zákon má tolik mezer, kolik má slov*“.¹⁶² Standardní pohled bývá takový, že sám zákon mezery předpokládá, a proto předpokládá u soudce překlenutí pomocí interpretace, analogie nebo teleologické redukce. Jak pak upozorňuje Jan Tryzna, pokud nevyplývá řešení nějaké mezery v právu ze systematiky právního řádu, přijetí „vnějších“ instrumentů pro řešení případu je rovno libovůli v rozhodování.¹⁶³ Pavel Maršálek se pak vůči moderní interpretaci práva staví skepticky, neboť „*není jasné, co má právní interpretace zajišťovat. Zda právní jistotu, spravedlnost, nebo oboje*“, a říká, že expanze eurokonformního, ústavněkonformního, mezinárodněkonformního a extrémně teleologického výkladu má za následek pouze politicky žádoucí výsledek.¹⁶⁴

Toto teoretické rozlišení je však problematické ze dvou pohledů. Z hlediska reálného soudního rozhodnutí je irelevantní, zda soudce právo

160 VEČEŘA, Miloš, opakovaná citace, s. 19.

161 Tamtéž, s. 25-30.

162 SOBEK, Tomáš. Právní myšlení: kritika moralismu / Tomáš Sobek. 2011. ISBN 9788073803117. s. 270.

163 TRYZNA, Jan. Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva / Jan Tryzna. 2010. ISBN 9788087284018. s. 255-257.

164 MARŠÁLEK, Pavel. Příběh moderního práva / Pavel Maršálek. 2018. ISBN 9788087284667. s. 217-220.

interpretoval či dotvořil. Důležitá je pouze jeho pravomoc rozhodnout, a tedy jeho důsledek pro řešenou situaci.¹⁶⁵ Za druhé pak, pokud přijmeme definice soudního aktivismu, ať už podle Kühna nebo Kmiece, aktivistický soudce pořád může právo pouze interpretovat, zatímco neaktivistický soudce může právo dotvářet v rámci ustálené judikatury. Ačkoliv pak někteří autoři staví soudcovské tvorbě práva limity,¹⁶⁶ které mohou být zákonné, ústavní, vyplývat ze základních lidských práv, nebo pouze z pozice argumentační logiky, jedná se spíše o morální apel, neboť jediný limit soudcovské libovůle je vyšší soudní instance, případně státní moc za použití legálního násilí.¹⁶⁷

3.2.2.2. Právní principy, lidská práva a judikatura jako zdroj práva

Se soudcovským dotvářením práva interpretací právních norem dále souvisí i další téma, jehož význam se v moderní době neustále zvyšuje. Základní lidská práva a svobody zažila v posledních šedesáti letech velkého nárůstu jak v jejich počtu, tak v počtu zemí, kde byla přijata, byť lze argumentovat, že pouze na oko.¹⁶⁸ Česká republika ratifikovala k roku 2012 celkem 111 smluv obsahujících lidsko-právně relevantní ustanovení,¹⁶⁹ přičemž Ústavní soud od svého diskutovaného nálezu č. 403/2002 Sb.¹⁷⁰ akcentuje zvláštní ochranu

165 Tj. zda se rozhodnutí může nějak dotknout našich práv, tedy je vynutitelné. Pokud vůbec soudce neměl pravomoc rozhodnout, můžeme se k rozhodnutí chovat jako k paaktu, odvolat se co do procesních vad, žalovat. Pokud však soudce byl k vydání rozhodnutí pravomocný, situace a případné řešení je mnohem složitější, neb závisí na posouzení konkrétních argumentů a konkrétních myšlenkových postupů soudce vyšší soudní instancí (pokud je).

166 VEČEŘA, Miloš, opakovaná citace, s. 75-77, případně ONDŘEJKOVÁ, Jana. Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace / Jana Ondřejková. 2017. ISBN 9788075022585. s. 148-149.

167 ONDŘEJKOVÁ, Jana. Opakovaná citace s. 102.

168 POSNER, Eric A. The twilight of human rights law. New York, NY: Oxford University Press, 2014. ISBN 9780199313440. s. 15-27.

169 LINDA JANKŮ, JOZEF JANOVSKÝ, HUBERT SMEKAL a KATARÍNA ŠIPULOVÁ. Mezinárodní závazky České republiky v oblasti lidských práv. Central European Political Studies Review, Vol 14, Iss 2-3, Pp 193-226 (2012) [online]. 2012, 14(2-3), 193-226 [cit. 2018-03-10]. ISSN 12132691.

170 Ve kterém ústavní soud mmj. konstatoval, že je nutné zachovat stávající procedurální ochranu lidských práv, a proto je nutné extenzivně vykládat pojem ústavní pořádek, taxativně vymezen v Čl. 112 Ústavy, aby zahrnoval i ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách. Např. prof. Jan Filip ve svém článku „Nález č. 403/2002 Sb. jako rukavice hozená ústavodárci Ústavním soudem“ označil *obiter dictum* rozhodnutí za vodíkovou bombu a Zdeněk Kühn ve svém článku „Derogace a aplikační přednost ve vztahu domácího, mezinárodního a komunitárního práva“ shrnul, že rozhodnutí chybí gravitační síla principiálních

základním lidským právům a svobodám. Nejen ÚS, ale i v rozhodnutích NS a NSS lze najít vzrůstající počet odkazů na základní lidská práva a svobody, které v letech 2 000 – 2 014 stoupl z 2 % na takřka 14 %, přičemž v 80 % těchto případů se jednalo o zásadní, nebo podpůrné argumenty.¹⁷¹ Obecné soudy pak mají povinnost základní lidská práva a svobody zohledňovat a při rozporu upřednostnit¹⁷² (případně dle již zmiňovaného nálezu ÚS jemu věc předložit pro posouzení souladu zákona s ústavním pořádkem dle Čl. 95 Ústavy). Problémem však může být jejich hypertrofie. Někteří profesori upozorňují, že obrovské množství základních lidských práv, které i nadále stoupá, působí jako určité rozmělnění práv původně základních.¹⁷³ „Čím více základních lidských práv a tím pádem více zájmů je chráněno, tím více systém základních práv kolabuje do „nerozlišeného welfarismu“ ve kterém musí být všechna základní práva brána vážně pro dobro veřejného blaha.¹⁷⁴ A případy, kdy soudce neřeší kolizi dvou norem, ale dvou základních práv, nebudou výjimečné.

Vedle základních lidských práv pak ovšem musíme zohlednit i právní principy. Zejména proto, že moderní právní věda zdůrazňuje tendování ke správnosti a spravedlnosti, a morální a hodnotový obsah argumentů. ÚS tyto tendence vysvětluje jako princip vyplývající z materiálního právního státu¹⁷⁵ a vytváří tlak na soudy, aby se vyhnuly přepjaté formálnosti a používaly právní principy zejména v případech, kdy zákon neposkytuje jednoznačné řešení, nebo kde je zákonné řešení v rozporu s „fundamentální ústavní zásadou“.¹⁷⁶ Avšak pokud se rozhodneme se v takových složitějších případech inspirovat ÚS, udělat si seznam právních principů, nebo si je definovat, zjistíme, že je to problém, který

argumentů, neboť obsahuje zejména politické účelové argumenty.

171 POSPÍŠIL, Ivo. Mezinárodní lidskoprávní závazky postkomunistických zemí: případy České republiky a Slovenska / Ivo Pospíšil, Vladimír Týč a kolektiv. 2016. ISBN 9788075021441. s. 147- 160.

172 Priorita základních práv a svobod plyne z Ústavy a Listiny základních práv a svobod, jakožto i z aplikační přednosti ratifikovaných mezinárodních smluv před zákonem při jejich rozporu dle Čl. 10 Ústavy.

173 Z českých např. MARŠÁLEK, Pavel. Příběh moderního práva / opakovaná citace. s. 158-163.

174 POSNER, Eric A. The twilight of human rights law. New York, NY: Oxford University Press, 2014. ISBN 9780199313440. s. 86-93.

175 HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělbá soudní moci v České republice. Opakovaná citace, s. 109.

176 TRYZNA, Jan. Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva / Jan Tryzna. 2010. ISBN 9788087284018., s. 308.

právní filosofie nevyřešila způsobem, který by byl obecně přijímán, a jedná se v teorii o sporné téma.¹⁷⁷ Že však právní principy nejsou natolik obecnou a abstraktní kategorií, můžeme vidět i v tvrzení Jana Tryzny, že důvodem, proč právní principy, kterými se nalézá právo *praeter legem*, nejsou tolik kritizovány, je zejména jejich existence v pozitivním právu, resp. že prakticky každý princip lze dohledat v platném právu či ho z něj dovodit.¹⁷⁸

Za krátkou zmínku stojí též judikatura, která z formalistického hlediska není brána jako pramen práva, avšak má působit svou ustálenou silou.¹⁷⁹ Judikatura je jako určitý faktický zdroj práva brána čím dál častěji.¹⁸⁰ Michal Bobek o takovém stavu říká, že judikatura má „*normativní relevanci*“.¹⁸¹ Z nedávné doby lze odkázat i na nálezn II. ÚS 1219/14,¹⁸² ve kterém ÚS shrnul několik svých nálezů zabývajících se významem judikatury obecných soudů. V něm shrnul, že judikatura nemůže být bez vývoje a není vyloučeno, aby byla změněna, avšak taková změna je vždy zásahem do právní jistoty a do důvěry občanů v právo, a i v souladu s principem rovnosti nesmí být svévolná. Musí být měněna zdrženlivě a opatrně a pouze za splnění procesních a materiálních podmínek a s důkladným odůvodněním. ÚS dále řekl, že „...*takovou změnou je narušen jeden z principů demokratického právního státu, a to princip předvídatelnosti soudního rozhodování*“. Judikaturu taktéž čím dál častěji využívají právníci při argumentaci, ačkoliv tak většinou dělají způsobem, že najdou část judikátu vyšších soudů, která se hodí k jejich argumentaci, a tím

177 TRYZNA, Jan. Právní principy a právní argumentace, opakovaná citace, s. 124 – 173, případně KÜHN, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2002, str. 78, (Ačkoliv se hodí dodat, že Tryzna s některým pojetím právních principů dle Kühna nesouhlasí).

178 TRYZNA, Jan. Právní principy a právní argumentace, opakovaná citace, s. 219.

179 TRYZNA, Jan. Právní principy a právní argumentace, opakovaná citace, s. 197, případně KNAPP, Viktor. Teorie práva / Viktor Knapp; Právnická fakulta Západočeské univerzity. 1994. ISBN 807082140X. s. 65.

180 VEČEŘA, Miloš, opakovaná citace, s. 13-18, též starší článek z dob prvních rozhodnutí, která význam judikatury zdůrazňovala: KÜHN, Zdeněk. Nová koncepce normativity judikatury obecného soudnictví na pozadí rozhodnutí Ústavního soudu. Právní rozhledy 6/2001, s. 265 [online]. 2001 [cit. 2018-03-11].

181 BOBEK, Michal. Judikatura a právní argumentace / Michal Bobek, Zdeněk Kühn a kol. 2013. ISBN 9788087284353. s. 113.

182 189/2014 USn. Sbírka nálezů a usnesení ÚS, 75/2014.

potvrzují svou argumentaci. Dochází tak často k situacím, kdy dvě strany sporu proti sobě používají stejný judikát.¹⁸³

Cílem těchto odstavců bylo zejména naznačit přechod české právní kultury ke kultuře, kterou můžeme nazývat přirozenoprávní, ve které jsou akcentovány právní principy, hodnoty a lidská práva. Stejného názoru musíme nabýt při pohledu do (nového) občanského zákoníku, který ve svých § 1 odst. 2, § 3 odst. 2, § 10 a § 13 považuje za svůj základ výše pospané hodnoty: základní lidská práva, principy i ustálenou judikaturu. To má samozřejmě dopad do rozhodování soudců, neb čím dál více musí při svém rozhodování brát tyto oblasti v potaz, a na druhou stranu tyto oblasti v potaz brát mohou, ačkoliv to není třeba. V obou případech však hrozí aktivismus a libovůle, protože jak už bylo výše popsáno, jedná se o velice abstraktní či obecné pojmy, na jejichž významech a způsobech jejich interpretace nemusí panovat shoda ani mezi odborníky.

3.2.3. Nezávislost a nestrannost soudce?

V nezávislosti a nestrannosti soudce se střetávají dva základní principy demokratického právního státu – princip dělby moci a nezávislost soudnictví na ostatních mocích, a základní lidská práva na spravedlivý nestranný proces.¹⁸⁴

Z institucionálního hlediska je nezávislost soudnictví upravena v Ústavě ve člancích 81 a 82, kde zakotvuje nezávislost, neodvolatelnost a inkompatibilitu funkcí soudců. V čl. 90 – 96 pak institucionálně zakotvuje soudní soustavu, její organizaci a funkce. Listina základních práv a svobod poté garantuje subjektivní práva občanů na soudní ochranu v Hlavě V.¹⁸⁵

Z pohledu funkční nezávislosti Winterová mluví o zárukách soudcovské nezávislosti, které nevýlučně uvádí jako: *„způsob ustanovování soudce zajišťující nezávislost na ustanovujícím orgánu, nesesaditelnost soudce, zásadní nepřeložitelnost soudce, neslučitelnost výkonu funkce soudce s většinou jiných*

183 Vrcha Pavel, K předvídatelnosti soudního rozhodování, in <https://vrcha.webnode.cz> [online]. [cit. 2018-03-12]. Dostupné z: <https://vrcha.webnode.cz/news/k-previdatelnosti-soudniho-rozhodovani/>

184 WINTEROVÁ, Alena. Civilní právo procesní. Civilní právo procesní. Alena Winterová, Alena Macková a kolektiv [online]. 2015 [cit. 2018-03-11]. s. 27, 61-54

185 S odkazem na Čl. 36 (2) Ústavní soud zrušil nálezem č. 276/2001 Sb. část V občanského soudního řádu, která dle něj nedostatečně chránila základní práva občanů proti veřejné moci, a donutil stát institucionalizovat správní soudnictví

činností, zajištění odpovídajícího existenčního postavení soudce, zákonné obrany proti útokům na jeho činnost a v neposlední řadě i odborná a lidská kvalita soudce.“ Tyto podrobnosti a záruky nezávislosti jsou porůznu zakotveny v zákonech.¹⁸⁶ Winterová dále upozorňuje na to, že existují i další vlivy, které mohou ovlivňovat soudcovskou nezávislost a jmenuje mimo jiné veřejné mínění a média. Důležitou roli pak hraje ÚS, který nezávislost soudní moci považuje za základ demokratického právního státu.¹⁸⁷

Ačkoliv základní aspekty nezávislosti lze hodnotit jako dostačující, lze najít několik problematických částí. Mezi ně patří zejména jmenování soudců a chybějící soudcovská samospráva.

Úprava jmenování soudců se v současné době nezdá být vážnějším problémem. Avšak ke vzniku funkce soudce je třeba jeho jmenování prezidentem s kontrasignací předsedy vlády nebo člena vlády.¹⁸⁸ Tomu předchází „doporučení k přijetí“ a úspěšné absolvování psychologického vyšetření. Předseda krajského soudu, v jehož obvodu by měl uchazeč vykonávat funkci soudce, pak podá návrh na jmenování ministru spravedlnosti, který jej po posouzení postoupí Kanceláři prezidenta republiky.¹⁸⁹ Do jaké míry může tato praxe ohrozit nezávislost soudců skrze tlaky na kandidáty je otázkou. Pokud se stane, že uchazeč nemá dobré vztahy s některým z výše jmenovaných, může se tento rozhodnout, že mu neumožní stát se soudcem.

Jediné řešení je v tomto případě správní žaloba. Jak však ukázal případ Petra Langera v roce 2005, kterého spolu s dalšími 32 justičními čekateli odmítl jmenovat prezident Václav Klaus z důvodu nízkého věku, jeden negativní správní

186 Např. z. č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů; z. č. 189/1994 Sb., o vyšších soudních úřednících; z. č. 236/1995 Sb., o platu a dalších náležitostech spojených s výkonem funkce představitelů státní moci a některých státních orgánů a soudců, vyhláška Ministerstva spravedlnosti ČR č. 44/1992 Sb., o náhradách za vykonávání funkce přísedícího, vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 303/2002 Sb., o výběru, přijímání a odborné přípravě justičních a právních čekatelů a o odborné justiční zkoušce a odborné závěrečné zkoušce právních čekatelů aj.

187 Např. v nálezech č. 207/2010 USn. Sbirka nálezů a usnesení ÚS, 59/2010, nebo ve veřejně známém nálezu 397/2006 Sb., ve kterém ÚS zrušil odvolání Ivy Brožové Václavem Klausem z funkce předsedkyně Nejvyššího soudu. Tento nález vzbudil ve Václavu Klausovi velkou nevoli a spustil mediální kampaň proti soudcokratickému režimu.

188 Ústava čl. 61 odst. 1 a odst. 3 ve spojení s čl. 93 odst. 1.

189 SLÁDEČEK, Vladimír. Ústava České republiky: komentář / Vladimír Sládeček, Vladimír Mikule, Radovan Suchánek, Jindřiška Syllová. 2016. ISBN 9788074005909. komentář k čl. 93 Ústavy.

zásah (nejmenování), může čekatele stát několik let souzení.¹⁹⁰ Nepředvídatelný prezident či vláda tak může touto obstrukcí cíleně oddalovat jmenování soudců, jejichž politické či jiné názory, osobnost, případně činnost se jim nelíbí. Jak dále ukázal nedávný případ s odmítnutím prezidenta jmenovat profesory, soudy nemají v právním řádu příliš šanci, jak takovou situaci napravit, případně se zdají býti zdrženlivějšími vůči zásahům do moci výkonné,¹⁹¹ např. tak odmítají nahrazení jmenování vlastním rozhodnutím.

