UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Zuzana Vikarská

Politická role soudů a soudců v evropském a srovnávacím kontextu

Disertační práce

Školitel: prof. JUDr. Jan Kysela, Ph.D., DSc.

Studijní program: Teoretické právní vědy – Teorie, filozofie a sociologie práva

Katedra politologie a sociologie

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 30. března 2018

Prohlašuji, že jsem předloženou disertační práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 515.905 znaků včetně mezer.

Zuzana Vikarská
autorka disertační práce

V Praze dne 20. dubna 2018

Děkuji svému školiteli a dlouholetému učiteli Janu Kyselovi za jeho vedení, vědění, a zejména za nekonečnou trpělivost; profesorům Koenovi Lenaertsovi a Paulovi Lemmensovi za probuzení mého zájmu o evropské vrcholné soudy během mých studií na univerzitě v Leuvenu; Tomáši Buchtovi a Petrovi Lysinovi za cenné mentorství a odhalení tajů evropské diplomacie během mého působení na slovenském ministerstvu zahraničí; Kateřině Šimáčkové za možnost nahlédnout pod pokličku Ústavního soudu České republiky a dozvědět se tak více o praktickém fungování soudnictví, ale zejména za její neuvěřitelně vstřícný a lidský přístup; Davidu Kosařovi a Právnické fakultě Masarykovy univerzity za důvěru v můj příslib, že tuto disertaci jednou napíši; Tomáši Friedelovi za neobyčejné přátelství a za inspirativní procházku v Prokopském údolí v době hledání klíčových argumentů (nejen) pro tuto disertaci; Pavlíně Vážanové za přečtení finální verze práce a za cenné jazykové i obsahové připomínky; Nicole Sochor za poskytnutí oxfordského domova v posledních týdnech finalizace této disertace; a v neposlední řadě všem studentům i zaměstnancům oxfordské Harris Manchester College za neustálou podporu a zázemí. Úplně nejvíc však vděčím své rodině a Vojtěchovi: za veškerou oporu, inspiraci, lásku a pochopení, a to nejen po dobu psaní této disertace. Bez Vás bych nebyla tím, kým jsem – děkuji.

Obsah

I. ÚVOD 1

1. PŘEDMĚT A METODA ZKOUMÁNÍ 4

1.1. SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE V KOSTCE 11

1.2. EVROPSKÝ SOUD PRO LIDSKÁ PRÁVA V KOSTCE 18

1.3. SROVNÁVÁME SROVNATELNÉ? 23

2. POVAHA EVROPSKÝCH VRCHOLNÝCH SOUDŮ 27

2.1. EVROPSKÉ SMLOUVY A ÚMLUVA JAKO ÚSTAVNÍ DOKUMENTY 29

2.1.1. KONSTITUCIONALIZACE EVROPSKÝCH SMLUV 30

2.1.2. KONSTITUCIONALIZACE EVROPSKÉ ÚMLUVY 35

2.2. EVROPSKÉ VRCHOLNÉ SOUDY JAKO ÚSTAVNÍ SOUDY 37

2.2.1. SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE JAKO ÚSTAVNÍ SOUD? 38

2.2.2. EVROPSKÝ SOUD PRO LIDSKÁ PRÁVA JAKO ÚSTAVNÍ SOUD? 40

2.3. EVROPSKÉ VRCHOLNÉ SOUDY JAKO „*TRUSTEE COURTS*“ 42

2.4. ZÁVĚR: EVROPSKÉ SOUDY JAKO *UMĚLCI INTERPRETACE* 46

3. DEFINICE POLITIKY 47

3.1. RŮZNÉ DEFINICE POLITIKY V POLITOLOGICKÝCH TEXTECH 50

3.1.1. ČTYŘI DEFINICE POLITIKY PODLE ANDREW HEYWOODA 51

3.1.2. POLITIKA JAKO *POLITY*, *POLICY* A *POLITICS* 53

3.2. POLITIKA VE SVĚTĚ SOUDŮ A SOUDCŮ: PĚT DIMENZÍ 54

3.3. ŠEST DIMENZÍ POJMU *POLITIKA* PODLE JEREMYHO WALDRONA 56

3.4. PĚT DIMENZÍ POJMU *POLITIKA* PODLE BRIANA TAMANAHY 59

3.5. ZÁVĚR A CENTRÁLNÍ TEZE: SOUDY *NEMOHOU NEBÝT* POLITICKÉ 63

II. EVROPSKÉ VRCHOLNÉ SOUDY JAKO POLITIČTÍ AKTÉŘI? 65

1. DIMENZE PRVNÍ: POLITIKA V HLAVÁCH SOUDCŮ 72

1.1. POHLED PRÁVNÍ FILOZOFIE 74

1.1.1. NORMATIVNÍ TEORIE A PRÁVNÍ POZITIVIZMUS 74

1.1.2. PRÁVNÍ TEXTUALISMUS A PRÁVNÍ FORMALISMUS 78

1.1.3. AMERICKÝ PRÁVNÍ REALISMUS 82

1.1.4. KRITICKÁ PRÁVNÍ STUDIA 84

1.2. POLITIKA NA EVROPSKÝCH VRCHOLNÝCH SOUDECH? 86

1.3. NÁMĚTY PRO DALŠÍ (*EMPIRICKÝ*) VÝZKUM 91
1.4. POLITICKÉ CHOVÁNÍ SOUDCŮ A FUNKCIONÁŘŮ 93
1.4.1. POLITICKÉ CHOVÁNÍ SOUDCŮ V JEJICH PROFESNÍ ROLI 93
1.4.2. POLITICKÉ CHOVÁNÍ SOUDCŮ JAKO OBČANŮ 97
1.5. ZÁVĚREM K PRVNÍ DIMENZI 98

2. DIMENZE DRUHÁ: *POLITIKA* PŘI VÝBĚRU SOUDCŮ 100

2.1. VÝBĚR SOUDCŮ SDEU 101
2.1.1. NOMINACE KANDIDÁTA ČLENSKÝM STÁTEM 101
2.1.2. VÝBOR 255 A JEHO FUNGOVÁNÍ 103
2.1.3. JMENOVÁNÍ KANDIDÁTA ČLENSKÝMI STÁTY 113
2.2. VÝBĚR SOUDCŮ ESLP 116
2.2.1. NOMINACE KANDIDÁTA ČLENSKÝM STÁTEM 117
2.2.2. EXPERTNÍ POSOUZENÍ 123
2.2.3. PARLAMENTNÍ SHROMÁŽDĚNÍ 126
2.3. ZÁVĚREM KE DRUHÉ DIMENZI 128

3. DIMENZE TŘETÍ: ROZHODOVÁNÍ O *(MEGA)POLITICKÝCH* TÉMATECH 130

3.1. JUDICIALIZACE POLITIKY A POLITIZACE JUSTICE 130
3.1.1. HISTORICKÉ DEFINICE 131
3.1.2. SOUČASNÉ DEFINICE 132
3.2. PŘEKONÁNÍ TRADIČNÍ KONCEPCE DĚLBY MOCI 136
3.3. POLITICKÉ OTÁZKY PŘED (EVROPSKÝMI) SOUDY 139
3.3.1. POLITICKÉ OTÁZKY PŘED SDEU 142
3.3.2. POLITICKÉ OTÁZKY PŘED ESLP 146
3.4. SOUDCOVSKÝ AKTIVISMUS 152
3.5. ZÁVĚREM KE TŘETÍ DIMENZI 154