Soudní samospráva je v určitém smyslu nevyřešeným problémem českého právního řádu. Správu soudnictví vykonává ministerstvo spravedlnosti.¹⁹² Základní ustanovení říká, že „*úkolem státní správy soudů je vytvářet soudům podmínky k řádnému výkonu soudnictví, zejména po stránce personální, organizační, hospodářské, finanční a výchovné, a dohlížet způsobem a v mezích tímto zákonem stanovených na řádné plnění úkolů soudům svěřených.... Avšak nesmí zasahovat do nezávislosti soudů.*“ Winterová k tomu dodává, že jde o prvek systému brzd a rovnovah.¹⁹³ Správa ministerstva je rozvedena v § 123 zákona č. 6/2002 Sb. a je konstituována značně široce. Předsedy a místopředsedy soudů jmenuje buď sám prezident, sám ministr spravedlnosti, nebo společně, podle druhu soudu. Vzhledem k této jednak personální a jednak ekonomické závislosti soudů a soudců na ministerstvu spravedlnosti potažmo prezidentovi, je zřejmé, že soudy jsou na moci výkonné silně závislé. Lze si tak představit situace, kdy soud v tíživém prostředí nutně potřebuje peníze na opravy budovy, ale ministerstvo sdělí, že nutné prostředky nemá.

Soudci tak nejsou zcela nezávislí. Zejména pokud by hrozil systematický obrat od demokratického právního státu, jaký lze ukázat na situaci v Polsku,¹⁹⁴ neexistuje v České republice systém brzd, který by takový tlak na soudy a soudce mírnil.

190 Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost kanceláře prezidenta republiky v rozhodnutí ze dne 21. května 2008 č. 4 Ans 9/2007 – 197.

191 Viz rozhodnutí nejvyššího správního soudu ze dne 2. března 2017 č.j. 7 As 242/2016 – 43.

192 Zákon č. 6/2002 Sb. o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů Hlava III

193 WINTEROVÁ, Alena. Civilní právo procesní, opakovaná citace s. 104.

194 Pro stručné nastínění situace lze doporučit rozhovor s Miroslavem Krasem [cit. 2018-03-11]. Dostupné z: http://www.rozhlas.cz/radiozurnal/host/_zprava/do-polska-se-vraci-totalita-politicka-moc-je-v-rukou-jednoho-muze-rika-novinar-miroslav-karas--1765348

V kontextu nezávislosti vyvstává ještě jeden problém, kterému je třeba se krátce věnovat, a to odpovědnost soudců ze soudní činnosti. Aby se zaručila nezávislost soudní moci, je tato odpovědnost soudců speciálně upravena a rozhoduje se ve zvláštním kárném soudu, jenž se skládá ze soudců NSS, NS a několik odborníků ne-soudců. Základní ustanovení říká pouze, že „*soudce, předseda soudu, místopředseda soudu, předseda kolegia Nejvyššího soudu nebo Nejvyššího správního soudu jsou kárně odpovědni za kárné provinění.*“, kterým je „*zaviněné porušení povinností soudce, jakož i zaviněné chování nebo jednání, jímž soudce narušuje důstojnost soudcovské funkce nebo ohrožuje důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů*“.¹⁹⁵ Většina kárných řízení začíná návrhem přímého nadřízeného soudce. Hlavním důvodem pro kárná řízení pak bývá nečinnost, ale jsou i případy soudců, kteří např. pro ulehčení své práce vymýšlejí úkony nebo líčení, které neproběhly.¹⁹⁶

V letech 2008-2014 proběhlo 194 kárných řízení. 30 % soudců je „pokáráno“ a odejdou se snížením platu nebo důtkou, zatímco 10 % soudců odstoupí z funkce. Pouze čtyři soudce kárný senát za tuto dobu funkce zbažil.¹⁹⁷ V tomto ohledu může být validním argumentem proti nezávislosti soudnictví právě ta skutečnost, že jeho vnitřní kárný systém se nezdá být efektivní.

3.2.4. Shrnutí kapitoly

Cílem kapitoly bylo stručně ukázat, že soudnictví se výrazně posunulo. Největší mírou k tomu přispěla společenská změna po roce 1989, která se v soudnictví projevila až před koncem tisíciletí, a dále evropské právo a Evropská unie, jejichž nadstátní systém, nepodobný žádnému jinému státnímu útvaru, nabourává vnímání práva v kontinentálním smyslu.¹⁹⁸

195 Oddíl IV zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů.

196 Viz např. případ soudce Pavla Nagy: KOSAŘ, David a Tereza PAPOUŠKOVÁ. Přinesla „Pospíšilova“ reforma kárného řízení skutečně zpřísnění kárného postihu českých soudců? Časopis pro právní vědu a praxi. [Online]. 2017, č. 2, s. 219-240. [cit. 2018-04-05]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/6762> s. 225.

197 FLEGROVÁ, Kateřina. Kárné řízení jako záruka soudcovské nezávislosti [online]. Olomouc, 2017 [cit. 2018-04-05]. Dostupné z: <<https://theses.cz/id/7aogdf/>>. Diplomová práce. Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta. Vedoucí práce JUDr. Maxim Tomoszek, PhD..S. 49-52

To přineslo i změnu vnímání činností soudce. Nestačí již prosté memorování a aplikování pozitivního práva, kterým tradičně bývaly zákony. To vzhledem k jejich množství, které se neustále zvyšuje a mění, ani není v lidských silách. Soudce musí své případy hodnotit v souladu s právními principy, narůstajícím počtem základních lidských práv, i určitými různými brýlemi „spravedlnosti“. K těmto všem činnostem má však relativně málo času a nelze zapomínat ani na povinnost soudce se dále vzdělávat.¹⁹⁹

Nadto je povolání soudce obrovská investice od čekatelů. Průměrný plat čekatelů se pohybuje kolem 23 000,- Kč, zatímco průměrný plat v České republice nyní přesáhl hranici 30 000,- Kč.²⁰⁰ S tímto platem si musí čekatel vystačit, dokud není jmenován soudcem, minimálně tedy do 30 let věku,²⁰¹ a musí samozřejmě i doufat, že ho soudcem jmenují. Silným kritikem této situace je i Pavel Rychetský.²⁰² K tomu třeba znovu dodat, že v českém právu nenalezneme prvky brzd a rovnovah proti systémovému podlamování justice.

3.3. Soudcokracie: reálný nebo zveličený fenomén?

Vzhledem k výše řečenému je vhodné se stručně věnovat ještě jednomu tématu, které se často vyskytuje v souvislosti se soudcovským aktivismem, a tím jest soudcokracie. Umisťuji kapitolu o ní na toto místo, protože mi to, vzhledem k jejímu popisu, přijde systematicky nejlogičtější.

Je vcelku zajímavou skutečností v českém prostředí, že o soudcokracii nenajdeme příliš odborných publikací. Dvě existující publikace jsou spíše populárně naučné. Jednou z nich je publikace „Soudcokracie v ČR“, jejíž vydání inicioval Václav Klaus, který skrze své centrum pro Ekonomiku a politiku

198 Shrnutí konference „České právo deset let po přistoupení k EU: Existuje europeizace?“ Exner Jan, [cit. 2018-03-11]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/k-ceske-pravo-deset-let-po-pristoupeni-k-eu-existuje-europeizace>

199 § 82 a § 83 zákona č. 6/2002 Sb. Zákon o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů.

200 Dle statistik ČSÚ, [cit. 2018-03-11]. Dostupné z https://www.czso.cz/csu/czso/prace_a_mzdy_prace

201 § 60 zákona č. 6/2002 Sb. Zákon o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů.

202 HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělbá soudní moci v České republice. Opakovaná citace. s. 11-15.

inicioval sbírku textů odsuzujících „soudcokracii“, zejména jako odpověď na náleží ÚS o zrušení jeho rozhodnutí o odvolání Ivy Brožové z funkce předsdkyně nejvyššího soudu.²⁰³

Pokud bychom se chtěli věnovat soudcokracii v objektivním hledisku, příliš publikací ani studií nenalezneme. Kysela k tomu dodává, že u nás se tématu odborná veřejnost teprve začíná věnovat, neboť donedávna byli soudci považováni pouze za subsumpční automaty.²⁰⁴ I tak se díky několika příspěvkům dá, s pomocí zahraniční literatury, vcelku lehce a stručně problém soudcokracie shrnout.

Prvně je důležité vymezit 2 roviny užívání pojmu soudcovský stát. První z nich používají zejména kritici přílišných pravomocí soudů. Pojem soudcokracie v jejich podání se v zásadě rovná demokracii, ve které jsou soudci příliš aktivní. Tato rovina se dá prakticky ztotožnit se všemi zmínkami o soudcovském státu.²⁰⁵ Druhou rovinou pak bude skutečně určitá forma vlády, ve které jsou soudci tou konečnou mocí, která ostatní státní moci ovládá.

Neboť tato druhá dimenze fakticky nikdy neexistovala, má pojem soudcokracie význam používat a prozkoumat pouze z hlediska první roviny. V ní stěží najdeme nějakou definici, která by vhodně uchopila tento fenomén. Pojem soudcokracie je používán velmi arbitrárním způsobem a spíše podle jeho vlivů než podle znaků. Můžeme tak najít politické výroky jako „*Z těch, kdo tradičně sloužili zákonům, se stali reorganizátoři, páni právního řádu. Tradiční vazba na zákon, příznačná pro právní stát, tak byla uvolněna.*“²⁰⁶ nebo argumentace Hirschla, který v zásadě silně kritizuje jakékoliv větší zásahy soudů do fungování státu a ostatních mocí.²⁰⁷ V podobném duchu se shodně používají i pojmy „judicializace politiky“ případně „politizace justice“. Pavel Holländer zmiňuje

203 Nálezem Pl. ÚS 18/06, publikováno jako 130/2006 USn. Sbírká nálezů a usnesení ÚS, 42/2006.

204 KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie, opakovaná citace. s. 299.

205 Tuto myšlenku sdílí i např. Jan Kysela, viz KYSELA, Jan. Kdopak by se "soudcovského státu" bál?. Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas na změnu? s.127-143, 127-143. ISBN 978-80-210-4262-9. s. 139-140, nebo Pavel Holländer v Dělbá soudní moci v České republice, opakovaná citace s. 20

206 Tamtéž.

207 HIRSCHL, Ran. Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism. Cambridge: Harvard University Press, 2004. ISBN 0-674-02547-4. s. 14-16, 220-224.

přerod státu s prioritou zákona před právem do státu s prioritou práva před zákonem.²⁰⁸

Mezi českými autory přispívajícími k tématu soudcokracie lze zmínit zejména Kyselů,²⁰⁹ který se soudcovskému státu věnuje i v samostatném příspěvku,²¹⁰ dále pak Radka Píšu²¹¹ nebo Pavla Holländera.²¹²

Pavel Holländer a Jan Kysela komentují zejména velkou právní transformaci probíhající od poloviny 20. století. Ta spočívá v obrovské hypertrofii práva, které upravuje mnohem více oblastí než kdy dříve, vznikem různých nadstátních útvarů typu Evropské unie, a také v expanzi základních lidských práv a svobod. Kysela pak přemýšlí i nad otázkou, zda ústavodárci Ústavou a zákony nepřihlíželi soudům větší působnosti, než jaké měli dříve. Všimá si spíše změny vnějšího vnímání soudce, který byl v zásadě vždy „*legislator minor*“, nicméně tak nebyl vnímán odbornou veřejností. Uzavírá pak tím, že spíše než kontrastu demokracie a soudcokracie je druhé spíše určitou podobou demokracie, ve které se není třeba bát uchvácení moci soudci, neb mají odborné i osobnostní předpoklady k tomu, aby se tak nestalo.

Pavel Holländer se pak od soudcovského státu spíše dostává k soudcovskému aktivismu, který vidí ve ztrátě schopnosti soudů znát všechno právo, zaváděním čím dál více procesních mechanismů a institucionálních kontrolních řešení, kvůli kterému soudce rezignuje na platné právo na úkor formalismu. Zde je třeba dodat, že názor Pavla Holländera je z doby, kdy české soudy byly silně poddimenzované a hromadily se u nich nedořešené případy, vznikalo správní soudnictví a Ústavní soud začínal formalismus soudců kritizovat. V České republice pak nevidí žádný zvláštní soudcovský aktivismus, spíše naopak zdrženlivost.

208 Dělbá soudní moci v České republice, opakovaná citace s. 19.

209 KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie, opakovaná citace. s. 297-304.

210 KYSELA, Jan. Kdopak by se "soudcovského státu" bál?. Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas na změnu?. s.127-143.

211 KYSELA, Jan. Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě / Jan Kysela, Jana Ondřejková a kol. 2012. ISBN 9788087576403. s. 122-135.

212 HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělbá soudní moci v České republice., opakovaná citace s. 16-33.

Radek Píša se pak inspiruje u Hirschla a Tushneta, jejichž názory se pak snaží aplikovat na český Ústavní soud. Ten kvůli jeho excesům²¹³ kritizuje. Kritizuje dále i jeho nesprávné či nepravdivé argumenty.

V České republice se tak spíše než soudcokracie, zjevují občasná excesivní rozhodnutí ÚS, která v některých svých částech nebývají vhodně argumentována a jindy bývají argumentována nesprávně.²¹⁴ V zahraničí, zvláště ve Spojených státech amerických či Německu, jsou teze a diskuze o soudcokracii vyhraněnější a emotivnější.²¹⁵ Jsou to však specifické diskuze, jejichž závěry se liší stát od státu, a proto by byly nad rámec této práce.

Na závěr pak lze přispět ještě jedním argumentem, a to je individualita soudců. Soudci jsou osobnosti celého spektra lidských vlastností, názorů, politické orientace, a zvláště pak otevřenosti (diskuze o rozdílech konzervativních a liberálních soudců jsou zejména ve Spojených státech amerických běžné). Oproti majoritní politické straně, která si zakládá na césaristickém vůdci a ideové shodě, si těžší lze představit organizovanější uchvácení veřejné moci soudci. Lze se tak ztotožnit s názorem Kysely,²¹⁶ že čím je politická moc silnější, tím jsou soudci zdrženlivější. Uchvatitelé moci v demokratických státech (Maďarsko, Polsko) jsou tak spíše majoritní politické strany, které systematickými ústavními změnami systému jako celku oslabují právní stát a soudnictví.

3.4. Soudcovský aktivismus v České republice

V předchozích kapitolách jsem se pokusil nastínit pozici soudce. Požadavky, které se kladou na jeho osobu a znalosti, stejně tak jako očekávání, která se kladou na způsoby jeho interpretace práva a orientace v něm. Tato pozice pak bude pro tuto kapitolu výchozí

213 Např. euronovela Ústavy (nález sp. Zn. Pl. ÚS 36/01) nebo nález sp. zn. Pl. ÚS 29/11 (zrušení nenárokového dovolání, čímž v zásadě otočil od své desetileté praxe).

214 Např. právě: Kühn Zdeněk. Nenárokové dovolání je protiústavní? In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-16]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/03/nenarokove-dovolani-je-protiustavni.html>

215 Např. na příkladu Bernarda Rütgerse, HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělná soudní moci v České republice., opakovaná citace s. 18.

216 KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie, opakovaná citace. s. 302.

3.4.1. Dělbá moci a soudce

Je zjevné, že soudce má v rukou obrovskou moc, do které mu vláda nebo parlament nemohou zasahovat. Pokud však srovnáme ostatní moci ve státě, zjistíme, že soudní soustava je z nich nejvíce regulovaná, formalizovaná a ve své činnosti nejomezenější. Aby nedocházelo ke zneužití moci a mohl se naplnit účel samotného vydělení, sama soudní soustava této dělbě podléhá.

Prvním důležitým prvkem ochrany je silná formalizace soudního procesu. Zákon určuje soudci, kdy a jaké úkony má činit, jakým způsobem má vést řízení, jakým způsobem komunikovat s účastníky, a zejména klade požadavky na kvalitně zpracované rozhodnutí, ze kterého musí být zřejmé, jakým postupem a z jakých důvodů soudce k rozhodnutí došel. Soudce tak může zneužít svou moc k nezákonnému arbitrárnímu rozhodnutí, nicméně pokud u toho nesplní formální požadavky na postup a transparentnost, je takové rozhodnutí vadné. Pokud tyto požadavky splní, mohou být proti tomuto rozhodnutí použity prvky brzd a rovnovah. Jejich hlavním projevem je více-istančnost soudní soustavy a velký počet možností „překontrolování“ soudního rozhodnutí.²¹⁷

Výše bylo zmíněno, že soudní moc je často svou praktickou činností považována za velmi blízkou činnosti správní. V kapitole 3.2. jsem se pokusil jejich odlišnost zdůraznit, a v této kapitole bych rád zdůraznil i odlišnost kvalitativního provedení jejich oddělení. Fungování správy má z hlediska zákonnosti mnohem méně požadavků na činnost úředníků a možnosti kontroly. Stejně tak možnost ochrany v rámci správní moci je velmi omezená, její více-istančnost funguje spíše než jako ochrana práv občanů jako tlak na úředníky, aby rozhodovali kvalitněji.²¹⁸ I v tomto kontextu rozdíl těchto dvou mocí vyvstává na povrch.