4. DIMENZE ČTVRTÁ: *POLITICKÝ* VLIV NA HORIZONTÁLNÍ ÚROVNI 155

4.1. NAMÍSTO ÚVODU: POHLED ZE SPOJENÝCH STÁTŮ 156
4.2. SMLOUVY A ÚMLUVA JAKO NEÚPLNÉ SMLOUVY 157
4.2.1. POHLED PRÁVNÍ TEORIE: HERBERT HART A ROBERT ALEXY 158
4.2.2. MLČÍCÍ NORMOTVŮRCE 164
4.3. SOUDNÍ PŘEZKUM PRÁVNÍCH AKTŮ EU 166
4.3.1. NEDOSTATEK PRAVOMOCI 169

4.3.2. PRINCIP SUBSIDIARITY A PROPORCIONALITY 171
4.3.3. APLIKACE NA PŘÍKLADU TZV. UPRCHLICKÉ ŽALOBY 177
4.4. ZÁVĚREM KE ČTVRTÉ DIMENZI 182

5. DIMENZE PÁTÁ: *POLITICKÝ* VLIV VŮČI ČLENSKÝM STÁTŮM 183

5.1. JUDIKATURA SDEU JAKO NÁSTROJ VNITROSTÁTNÍ POLITICKÉ ZMĚNY 185
5.1.1. POZITIVNÍ A NEGATIVNÍ HARMONIZACE 188
5.1.2. STRATEGICKÁ LITIGACE PŘED SDEU: *DEFRENNE* 189
5.1.3. STÁTNÍ OBČANSTVÍ: *RUIZ ZAMBRANO A ZHU A CHEN* 192
5.2. JUDIKATURA ESLP JAKO NÁSTROJ VNITROSTÁTNÍ POLITICKÉ ZMĚNY 197
5.2.1. STRATEGICKÁ LITIGACE PŘED ESLP: *D.H., EREMIÁŠOVÁ/PECHOVÁ*..... 200
5.2.2. PRÁVA HOMOSEXUÁLŮ: *DUDGEON, NORRIS, MODINOS* 201
5.2.3. NĚKTERÁ POLITICKÁ PRÁVA: *BAYATYAN, SKST, ZELENI BALKANI*..... 202
5.2.4. PRÁVO NA SPRAVEDLIVÝ PROCES: *HARTMANN* 203
5.3. ZÁVĚREM K PÁTÉ DIMENZI 205

III. ZÁVĚR 206

SEZNAM ZKRATEK 208

SEZNAM TABULEK.....209

SEZNAM PŘÍLOH 209

SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ 209

ABSTRAKT V ČESKÉM JAZYCE.....236

ABSTRACT IN ENGLISH.....238

PŘÍLOHY 240

I. Úvod

Když se ve třicátých letech minulého století nesla politika Spojených států ve znamení tzv. Nového údělu (*New Deal*) prezidenta F. D. Roosevelta, Nejvyšší soud Spojených států vystupoval v roli klíčového politického aktéra a rozhodoval o souladu či nesouladu těchto sociálních a ekonomických programů s americkou ústavou.[1] O dvě dekády později se tentýž Soud v případě *Brown v. Board of Education* zabýval otázkou, zda je segregované školství v souladu s garancemi rovnosti zakotvenými v americké ústavě.[2] Na přelomu tisíciletí se na stejné instituci rozhodovalo ve věci *Bush v. Gore* o volebních počtech, nepřímo tedy i o výsledku prezidentských voleb v USA.[3]

V osmdesátých letech minulého století rozhodly britské soudy, že labouristé jednali protizákonně, když politickým rozhodnutím snížili ceny veřejné dopravy v Londýně o 25 %, což krátce předtím slíbili občanům v předvolebním boji.[4] Když labouristé toto soudní rozhodnutí označili za *politické*, premiérka Thatcherová takové tvrzení kategoricky odmítla a odpověděla, že soudy přeci rozhodují pouze podle práva a jejich rozhodnutí nemohou být politická. Když v roce 2017 rozhodoval Nejvyšší soud Spojeného království ve věci *Miller* o tom, zda může britská vláda vypovědět členství Spojeného království v Evropské unii bez předchozího souhlasu parlamentu a královny, v odůvodnění rozsudku se objevila i věta: „*Soudy nedělají politická rozhodnutí*.“[5]

Na Evropský soudní dvůr v Lucemburku dorazila v lednu 2010 od německého Spolkového soudního dvora předběžná otázka týkající se definice lidského embrya;[6]

---

[1] Viz rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 6. května 1935 ve věci *Railroad Retirement Bd. v. Alton R. Co.*, 295 U.S. 330 (1935); či několik rozsudků téhož soudu ze dne 27. května 1935 ve věcech *Schechter Poultry Corp. v. United States*, 295 U.S. 495 (1935); *Louisville Joint Stock Land Bank v. Radford*, 295 U.S. 555 (1935); či *Humphrey's Executor v. United States*, 295 U.S. 602 (1935).

[2] Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 17. května 1954 ve věci *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954).

[3] Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 12. prosince 2000 ve věci *Bush v. Gore*, 531 U.S. 98 (2000).

[4] Rozhodnutí Sněmovny Lordů Spojeného království ze dne 17. prosince 1981 ve věci *Bromley LBC v Greater London Council* [1981] UKHL 7.

[5] Rozsudek Nejvyššího soudu Spojeného království ze dne 24. ledna 2017 ve věci *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, bod 276. V anglickém originálu: “*Courts do not make political judgments.*”

[6] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 18. října 2011 ve věci C-34/10 *Oliver Brüstle*, ECLI:EU:C:2011:669.

v listopadu téhož roku se na Evropský soudní dvůr obrátilo Maďarsko se žalobou proti Slovenské republice za to, že na své území odmítla vpustit maďarského prezidenta.[7] O pět let později se Slovensko a Maďarsko obrátily na Evropský soudní dvůr, tentokrát na stejné straně sporu, s žalobou proti rozhodnutí Rady, v němž se ministři členských států dohodli na povinných kvótách pro relokaci uprchlíků v čase migrační krize.[8]

Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku se v sedmdesátých letech minulého století zabýval stížností Irské republiky proti Spojenému království v kontextu extrémně citlivého náboženského a etnicko-nacionalistického konfliktu v Severním Irsku;[9] v blízké budoucnosti by měl tentýž Soud vynést rozsudek v trvajícím sporu mezi Ukrajinou a Ruskou federací, jenž se týká (mimo jiné) anexe Krymského poloostrovu v březnu 2014.[10] Na počátku 21. století řešil štrasburský Soud otázky, zda Evropská úmluva o lidských právech (dále jen „Úmluva“) sepsaná v roce 1950 garantuje Evropanům v novém tisíciletí právo na smrt,[11] právo na umělé oplodnění,[12] právo na potrat,[13] či naopak právo nenarozeného plodu na život;[14] jde přitom bezpochyby o otázky, které byly v době sepsání Úmluvy mimo běžné morální představy členských států a které nebyly ani v průběhu dalších desetiletí řešeny v dodatkových protokolech k Úmluvě. Má tedy tyto (*politické*) otázky řešit ESLP na základě evolutivní doktríny?

V tomto výčtu soudních rozhodnutí bychom mohli pokračovat a zahrnout do něj například zamítavý nález Ústavního soudu ČR ve věci ústavního přezkumu zákona o protiprávnosti komunistického režimu[15] či nedávné rozhodnutí Ústavného súdu SR, jímž bylo aprobováno zrušení kontroverzních amnestií bývalého premiéra Vladimíra

---

[7] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 16. října 2012 ve věci C-364/10 *Maďarsko proti Slovenské republice*, ECLI:EU:C:2012:630.

[8] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 6. září 2017 ve věci C-643/15 *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě*, ECLI:EU:C:2017:631.

[9] Rozsudek pléna ESLP ze dne 18. ledna 1978 ve věci *Irsko proti Spojenému království*, č. 5310/71.

[10] Stížnost č. 20958/14 ze dne 13. března 2014, *Ukrajina proti Ruské federaci*.

[11] Rozsudek ESLP ze dne 29. dubna 2002 ve věci *Pretty proti Spojenému království*, č. 2346/02; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 5. června 2015 ve věci *Lambert proti Francii*, č. 46043/14.

[12] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 10. dubna 2007 ve věci *Evans proti Spojenému království*, č. 6339/05.

[13] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 16. prosince 2010 ve věci *A, B a C proti Irsku*, č. 25579/05.

[14] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. července 2004 ve věci *Vo proti Francii*, č. 53924/00.

[15] Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. Pl. ÚS 19/93 ze dne 21. 12. 1993 (N 1/1 SbNU 1; 14/1994 Sb.).

Mečiara.[16] To, co mají všechna tato soudní rozhodnutí společné, je jejich *politický* charakter, resp. výsostně *politická* povaha daného sporu. Předmětem předkládané disertační práce je otázka *politické role soudů a soudců*; práce se přitom ve svém rozsahu omezuje pouze na tzv. evropské vrcholné soudy, tedy Soudní dvůr Evropské unie a Evropský soud pro lidská práva.

Co se týče struktury práce, její první část nabízí základní informace o struktuře a fungování obou zkoumaných soudů (část I., kapitola 1), následně se práce zabývá povahou zkoumaných soudů (část I., kapitola 2) a nakonec se ptá po významu pojmu *politický*, respektive *politika* (část I., kapitola 3). Jelikož těchto významů nacházíme několik, význam pojmu *politika* je následně rozdělen do pěti samostatných dimenzí. Druhá část práce zkoumá těchto pět dimenzí: politika jako ideologie v hlavách soudců (část II., kapitola 1), politika v procesu nominace a výběru soudců (část II., kapitola 2), politika (*policy*) jako předmět rozhodování zkoumaných soudů (část II., kapitola 3), politický vliv rozhodování evropských soudů na horizontální úrovni, tedy ve vztahu k ostatním evropským institucím (část II., kapitola 4), a politický vliv rozhodování evropských soudů na vertikální úrovni, tedy ve vztahu ke členským státům (část II., kapitola 5). Ve všech těchto významech jsou zkoumané evropské soudy více či méně *politické*, tato práce přitom odhaluje různé významy tohoto pojmu a uvádí příklady, z nichž je politický charakter zkoumaných institucí patrný.

Pokud bych myšlenku této práce měla vyjádřit jednou větou, řekla bych, že oba evropské vrcholné soudy jsou politické především proto, že *nemohou nebýt politické*. Tento fakt sám o sobě není důvodem pro kritiku či obavy; není to totiž hodnocení, je to pouhá deskripce plynoucí z toho, jak jsou tyto soudy nastaveny ze strany členských států a jak se vyvíjejí v čase, za přítomnosti států i dalších aktérů. Argumenty, jež mě vedou k tomuto tvrzení, nabízím ve zbytku předkládané práce.

Informace uvedené v této práci vycházejí z právního stavu a z dostupných zdrojů ke konci února 2018; některé statistiky týkající se soudců zkoumaných soudů jsou uvedeny s ohledem na stav ke konci roku 2017, a to z důvodu dostupnosti dat.[17]

---

[16] Nález Ústavného súdu SR, sp. zn. Pl. ÚS 7/2017-159 (*Mečiarove amnestie*) ze dne 31. května 2017.

[17] Viz Příloha č. 1 (Statistiky SDEU) a Příloha č. 2 (Statistiky ESLP) této disertační práce.

1. Předmět a metoda zkoumání

Tato disertační práce je výsledkem mého dlouhodobého zájmu o ústavní právo, lidská práva, evropské právo (*largo sensu*),[18] teorii práva a o otázky setkávání a prolínání práva a politiky, na které lze nazírat z různých úhlů pohledu. Ve své diplomové práci obhájené před několika lety na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze jsem se věnovala otázce, zda je Evropský soudní dvůr politickým aktérem.[19] Tato disertační práce má o něco vyšší ambice, a sice zahrnout do úvah i Evropský soud pro lidská práva a formulovat obecnější závěry o politické roli soudů a soudců v evropském a srovnávacím kontextu, jak již napovídá samotný název této práce.[20]

Předmětem mého zkoumání jsou dva vrcholné soudy evropského kontinentu: Soudní dvůr Evropské unie (SDEU)[21] se sídlem v Lucemburku a Evropský soud pro lidská práva (ESLP) se sídlem ve Štrasburku. Kladu si otázky, zda jsou tyto soudy *politické*, v čem případně spočívá jejich *političnost* a jaká je jejich *politická role* ve vztahu k jiným aktérům na evropské i národní úrovni.

Když se mě v průběhu uplynulých pěti let různí lidé ptali, o čem píši disertaci, odpovídala jsem, že zkoumám, který ze dvou evropských vrcholných soudů je *političtější*, což obvykle tazatele rozesmálo. Já jsem to ovšem za vtip nepovažovala; zcela upřímně jsem chtěla vědět, zda je možné zkoumáním těchto dvou soudů zjistit, který z nich je *političtější* a případně jakým způsobem.

---

[18] Evropským právem *largo sensu* označuji nejen právo EU (to definuji jako evropské právo *stricto sensu*), nýbrž rovněž jednotlivé právní systémy na evropském kontinentu a jejich komparování, zejména v kontextu Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též „Úmluva“) a v kontextu judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“).

[19] VIKARSKÁ, Zuzana. *The European Court of Justice as a Political Actor?* Praha, 2012. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/download/120099889 [cit. 2017-12-31].

[20] Tato práce vznikla v rámci Specifického vysokoškolského výzkumu 2017–2019, č. 260 361, řešeného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Celý název projektu zní: „Právní vědomí: pojem, formování, účinky se zvláštním zřetelem k působení Listiny základních práv Evropské unie na právní vědomí v České republice“.

[21] Podle čl. 19 SEU se unijní justice dělí na dva subjekty, Soudní dvůr („ESD“) a Tribunál, které společně tvoří Soudní dvůr Evropské unie („SDEU“). Blíže viz část I., kapitola 1.1.