Je tak patrné, že silnou pozici soudce si uvědomuje i zákonodárna moc, která tato omezení a postupy soudců stanovuje. Vracíme se tím i k původní myšlence, že přesahy soudní moci do jiných mocí v jednotlivých případech nemohou být porušením principu dělby moci, neboť moc zákonodárna tyto

217 Soudní soustava momentálně obsahuje 3 základní instance, přičemž Ústavní soud neoficiálně funguje jako čtvrtá.

218 A zvláště u rozkladů pak dochází k případům, kdy ten samý úředník rozhoduje ve druhé instanci.

přesahy uznává a vymezuje soudní moci rámeček, ve kterém se má pohybovat, a mechanismy, které mají dělbou moci zajistit. Říká soudci, **kde** může vykonávat státní moc – na jakém území, v jakých případech a jakým způsobem. Aby však nedošlo k narušení soudní moci, neříká soudci, **jakým** způsobem rozhodovat²¹⁹ a **jak** právo interpretovat.

3.4.2. Aktivismus ústavní a neústavní

Rozdělení soudního aktivismu na ústavní a neústavní plyne ze specifčnosti ÚS. Ten má nejen široké pravomoci ochrany základních práv a svobod, ale zároveň má i určitou politickou povahu díky možnostem rušit ustanovení či celé zákony, rozhodovat o volbách do parlamentu nebo o ústavní žalobě proti prezidentovi. Na rozdíl od jiných soudů nemá více instancí a nelze se proti němu odvolat. Tím, že je také ochráncem ústavy a základních lidských práv a svobod, taktéž definuje politiku a pravidla jejich dodržování, a kvůli jejich porušování ruší rozhodnutí jiných soudů.

Neústavní aktivismus lze pak rozdělit do dvou hlavních skupin. Jednak aktivismus běžných soudů, zejména prvoinstančních, jednak aktivismus nejvyšších soudů, které pak v rámci sjednocování judikatury vykládají právo směrem, kterého by se následně měly držet i nižší soudy.

V rámci práce bych se rád věnoval oběma, avšak s tím přichází i důležitá otázka metodologie. Lze vůbec měřit soudcovský aktivismus obecně? Existují nějaké studie měřící aktivismus? Na obě otázky je bohužel nutné odpovědět negativně. O aktivismu prvoinstančních soudů se lze dozvědět ve většině případů pouze z rozhodnutí ÚS, nebo soudů nejvyšších. Proto se nejprve pokusím shrnout činnost ÚS a dále soudů nejvyšších. Pokud to bude možné, zmíním i aktivistickou činnost nižších soudů.

219 Zde musím upozornit na mou terminologickou nepřesnost, neboť obvykle pravomoci zahrnují způsob rozhodování soudce, tedy formální stránku procesu: náležitosti rozhodnutí, objekt hodnocení. Blíže viz např. HROMADA, Miroslav. § 7 [[Pravomoc]]. In: SVOBODA, Karel, SMOLÍK, Petr, LEVÝ, Jiří, ŠÍNOVÁ, Renáta. Občanský soudní řád. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 13. 978-80-7400-673-9.

3.4.3. Aktivismus Ústavního soudu

Ústavní soud má ve společnosti přednostní postavení. Jeho pravomoc abstraktní kontroly ústavnosti u zákonů z něj činí politického aktéra a jeho postavení ochránce základních práv a svobod mu ve společnosti dopřává největší důvěru občanů. A protože v moderních demokratických státech musí základním právům ustoupit zákony i politika, jsou to právě ústavní soudy, jejichž rozhodnutí jsou často označována jako aktivistická a politická.

Metodologie posuzování aktivismu ÚS je o mnoho jednodušší než u soudů neústavních. Tato rozhodnutí obvykle podléhají kritice a analýze odborné veřejnosti a na rozdíl od rozhodnutí jiných soudů, jsou snadno dostupná. Při posuzování činnosti ústavního soudu budu posuzovat aktivismus dle dvou metod. V té první použiji souhrnných analýz rozhodnutí ústavního soudu v závislosti na jednotlivých soudcích. V té druhé poté porovnáám několik kontroverznějších rozhodnutí, ze kterých je zřejmé, jakým způsobem může být soud aktivistický.

Vzhledem ke specifčnosti ústavního soudnictví pak nabízím ještě jednu pomocnou definici soudního aktivismu z pera Baraka Aharona, bývalého soudce ústavního soudu Izraele. Ten vidí rozevírající se mez mezi společenskými hodnotami a zákonem. Aktivistický soudce je dle něj ten, který se při rozhodnutí přikloní k významu společenských hodnot i na úkor zákona.²²⁰ Tato definice se doplňuje s Kmiecovým „*zneplatněním ústavně konformního jednání jiné státní moci*“. Pravomoci ÚS jsou upraveny velmi široce, avšak jsou stanoveny tak, že ÚS by se měl zdržet zásahu, pokud je sporná záležitost ústavně konformní.

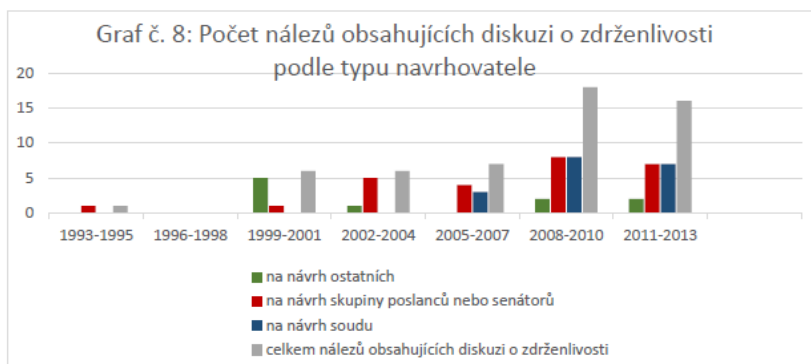
3.4.3.1. Pozice ústavního soudu k soudnímu aktivismu

Na začátek je vhodné aspoň stručně zhodnotit pozici samotného ÚS k soudnímu aktivismu. Při pohledu do jeho judikatury zjistíme, že ÚS soudcovský aktivismus spíše odmítá. K tomu lze nabídnout několik jeho nálezů, ve kterých *politiku sebeomezování* považuje za vlastní,²²¹ nebo aktivismus s odkazem na tuto

220 Aktivistický je však i ten soudce, který v rámci zachování konzervativních společenských hodnot zruší liberálnější zákon. BARAK, Aharon. The judge in a democracy [electronic resource] / Aharon Barak. 2006. ISBN 069112017X. s. 270-274.

221 Lze zmínit hlavně nálezy Pl. ÚS 1/08 publikováno: 91/2008 USn. Sbírnka nálezů a usnesení ÚS, 49/2008; Pl. ÚS 54/05 ze dne 22. 1. 2008 (N 16/48 SbNU 167; 265/2008

politiku odmítá.²²² Tomuto tématu se ve své rigorózní práci věnuje Vítězslav Němčák, který analyzuje zdrženlivost ÚS dle jeho nálezů s argumentací zdrženlivosti.²²³ Všimá si, že jejich počet rok od roku roste:



Po analýze rozhodnutí však dochází k závěru, že nelze ÚS označit za zdrženlivý, ale spíše za *selektivně zdrženlivý*, tedy že ÚS si vybírá oblasti, ve kterých je aktivní, a oblasti, ve kterých je zdrženlivý, a totéž činí i ve vztahu k jednotlivým případům. Zároveň se mi zdá vhodné zmínit ještě jeden problém zkoumání jeho aktivismu. Velmi dobře jej vystihla Eliška Wágnerová ve svém disentu v nálezu Pl. ÚS 1/08. „*Zmíněný aktivismus pro mě zavání až účelovostí, která namísto požadavku na ústavnost postupu pléna Ústavního soudu staví na jakémsi „nejvyšším referenčním bodu“, jímž je reforma zdravotnictví promítnutá do zákona, který jen proto, že je součástí „reformy“, získává imunitu před řádným zkoumáním z hlediska ústavního pořádku. Osmičlenná většina odřiká aktivismu a vydává svůj postoj za vyjádření disciplinovaného sebeomezení.*“ Vrací se tak otázka, do jaké míry lze aktivismus identifikovat a do jaké míry je aktivismus pouze subjektivní názor právně-teoreticky a politicky vyhraněného pozorovatele.²²⁴

Sb.); sp. zn. Pl. ÚS 50/04 ze dne 8. 3. 2006.

222 Např. nález Pl.ÚS 55/13 #1, (publikovaný pod 170/2015 Sb) „bylo by nepřipustným aktivismem ze strany Ústavního soudu...“; nebo nález sp. zn. II. ÚS 528/02 „kasuistické řešení majetkových křivd způsobených církvím a církevním právníkům osobám formou jednotlivých soudních rozhodnutí v konkrétních případech by bylo natolik aktivistickým řešením, že by ve svých důsledcích vedlo k tomu, že by moc soudní převzala aktivitu, která jinak v rámci dělby moci přísluší pouze moci zákonodárné“.

223 NĚMČÁK, Vítězslav. Politické limity kontroly norem prováděné ústavními soudy [online]. Brno, 2016 [cit. 2018-03-25]. Dostupné z: <<https://theses.cz/id/njbew4/>>. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D., kapitola 4.

224 K tomu viz BARAK, Aharon. Judicial discretion. New Haven: Yale University Press, c1989. ISBN 0300040997. s. 145-150.

3.4.3.2. Kvantitativní analýzy aktivismu Ústavního soudu

Kvantitativní analýzu českého Ústavního soudu představil Jan Chmel.²²⁵ Jedná se o první podobnou studii ústavního soudu v ČR a dle mého názoru i velmi důležitou, neboť studie podobného formátu se ve Spojených státech amerických provádí už nějakou dobu. Hodnotí zejména mimoprávní vlivy na rozhodování soudů, jakými jsou například politická orientace soudců, právní směry, ke kterým se přiklánějí, případně společenské hodnoty. O podobnou analýzu se pokusil právě Jan Chmel, který mapuje rozhodnutí dle jednotlivých soudců a snaží se najít korelaci mezi rozhodnutími soudců a jejich aktivismem, politickým přesvědčením a dalšími vlastnostmi.

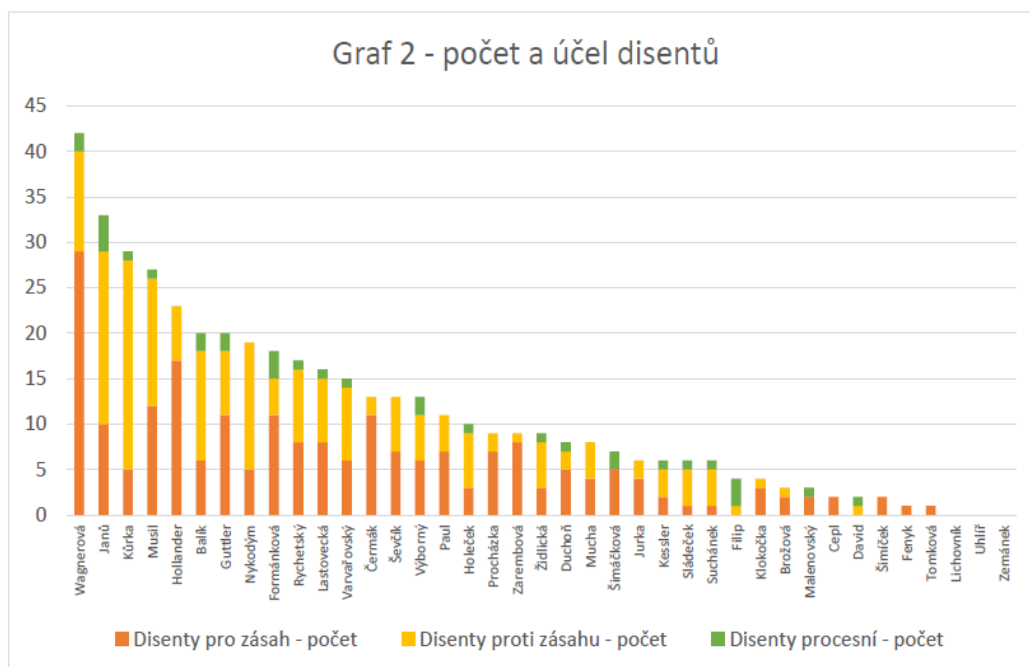
Nabídnou 3 shrnující grafy z hlasování soudců v případech o těchto hodnotách:

SOCIÁLNĚ-DEMOKRATICKÉ H				KONZERVATIVNĚ-LIBERÁLNÍ H			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti	soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Musil	11	4	2,8	Wagnerová	12	5	2,4
Wagnerová	6	6	1,0	Balík	12	6	2,0
Rychetský	7	8	0,9	Formánková	8	4	2,0
Holländer	4	7	0,6	Výborný	13	7	1,9
Nykodým	5	9	0,6	Lastovecká	12	7	1,7
Güttler	5	10	0,5	Mucha	10	7	1,4
Janů	4	9	0,4	Janů	10	8	1,3
Židlická	4	10	0,4	Kůrka	10	8	1,3
Formánková	3	8	0,4	Židlická	10	9	1,1
Kůrka	4	11	0,4	Güttler	11	10	1,1
Výborný	4	12	0,3	Duchoň	10	10	1,0
Duchoň	3	10	0,3	Holländer	7	8	0,9
Lastovecká	3	11	0,3	Rychetský	9	11	0,8
Balík	2	10	0,2	Nykodým	8	12	0,7
Mucha	1	10	0,1	Musil	6	14	0,4
US CELKEM	66	135	0,5	US CELKEM	148	126	1,2

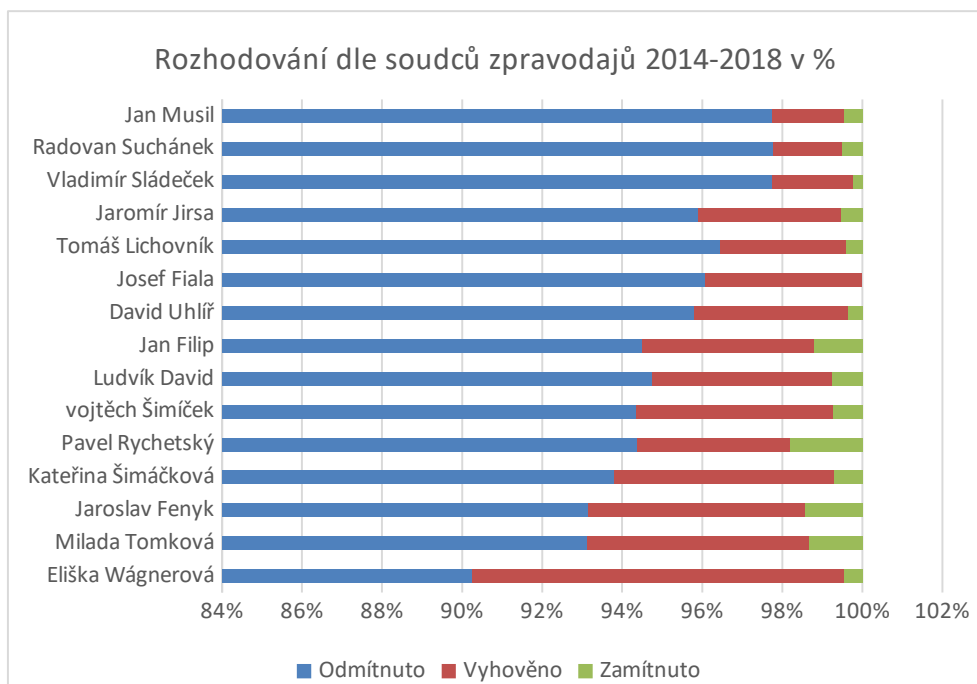
225 CHMEL, Jan. Politika na Ústavním soudě? 2. část. Časopis pro právní vědu a praxi. [Online]. 2013, č. 4, s. 475-483. [cit. 2018-03-25]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5661>

OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Wagnerová	17	3	5,7
Musil	12	10	1,2
Formánková	9	8	1,1
Rychetský	11	11	1,0
Güttler	10	13	0,8
Balík	9	13	0,7
Výborný	9	13	0,7
Holländer	8	12	0,7
Duchoň	8	14	0,6
Janů	7	13	0,5
Lastovecká	8	16	0,5
Židlická	7	15	0,5
Mucha	6	14	0,4
Nykodým	5	17	0,3
Kůrka	4	14	0,3
ÚS CELKEM	130	186	0,7

Dále graf znázorňující soudce a jeho vyjádření o potřebě zasáhnout v daném případě nebo se zásahu zdržet dle disentů:



Posledním grafem je pak procentuální struktura rozhodování soudců ÚS dle soudce zpravodaje v letech 2014-2018. Eliška Wágnerová už ústavní soudkyní není, avšak zařadil jsem ji do grafu pro porovnání s ostatními, neboť se z předchozích grafů jeví jako aktivistický soudce:



Z těchto předložených grafů můžeme vyčíst určité dílčí závěry. Prvním z nich je skutečnost, že na rozhodování soudců má v malé, ale viditelné míře vliv určitý světonázor či osobnost. Druhým z nich je ten, že lze vidět na opačných spektrech (Wágnerová – Kůrka) míru, s jakou jsou soudci pro zásahy ústavního soudu, která pět ukazuje relativně vysoké rozpětí mezi jednotlivými soudci. Na posledním grafu vidíme i rozdíl v ochotě jednotlivých soudců se návrhy vůbec zabývat. V souladu s výše zmíněnou studií Vítězslava Němčáka se taktéž jeví, že ÚS je v obecné míře spíše zdrženlivější.

Je však nutné zmínit limitace těchto studií, které nejsou zanedbatelné. První z nich je skutečnost, že ÚS zpracovává zhruba 4 000 stížností ročně, přičemž takřka 80 % z nich okamžitě odmítá. Jaká rozhodnutí odmítne a jaká ne, je však často velmi arbitrární a lze tak spekulovat o určitém aktivismu už v této fázi rozhodování, jak je vidět na různém počtu stížností, které jednotliví soudci posuzují meritorně.

Druhou a zásadní limitací studie je střet dvou charakteristických prvků ústavního soudnictví. Střet velmi abstraktních a neurčitých práv na straně jedné a komplexních případů na straně druhé. ÚS obvykle jednoduché případy neřeší a pokud už ano, obvykle v něm disenty absentují.²²⁶

²²⁶ Jednoduchým případem je např. nález sp. zn. IV.ÚS 233/17 #1, ve kterém došlo k zásahu do práva na spravedlivý proces, protože soudy ignorovaly důkazy účastníka

3.4.3.3. Kvalitativní analýzy aktivismu Ústavního soudu

Kvalitativní analýzou rozumím výběr určitých kontroverzních rozhodnutí ÚS, která následně analyzuji podrobněji, co do kvality argumentů a názorů v rozhodnutí použitých, u kterých se pokusím označit aktivistické části.

Výňatek mnou prezentovaných rozhodnutí je tak nepochybně arbitrární, byť kritéria jejich výběru nejsou náhodná. Vybírám rozhodnutí, která dle citovanosti vzbudila určitou veřejnou diskuzi a zároveň ta, ve kterých je možné nalézt odlišná stanoviska, značící rozporuplnost rozhodnutí. Zároveň se pokouším vybírat rozhodnutí aktuální, jelikož se domnívám, že starší rozhodnutí ÚS (z let 1993-2008) jsou v literatuře dostatečně zpracována. Jedná se tak o příklady, které mají nastínit problematiku, a ne vyčerpávající soubor všech aktivistických rozhodnutí.

1. Pl. ÚS 2/10

Předmět:

Zrušení slova "pravomocných" v případě poskytování rozsudků podle §11 z. č. 106/1999 Sb. o svobodném přístupu k informacím. Dle tohoto ustanovení nešlo žádat o nepravomocné vyhlášené rozsudky soudů.

Dotčená práva dle ÚS:

Čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Poskytování informací veřejnou správou a možnosti omezení tohoto práva.

Argumentace ÚS

- Nelze a priori vyloučit zásah do základních práv, pokud zákon neumožňuje poskytnutí nepravomocných rozsudků. Požadavek právní moci rozsudku nenaplnuje požadavek „nezbytnosti“ či „naléhavosti“, při nichž převažuje veřejný zájem na neposkytnutí informace.
- Protože rozsudek se stejně vyhláší veřejně, není důvod neposkytnout jeho písemné vyhotovení i pokud není pravomocný.
- Protiústavní je tak zejména chybějící možnost státní moci porovnat všechna práva a naléhavé společenské potřeby v konkrétním případě dožádání informace a rozhodnout ústavně-konformně.

Prvky aktivismu

Lze podle výše nastíněných kritérií nalézt. Listina v čl. 17 jak provedení, tak omezení deleguje na zákon. Zákon v tomto případě omezil poskytování informací na pravomocné rozsudky. Ústavní soud tak byl nucen poměřit stále se zvyšující společenský zájem o práva na informace se zákonem a přiklonil se k *apriorní* ochraně základních práv zrušením textu zákona. V nálezu však např. nenalezneme test proporcionality, který při poměřování ústavně zakotvených práv ÚS užívá.

2. Pl. ÚS 26/16

Předmět:

Zrušení částí zákona o elektronické evidenci tržeb (z. č. 112/2016 Sb.) a na ně navazující nařízení vlády (č. 376/2017 Sb.).

Dotčená práva dle ÚS:

Některá ustanovení zákona jsou dle testu proporcionality nepřiměřená svobodě podnikat (čl. 26 odst. 1 Listiny) a vlastnit majetek (čl. 11 odst. 1 Listiny), a některá ustanovení narušují ochranu osobních údajů (čl. 10 odst. 3 Listiny)

Argumentace ÚS

Lze s ohledem na problematickou povahu rozhodnutí pominout, neboť Ústavní soud se o svém aktivismu nezmiňuje, ani jej neobhájuje.

Prvky aktivismu

- Na aktivismus upozorňuje ve svém disentu Milada Tomková. Vzhledem ke své ustálené judikatuře se návrhem Ústavní soud vůbec neměl zabývat a měl návrh odmítnout.
- K tomu, aby mohl rozhodovat o rozporu zákona s ústavním pořádkem dle čl. 88 odst. 1 Ústavy, akcentuje Ústavní soud vázanost petitem návrhu a břemeno tvrzení navrhovatele. *„Neunese-li navrhovatel toto břemeno, nelze než považovat takový návrh (...) nezpůsobilý meritorního projednání.“*²²⁷ *„Přezkoumat tak Ústavní soud může "pouze ta ustanovení, k nimž se upíná explicitní tvrzení a argumentace*

227 Nález sp. zn. Pl. ÚS 2/08 ze dne 23. 4. 2008.

navrhovatele," ve zbytku musí být návrh odmítnut jako zjevně neopodstatněný.“ Z návrhu poslanců na zrušení zákona (Bod 1 nálezu) skutečně vyplývá snaha o zrušení zákona celého pro chyby v legislativním procesu a případně několika ustanovení, a v tomto duchu je i vedena argumentace a tvrzená protiústavnost, která je v obecné rovině strastí živnostníků. Přípustnost návrhu Ústavní soud komentuje pouze tak, že je přípustný (Bod 38).

- Ústavní soud se tak chopil příležitosti a pustil se do diskuze o politicky a veřejně kontroverzním tématu.²²⁸ Učinil tak v rozporu se svojí ustálenou judikaturou a pro ochranu společenských hodnot.

3. Pl. ÚS 21/14

Předmět:

Návrh na zrušení zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě skupinou poslanců. ÚS zrušil § 17 odst. 3 větu čtvrtou zákona.²²⁹

Dotčená práva dle ÚS:

Byla posuzována jednak ústavnost několika ustanovení, jednak legislativního procesu.

Argumentace ÚS

- Hlavní otázka v řešení bylo posouzení ústavnosti legislativního procesu. Zákon sice procházel tímto procesem řádně, nicméně v druhém čtení byl předložen pozměňovací návrh, který byl ve své podstatě novým zákonem. Ten byl pak schválen. Ústavní soud shledal porušení jednacního řádu poslanecké sněmovny, avšak akcentoval právní jistotu a zákon nezrušil.

228 Jak ostatně vyplývá i z jeho argumentace, která je vedena v politické rovině a provází ji citace ze seriálu „Jistě pane premiére“ a diskuze o těžkostech podnikatelů.

229 Ta stanoví, že jde-li o systemizaci úřadu Rady pro rozhlasové a televizní vysílání, Českého telekomunikačního úřadu, Energetického regulačního úřadu, Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Úřadu pro ochranu osobních údajů, Českého statistického úřadu nebo Státního úřadu pro jadernou bezpečnost, nemůže vláda bez souhlasu toho, kdo je v jejich čele, snížit počet služebních míst podle odstavce 1 písm. a) a b), tedy počet služebních míst státních zaměstnanců a počet služebních míst představených, a objem prostředků na platy státních zaměstnanců oproti systemizaci pro předchozí kalendářní rok.

- Část zmíněného ustanovení zrušil proto, že dle něj zpochybňovala postavení vlády v kontextu dělby moci, při kterém by tyto úřady byly skoro postaveny nad úroveň vlády

Prvky aktivismu

- V prvním případě lze nalézt aktivismu, neboť ÚS ve svém nálezu věc neposuzoval pouze ústavně-právně, ale i politicky. Nevypořádával se s porušením zákonodárného procesu (který je koneckonců upraven v Ústavě a detaily deleguje na jednací řády a sám ÚS důležitost legislativního procesu a nutnosti jeho zákonnosti opakuje²³⁰), ale přijal za vlastní politickou argumentaci vlády²³¹ (body 135-158 nálezu).
- V části druhé se pak jedná v kontextu této práce o zajímavou úvahu na téma dělby moci. Výše byla nastíněna problematika konceptu dělby moci a nezávislosti jednotlivých složek. Právě s odkazem na dělbu moci a na vládu jako výkonný orgán odpovědný za řízení státu, označil ÚS za neústavní zákonem garantovanou materiální/personální nezávislost specifických úřadů, které už určitou nezávislost požívají. Ústavní soud se tak rozhodl pro zásah do moci zákonodárné v případě, v němž se o protiústavnosti dá pochybovat (o čemž může svědčit i vysoký počet disentujících soudců).

4. Pl. ÚS 36/11

Předmět:

Zrušení částí zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění. Tyto části byly součástí reformního balíčku zdravotnictví, který zavedl placenou nadstandardní péči či zvýšil regulační poplatky. Ústavní soud zrušil regulační poplatky za lůžka, možnost nadstandardní péče a zároveň možnost sankcionování poskytovatelů zdravotních služeb pojišťovnami.

²³⁰ Viz např. náleze ze dne 27. listopadu 2012 sp. zn. Pl. ÚS 1/12, nebo náleze ze dne 15. února 2007 Pl. ÚS 77/06.

²³¹ Ústavní soud se spokojil s tím, že z bylo patrné, že je takový pozměňovací návrh připravován, a že obě komory parlamentu zákon schválily. Spokojil se tak s tím, že nikdo z dotčených subjektů zákonodárného procesu „neutržel újmu“ přijetím zákona (poslanci ho schválili, vláda neprotestovala, navrhovatelé pozměňovací návrh nestáhli...).

Dotčená práva dle ÚS:

Ve svém nálezu odkazoval na více práv.²³² Za nosné důvody lze označit narušení právní jistoty a nerovnost.

Argumentace ÚS

Zejména rozpor s principem právní jistoty, tedy že by prvky zdravotní péče, jako práva vyplývající z Listiny, definovaly vyhlášky ministerstva zdravotnictví. Regulační poplatky zrušil pro jejich neurčitost a z toho vyplývající diskriminaci chudších občanů, neboť nebyla určena maximální délka hospitalizace a vztahoval se i na akutní případy.

Prvky aktivismu

Velká část nálezu je úvahová esej o provedení zdravotní péče, kterou ÚS poučuje politiky o tom, jakou politiku by měli ideálně uskutečnit a v jakých zemích se inspirovat. Zároveň se postavil i proti názorům odborníků (lékařská komora, ministerstvo zdravotnictví či pojišťovny) či obdobným zahraničním úpravám. Zejména v odůvodnění zrušení možnosti nadstandardní péče lze spatřovat ukázkový příklad výše zmiňovaného konzervativního aktivistického rozhodnutí.²³³ Za zmínku stojí i to, že se ÚS odklonil od svého dřívějšího nálezu, ve kterém, ač v jiném složení senátu, regulační poplatky schválil. Tuto změnu však nevysvětlil.

5. Pl. ÚS 8/07

Předmět:

Zrušení § 15 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, který stanovoval redukční hranice pro výpočet základu důchodu.²³⁴

232 Zejména čl. 4 odst. 2, čl. 31 Listiny (meze základních práv a ochrana zdraví), čl. 3 a 11 Listiny (zákaz diskriminace a stanovování poplatků zákonem).

233 Ostatně, nosným důvodem bylo definování péče jako práva vyplývající z Listiny v podzákoném právním předpise. Avšak ÚS se k takovým situacím nestaví vždy odmítavě, ale někdy je aprobuje, viz nálezy: novější Pl.ÚS 19/14, či starší Pl. ÚS 45/2000. V obou nálezech upozorňuje na meze, které daný podzákoný předpis má, nedá se však říci, že by ÚS u nadstandardních služeb vysvětlil, v čem je tato úprava odlišná, vyjma své šířky.

234 V rámci druhé redukční hranice se např. započítávalo pouze 10 % výdělku (zhruba nad 27 000,- Kč).

Dotčená práva dle ÚS:

Čl. 1 a čl. 3 Listiny (rovnost v právech a zákaz diskriminace) a provedení čl. 30, který zaručuje přiměřené hmotné zabezpečení.

Argumentace ÚS

Lze v nálezů hledat velmi těžko. Pouze v bodě 94. nalezneme názor ÚS o disproporčnosti a nesrozumitelnosti úpravy.

Prvky aktivismu

Tento nález je nálezem silně politickým a zároveň ho lze označit za aktivistický. Aktivistický proto, že ÚS vybočil ze své ustálené judikatury a zrušil část zákona, která je diskutabilně ústavně-konformní. I před tímto nálezem ÚS v podobných otázkách nezasahoval a zasahovat odmítl a stejně tak odmítl zasahovat v podobných otázkách pozdějších.²³⁵ Jako politický lze nález označit pro celé jeho *obiter dictum*, ve kterém ÚS pouze předkládá komparativní studie, rozebírá důchodové politiky a možné přístupy k nim, avšak s ničím už dále nepracuje. ÚS v kontrastu s výše řečeným také velmi často upozorňuje na to, že „ústavnímu soudu nepřisluší hodnotit zvolený model důchodového systému hledisky politickými či ekonomickými (ve smyslu *de lege lata*) ani modelovat optimální důchodový systém.“, ač tak ve svém nálezů dělá.

235 Viz např. Pl. ÚS 53/04, ve kterém odmítl zasahovat do komplexní problematiky nerovného postavení mužů a žen s odkazem na politickou reprezentaci, či v nálezů Pl. ÚS 2/08, ve kterém se ÚS zdržel od zásahu až takovým způsobem, že nezohlednil ani silně narušený legislativní proces. V nálezů pozdějších se ÚS opět vrátil k politice nezasahování (Pl. ÚS 17/10 či Pl. ÚS 20/09, ve kterých akcentoval princip minimalizace zásahů).

6. Pl. ÚS 7/15

Předmět:

Zrušení § 13 odst. 2 zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství, který říkal, že „*trvající partnerství brání tomu, aby se některý z partnerů stal osvojitelem dítěte*“.

Dotčená práva dle ÚS:

Porušení čl. 14 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (zákaz diskriminace) a čl. 10 odst. 1 Listiny, zejména co se týče důstojnosti.

Argumentace ÚS

Osvojiteli mohou být dle § 800 zákona č. 9/2012 Sb. občanského zákoníku pouze manželé a výjimečně jiná osoba. Stav registrovaného partnerství však bránil osobě registrovaného partnera dítě osvojit. Takovou úpravu považoval ÚS za protiústavní, protože dotčená osoba je pak určitou osobou „druhého řádu“.

Prvky aktivismu

Jako v ostatních rozhodnutích, ve kterých lze shledat aktivismus, ÚS upozorňuje, že „*se nehodlá pokoušet o formulaci obecně platné a výstižné definice pojmu „rodina“*, ačkoliv celé *obiter dictum* je složeno z diskurzu o rodině a judikatury Evropského soudu pro lidská práva ohledně rodiny a osvojení. ÚS se ani nepokoušel o argumentaci v rámci jiného postavení registrovaných partnerů (kteří vůči sobě mají určité povinnosti podobné manželům) a *jiné osoby*, jak o ní mluví občanský zákoník. Nález tak působí jako pokus vstupu ÚS do diskuze o rovnoprávnosti homosexuálních osob u měnícího se společenského prizmatu.²³⁶

236 V kontextu soudcovského aktivismu se jedná o relativně častou otázku toho, do jaké míry jsou tato rozhodnutí politická. Jsou to případy, ve kterých Ústavní soudy shledávají, že politická reprezentace a jejich názory jsou pozadu za společenským vývojem, a tak na ně tlačí svou soudní (politickou) silou. Lze vzpomenou případ *United States v. Windsor*, ve kterém Supreme Court označil konzervativní pohled na manželství jako heterosexuální svazek za protiústavní. Případně starší rozhodnutí *Brown v. Board of Education*, ve kterém Supreme Court označil za protiústavní segregaci ve školách na základě rasy.

3.4.4. Aktivismus nejvyšších soudů

Nejvyšší soud a nejvyšší správní soud jsou vrcholné instance soudních soustav. Hlavním úkolem obou těchto soudů je zejména ve stanovených případech rušit a napravovat protizákonná rozhodnutí nižších soudů. Společně s tím a s procesy, které k tomuto účelu stanoví zákon, slouží k sjednocování judikatury.²³⁷ K němu mimo rozhodovací činnost slouží vydávání stanovisek a zaujímání postojů. To samozřejmě dává velký prostor pro aktivismus těchto soudů, neboť v rámci soudních soustav jsou to oni, kdo určují politiku interpretace práv. Jediným, kdo omezuje jejich rozhodovací hegemonii, je ÚS.

Povaha ÚS jako soudu mimo soustavu obecných soudů, avšak s pravomocí rušit veškerá jejich rozhodnutí pro rozpor s ústavními právy, mu dává unikátní postavení. ÚS je ve svých rozhodnutích nekompromisní a odmítá většinu podání s upozorněním, že „z pozice soudního orgánu ochrany ústavnosti (čl. 83), který není další instancí v systému obecného soudnictví, není soudem nadřazeným obecným soudům“.²³⁸ Pokud však shledá, že jakási ústavní rovina existuje, umí být v argumentaci základními právy kreativní. Dotčený soud pak musí, resp. měl by rozhodnout podle názoru ÚS. Avšak někdy se tak nestane a soud se rozhodnutí a rozhodování ÚS vzepře. V rámci bádání se pokusím obě tyto formy aktivismu popsat.