Otázkám, které si kladu, se (v českém i v zahraničním kontextu) zatím věnovali zejména politologové. Považuji proto za důležité upozornit na svůj významný limit, jímž je absence formálního vzdělání v jakékoli jiné oblasti než „právo a právní věda". S politologií, sociologií, filozofií, ekonomií či se základy datové analýzy jsem se v rámci svého studia potkávala vždy pouze v roli studentky práv, a to prostřednictvím různých volitelných předmětů či samostudia, ve snaze předejít tomu, abych si na konci svých studií vysloužila nálepku „právnický *Fachidiot*". Zároveň jsem měla možnost významně těžit z inspirativního prostředí oxfordských kolegií (*colleges*), kde se člověk denně potkává se studenty nejrůznějších oborů a má tak příležitost zažít opravdovou interdisciplinaritu v odborných diskusích, jež bývají velice zajímavé a obohacující.

Nějakou dobu jsem si myslela, že absenci formálního vzdělání v sociálních vědách překlenu dostatečnou mírou nadšení a ochoty učit se novým metodám. V době, kdy jsem se svým výzkumem začínala, se navíc Českou republikou zrovna prohnala první vlna výuky metodologie v právním výzkumu, mimo jiné i díky projektu *PhD Workshop*, jenž se od roku 2012 koná pravidelně každý podzim a na jehož organizaci jsem měla možnost se každoročně podílet.[22] V prvotním nadšení jsem se tehdy rozhodla, že míru politočnosti evropských vrcholných soudů *změřím*, aby má práce nebyla pouhým popisem existujícího, nýbrž aby přinesla odpovědi, jež budou přesné, legitimní, a zároveň důvěryhodné díky jejich matematické exaktnosti a ověřitelnosti.[23]

Postupem času jsem si však uvědomila, že nutnou podmínkou jakéhokoli měření je jednak měřitelnost zkoumaného, a dále též metodologie, která by měla vycházet ze solidního teoretického základu. Nerada bych totiž byla jedním z těch právníků, kteří „*s oblibou usilují o politologické přesahy, ale obvykle bohužel bez adekvátního*

---

[22] Viz informace na webových stránkách ČSESP: PhD Workshop. *Česká společnost pro evropské a srovnávací právo* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://csesp.cz/tag/phd-workshop/.

[23] Zdařilým příkladem výzkumu tohoto typu může být publikace autorského kolektivu SUNSTEIN, Cass, David SCHKADE, Lisa ELLMAN a Andres SAWICKI. *Are Judges Political? An Empirical Analysis of the Federal Judiciary*. Washington, D.C.: Brookings Institution Press, 2007. ISBN 978-0-8157-8235-3. 204 s. Nutno však upozornit, že proces výběru soudců Nejvyššího soudu USA je daleko transparentnější, jejich politické profily jsou předem veřejně známé a dále pečlivě monitorovány v médiích i v akademických publikacích. Zkoumání politických motivací soudců je proto v americkém prostředí mnohem snadnější a „měřitelnější".

metodologického rámce.“[24] Zároveň mám pořád na paměti výrok amerického soudce Louise Brandeise (jenž je adaptací výroku jeho profesora Hendesona), který své studenty upozorňoval, že „*právník, který nestudoval ekonomii a sociologii se může velice lehce stát veřejným škůdcem.*“[25] Rozhodla jsem se proto vůči empirickým metodám zaujmout spíše opatrný postoj.

Hned v začátcích svého zkoumání jsem zjistila, že evropské vrcholné soudy vydaly od svého vzniku statisíce rozhodnutí (pokud bychom u ESLP pracovali pouze s meritorními rozsudky, pořád by se jednalo o desetitisíce): Evropský soud pro lidská práva totiž obdržel v letech 1959 až 2017 přibližně 798 600 stížností a vydal celkem 46 195 meritorních rozsudků;[26] Soudní dvůr obdržel v letech 1952 až 2017 celkem 21 538 podání a vydal 11 490 rozhodnutí[27] a Tribunál obdržel v letech 1988 až 2017 celkem 14 374 podání a rozhodl 12 866 věcí.[28] Pokud bych se tedy nechtěla utopit v datech, musela bych nutně selektovat. Bylo by například možné zkoumat pouze rozhodnutí vydaná v nějakém časovém intervalu nebo pouze rozhodnutí velkých senátů či plenární rozhodnutí, případně se zaměřit na rozhodnutí vydaná pouze ve vztahu k vybrané oblasti práva či dokonce k vybranému ustanovení evropských Smluv či evropské Úmluvy. Nebo bych mohla vymyslet jakékoli jiné kritérium; vždy bych si však z existujících rozhodnutí musela nějakým způsobem vybrat pro účely měření pouze zlomek. Tato selekce by přitom sama o sobě byla rozhodnutím, které by předurčilo výsledek měření, a kterému by proto mělo předcházet zevrubné pochopení způsobu fungování zkoumaných soudních institucí, důkladné teoretické vymezení jednotlivých institutů a přehledné shrnutí existující literatury.

---

[24] SMEKAL, Hubert. Soudcokracie, nebo judicializace politiky? In: *Soudcokracie, nebo judicializace politiky? Vztah práva a politiky (nejen) v časech krize*. Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013. ISBN 978-80-210-6282-5.

[25] BRANDEIS, Louis. The Living Law. *Illinois Law Review*. 1916, **10**, 461–471. V anglickém originálu: „*a lawyer who has not studied economics and sociology is very apt to become a public enemy.*“

[26] *European Court of Human Rights: Overview 1959-2017* [online]. Štrasburk: Evropský soud pro lidská práva, 2018, s. 4-5 [cit. 2018-03-31]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592017_ENG.pdf.

[27] *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017. Přehled činnosti Soudního dvora a Tribunálu* [online]. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2018, s. 119-120 [cit. 2018-03-31]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000/en/.

[28] *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017* (n 27), s. 225-226.

V tomto kontextu jsem si uvědomila, že ambicí mé disertační práce může být právě poctivá analýza pojmů a položení oněch teoretických základů, na nichž bude možné následně stavět dál; nejdříve třeba navazující teoretickou diskusí o vhodnosti a správnosti předestřených základů a pojmů a následně (snad) též empirickým výzkumem a prací s daty, která již budou vybrána nikoli náhodně, nýbrž podle racionálních a odůvodněných kritérií. Pokud bych si tedy měla zvolit jednu ze čtyř možností, o nichž píše ve speciálním metodologickém vydání časopisu *Jurisprudence* Michal Bobek,[29] vybrala bych si metodu *analytickou*. V rámci práce s ní si však chvílemi půjčuji rovněž instrumenty ze zbylých tří metod, jelikož občas něco *popisuji*, občas formuluji skromné *normativní* závěry a občas přemýšlím o budoucích možnostech navazujícího *empirického* výzkumu.[30] Věřím, že takto vymezená práce může posloužit jako obohacení budoucí diskuse na téma politické role soudů a soudců, a to nejen v kontextu evropských vrcholných soudů, jimž se sama v této práci věnuji.