3.4.4.1. Vztahy nejvyšších soudů se soudem ústavním

Ústavní soud se s nejvyššími soudy příliš často do sporu nedostává. Uznává svou omezenou²³⁹ povahu strážce ústavnosti²⁴⁰ a nejvyšší soudy zpravidla ÚS a jeho názory citují ve svých rozhodnutích²⁴¹ a, i když občas poněkud

237 Viz § 12 zákona č. 150/2002 Sb. soudní řád správní, případně § 14 zákona č. 6/2002 Sb. o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů.

238 Např. nález ÚS ze dne 6. března 2018 II. ÚS 294/18.

239 Jak vyplývá z výše nastíněných statistik, zhruba 90 % všech stížností ústavní soud odmítá.

240 Ta vyplývá z čl. 89 (odst. 2) Ústavy: „Vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu jsou závazná pro všechny orgány i osoby“. Zde je nutné upozornit na ne všeobecně přijímaný názor, který ÚS zastává. ÚS rozeznává kasační závaznost, tedy přísnou závaznost právního názoru ÚS v téže věci, který je nutný respektovat v dalším řízení. ÚS však zastává i názor precedenční závaznosti, která je slabší: „povinnost reflektovat nosné důvody nálezů i v obdobných věcech“. Viz např. IV. ÚS 301/05

241 Nejvyšší správní soud cituje ústavní judikaturu zhruba ve 30 % rozhodnutí (viz <http://www.nssoud.cz/main0Col.aspx?cls=JudikaturaBasicSearch&pageSource=0>),

sarkasticky, podřizují se jeho nálezům.²⁴² Občas ÚS nejvyšší soudy pokárá za způsoby jejich rozhodování²⁴³ nebo přepjatý formalismus.²⁴⁴

Velkým problémem je však určitá zásadní názorová neshoda, která ústí v argumentační ping-pong, ve kterém spolu ÚS a nejvyšší soudy diskutují skrze rozhodnutí o právech a povinnostech občanů. Taková názorová válka se přičí právní jistotě a ústavnosti obecně, nejen v případech, ve kterých soudy nerespektují ustálenou judikaturu ÚS, ale zejména v případech, kdy nerespektují jeho právní názor v jím zrušených a vrácených rozhodnutích.

Nejvyšší správní soud

Spíše se snaží ÚS vyhovět, nicméně neshodne se s ním vždy. V tomto ohledu lze vzpomenout dva případy. První z nich, nález sp. zn. IV. ÚS 1642/11, který patří mezi ty jednodušší. Stěžovatel se domáhal práva na informace o členství soudců v KSČ. Poskytnutí této informace mu však bylo rozhodnutím NSS²⁴⁵ jako „citlivý údaj“ odmítnuto. Ústavní soud se s touto interpretací neztotožnil, tento rozsudek zrušil a přikázal informaci poskytnout,²⁴⁶ avšak případ se opět dostal až k NSS, který žádost podruhé zamítl. ÚS tak opět rozsudek zrušil a poučil NSS, že „v řízení následujícím po kasačním nálezu proto není prostor pro úvahy, zda je právní názor Ústavního soudu správný, fundovaný či úplný“ a že „Ve skutečnosti ... lze postup Nejvyššího správního soudu vnímat pouze jako nepřipustné nereflexivní či dokonce vědomé obcházení kasačního nálezu Ústavního soudu“.

Další případy jsou složitější a vzbuzovaly i široký veřejný ohlas. Souhrmně se označují jako kauzy slovenských důchodů. V rámci rozdělení federace ČSR

obdobně i nejvyšší soud
(http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/WebSpreadSearch)

242 Viz rozhodnutí NSS ze dne 6. 2. 2008 6 Ads 62/2003: „*Nejvyšší správní soud povinován „věrným provedením“ nálezu nemůže dost dobře odhadovat, co měl Ústavní soud na mysli...*“.

243 Viz např. Pl. ÚS 46/17 ve kterém „*Ústavní soud na závěr konstatuje, že zahrnul-li Nejvyšší správní soud do ústavní stížnosti napadeného procesního usnesení i tzv. obiter dictum (část VI., body 70 až 97), učinil tak nepřipustně, vybočil tím z mezí soudního rozhodování a vstoupil na pole úvah, které soudní moci v dané procesní situaci nepřislouží.*“

244 K tomu viz IV.ÚS 1256/14 nebo I.ÚS 173/17 #1 (kritika za přepjatý formalismus bude pravděpodobně tou nejčastější výtkou ústavního soudu.).

245 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 1. 2010 č. j. 3 As 10/2009-77

246 nálezem ze dne 15. listopadu 2010, sp. zn. I. ÚS 517/10

bylo nutné vyřešit právní postavení desítek tisíc osob, jejichž závislou činnost nebo zaměstnavatele, pro účely stanovení a výplaty důchodů, nešlo jednoznačně určit.²⁴⁷ Ač předpisy tyto situace upravily relativně určitě, v nemálo případech vznikaly sporné a paradoxní situace, kdy byl důchod vyplácen státem, ke kterému nemá osoba vztah, nebo je její důchod určen způsobem, který se zdá diskriminační, neboť například slovenské důchody byly nižší než české.

U několika případů se i kvůli nejasné praxi stalo, že ÚS rozhodl ve prospěch žadatele o vyrovnání důchodu, kterému bylo toto vyrovnání zamítnuto českou správou sociálního zabezpečení a později i soudy. Přesto v nových řízeních bylo žadateli vyrovnání opět zamítnuto. ÚS tak musel rozhodovat v téže věci²⁴⁸ podruhé a poučit NSS o závaznosti svého nálezu. Jako problémový aspekt rozhodnutí NSS vnímám jeho opětovnou polemiku s ÚS. NSS ve svém rozhodnutí²⁴⁹ vystupuje proti názoru ÚS, který se snaží svou interpretací případu obcházet: „*Má-li Nejvyšší správní soud ve stručnosti shrnout důvody, proč ani po zohlednění pokynů Ústavního soudu právnímu názoru stěžovatelky nepřisvědčil, činí tak v následujících bodech...právní názor, dle něhož jsou doby získané účastníky důchodového zabezpečení bývalé ČSFR do 31. 12. 1992 dobami českými, pokud má účastník (pojištěnec) české občanství, nemá oporu v pozitivní právní úpravě a nelze ho dovést ani z ústavně právních principů a zásad zakotvených v Ústavě a Listině základních práv a svobod...*“. ÚS se přesvědčit nenechal a naopak vyčetl NSS nezákonnost jeho rozhodování: „*Třebaže nedostatek respektu k nosným důvodům nálezu sp. zn. II. ÚS 405/02 mu Ústavní soud již dříve a naznačil neudržitelnost jím použité metody „odlišení“, Nejvyšší správní soud skutečné ratio decidendi tohoto nálezu dovést, resp. akceptovat znovu odmítl... je neudržitelné, setrvává-li v dané věci Nejvyšší správní soud opětovně na podmínce, aby nárok na dávku vznikl stěžovatelce „jen s přihlédnutím k dobám pojištění získaným na území ČR“ a zakončuje: „Jestliže Nejvyšší správní soud k tomuto závěru ani napodruhé nedospěl, nezbývá, než i nyní konstatovat, že jeho rozsudek trpí týmž ústavněprávním deficitem jako jeho*

247 Jednalo se o případy lidí, jež pracovali střídavě na českém a slovenském území, jejichž zaměstnavatel byla osoba na jiném území nebo ti, kteří, ač pracovali na jednom území, se na důchod vrátili na své rodné území.

248 Viz nálezu ÚS ze dne 20. března 2007 sp. zn. Pl. ÚS 4/06.

249 Rozhodnutí NSS sp. zn. 3 Ads 2/2003-112, ze dne 26. října 2005.

rozsudek dřívější“. Obdobným sporem byl i nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 301/05 – 2 ze dne 13. listopadu 2007.

Nejvyšší soud

Ani vztahy mezi ÚS a NS nejsou bez problémového nerespektování rozhodnutí ÚS v téže věci. V nálezu ÚS sp. zn. IV. ÚS 2018/16 -2 ze dne 16. 5. 2017 zrušil podruhé rozhodnutí nejvyššího soudu.²⁵⁰ „Dovolací námítka týkající se zastoupení akcionářů, je nezbytné nově posoudit s ohledem na všechny aspekty a skutečnosti, které poukazují na zastřený prodej akcií... V napadeném rozhodnutí však i nadále chybí vypořádání otázky platnosti plných mocí ve smyslu tohoto závazného právního názoru... ústavní soud proto i nyní trvá na tom, aby dovolací soud náležitě, tedy nikoliv jednotlivě a bez ohledu na celkový skutkový a právní rámec souzené věci, posoudil námitky neplatnosti plných mocí, tj. aby důsledně a "jednou pro vždy" vypořádal otázku zásadního právního významu.“

Častěji se NS dostává do sporu s ÚS nerespektováním jeho názorů promítnutých do ustálené judikatury. Zřejmě nejostřejší právní ping-pong probíhal o možnost nabytí vlastnického práva k nemovitosti od nevlastníka. ÚS několik let judikoval, že „bylo možné nabyt vlastnické právo k nemovitosti evidované v katastru nemovitostí od nevlastníka, a to na základě dobré víry nabyvatele v zápis v katastru nemovitostí“,²⁵¹ Zatímco NS při rozhodování obdobných případů prohlašoval: „Dovolatelka ve svém dovolání neformulovala (žádnou) právní otázku, která dovolacím soudem dosud nebyla vyřešena... ústavní soud České republiky sice v aktuálním nálezu ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. II. ÚS 165/11, mj. judikoval, že ‚obecné soudy [musí] v důsledku dlouhodobé nečinnosti zákonodárce poskytovat ochranu vlastnickému právu v dobré víře jednajícím osobám‘, avšak ‚nosné důvody‘, z nichž by bylo možno dovozovat relevantní argumentaci vytěsňující dosud v rozhodovací (právní) praxi ustálený právní názor ... odůvodnění tohoto nálezu neobsahuje.“²⁵² Až ve svém rozhodnutí ze dne 9. března 2016 č.j. 31 cdo 353/2016 ustoupil: „za této judikatorně nejednotné

250 Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 3. 2016, č. j. 29 cdo 950/2015-528.

251 Nález ÚS ze dne 17. dubna 2014 sp. zn. I. ÚS 2219/12, podobně viz nález ze dne 25. února 2009 sp. zn. I. ÚS 143/07, nebo nález ze dne 13. srpna 2012 sp. zn. I. ÚS 3061/11.

252 Usnesení nejvyššího soudu ze dne 27. března 2012 č.j. 30 Cdo 544/2012, či usnesení ze dne 1. června 2011 č.j. 30 Cdo 4280/2009.

situace nezbyvá, než učinit závěr, že je třeba respektovat Ústavním soudem ustáleně zaujímaný právní názor o možnosti nabytí nemovitosti od nevlastníka“.

Podobný spor probíhá i ohledně souběhu pozice pracovněprávní s funkcí ve statutárním orgánu společnosti. NS již ustáleně takovou možnost odmítá²⁵³ avšak ÚS se této praxi postavil ve svém novějším nálezu²⁵⁴ s odkazem na autonomii vůle. NS se však tomuto nálezu rovněž postavil: „*Opačný závěr nelze dovozovat ani ze závěrů, které k otázce přípustnosti tzv. „souběhu funkcí“ vyslovil Ústavní soud.*“²⁵⁵ Relativně dlouhý spor taktéž panoval v oblasti regulace nájemného.²⁵⁶

3.4.4.2. Aktivismus v rámci interpretační činnosti

Pokud se přesuneme směrem mimo vliv ÚS a pokusíme se zhodnotit činnost nejvyšších soudů z hlediska aktivismu, můžeme tuto činnost rozdělit do dvou kategorií. První z nich může být nazývána **ustálenou judikaturou**, do níž budou spadat veškerá rozhodnutí nejvyšších soudů, ve kterých přistupují k určité interpretaci neurčitých práv. Druhou skupinou pak bude vlastní právně-abstraktní činnost soudů, která bude spočívat zejména v interpretačních stanoviscích a metodikách *pro futuro*, ale taktéž stanoviska umístěna do *obiter dictum* konkrétního případu, které z úst soudu vyznívají imperativně.

Stanoviska nejvyšších soudů sjednocují judikaturu, nebo vytváří vodítka pro rozhodování soudů. Zatímco NSS dosud vydal pouze dvě taková stanoviska, NS vydává několik stanovisek ročně. Jedná se veskrze o interpretace procesní.²⁵⁷ Hmotněprávní stanoviska na druhou stranu relativně zužují prostor nižších soudů pro interpretace v případech, které se zdají silně subjektivní. Jako příklad lze zmínit stanovisko NS ze dne 13. března 2014 sp. zn. tpjn 301/2013, kterým definuje množství návykové látky větší než malé pro naplnění skutkové podstaty trestného činu nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek pro

253 Viz např. rozhodnutí ze dne 29. května 2013 č.j. 21 Cdo 1781/2012.

254 Ze dne 13. září 2016 sp. zn. I. ÚS 190/15.

255 Rozhodnutí ze dne 22. srpna 2017 č.j. 21 Cdo 1876/2017, třeba poznamenat, že nejvyšší soud poskytuje relativně obsáhlou argumentaci pro svůj postoj.

256 Viz např. rozhodnutí ze dne 8. června 2006 sp. zn. II. ÚS 93/05 či rozhodnutí NS ze dne 31. července 2003, č.j. 25 Cdo 1934/2001.

257 BOBEK, Michal. Judikatura a právní argumentace, opakovaná citace, s. 428-429.

jednotlivé návykové látky dle tabulky. To má vliv na trestnost osob, a i proto ÚS zrušil podzákoné nařízení, které dříve tato množství definovala.²⁵⁸ Zajímavá je v tomto ohledu „Metodika k § 2958 o.z.“ vystavená na internetových stránkách NS,²⁵⁹ která nemá žádnou právně-relevantní povahu a bez návaznosti na konkrétní případy interpretuje práva spojená s nemajetkovou újmou a vyčísluje škodu za jednotlivé zásahy. ÚS pozoruhodně ve svém nálezu²⁶⁰ kritizuje materiálně shodnou vyhlášku Ministerstva zdravotnictví č. 440/2001 sb. „*Takový postup se jeví jako problematický jednak tím, že prováděcí předpis ... nerespektuje systém stanovení náhrady dle metodiky NS. Zejména však opomíjí výchozí premisu rekodifikovaného civilního soukromého práva, na niž staví rovněž metodika NS, totiž že rozhodovací činnost soudů při stanovení konkrétních částek odčinění je třeba oprostít od vlivu moci výkonné*“ a jako „právně-nezávaznou“ pomůcku odkazuje na stránky NS a tuto metodiku. Shodně matoucí a aktivistickou se jeví ze strany NS označení tiskových zpráv na svých internetových stránkách jako „stanovisko Nejvyššího soudu“, ač se jedná o interpretaci pojmů v rámci jednoho případu.²⁶¹

Jako příklad určitého aktivistického *obiter dictum* lze upozornit na rozhodnutí NSS²⁶² ve kterém „*Na okraj Nejvyšší správní soud podotýká, že nepřehlédl, že Krajský soud v Ostravě navrhl Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky zrušení § 10 odst. 3 zákona o silničním pro domnělý rozpor citovaného ustanovení s ústavním pořádkem. Nejvyšší správní soud není návrhem Krajského soudu v Ostravě nijak vázán, krom toho jeho přesvědčení o protiústavnosti citovaného ustanovení vůbec nesdílí*“. Jako příklad to uvádím proto, že tato poznámka NSS nemá žádnou souvislost s tvrzením či argumenty stěžovatelky a NSS rovněž její stížnost zamítl.

258 Viz nálezu, ze dne 23. 7. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 13/12.

259 Dostupné na [http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Edit/Rozhodovacicinnost~Metodika%3F2958o.z.?Open&area=Rozhodovac%C3%AD%20%C4%8Dinnost&grp=Metodika%20k%20%C2%A7%202958%20o.z.&lng=\[cit. 2018-04-03\].](http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Edit/Rozhodovacicinnost~Metodika%3F2958o.z.?Open&area=Rozhodovac%C3%AD%20%C4%8Dinnost&grp=Metodika%20k%20%C2%A7%202958%20o.z.&lng=[cit. 2018-04-03].)