Zbývá vysvětlit, proč zkoumám zrovna Evropský soud pro lidská práva a Soudní dvůr Evropské unie. Diskuse o judicializaci politiky (a politizaci justice)[31] se totiž zatím vedly především ve vztahu k Nejvyššímu soudu Spojených států amerických. Německá politoložka Britta Rehder v roce 2010 upozornila na to, že zatímco americké politické vědy se tématu politické role soudů a soudců věnují již několik desetiletí, v Evropě je toto téma relativně nové a zatím ještě neprozkoumané.[32] Zaměření na evropské vrcholné soudy tedy nabízí větší prostor pro nové závěry a zároveň je v naší části světa užitečnější. Nejvyšší soud USA je totiž sice extrémně zajímavou institucí a fascinujícím předmětem zkoumání, jeho jurisdikce se však zcela míjí s českou právní realitou. Tato okolnost je pro mě – jakožto zastánce akademického výzkumu s praktickou aplikovatelností – zásadním důvodem, proč se do takového zkoumání nepouštět. Navíc by bylo docela náročné, ne-li nemožné, sepsat z pozice evropského právního akademika

---

[29] Srov. BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika? *Jurisprudence*. 2016, **25**(6), 3–10. ISSN 1802-3843.

[30] Tamtéž.

[31] K definici a odlišení těchto pojmů viz níže, část II., kapitola 3.1.

[32] REHDER, Britta. What is Political about Jurisprudence? Courts, Politics, and Political Science in Europe and the United States. *Contemporary Readings in Law and Social Justice*. 2010, **2**(1), 100–129. ISSN 1948-9137.

cokoli, co by bylo pro existující (velice pokročilou) akademickou diskusi ve Spojených státech relevantním přínosem.[33]

Další nevyužitou možností bylo zkoumání politické role Ústavního soudu ČR (případně Ústavného súdu SR), avšak v době výběru tématu jsem za svoji oblast zájmu považovala spíše evropské než vnitrostátní ústavní právo. Dnes bych naopak, vzhledem ke svému působení na Ústavním soudu ČR, již tuto instituci nemohla zkoumat očima nezávislého pozorovatele. Věřím však, že vytvoření typologie dimenzí politočnosti soudů a soudců může být užitečným základem nejen pro zkoumání evropských vrcholných soudů, nýbrž i pro další výzkum na vnitrostátní úrovni.

Vybrala jsem si tedy evropské vrcholné soudy, jejichž judikatura je v ČR zdrojem platného práva a jejichž rozhodování je z tohoto důvodu relevantní nejen pro akademické zkoumání, nýbrž i pro právní praxi. Právo EU i lidská práva garantovaná Úmluvou jsou důležitou součástí vnitrostátních právních řádů a postupně si i v naší části světa uvědomujeme, že SDEU i ESLP jsou rovnocennou součástí každodenní *polycentrické* právní reality.[34] Je proto důležité poznávat jejich strukturu a fungování a studovat jejich judikaturu. K tomu koneckonců slouží i speciální sekce několika českých odborných periodik, jež přináší shrnutí těch nejdůležitějších štrasburských a lucemburských rozhodnutí; o judikatuře Nejvyššího soudu USA naopak v českém prostředí nikdo pravidelně a systematicky nereferuje.

V této fázi se sluší uvést i několik metodologických přiznání. Jednak přiznávám, že o zkoumaném tématu přemýšlím s jistým předporozuměním, možná až předsudkem, jelikož mám tendenci vrcholným soudům (včetně těch evropských) spíše důvěřovat než nedůvěřovat. Tuto svou tendenci jsem zaznamenala zejména v diskusích s kritiky silné justice, kteří by soudům a soudcům nejraději připsali jen omezenou montesquieovskou roli úst zákona (*la bouche de la loi*), zatímco já osobně pojem *judicializace politiky* vnímám spíše deskriptivně (jako trend) než normativně (jako obvinění či výtku). Mám

---

[33] Jsem však přesvědčena, že kvalitní srovnání evropských vrcholných soudů s Nejvyšším soudem USA by mohlo být zajímavým tématem pro navazující výzkum v této oblasti.

[34] K pojmu polycentrismu v českém právním diskursu srov. KYSELA, Jan. Měnící se struktura právního řádu a jeho atributy (2009). *Eric Stein Working Paper* [online], č. 1/2009 s. 1-20. Dostupné z: https://csesp.cz/eric-stein-working-papers/ [cit. 2017-12-31].

v rámci této práce k dispozici desítky stran, abych vysvětlila, co mě k tomuto přesvědčení vede; považuji však za férové předeslat to již úvodem.

Dále bych čtenářům této práce ráda vysvětlila, proč se v poznámkách pod čarou objevují (někdy docela dlouhé) citace v cizím jazyce. Při zkoumání předkládaného tématu jsem pracovala nejen s domácí literaturou, nýbrž rovněž (a především) se zahraničními zdroji. Citované pasáže jsem se v textu pro jeho plynulost snažila uvádět v českém překladu; pro čtenáře i pro svou vlastní budoucí referenci jsem však v poznámkách pod čarou ve většině případů uvedla i znění citace v původním jazyce. Někdy jsou totiž tyto původní citace ve srovnání s mým překladem mnohem přiléhavější; zároveň budu čtenářům této práce moc vděčná za jakékoli alternativní návrhy, jak citované pojmy či formulace do češtiny překládat. Tato metoda práce s cizojazyčnými zdroji je samozřejmě specifická pro účely kvalifikační práce; v případě budoucí publikace předkládaného textu budou tyto poznámky pod čarou odstraněny.

Další přiznání směřuje k mému přístupu ke zvolenému tématu, k informacím, z nichž vycházím, a k mému institucionálnímu zázemí v uplynulých letech. Některé části této práce píši z perspektivy zvídavého akademika, jiné části naopak z perspektivy (sice teprve začínajícího, ale o to více zvídavého) praktika s vhledem do problematiky, kterou pouhým čtením textů nelze získat. Někdy je to výhodou, jindy nikoli. Velice ráda bych například o procesu výběru soudců lucemburského i štrasburského soudu napsala akademickou práci, která by byla metodologicky čistá, založená na objektivním a nezávislém výzkumu, zkrátka přezkoumatelná. Nemůžu tak však učinit, jelikož proces hodnocení kandidátů na lucemburský soud v takzvaném Výboru 255[35] či proces volby kandidátů na štrasburský soud v Parlamentním shromáždění Rady Evropy je pro účely jakéhokoli akademického zkoumání naprosto netransparentní; většina informací o fungování těchto institucí je totiž neveřejná a „*o interních mechanismech výběrového procesu* […] *se veřejně neví prakticky nic.*“[36] Pracuji tedy s tím, co mám: primární

[35] „Výbor 255“ je instituce zřízena ustanovením čl. 255 SFEU; jeho úkolem je doporučit či nedoporučit členským státům jmenování jednotlivých kandidátů na roli soudců a generálních advokátů Soudního dvora EU; blíže viz níže (část II, kapitola 2.1.2).

[36] KOSAŘ, David. Selecting Strasbourg Judges: A Critique. In: Michal BOBEK, ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 120–161. ISBN 978-0-19-872778-1. V anglickém originálu: „*...virtually nothing is known publicly about the internal mechanics of the election process...*“ Ve vztahu k procesu

právní prameny, akademické texty, veřejně dostupné informace (včetně informací z médií) a v případě jmenování soudců SDEU rovněž i vlastní zkušenosti z působení v právní praxi, respektive v diplomacii,[37] jakož i střípky informací, které jsem získala prostřednictvím neformálních rozhovorů s různými aktéry z prostředí akademie, justice i diplomacie. V textu se tedy objeví několik momentů, kdy některé informace nejsem schopna opřít o objektivní akademické zdroje či právní prameny; věřím však, že tento metodologický nedostatek je vyvážen zajímavostí daných informací a jejich schopností obohatit tuto práci o další pozoruhodnou dimenzi.

Mým předposledním přiznáním je informace, že jsem nikdy neměla příležitost působit ani na jedné ze dvou institucí, na které se ve své práci soustředím. Zkoumám je tedy z čistě akademické pozice, obohacené snad jen přátelstvím s několika aktéry z prostředí lucemburské i štrasburské justice, kteří mi dlouhodobě umožňují nahlížet do jejich světa a postupně se obeznamovat s jeho právními i politickými reáliemi.

Nakonec zcela nepokrytě přiznávám, že jsem si evropské vrcholné soudy vybrala také na základě svého subjektivního akademického zájmu a na základě svých dosavadních znalostí, jež jsem získala studiem v zahraničí. Velice formujícím momentem pro mě byl zejména můj Erasmus pobyt na univerzitě v belgickém Leuvenu, kde jsem měla v letech 2011-2012 příležitost studovat právo EU v kurzu profesora Koena Lenaertse, dnes předsedy Soudního dvora (EU),[38] a lidská práva v kurzu profesora Paula Lemmense, dnes belgického soudce u ESLP. Stavím proto na tom, co již důvěrně znám, a nepouštím se do studia institucí, jež bych musela zkoumat od úplného začátku.

---

výběru soudců štrasburského soudu Kosař dále uvádí: „*We do not know the lobbying strategies of governments and other actors, how voting coalitions are built, whether package deals are struck, or how often members of the PACE are told to vote for a particular candidate.*“

[37] V roce 2016 jsem pracovala jako právní poradkyně na Ministerstvu zahraničních věcí a evropských záležitostí Slovenské republiky v týmu „SK PRES“, tj. slovenského předsednictví v Radě ministrů Evropské unie. Neprozrazuji samozřejmě žádné utajované informace, se kterými jsem se během svého působení na ministerstvu obeznámila; někdy však pracuji s informacemi či s náznaky, které jsem zaznamenala v průběhu svého působení v Bruselu, a to zejména v „kuloárech“ Rady ministrů Evropské unie, resp. v prostředí evropské diplomacie jako takové.

[38] Zajímavou otázkou je, zda je předseda Soudního dvora zároveň i předsedou SDEU, tedy celé instituce. Ve Smlouvách ani v dalších dokumentech nelze nalézt odpověď na tuto otázku; předseda ESD se však podepisuje jako předseda SDEU a v některých situacích jedná za celou instituci, přestože má Tribunál také svého předsedu.

Na závěr metodologické kapitoly uvádím několik hypotéz, z nichž mé zkoumání vychází a jejichž opodstatněnost v této práci snad postupně obhájím:

Hypotéza první: Soudní dvůr EU (a v jeho rámci zejména Soudní dvůr)[39] a ESLP jsou vzájemně srovnatelné instituce, a to vzhledem k jejich době vzniku, způsobu fungování, teritoriální i věcné jurisdikci či dalším aspektům.

Hypotéza druhá: Soudní dvůr EU (a v jeho rámci zejména Soudní dvůr) a ESLP jsou mezinárodní (resp. nadnárodní) soudy, které sdílejí mnoho atributů s ústavními soudy a lze je proto studovat podobnými metodami jako ústavní soudy.

Hypotéza třetí: Soudní dvůr EU (a v jeho rámci zejména Soudní dvůr) a ESLP jsou ze všech mezinárodních (resp. nadnárodních) soudů nejrelevantnější pro českou právní praxi, a to zejména z titulu závaznosti jejich judikatury pro členské státy.

V tomto kontextu si pak kladu výzkumnou otázku: zda, a případně v jakém smyslu, jsou zkoumané soudní instituce *politické*. Než se pustím do hledání odpovědi na výzkumnou otázku, nejdříve ve stručnosti shrnu základní charakteristiky zkoumaných soudů a zamyslím se nad tím, v čem jsou si podobné a v čem se naopak liší.

1.1. Soudní dvůr Evropské unie v kostce

Jeden z nejslavnějších evropskoprávních článků všech dob začíná slovy: „*Schovaný v pohádkové říši Lucemburského velkovévodství a požehnán, až donedávna, blahodárným přehlížením ze strany mocností a masmédií, Soudní dvůr Evropských společenství vytvářel pozvolna v Evropě ústavní rámec pro zřízení federálního typu.*“[40] Tato metafora z pera Erica Steina se stala v evropské akademii *evergreenem*. Dnes je však již neaktuální; a to nejen proto, že onen soud z lucemburské pohádky od doby

[39] Jak již bylo zmíněno výše a jak ještě bude vysvětleno v následující sekci (část I., kapitola 1.1.), podle čl. 19 SEU se unijní justice dělí na dva subjekty, Soudní dvůr („ESD“) a Tribunál, které společně tvoří Soudní dvůr Evropské unie („SDEU“). Pokud přirovnáváme SDEU k ústavním soudům či k ESLP, určitě lze identifikovat víc paralel v případě ESD jakožto „vyšší instance“ SDEU.

[40] STEIN, Eric. Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution. *The American Journal of International Law*. 1981, **75**(1), 1–27. ISSN 0002-9300. V anglickém originálu zní tato věta snad ještě magičtěji: „*Tucked away in the fairyland Duchy of Luxembourg and blessed, until recently, with benign neglect by the powers that be and the mass media, the Court of Justice of the European Communities has fashioned a constitutional framework for a federal-type structure in Europe.*“

sepsání citovaného článku změnil jméno. Účelem této podkapitoly je představit SDEU jako jednu z institucí Evropské unie. Důraz bude kladen na jeho historii, institucionální zakotvení, právní úpravu jeho činnosti (včetně rámcových informací o jednotlivých typech řízení), jakož i na praktický vhled do jeho fungování.

Soudní dvůr Evropské unie je jednou ze sedmi klíčových institucí EU,[41] organizace sdružující celkem 28 evropských států. Evropská unie vznikla v padesátých letech 20. století, tehdy ještě ve formě Evropských společenství, jejichž primárním cílem bylo zrekonstruovat poválečí Evropu a zabránit dalším válečným konfliktům na evropském kontinentu.

Zakládajícími členskými státy Evropských společenství byly na počátku 50. let minulého století Francie, Německo, Itálie, Belgie, Nizozemí a Lucembursko. Integrace evropského kontinentu začala zcela pragmaticky nejdříve ve formě Evropského společenství uhlí a oceli (ne náhodou šlo o materiály na výrobu zbraní), aby se bývalé válečné mocnosti soustředily na spolupráci, raději než na soupeření, a aby se společně pokusily vybudovat pro tyto klíčové komodity jednotný trh. O několik let později se ke společenství uhlí a oceli (ESUO) přidalo i Evropské společenství pro atomovou energii (Euratom) a Evropské hospodářské společenství (EHS). Tato tři společenství společně vytvořila tzv. Evropská společenství, faktického i právního předchůdce dnešní Unie.