260 Ze dne 2. února 2016 sp. zn. IV. ÚS 3122/15

261 Dostupné na [http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/web/Proverejnostamedia~TiskovezpravyNejvyssihosoudu~Stanovisko_Nejvyssiho_soudu__Jak_posuzovat_nezrizeny_zivot~?openDocument&lng=CZ \[cit. 2018-04-03\].](http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/web/Proverejnostamedia~TiskovezpravyNejvyssihosoudu~Stanovisko_Nejvyssiho_soudu__Jak_posuzovat_nezrizeny_zivot~?openDocument&lng=CZ [cit. 2018-04-03].) blíže viz rozsudek NS, ze dne 21. listopadu 2011 č.j. 21 Cdo 190/2010

262 ze dne 16. června 2016 č.j. 6 As 73/2016 - 40,

K detailnějšímu popisu aktivismu v rámci ustalování judikatury není v této práci více prostoru. Z hlediska ostatních jeho forem je to ta nejméně nežádoucí, v některých případech, k napravení legislativních chyb, i žádoucí. Za příklad lze zmínit interpretaci poslanecké imunity NS,²⁶³ která překvapila většinu odborné veřejnosti²⁶⁴: „*Za projev učiněný v Poslanecké sněmovně je namístě pokládat i jednání poslance v souvislosti s jeho politickou činností, a tedy také jednání vedoucí k politickým dohodám, kompromisům či politickým rozhodnutím, ať už v rámci jedné či více politických stran či jejich koalic. ...*“, nebo už výše zmíněný judikát NSS:²⁶⁵ „*vyžaduje-li se pro právní jednání zvláštní forma, udělí se v téže formě i plná moc.*“

V rámci této poslední části bych se ještě rád zaměřil na tu část soudcovského aktivismu, která se obvykle diskuzi vyhýbá, tedy aktivismu spočívající v určité neaktivitě či odmítnutí práva:²⁶⁶ „*extrémní nesoulad právních závěrů s vykonanými skutkovými a právními zjištěními, nerespektování kogentní normy, interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (příkladem čehož je přepjatý formalismus), jakož i interpretace a aplikace zákonných pojmů v jiném než zákonem stanoveném a právním myšlením konsensuálně akceptovaném významu...*“. Tento aktivismus nelze směřovat se *self-restrained* doktrínou, neboť ta pouze směřuje soudce ku střídmejší interpretaci práva po vyhodnocení všech právně-relevantních aspektů, zatímco tento aktivismus spočívá v účelovém nerespektování nebo ignorování všech těchto aspektů případu a výběrem několika málo z nich, které např. umožňují rychlého rozhodnutí.

Ukázkovým případem, byť ne z pera nejvyšších soudů, je usnesení insolvenčního soudu o odmítnutí návrhu na reorganizaci²⁶⁷ s odůvodněním, že „*stěžovatelka spolu s insolvenčním návrhem nepředložila soudu řádně přijatý reorganizační plán. Reorganizační plán, který stěžovatelka předložila, přitom nebyl insolvenčním soudem vyhodnocen jako řádně přijatý zákonem*

263 Ve stanovisku ze dne 16. července 2013 sp. zn. 3 Tcu 77/2013.

264 Lze zmínit Jana Kyselu, Elišku Wágnerovou či Jana Wintra.

265 29 Cdo 3919/2014.

266 Viz nálezn ÚS ze dne 24. listopadu 2004 sp. zn. III. ÚS 351/04.

267 Viz usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 9. 2. 2016 č. j. KSBR 37 INS 882/2016-A-128.

předpokládanou většinou věřitelů, neboť stěžovatelkou doložené „hlasovací lístky“, jejichž prostřednictvím věřitelé mohou dle § 346 insolvenčního zákona vykonávat svá hlasovací práva mimo schůzi věřitelů, dle názoru insolvenčního soudu neobsahovaly všechny náležitosti stanovené vyhláškou č. 311/2007 Sb., když v rozporu s § 19 odst. 1 písm. e) této vyhlášky neobsahovaly údaj o datu podání přihlášky, ohledně níž daný věřitel vykonával své hlasovací právo.“

Z praxe nejvyšších soudů lze zmínit odmítnutí dovolání nejvyšším soudem z důvodu, že dovolatelka v dovolání nenapsala, v čem spatřuje splnění předpokladů přípustnosti dovolání, a to proto, že u tvrzení ustálené judikatury nezmínila spisovou značku,²⁶⁸ že stěžovatel neodkázal v souvislosti s dovolacím důvodem na přesný paragraf,²⁶⁹ nebo že nebyl řádně podepsán advokát, z čehož NS dovodil, že dovolatel není advokátem zastoupen.²⁷⁰ Lze také zmínit odmítnutí právní ochrany dovolateli pro promlčení, neboť v řízení uplatňoval nárok proti obecnímu úřadu Drnovice místo obce Drnovice a nedošlo tak k stavění lhůt.²⁷¹

3.4.5. Aktivismus nižších soudních instancí, aneb jak ho zkoumat?

Obsahem této práce by měl být i popis soudního aktivismu nižších soudních instancí neboli soudů okresních, krajských a vrchních. Ačkoliv je znakem soudnictví veřejnost, u nižších soudů neexistuje povinnost veškerá rozhodnutí hromadně poskytovat v dostupné online podobě, a tak má určitý přehled o činnostech soudů jen ministerstvo spravedlnosti. Pro krátkou kvantitativní analýzu lze použít již výše zmiňovanou zprávu české soudnictví 2016. Z té lze vyčíst odvolatelnost u okresních soudů (civilní - 6 %; trestní 20%) a případně i úspěch odvolání v civilní agendě (20-50 % v závislosti na kraji). Ačkoliv statistiky ministerstva spravedlnosti poskytují nejhlubší analýzu, jaká je k dispozici, nelze z ní udělat závěry. Jsou v ní patrné rozdíly mezi různými okresními soudy a zároveň velmi nízká odvolatelnost v civilní agendě. Taktéž z ní

268 Viz rozhodnutí ze dne 23. ledna 2014 č.j. 29 Cdo 2693/2013.

269 Viz rozhodnutí ze dne 10. května 2012 č.j. 25 Cdo 1897/2008.

270 Ačkoliv všechny úkony za dovolatele činil advokát a všechny listiny byly opatřeny záhlavím s jeho kanceláří. Viz rozhodnutí ze dne 24. dubna 2017 č.j. Tdo 176/2017.

271 Viz Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2013, č. j. 25 Cdo 1678/2011-255.

lze vyčíst drobné rozdíly mezi efektivitou soudců podle okresů, ale to je v zásadě vše.

Naskýtá se tak několik důležitých otázek, které nelze odpovědět: Je nízká odvolatelnost znak nespornosti většiny případů, nebo neochota lidí trávit čas souzením? Do jaké míry a v jaké podobě se projevuje aktivismus soudců těchto soudů? Lze bez znalosti těchto dat vůbec uvažovat o právním státě a polemizovat o úpravách pravidel pro praktické činnosti soudců?

Aktivistická rozhodnutí v těchto věcech mohou mít mnoho podob. Městský soud v Praze rozhodl o exekuci za jízdu bez platné jízdenky proti nevidomému držiteli karty ZTP, která zaručuje bezplatnou dopravu. Skutečnost, že existoval záznam o pokutě na jeho osobu, považoval za dostačující a všechny ostatní argumenty ignoroval a nezabýval se jimi.²⁷² Další soudce se pokoušel prosadit názor, že nesmí být vázán právním názorem odvolacího soudu, neboť „*má-li být soudce nezávislý, musí se rozhodovat nezávisle a neměl by být vázán právními názory, se kterými odůvodněně nesouhlasí.*“²⁷³

3.5. Shrnutí kapitoly a dílčí závěry o soudním aktivismu

Tato kapitola měla za cíl nastínit určité přístupy k soudnímu aktivismu a jeho definici. Pro obecné soudnictví se jeví jako příhodné užívat postup Kmiece, zatímco pro ÚS je vhodnější doplnit měřítko pohledem Baraka Aharona, které obsahuje i politickou složku, neboť i restriktivní interpretace může být aktivistická s ohledem na řešenou problematiku. Zdeněk Kühn pak velmi dobře popisuje změnu, kterou soudnictví a pozice soudce prošly za posledních 50 let. Jeho definice soudcovského aktivismu se však více hodí pro chápání soudní moci ve 20. století.

Pozice dnešního soudce je v kontextu dějin unikátní. Z osoby aplikující platné zákony se stala osoba, která se musí velmi dobře orientovat v několika právních systémech, musí přesně vědět, jak co nejlépe a nejrychleji najít relevantní zdroje práva, a umět pracovat s velkým množstvím silně neurčitých

272 usnesení Městského soudu v Praze ze dne 11. května 2016 č. j. 22 Co 111, 117/2016-194.

273 Nález ze dne 26. ledna 2016 sp. zn. Pl. ÚS 15/14.

a abstraktních pojmů a práv, a k tomu všemu znát ustálenou judikaturu jak ÚS, tak soudů vyšších. Je tak spíše osobou s právním povědomím, která je při pohledu na skutkový stav schopna říci, jaké rozhodnutí bude v konkrétním případě to **právně nejkonformnější**, protože i ta nejlepší aplikace zákonů může být protiprávní.

To vše notně znamená aktivistické činnosti tak, jak je popisuje Zdeněk Kühn. Pokud však přijmeme tento výchozí, upravený pohled na soudce, aktivistický bude pouze soudce vybočující z této řady „aktivistických soudců“. K tomu lze dodat i poznatek o plynulém přecházení k aktivismu. V rozmezí dvou desetiletí můžeme porovnat dva soudce a je velká pravděpodobnost, že ten druhý bude z pohledu prvního aktivistický. Právo a jeho interpretace se mění rychle, ale zároveň plynule. V rámci krátkého intervalu taková změna nebude patrná, ale bude kontinuální a znatelná v rámci delšího horizontu.

Lze tak udělat na základě těchto definic nějaký závěr o aktivismu v České republice? Myslím, že výše popsané analýzy nepochybně značí, že soudcovský aktivismus v nějaké míře existuje, a ukazují, jak takový aktivismus může vypadat.

U kvalitativní analýzy ÚS vidíme snahu se v některých otázkách zapojit do politické diskuze a formovat politiku v aspektech, které se dle něj dotýkají i práv ústavních. Tato aktivita dle mého názoru představuje nejvýznamnější formu soudního aktivismu. Lze ji identifikovat zejména politickým obsahem v *obiter dictum*, odchýlení se bez vysvětlení od vlastní *self-restrained* doktríny, případně odchýlení se od vlastní rozhodovací praxe v obdobných případech, a rušením zákonů, jež se zdají aspoň spekulativně ústavně-konformní. Za zmínku dále stojí i skrytý aktivismus, který je typický zamítáním žalob s odkazem na zdrženlivost. I zdrženlivostí však ÚS může dávat najevo svůj politický postoj, který může tkvět například v pravicovém přesvědčení soudců při rozhodování o zrušení zákonů upravujících sociální politiku státu.

Pokud se však podíváme na kvantitativní analýzy, zjistíme spíše obecnou zdrženlivost ÚS. Ta se zdá být silnější s ohledem na počet odmítajících usnesení. I počet a způsoby odmítání však mohou být určitým druhem aktivismu, neboť přílišná arbitrárnost při výběrů přípustnosti žalob je v rozporu s právní jistotou. Při porovnání počtu odmítnutých žalob Musilem a Wágnerovou zjistíme, že Wágnerová meritorně rozhodovala o takřka čtyřikrát více ústavních žalobách, než

Musil. V tomto kontextu se odmítání žalob ústavním soudem (a samozřejmě případně nejen jím, ale i nejvyššími soudy), jeví jako velmi arbitrární a na rozdíl od meritorních případů těžce přezkoumatelné, neboť odmítající usnesení se obvykle omezují na zákonné důvody odmítnutí.

U nejvyšších soudů lze vyjma výše řečeného vnímat jako největší problém snahu rozporovat kasační rozhodnutí ÚS a případně jeho ustálenou judikaturu. Taková činnost je v rozporu s účelem soudnictví, jímž je ochrana právní jistoty. Jako problematická vnímám i výše zmíněná stanoviska, jejichž součástí jsou přesně vymezená čísla pro interpretaci neurčitých pojmů. Takto vymezovat povinnosti považuje ÚS jako neústavní u podzákonných předpisů, na stanoviska NS odkazuje, ačkoliv například metodika pro vyčíslování nemajetkové újmy využívaná a prezentovaná na webových stránkách NS nemá žádný právní základ.

U nejnižších soudních soustav se však o komplexnější závěr pokusit nemohu, neboť jsem pracoval s omezeným množstvím rozhodnutí. I zde je však dle kvantitativních dat patrný rozdíl v rozhodování soudů dle počtu odvolání a jejich úspěšnosti.

Ačkoliv pak jádro pojmu aktivismu nemusí každému evokovat i tyto činnosti, je nutné zmínit problematiku aktivismu spočívajícího v určitém přepjatém formalismu. Domnívám se, že čím více se bude naše právní prostředí posouvat od tradičního pojetí výkladu práva k pojetí akcentující základní lidská práva, tím více bude textualistický a formalistický výklad práva aktivistickým.

Pokud se na situaci podíváme z *big picture* pohledu a v kontextu již zmiňované soudcokracie, nelze přisvědčit tomu, že by měl soudcovský aktivismus ve společnosti větší význam. V kontextu počtu řešených případů a počtu případů neaktivisticky vyřešených, je minimální počet těch, které lze označit za aktivistické, ačkoliv je pochopitelné, že často mohou vzbudit určitý mediální a odborný rozruch. Z použitých dat nevyplývá, že by u nás existovala nějaká skrytá systematická kasta soudců majících více moci, než by z hlediska dělby moci a demokratického právního státu bylo vhodné. Česká republika tak není o nic více soudcokraticí, než je policejním státem, jak bývá nazývána kvůli několika ojedinělým, avšak mediálně známým kauzám spojených s policejní brutalitou.

Důležitým poznatkem je také nedostatečná transparentnost nižších soudních instancí. Ačkoliv je soudní moc z důvodu dělby moci velmi silně omezena v tom, co může a nemůže dělat, a lidé mají mnoho možností, jak chránit svá práva, nemyslím, že je situace ideální. Pro průměrného člověka je právo a souzení příliš časově a materiálně náročné, zdlouhavé a s nejistým výsledkem. Kontrola soudců je navíc dle mého názoru nedostatečná²⁷⁴ a pokud nejsou tato rozhodnutí medializována, nemáme k dispozici takřka vůbec žádné informace o prvoinstančních soudních rozhodnutích a jejich analýza je možná pouze skrze žádosti o informace.

274 Zde je možné o určité „soudcokrácii“ mluvit ve smyslu toho, že v rámci soudní soustavy nelze odvolat nebo zbavit soudce funkce jinak, než aktivitou soudců ostatních a nesporně se tak může projevit kolegiální. Stejná otázka se naskýtá při pohledu na minimum kárných řízení se soudci. Bezchybnost soudců je pouze jedna z možností. Stejně tak můžeme mluvit o soudcokrácii v tom kontextu, že, ač soudy rozhodují zdrženlivě, nic jim nebrání v možnosti rozhodovat aktivisticky, což v některých případech dělají.

4. Závěr: soudcovský aktivismus jako nutný důsledek vývoje společnosti?

Pakliže soudy a Ústavní soud mají konečné slovo téměř ve všech otázkách, je soudní moc tou nejmocnější ve státě?

V první kapitole jsem se pokusil rozebrat problematiku konceptu dělby moci. Opuštění tradičního modelu tripartice, který je zaměřen na výsledek, by mohlo teorii i praxi pomoci. Nejdříve je třeba očistit dělbu moci od ideového zabarvení, kterým bývají pojmy jako nezávislost, demokracie, nebo právní stát a pohlížet na ní jako na dělbu kompetencí či práce. Tímto očištěním můžeme studovat dělbu moci i v jiných, autoritářských režimech a nepřemýšlet o absurditě oddělení soudní moci v nich.

Podstatnější je posun směrem od výsledku na účel této dělby. Účel státu v té nejširší míře je v případě České republiky naplňování potřeb jeho obyvatel. Nejzákladnější potřeby všech obyvatel jsou vtěleny do hodnotového základu státu, tedy Ústavy a Listiny. Aby stát tento účel mohl naplnit a zároveň mohl dohlížet na to, aby tento účel nikdo nenarušoval, potřebuje vytvořit komplexní státní strukturu. Tato struktura se skládá ze statisíců institucí, orgánů a úředníků. Aby celá tato struktura držela pohromadě a fungovala, nastupuje účel dělby moci. Zatímco účel státní správy je do značné míry spjat s efektivním fungováním státu, soudní moc je jediná moc ve státě zvláště vyčleněna ke kontrole a dohledu nad tím, že stát tento základní účel plní, k ochraně demokratického právního státu.

Neměli bychom se tak ptát, zda soudní moc tou či onou činností nezasahuje do moci zákonodárné, zda soudce už nesupluje svou interpretací zákonodárce. Pokud budeme chápat soudní moc jako moc vyčleněnou za účelem ochrany demokratického právního státu, soudce bude nepochybně svou činností zasahovat jak do moci zákonodárné, tak do moci výkonné. Měli bychom tak spíše sledovat právě soudcovský aktivismus.

Ten může nabývat různých forem od přepjatého formalismu po nestandardní rozhodnutí motivované touhou měnit politickou atmosféru. Jak bylo řečeno výše, české soudnictví je spíše selektivně zdrženlivé, přičemž i zdrženlivost může značit jistou formu aktivismu. A nepochybně i názorová válka

mezi soudy, které nerespektují názory vyšších soudů, jejich kasační rozhodnutí nebo ustálenou judikaturu, nevede k právní jistotě a není žádoucí. Je však nutné shrnout, že ačkoliv aktivistické chování soudů v některých případech vidíme, nelze se mu vyhnout, pokud se nerozhodneme k omezování podstaty soudní moci v moderním státě.