Ačkoli se počátky evropské integrace často prezentují jako čistě ekonomický projekt, ve skutečnosti šlo zejména o projekt mírový. Společný dohled nad produkcí uhlí a ocele, spolupráce v oblasti energetiky a ekonomická spolupráce totiž byly *de facto* způsobem, jak státy západní Evropy udržet v míru; „*věřilo se v to, že ekonomický růst a ekonomický blahobyt budou stabilizovat kontinent.*“[42] Tato myšlenka vychází již z představ Immanuela Kanta či Benjamina Constanta.[43] Immanuel Kant ve svém díle *K věčnému míru* v roce 1795 napsal:

---

[41] Institucionální rámec Evropské unie je představen v čl. 13 SEU. Vedle SDEU dále mezi instituce (resp. orgány) Unie patří Evropský parlament, Evropská rada, Rada (ministrů), Evropská komise, Evropská centrální banka a Účetní dvůr.

[42] LORENZ, Nina-Louisa Arold, Xavier GROUSSOT a Gunnar Thor PETURSSON. *The European Human Rights Culture: A Paradox of Human Rights Protection in Europe?* Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, s. 12. ISBN 978-90-04-25844-0.

[43] Za upozornění na myšlenky Kanta a Constanta k tomuto tématu vděčím profesoru Kyselovi.

> *„Je to obchodnický duch, který nemůže koexistovat s válkou a který se dříve nebo později zmocní každého národa. Protože mezi všemi mocemi (prostředky) podřízenými státní moci je peněžní moc asi nejspolehlivější, vidí státy, že jsou nuceny (ovšem patrně nikoli právě mravními pohnutkami) podporovat ušlechtilý mír, a kdekoli na světě hrozí vypuknutí války, snaží se jí svým prostřednictvím zabránit, jako kdyby byly kvůli tomu ve stálém spojenectví.*“[44]

V duchu těchto principů, jakož i v duchu ambice udržet na evropském kontinentu stav míru a bezpečí, začala evropská integrace právě formou ekonomické spolupráce; až postupem času se činnost Evropských společenství (a později Unie) s jednotlivými revizemi primárního práva rozšiřovala do dalších oblastí.[45]

Soudní instituce byla v rámci Evropských společenství vytvořena hned na počátku, v roce 1952. Na Soudním dvoře ESUO působilo původně sedm soudců (přestože členských států ESUO bylo pouze šest) a dva generální advokáti. Všech devět členů Soudního dvora složilo přísahu v prosinci 1952, kdy se konalo i první slavnostní zasedání nové soudní instituce.[46] Soudní dvůr ESUO měl primárně za úkol kontrolovat činnost Vysokého komisariátu ESUO, což byl institucionální předchůdce dnešní Evropské komise. Sabine Saurugger a Fabien Terpan v tomto kontextu dokonce uvádějí, že Soudní dvůr ESUO měl za úkol „*chránit suverenitu členských států ESUO.*“[47]

Soudní dvůr ESUO (a později též Soudní dvůr Evropských společenství[48]) byl od svého vzniku dlouho tvořen pouze jedinou soudní instancí. S postupným rozvojem evropské integrace však vznikla potřeba rozdělení nápadu mezi víc soudních institucí; tato potřeba se projevila zejména v době sílící ambice završit budování jednotného

---

[44] KANT, Immanuel. *K věčnému míru*. Praha: Oikoymenh, 1999, s. 33. ISBN 80-86005-55-2.

[45] Srov. pasáž o pravomocích Unie a o principu svěřených pravomocí níže (část II., kapitola 4.3.1).

[46] Viz *Soudní dvůr Evropských společenství: historické milníky, budovy a symboly* [online]. Lucemburk: Úřad pro úřední tisky Evropské unie, 2007, s. 3 [cit. 2017-08-31].
Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-08/histoire_cs.pdf.

[47] SAURUGGER, Sabine a Fabien TERPAN. *The Court of Justice of the European Union and The Politics of Law*. London: Palgrave Macmillan, 2016, s. 10. ISBN 978-1-137-32028-5.

[48] Okamžikem vstupu Římských smluv v účinnost v lednu 1958 byl Soudní dvůr ESUO přejmenován na Soudní dvůr Evropských společenství (SDES). Tento název si ponechal až do prosince 2009, kdy se jeho název s účinností Lisabonské smlouvy změnil na Soudní dvůr Evropské unie (SDEU), viz čl. 19 SEU v účinném znění.

evropského trhu v druhé polovině 80. let minulého století. Na žádost Soudního dvora tak byl v říjnu 1988 zřízen Soud prvního stupně (od účinnosti Lisabonské smlouvy označován jako Tribunál), který od Soudního dvora převzal zejména spory v hospodářské oblasti. Dodnes platí, že Tribunál se věnuje zejména techničtějším tématům (typicky právu hospodářské soutěže či právu duševního vlastnictví), zatímco předmětem řízení před Soudním dvorem zůstává široká škála témat od daní přes migrační politiku až po soudní přezkum právních aktů přijatých evropskými institucemi.[49]

Mezi lety 2004 a 2016 byla součástí SDES (a později též SDEU) i třetí soudní instance, a sice Soud pro veřejnou službu EU, jehož agendou byly zejména spory mezi Unií a jejími zaměstnanci. Tento soud však byl zrušen v rámci nedávné rozsáhlé reformy SDEU;[50] fungoval pouze do konce srpna 2016 a od září 2017 převzal jeho agendu Tribunál.[51]

Dnes je tedy SDEU tvořen dvěma soudy: Soudním dvorem (ESD) a Tribunálem. Na Soudním dvoře působí celkem 28 soudců (jeden soudce za každý členský stát[52]) a jedenáct generálních advokátů (šest pozic obsazují největší státy, tj. Německo, Francie, Spojené království, Itálie, Španělsko a od října 2013 nově i Polsko, zatímco pět pozic sdílí ostatní státy na základě rotačního principu).[53] Tribunál se historicky rovněž skládal z jednoho soudce za každý členský stát,[54] to se však změnilo v rámci výše zmiňované reformy SDEU, kterou byl zrušen Soud pro veřejnou službu a zároveň byl

---

[49] Srov. Přílohu č. 1 této disertační práce: *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017* (n 27), s. 103.

[50] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) 2015/2422 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění Protokol č. 3 o statutu Soudního dvora Evropské unie (Úř. věst. 2015, L 341, s. 14).

[51] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) 2016/1192 ze dne 6. července 2016, o přenesení pravomoci rozhodovat v prvním stupni spory mezi Evropskou unií a jejími zaměstnanci na Tribunál (Úř. věst. 2016, L 200, s. 137).

[52] Čl. 19 odst. 2 SEU, věta první: „*Soudní dvůr se skládá z jednoho soudce z každého členského státu.*“

[53] Profily členů ESD lze nalézt na webových stránkách SDEU: CURIA - Prezentace členů - Soudní dvůr Evropské unie. *CURIA* [online]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7026/cs/ [cit. 2018-03-31].