Mohl by se objevit zastánce klasické teorie dělby moci a tento názor odmítnout s odkazy na přílišné pravomoci soudů a justiční libovůli. Takové a podobné názory jsou jistě validní a mají své místo v diskuzi. Vnímám však jako větší nebezpečí absenci a teoretickou neschopnost této klasické teorie pracovat s druhy moci, které přinesla moderní civilizace. Klasická teorie dělby moci stále nezvládá pochytit vlivy stranických systémů a médií a pracovat s nimi, natož pak integrovat vlivy staré několik desítek let v podobě sociálních sítí, masové *fake news* kampaně a systematických útoků na státní moc skrze stranické ovládnutí více státních struktur. Nezvládá to právě i z neaktuálnosti jejího současného pojetí a tendencím jak odborníků, tak státní moci samotné tíhnout k jejímu klasickému pojetí.

Ke způsobu vnímání teorie dělby moci současnými autory jsem skeptický, neboť přílišná zkonstatělost této teorie nám brání zamyslet se nad její podstatou relevantní pro moderní stát. Brání zamyslet se nad skutečnými hrozbami demokracii a právnímu státu, vymyslet nové státní struktury a rozdělit státní moc způsobem, který by tyto moderní hrozby reflektoval. Spíše než snahu o přehodnocení funkce soudní moci ve společnosti, vidíme požadavky po určitém omezení pravomocí soudů, či větší kontrole soudců ze strany státní moci.

Takové omezení se nezdá být správnou cestou. Soudci jsou individuální osobnosti z celé šíře společenských, politických i filosofických přesvědčení, které spojuje náležitost k soudní moci. Ze své podstaty tak nemohou tvořit názorově či politicky koherentní celek, spíše tomu bývá naopak, jak lze vyčíst i z rozhodování soudců dle jejich politického přesvědčení. Soudcovský aktivismus je právní názor konkrétního soudce pro konkrétní situaci. plošným omezováním soudní moci by mohlo dojít k demokratickému deficitu v situacích, kde bychom s ohledem na základní hodnoty systému čekali, že soudce zasáhne, byť u toho bude aktivistický.

Soudní systém se neumí vypořádat s omezováním své moci autoritativnějším vůdcem s majoritní stranou v parlamentu a ostatně na to ani nemá mechanismy, neboť moc výkonná má více prostředků, jak zasahovat do moci soudní než naopak. Pokud tak dochází k plošnějšímu omezování soudní moci, obvykle se tak děje v rámci upevňování moci vládnoucí většinou, při němž dochází i k oslabení demokratických hodnot.

Z těchto důvodů jako klíčovou pro zmírňování soudcovského aktivismu vnímám transparentnost soudní činnosti a z toho vyplývající možnosti veřejné diskuze nad rozhodnutími vyšších soudů, a tlak na kvalitní odůvodňování rozhodnutí soudců, ze kterého bude zřejmý celý myšlenkový a argumentační proces, a které bude prosto politické diskuze.

De lege ferenda lze zmínit dvě oblasti. První z nich je nízká transparence soudních rozhodnutí nižších soudních instancí. Nelze více podrobně soudcovský aktivismus studovat a potažmo ani kontrolovat soudní moc, pokud přístupnost těchto rozhodnutí je možná pouze na žádost. Online publikace v uživatelsky přátelských prostředích by těmto studiím napomohla a zároveň by i přispěla k větší kontrole soudní moci veřejností jak odbornou, tak laickou.

Druhou oblastí je uzavřenost soudní moci, která plyne z její nezávislosti. I chybujícího a spory protahujícího soudce je velmi těžké zbavit funkce v rámci kárného řízení, a v zásadě neexistuje interní kontrola spisů, kterou by bylo možné monitorovat rychlost a způsob práce soudců se spisy. Nelze posoudit, zda je aktuálně funkční systém ten nejlepší možný, ale zdá se nepravděpodobné, že by čeští soudci byli natolik bezchybní, že by za osm let byli z důvodu kárného provinění zbaveni funkce pouze čtyři soudci.

Seznam zkratk

Ústava – zákon č. 1/1993 Sb. Ústava České republiky

Listina – zákon č. 2/1993 Sb. Listina základních práv a svobod

ÚS – Ústavní soud

NS – Nejvyšší soud

NSS – Nejvyšší správní soud

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

ADAMOVÁ, Karolina, Petr BĚLOVSKÝ, David FALADA, et al. Dějiny evropského kontinentálního práva: vysokoškolská právnická učebnice. 3. uprav. vyd. Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-54-7

BARAK, Aharon. Judicial discretion. New Haven: Yale University Press, c1989. ISBN 0300040997

BARAK, Aharon. The judge in a democracy [electronic resource] / Aharon Barak. 2006. ISBN 069112017X

BOBEK, Michal. Judikatura a právní argumentace / Michal Bobek, Zdeněk Kühn a kol. 2013. ISBN 9788087284353

BONTHUYS, Elsje a Lourens M. DU PLESSIS. Observations on the Conceptualisation and Definition of Legitimacy in a Legal Context [article]. Stellenbosch Law Review[online]. 1996, 7(2), 217 [cit. 2018-03-14]. ISSN 10164359

CALABRESI, Steven G., Mark E. BERGHAUSEN a Skylar ALBERTSON. THE RISE AND FALL OF THE SEPARATION OF POWERS. *Northwestern University Law Review* [online]. 2012, **106**(2), 527-549 [cit. 2018-02-06]. ISSN 00293571

CAROLAN, Eoin. The new separation of powers: a theory for the modern state. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-956867-3

CICERO, Marcus Tullius. O věcech veřejných: latinsko-česky. 1. vyd. Praha: OIKOYMENH, 2009, ISBN 978-80-7298-133-5

DAHL, Robert A., The Concept of Power , *Behavioral Science*, 2:3 (1957:July)

DUBREUIL, Benoît. Human evolution and the origins of hierarchies: the state of nature. New York: Cambridge University Press, 2010. ISBN 0521769485.

DUNNING William Archibald, A History of Political Theories, Ancient and Mediaeval, Svazek 1, Macmillan, 1921

FAIRLIE John A., Separation of Powers, 21 Mich. L. Rev. 393 (1922-1923)

FRANKLIN, Julian H. Jean Bodin. Burlington, VT: Ashgate, c2006. ISBN 0754625451s

GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR. Metodologie interpretace práva a právní jistota. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-388-9

GEWIRTH Alan, Marsilius of Padua and Medieval Political Philosophy, Columbia University Press, 1951

- HAPLA, Martin. Dělbá moci a nezávislost justice. Brno: Masarykova univerzita, 2017. Spisy Právnícké fakulty Masarykovy univerzity v Brně; svazek č. 579. ISBN 978-80-210-8478-0
- HIRSCHL, Ran. *Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Press, 2004. ISBN 0-674-02547-4.
- HLOUŠEK, Vít a Vojtěch ŠIMÍČEK. Dělbá soudní moci v České republice. Brno: Masarykova univerzita, 2004. Sborníky. ISBN 80-210-3318-5
- HOLLÄNDER, Pavel. *Příběhy právních pojmů / Pavel Holländer*. 2017. ISBN 9788073806545
- HOLLÄNDER, Pavel. Základy všeobecné státovědy / Pavel Holländer. 2012. ISBN 9788073803957
- JELLINEK, Georg. Všeobecná státověda. V Praze: nákladem Jana Laichtera, 1906. Laichterův výbor nejlepších spisů poučných
- KEENAN D. KMIEC, author. The Origin and Current Meanings of "Judicial Activism". California Law Review [online]. 2004, 92(5), 1441-1477 [cit. 2018-03-06]. DOI: 10.2307/3481421. ISSN 00081221
- KELLER, Jan. Úvod do sociologie. 6. vyd. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2012. Studijní texty. ISBN 978-80-7419-102-2
- KINCL, Jaromír, Michal SKŘEJPEK a Valentin URFUS. Římské právo. Dot. 2. dopl. a přeprac. vyd. (C.H. Beck dot. 1. vyd.). Praha: C.H. Beck, 1997. ISBN 80-7179-031-1
- KLEIN, Kenneth S. Truth and Legitimacy (in Courts) null [article]. Loyola University Chicago Law Journal [online]. 2016, 48(1), 1 [cit. 2018-03-14]. ISSN 00247081
- KNAPP, Viktor. *Teorie práva / Viktor Knapp; Právnícká fakulta Západočeské univerzity*. 1994. ISBN 807082140X
- KROUPA, Jiří. Politologie nejen pro právníky. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. ISBN 978-80-7357-943-2
- KÜHN, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2002
- KÜHN, Zdeněk. Nová koncepce normativity judikatury obecného soudnictví na pozadí rozhodnutí Ústavního soudu. Právní rozhledy 6/2001
- KYSELA, Jan. Kdopak by se "soudcovského státu" bál? Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas na změnu?. S. 127-143. ISBN 978-80-210-4262-9
- KYSELA, Jan. Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě / Jan Kysela, Jana Ondřejková a kol. 2012. ISBN 9788087576403
- KYSELA, Jan. Ústava mezi právem a politikou: úvod do ústavní teorie / Jan Kysela. 2014. ISBN 9788075020222

- LINDA JANKŮ, JOZEF JANOVSKÝ, HUBERT SMEKAL a KATARÍNA ŠIPULOVÁ. Mezinárodní závazky České republiky v oblasti lidských práv. *Central European Political Studies Review*, Vol 14, Iss 2-3, Pp 193-226 (2012) [online]. 2012, **14**(2-3), 193-226 [cit. 2018-03-10]. ISSN 12132691
- LOCKE, John. Druhé pojednání o vládě; [z anglického originálu přeložil a poznámkový komentář napsal Josef Král; předmluvu napsal Oskar Krejčí]. 1992. ISBN 802050222X
- MANNING, John F. SEPARATION OF POWERS AS ORDINARY INTERPRETATION. *Harvard Law Review* [online]. 2011, 124(8), 1941-2040 [cit. 2018-02-12]. ISSN 0017811X
- MARŠÁLEK, Pavel. Příběh moderního práva / Pavel Maršálek. 2018. ISBN 9788087284667
- MLSNA, Petr. Ústavní soudnictví a jeho konflikty s politikou jako důsledek dělby moci. *Acta Universitatis Carolinae. Iuridica* [online]. 2014 [cit. 2018-02-21]
- MÖLLERS, Christoph. The three branches: a comparative model of separation of powers / Christoph Möllers. 2013. ISBN 9780198738084
- MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. O duchu zákonů. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2003. ISBN 80-86473-30-9
- ONDŘEJKOVÁ, Jana. Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace / Jana Ondřejková. 2017. ISBN 9788075022585
- PAVLÍČEK, Václav. Ústavní právo a státověda. Díl 1, Obecná státověda / Václav Pavlíček a kol. 2014. ISBN 9788075020536
- PAVLÍČEK, Václav. Ústavní právo a státověda. II. díl, Ústavní právo České republiky / Václav Pavlíček a kolektiv. 2015. ISBN 9788075020840
- PHILIP B. KURLAND, author. The Rise and Fall of the "Doctrine" of Separation of Powers. *Michigan Law Review* [online]. 1986, 85(3), 592-613 [cit. 2018-02-07]. DOI: 10.2307/1288758. ISSN 00262234
- POSNER, Eric A. *The twilight of human rights law*. New York, NY: Oxford University Press, 2014. ISBN 9780199313440
- POSPÍŠIL, Ivo. Mezinárodní lidskoprávní závazky postkomunistických zemí: případy České republiky a Slovenska / Ivo Pospíšil, Vladimír Týč a kolektiv. 2016. ISBN 9788075021441
- PREUSS, Ondřej. Demokratický právní stát tesaný do pískovce. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. 2016 [cit. 2018-03-17]
- PŘIBÁŇ, Jiří. Suverenita, právo a legitimita v kontextu moderní filosofie a sociologie práva. Praha: Karolinum, 1997. ISBN 80-7184-470-5
- REGINALD PARKER, author. Separation of Powers Revisited: Its Meaning to Administrative Law. *Michigan Law Review* [online]. 1951, **49**(7), 1009-1038 [cit. 2018-02-21]. DOI: 10.2307/1284482. ISSN 00262234. s. 1011-1012

- RESCHOVÁ, Jana. Dělbá moci, funkcí nebo rolí. Několik úvah nad odkazem Ch. Montesquieua. *Acta Universitatis Carolinae. Iuridica.* 2010, 2010(2), 109-118. ISSN 0323-0619
- ŘÍCHOVÁ, Blanka. Přehled moderních politologických teorií: empiricko-analytický přístup v soudobé politické vědě. Vydání třetí. Praha: Portál, 2014. ISBN 978-80-262-0742-9
- SARGENTICH, Thomas O. The contemporary debate about legislative-executive separation of powers. *Cornell Law Review* [online]. 1987, 72, 430-487 [cit. 2018-02-09]. ISSN 00108847
- SHAPIRO, Martin M. *Courts: a comparative and political analysis* / Martin Shapiro. 1986. ISBN 0226750434
- SCHELLEOVÁ, Ilona a Karel SCHELLE. *Soudnictví: (historie, současnost a perspektivy)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2004. ISBN 80-86432-65-3
- SCHLESINGER, Arthur M. Jr., *The Supreme Court: 1947*, XXXV *Fortune* 73 (Jan. 1947)
- SLÁDEČEK, Vladimír, MIKULE, Vladimír, SUCHÁNEK, Radovan, SYLLOVÁ, Jindřiška. *Ústava České republiky. 2. vydání*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 1153. ISBN 978-80-7400-590-9.
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu* / Tomáš Sobek. 2011. ISBN 9788073803117
- Soudcokracie v ČR: fikce, nebo realita?* 2006. ISBN 8086547590.
- SUNSTEIN, Cass R. Taking Over the Courts. *New York Times* [online]. 2002, 152(52297), A19 [cit. 2018-03-07]. ISSN 03624331
- SVOBODA, Karel, SMOLÍK, Petr, LEVÝ, Jiří, ŠÍNOVÁ, Renáta. *Občanský soudní řád. 2. vydání*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 13. 978-80-7400-673-9.
- TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu* / Maxim Tomoszek. 2015. ISBN 9788075021168
- TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva* / Jan Tryzna. 2010. ISBN 9788087284018
- VEČERKA Kazimír, *Sborník příspěvků ze seminářů sekce sociální patologie: Zátoň u Českého Krumlova 5.-7. dubna 2000, Zátoň u Českého Krumlova 25.-27. dubna 2001* / Masarykova česká sociologická společnost, Sekce sociální patologie; [online]. 2002
- VEČEŘA, Miloš, Jan HURDÍK, Kateřina RONOVSÁ, Lukáš HLOUCH, Petr LAVICKÝ, Martin HAPLA, Tereza PONDIKASOVÁ, Monika STACHOŇOVÁ, Vít KRÍŽKA, Vojtěch POSPÍŠIL, Petr COUFALÍK a Michal MALANÍK. *Nové trendy v soudcovské tvorbě práva. 1. vydání*. Brno: Masarykova univerzita, 2015. 344 s. ISBN 978-80-210-8074-4

VIBERT, Frank. The rise of the unelected: democracy and the new separation of powers. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-521-69414-8

WALDRON, JEREMY. SEPARATION OF POWERS IN THOUGHT AND PRACTICE? Boston College Law Review [online]. 2013, 54(2), 433-468 [cit. 2018-02-09]. ISSN 01616587

WALDRON, Jeremy. Political political theory: essays on institutions / Jeremy Waldron. 2016. ISBN 9780674743854

WEBER, Max, Guenther. ROTH a Claus. WITTICH. *Economy and society: an outline of interpretive sociology*. Berkeley:University of California Press, c1978. ISBN 0-520-03500-3.

WEYR, František. Československé právo ústavní. Praha: Melantrich, 1937

WINTEROVÁ, Alena, Dita FRINTOVÁ, Alena MACKOVÁ, Tomáš POHL, Josef SALAČ, Petr SMOLÍK, František ZOULÍK a Silvia KUBEŠOVÁ. Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice. 6. aktualiz. dopl. vyd. Praha: Linde, 2011. ISBN 978-80-7201-842-0

WINTEROVÁ, Alena. Civilní právo procesní. Civilní právo procesní. Část druhá, Řízení vykonávací, řízení insolvenční / Alena Winterová, Alena Macková a kolektiv [online]. 2015 [cit. 2018-03-11]

WINTR, Jan. Principy českého ústavního práva. 3. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. Vysokoškolské učebnice. ISBN 978-80-7380-564-7

ZOULÍK, František. Soudy a soudnictví. Praha: Beck/SEVT, 1995. Právo a hospodářství. ISBN 80-7179-005-2

2. Seznam použitých internetových zdrojů

ARISTOTLE, Politics, Kniha 4 kapitola XIV in <http://classics.mit.edu> [online]. [cit. 2018-02-15]. Dostupné z: <http://classics.mit.edu/Aristotle/politics.4.four.html>

BAROŠ, Jiří. Dělbba moci jako nástroj konstitucionalismu. Jurisprudence [online]. 2013 [cit. 2018-02-21]. dostupné na <http://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/delba-moci-jako-nastroj-konstitucionalismu.m-69.html>

České soudnictví 2016: Výroční statistická zpráva Ministerstva spravedlnosti, <http://www.ceska-justice.cz>[online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://www.ceska-justice.cz/2017/07/pelikanova-statistika-soudy-nejsou-pomale-ani-pretizene-zeny-ale-nemaji-rovne-prilezitosti>

DEAN W. John. What Exactly Is Judicial Activism? The Charges Made Against the President's Judicial Nominees In <http://supreme.findlaw.com> [online]. [cit. 2018-03-6]. Dostupné z: <http://supreme.findlaw.com/legal-commentary/what-exactly-is-judicial-activism-the-charges-made-against-the-presidents-judicial-nominees.html>

GOLA Aleš, Odbor legislativy a koordinace předpisů Ministerstva Vnitra, prezentace k projektu eSbírka ze dne 16. července 2016 In <http://docplayer.cz> [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://docplayer.cz/22567223-E-sbirka-a-e-legislativa-odbor-legislativy-a-koordinace-predpisu-ministerstvo-vnitra-13-cervence-2016.html>

HOBBS Thomas, Leviathan, reprinted edition of 1651, kapitola XLI in <https://archive.org> [online]. [cit. 2018-02-07]. Dostupné z: <https://archive.org/details/hobbssleviathan00hobbuoft>

CHMEL, Jan. Politika na Ústavním soudě? 2. část. Časopis pro právní vědu a praxi. [Online]. 2013, č. 4, s. 475-483. [cit. 2018-03-25]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5661>

KAMALI Mohammad Hashim, Separation of Powers: An Islamic Perspective in <http://www.icrjournal.org> [online]. [cit. 2018-02-16]. Dostupné z: <http://www.iais.org.my/icr/index.php/icr/article/view/443/411>

KEY, Pam, 2016, Obama: Separation of Powers ‘Very Frustrating Sometimes for the President’ In <http://www.breitbart.com> [online]. [cit. 2018-02-18]. dostupné na <http://www.breitbart.com/video/2016/03/23/obama-separation-of-powers-very-frustrating-sometimes-for-the-president/>

KOCH, Bettina. Marsilius & Hobbes on the Division of Church and State: Some Aspects of Continuity. Conference Papers -- American Political Science Association [online]. 2003, 1-18 [cit. 2018-02-06]. DOI: [apsa_proceeding_1497.PDF](https://doi.org/10.1215/00141801-00001497)

KÜHN Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-6]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html>

KÜHN Zdeněk. Nenárokové dovolání je protiústavní? In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-16]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/03/nenarokove-dovolani-je-protiustavni.html>

Metodika k § 2958 o.z.“ Dostupné na http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Edit/Rozhodovacicinnost~Metodikak%3F2958o.z.?Open&area=Rozhodovac%C3%AD%20%C4%8Dinnost&grp=Metodika%20k%20%C2%A7%202958%20o.z.&lng= [cit. 2018-04-03].

NĚMČÁK, Vítězslav. Politické limity kontroly norem prováděné ústavními soudy [online]. Brno, 2016 [cit. 2018-03-25]. Dostupné z: <https://theses.cz/id/njbew4/>

Odpověď Ministerstva vnitra na dotaz ohledně počtu předpisů ze dne 26. dubna 2012, Č. j. MV- 49149-2/LG-2012 [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://www.mvcr.cz/soubor/20120426-odpoved-dotaz-106-1999-sb-pocet-platnych-predpisu-pdf.aspx>

PŘIBÁŇ Jiří. Kelsen, Hayek a soudcovský pragmatismus In <http://jinepravo.blogspot.cz> [online]. [cit. 2018-03-9]. Dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/10/kelsen-hayek-soudcovsky-pragmatismus.html>

rozhovor s Miroslavem Krasem [cit. 2018-03-11]. Dostupné z: http://www.rozhlas.cz/radiozurnal/host/_zprava/do-polska-se-vraci-totalita-politicka-moc-je-v-rukou-jednoho-muze-rika-novinar-miroslav-karas--1765348

Rozhovor s Ljubomírem Drápalem ze dne 5.10.2017, <http://ceskapozice.lidovky.cz> [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z http://ceskapozice.lidovky.cz/soudce-muze-kvalitne-rozhodovat-je-li-v-dane-oblasti-odbornikem-pwg-/tema.aspx?c=A171004_012242_pozice-tema_lube

Shrnutí konference „České právo deset let po přistoupení k EU: Existuje europeizace?“ Exner Jan, [cit. 2018-03-11]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/k-ceske-pravo-deset-let-po-pristoupeni-k-eu-existuje-europeizace>

Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2017, [cit. 2018-03-14]. dostupné na <https://cvvm.soc.cas.cz/cz/tiskove-zpravy/politicke/politicke-ostatni/4464-duvera-k-vybranim-institucim-verejneho-zivota-rijen-2017>

Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2017, [cit. 2018-03-14]. dostupné na https://cvvm.soc.cas.cz/media/com_form2content/documents/c2/a4423/f9/pi171003.pdf

Sociologický průzkum CVVM SOÚ AV ČR, v.v.i. [online]. 2018, [cit. 2018-03-14]. dostupné na <https://cvvm.soc.cas.cz/cz/tiskove-zpravy/politicke/institute-a-politici/4553-duvera-vybranim-institucim-v-prosinci-2017>

Statistika ČSÚ, Dostupné z https://www.czso.cz/csu/czso/prace_a_mzdy_prace

Statistika databáze evropské legislativy eur-lex.europa.eu [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/homepage.html>

Statistika Ministerstva financí [online]. [cit. 2018-03-13]. s. 43 <http://www.mfcr.cz/cs/o-ministerstvu/vzdelavani/rozpocet-v-kostce/statni-rozpocet-v-kostce-2017-28944>

Statistika Ministerstva zahraničních věcí, www.mzv.cz [online]. [cit. 2018-03-8]. Dostupné z https://www.mzv.cz/jnp/cz/vyhledavani_smluv

VISCOUNT James Bryce, Modern Democracies, (New York: Macmillan, 1921). 2 vols. Vol. 1 s 120-126 in <http://oll.libertyfund.org>[online]. [cit. 2018-02-15]. Dostupné z: <http://oll.libertyfund.org/titles/bryce-modern-democracies-vol-1>

3. Seznam použitých právních předpisů

Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Zákon č. 23/1991 Sb. ústavní zákon, kterým se uvozuje LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako ústavní zákon Federálního shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky

Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích)

Zákon č. 90/1995 Sb., o jednacím řádu Poslanecké sněmovny

Zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance

Zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství

Zákon č. 341/2011 Sb., o generální inspekci bezpečnostních sborů a

Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 189/1994 Sb., o vyšších soudních úřednících;

Zákon č. 236/1995 Sb., o platu a dalších náležitostech spojených s výkonem funkce představitelů státní moci a některých státních orgánů a soudců,

Zákon č. 112/2016 Sb., o elektronické evidenci tržeb

Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě

Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění

Zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění

Zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní

Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě

Vyhláška Ministerstva spravedlnosti ČR č. 44/1992 Sb., o náhradách za vykonávání funkce přísedícího,

Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 303/2002 Sb., o výběru, přijímání a odborné přípravě justičních a právních čekatelů a o odborné justiční zkoušce a odborné závěrečné zkoušce právních čekatelů

4. Seznam použité judikatury

Nález Ústavního soudu České a Slovenské federativní republiky ze dne 26.11. 1992 sp. zn. Pl. ÚS 1/92

Nález Ústavního soudu ze dne 14. února 2001 sp. zn. Pl. ÚS 45/2000

Nález Ústavního soudu ze dne 20. června 2001 sp. zn. Pl. ÚS 59/2000

Nález Ústavního soudu ze dne 20. června 2001 sp. zn. Pl. ÚS 14/01

Nález Ústavního soudu ze dne 27. června 2001 sp. zn. Pl. ÚS 16/99

Nález Ústavního soudu ze dne 25. června 2002 sp. zn. Pl. ÚS 36/01

Nález Ústavního soudu ze dne 2. února 2005 sp. zn. II. ÚS 528/02
Nález Ústavního soudu ze dne 8. března 2006 sp. zn. Pl. ÚS 50/04
Nález Ústavního soudu ze dne 8. června 2006 sp. zn. II. ÚS 93/05
Nález Ústavního soudu ze dne 11. července 2006 sp. zn. Pl. ÚS 18/06
Nález Ústavního soudu ze dne 15. února 2007 sp. zn. Pl. ÚS 77/06
Nález Ústavního soudu ze dne 20. března 2007 sp. zn. Pl. ÚS 4/06
Nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007 sp. zn. Pl. ÚS 53/04
Nález Ústavního soudu ze dne 13. listopadu 2007 sp. zn. IV. ÚS 301/05
Nález Ústavního soudu ze dne 13. listopadu 2007 sp. zn. IV. ÚS 301/05 – 2
Nález Ústavního soudu ze dne 22. ledna 2008 sp. zn. Pl. ÚS 54/05
Nález Ústavního soudu ze dne 23. dubna 2008 sp. zn. Pl. ÚS 2/08
Nález Ústavního soudu ze dne 20. května. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 1/08
Nález Ústavního soudu ze dne 25. února 2009 sp. zn. I. ÚS 143/07
Nález Ústavního soudu ze dne 12. 5. 2009 sp. zn. II. ÚS 915/09
Nález Ústavního soudu ze dne 23. března 2010 sp. zn. Pl. ÚS 8/07
Nález Ústavního soudu ze dne 30. března 2010 sp. zn. Pl. ÚS 2/10
Nález Ústavního soudu ze dne 29.9.2010 sp. zn. Pl. ÚS 33/09
Nález Ústavního soudu ze dne 6. října 2010 sp. zn. ÚS Pl. ÚS 39/08
Nález Ústavního soudu ze dne 6. října 2010 sp. zn. Pl. ÚS 39/08
Nález Ústavního soudu ze dne 15. listopadu 2010 sp. zn. I. ÚS 517/10
Nález Ústavního soudu ze dne 28. června 2011 sp. zn. Pl. ÚS 17/10
Nález Ústavního soudu ze dne 8. listopadu 2011 sp. zn. IV. ÚS 1642/11
Nález Ústavního soudu ze dne 8. listopadu 2011 sp. zn. IV. ÚS 1642/11
Nález Ústavního soudu ze dne 15. listopadu 2011 sp. zn. Pl. ÚS 20/09
Nález Ústavního soudu ze dne 21. února 2012 sp. zn. Pl. ÚS 29/11
Nález Ústavního soudu ze dne 13. srpna 2012 sp. zn. I. ÚS 3061/11
Nález Ústavního soudu ze dne 27. listopadu 2012 sp. zn. Pl. ÚS 1/12
Nález Ústavního soudu ze dne 12. prosince 2012, sp. zn. Pl. ÚS 3/08
Nález Ústavního soudu ze dne 20. června 2013 sp. zn. Pl. ÚS 36/11
Nález Ústavního soudu ze dne 23. července 2013 sp. zn. Pl. ÚS 13/12
Nález Ústavního soudu ze dne 17. dubna 2014 sp. zn. I. ÚS 2219/12
Nález Ústavního soudu ze dne 7. října 2014 sp. zn. II. ÚS 1219/14
Nález Ústavního soudu ze dne 18. prosince 2014 sp. zn. IV. ÚS 1256/14
Nález Ústavního soudu ze dne 27. ledna 2015 sp. zn. Pl. ÚS 19/14

Nález Ústavního soudu ze dne 12. května 2015 sp. zn. Pl. ÚS 55/13
Nález Ústavního soudu ze dne 26. ledna 2016 sp. zn. Pl.ÚS 15/14
Nález Ústavního soudu ze dne 2. února 2016 sp. zn. IV. ÚS 3122/15
Nález Ústavního soudu ze dne 14. června 2016 sp. zn. Pl. ÚS 7/15
Nález Ústavního soudu ze dne 13. září 2016 sp. zn. I. ÚS 190/15
Nález Ústavního soudu ze dne 16. 5. 2017 sp. zn. IV. ÚS 2018/16 -2
Nález Ústavního soudu ze dne 12. prosince 2017 sp. zn. Pl.ÚS 26/16
Nález Ústavního soudu ze dne 3. ledna 2018 sp. zn. Pl.ÚS 46/17
Nález Ústavního soudu ze dne 27. února 2018 sp. zn. IV. ÚS 233/17
Nález Ústavního soudu ze dne 6. března 2018 sp. zn. II. ÚS 294/18
Nález Ústavního soudu ze dne 6. března 2018 sp. zn. I. ÚS 173/17

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. července 2005, č. j. 2 Afs 24/2005-44,

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 26. října 2005 č. j. 3 Ads 2/2003-112

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 2. 2008 č.j. 6 Ads 62/2003

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. května 2008, č. j. 4 Ans 9/2007-197,

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 1. 2010 č. j. 3 As 10/2009-77

Rozhodnutí nejvyššího správního soudu ze dne 9. listopadu 2017, čj. 10 Afs 122/2017-50

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 31. července 2003 č.j. 25 Cdo 1934/2001

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 1. června 2011 č.j. 30 Cdo 4280/2009

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 21. listopadu 2011 č.j. 21 Cdo 190/2010

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 27. března 2012 č.j. 30 Cdo 544/2012

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 29. května 2013 č.j. 21 Cdo 1781/2012

Stanovisko nejvyššího soudu ze dne 16. července 2013 č.j. Tcu 77/2013

Stanovisko nejvyššího soudu ze dne 13. března 2014 č.j. Tpjn 301/2013

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 9. března 2016 č.j. 31 Cdo 353/2016

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 23. března 2016 č.j. 29 Cdo 950/2015-528

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 16. června 2016 č.j. 6 As 73/2016-40

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 22. srpna 2017 č.j. 21 Cdo 1876/2017

Rozhodnutí nejvyššího soudu USA, 570 U.S. 12-307 133 S.Ct. 2675; United States, Petitioner v. Edith Schlain Windsor, in Her Capacity as Executor of the Estate of Thea Clara Spyer, et al.

Rozhodnutí nejvyššího soudu USA, 347 U.S. 483 74 S. Ct. 686; 98 L. Ed. 873, Oliver Brown, et al. v. Board of Education of Topeka, et al.

Rozhodnutí nejvyššího soudu Oklahomy ze dne 29. října 2013, Cline v. Oklahoma Coalition for Reproductive Justice

Soudcovský aktivismus

Abstrakt

Práce se zabývá komplexnějším uchopením fenoménu soudcovského aktivismu ve společnosti. Zásadní pro ni a pro posouzení soudcovského aktivismu je teorie dělby moci ve státě, bez jejíž uchopení nelze tento fenomén posuzovat a správně zařadit. První kapitola se proto zabývá dělbou moci jako teoretickým konceptem, jeho vývojem a jeho aktuálním stavem. Staví se spolu se soudobými autory kriticky k jejímu pojetí a navrhuje změnu jeho pojetí s akcentem na účel dělby. V kapitole druhé se soustředí na soudnictví a soudní soustavu z institucionálního a funkčního hlediska. Nabízí tradiční definice soudnictví, ale všímá si mnoha autorů, kteří kritizují pojetí soudní moci z důvodu přílišné podobnosti se státní správou. V kontextu dělby moci se tyto názory snaží vyvracet argumenty specifické odbornosti soudní moci a její společenské legitimitě. V kapitole třetí se plně věnuje soudcovskému aktivismu. Upozorňuje na velký rozptyl různých definic a situací, v souvislosti se kterými je pojem používán, proto k jeho definici využívá zejména meta-analýzu Keenana Kmiece. Všímá si pak obrovské změny, které dostalo soudnictví ve společnosti za posledních 100 let, a z toho důvodu popisuje ty nejdůležitější: hypertrofii práva a lidských práv, a změnu hlavních interpretačních proudů do přirozenoprávního spektra. V kontextu těchto změn pak upozorňuje na nutnou změnu vnímání dělby moci, neboť dle klasického pojetí soudní moci by v dnešní době mohl být aktivistický každý soudce. Dále přechází do kvantitativních a kvalitativních analýz soudního aktivismu. Z těch dovozuje spíše politiku zdrženlivost českých soudců, zároveň ale upozorňuje na určitý trend selektivní zdrženlivosti Ústavního soudu, který má intence zapojovat se do politických debat svou aktivistickou činností. V neposlední řadě i kritizuje zásadní názorové neshody mezi Ústavním soudem a nejvyššími soudy, na které doplácí osoby s dotčenými právy. *De lege ferenda* doporučuje větší transparentnost a přístupnost činností nižších soudních instancí a změnu či revizi současného kárného systému soudců.

Klíčová slova: soudcovský aktivismus, dělba moci, soudcovský stát

Judicial activism

Abstract

This thesis tries to complexly grasp the judicial activism phenomenon. The key role for it and its analysis of judicial activism is the theory of separation of powers in the state, without its comprehension it is hardly possible to correctly assess. The first chapter thus focuses on the theoretical concept of separation of powers, its evolution and current standing. Takes a critical stand with present thinkers and suggests rethinking its approach to stress the theory's purpose instead. The second chapter analyses judiciary and judicial system from the functional and institutional approach. Offers its classical definitions yet describes many authors who criticize the affinity of judicial power's activity to the one of state administration. It tries to rebut those opinions with arguments of specific expertise of judges and of its legitimacy. In the third chapter the focus is on the judicial activism. It identifies large dispersion of its definitions therefore uses meta-analysis of Keenan Kmiec for its definition. Firstly, discusses the major change of judicial power in society during the last century and for this reason addresses those most important changes: hypertrophy of law and human rights, and shift of the main interpretational paradigms to natural law emphasis. Consequently mentions the necessity for the shift of the separation of powers' perception, considering that according to the classical view, every other judge would be perceived as activist nowadays. The thesis then attempts to do a quantitative and qualitative analysis of the judicial activism. Assumes that Czech judges are generally self-restrained but indicates that especially the Supreme Court tends to be self-restrained selectively and also occasionally enters political discussions with its activist decisions. The thesis also criticizes the casual disputes between the Supreme Court and the highest courts that affects the rights of the plaintiffs. *De lege ferenda* proposes higher transparency and accessibility of the lower court's decisions and the change or revision of the current disciplinary system for judges.

Key words: Judicial activism, separation of powers, juristocracy