[54] Čl. 19 odst. 2 SEU, věta druhá: „*Tribunál se skládá z nejméně jednoho soudce z každého členského státu.*“

v jejím rámci stanoven dlouhodobý cíl postupně navýšit (ve třech fázích) počet soudců Tribunálu na dvojnásobek, tedy celkem na 56 soudců.[55]

Krátce po vzniku Soudu prvního stupně psal jeden z nejmladších soudců Tribunálů Koen Lenaerts o tom, že SDEU (resp. tehdy SDES) lze vnímat ve třech dimenzích: (1) jako ústavní soud, když rozhoduje spory mezi institucemi a členskými státy nebo mezi institucemi navzájem; (2) jako nejvyšší soud, když sjednocuje interpretaci práva EU odpovídáním na předběžné otázky od soudů členských států; a (3) jako správní soud, když chrání jednotlivce v řízeních o přezkumu aktů evropských institucí.[56] Tyto jeho různé dimenze se přitom projevují v různých typech řízení.[57] Lenaertsův text je pořád aktuální, přestože byl napsán již před čtvrtstoletím a přestože SDEU v mezidobí prošel několika institucionálními změnami.

Šíři mandátu svěřeného evropské justici lze dnes najít v čl. 19 odst. 1 SEU, podle něhož SDEU „[z]*ajišťuje dodržování práva při výkladu a provádění Smluv*." Na tomto pověření je zajímavé právě použití slova *právo* (v angličtině „*law*"), jež zdánlivě stojí nad zákonem, resp. nad textem Smluv. Soudnímu dvoru EU je tedy svěřeno právo EU jako celek, přičemž jeho úkolem je hlídat, aby bylo dodržováno a aplikováno jednotně ve všech členských státech Unie.

Tento svůj úkol plní SDEU v různých typech řízení. Ta lze pro přehlednost rozdělit do čtyř skupin: (a) řízení o předběžných otázkách; (b) řízení proti členskému státu pro nesplnění povinnosti plynoucí z práva EU; (c) přímé žaloby proti evropským institucím; a (d) odvolací řízení a jiné typy řízení.

---

[55] Srov. nařízení č. 2015/2422 (n 50). Momentálně na Tribunálu působí 46 soudců; srov. jejich profily na stránkách SDEU: CURIA - Prezentace členů - Tribunál. *CURIA* [online]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7035/cs/ [cit. 2018-03-31]. V průběhu příštích dvou let by tedy mělo být jmenováno dalších 10 soudců; lze však mít pochybnosti o tom, zda Spojené království ještě bude vybírat a nominovat druhého soudce či soudkyni Tribunálu, vzhledem k jejich plánům opustit EU. V dlouhodobém horizontu a v kontextu vystoupení Spojeného království z EU tedy bude mít Tribunál pravděpodobně celkem 54 členů.

[56] LENAERTS, Koen. Some Reflections on the Separation of Powers in the European Community. *Common Market Law Review*. 1991, **28**(1), 11–35. ISSN 0165-0750. Koen Lenaerts tento text publikoval krátce poté, co zahájil své (pozoruhodně dlouhé) soudcovské působení v Lucemburku. To trvá od roku 1989 (kdy se stal soudcem Tribunálu, resp. v té době Soudu prvního stupně) až do dnešního dne, kdy působí jako předseda Soudního dvora (EU).

[57] Viz též níže část II., kapitolu 4.3, jež pojednává o soudním přezkumu právních aktů Soudním dvorem.

Největší část soudní praxe EU tvoří řízení o předběžných otázkách. Prostřednictvím předběžných otázek se soudy členských států ptají Soudního dvora[58] na výklad práva EU, jak to předpokládá čl. 267 SFEU. Řízení o předběžné otázce se může týkat buď výkladu Smluv[59] nebo platnosti a výkladu aktů sekundárního práva EU.[60] Podle statistik soudní činnosti tvoří předběžné otázky více než 70 % nápadu k ESD;[61] tematicky se přitom mohou týkat opravdu jakékoli oblasti, která je pokryta právem EU. Řízení o předběžné otázce je zároveň tím nejdostupnějším způsobem, jak se mohou jednotlivci k SDEU dostat.[62] Nemohou se sice na ESD s otázkou obrátit přímo, může tak však učinit vnitrostátní soud. Pokud je totiž předmětem soudního sporu před vnitrostátním soudem právní norma, která má „evropský původ" (ať již jde o přímo účinné nařízení, o vnitrostátní právní normu, která má původ ve směrnicové úpravě, či o přímo aplikovatelné ustanovení primárního práva), může vnitrostátní soud předložit věc Soudnímu dvoru, a to v jakékoli fázi řízení, třeba i v řízení před soudem první instance. Platí přitom, že pokud se s normou evropského práva (či s vnitrostátní normou evropského původu) setkají nižší soudy, je pro ně položení předběžné otázky pouhou možností,[63] narazí-li však na evropskoprávní problém soud poslední instance, pak je pro ně položení předběžné otázky povinností.[64] Výjimkou z tohoto pravidla jsou pouze situace, v nichž předmětná otázka evropského práva je buďto zcela zřejmá (tzv. *acte clair*) nebo již vyřešená předchozí judikaturou Soudního dvora (tzv. *acte éclairé*).[65]

---

[58] V řízení o předběžných otázkách rozhoduje výhradně Soudní dvůr. Podle čl. 256 odst. 3 SFEU by mohl být k rozhodování o předběžných otázkách příslušný i Tribunál, pokud by tak stanovil Statut SDEU. Tato pravomoc však Tribunálu (zatím) nebyla svěřena.

[59] Viz čl. 267 odst. 1 písm. a) SFEU.

[60] Viz čl. 267 odst. 1 písm. b) SFEU.

[61] Vycházím ze statistik za posledních 5 let činnosti, tj. za roky 2013 až 2017 (včetně); viz *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017* (n 27), s. 102; vybrané statistiky rozhodovací činnosti SDEU jsou obsahem Přílohy č. 1 této disertační práce. Pro vymezení pravomoci ESD viz čl. 19 odst. 3 SEU.

[62] Ze systematického hlediska je totiž důležité si uvědomit, že SDEU není soudem, na který by se běžně obraceli jednotlivci; výjimkou jsou pouze některé přímé žaloby, jež se k Soudnímu dvoru či k Tribunálu dostanou v souladu s požadavky Smluv (srov. čl. 263 odst. 4 SFEU nebo čl. 265 odst. 3 SFEU.) Cesta k SDEU tedy nejčastěji vede právě přes vnitrostátní soudy, v rámci řízení o předběžné otázce.

[63] Viz čl. 267 odst. 2 SFEU.

[64] Viz čl. 267 odst. 3 SFEU.

[65] Viz rozsudek ESD ze dne 6. října 1982 ve věci *CILFIT*, ECLI:EU:C:1982:335. Srov. též publikaci českých autorů, BOBEK, Michal, Petr BŘÍZA a Jan KOMÁREK. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-377-6.

Druhou skupinu řízení před SDEU tvoří žaloby proti členskému státu v případě nesplnění povinností plynoucích ze smluv. Toto řízení může zahájit buď Evropská komise postupem podle čl. 258 SFEU, nebo jiný členský stát postupem podle čl. 269 SFEU. Zejména v případě mezistátních žalob se může jednat o velice delikátní situace a Soudní dvůr může být v rámci tohoto typu řízení postaven před závažné politické otázky či dokonce citlivé politické spory mezi členskými státy. O mezistátních žalobách před Soudním dvorem bude pojednáno níže v části II, kapitole 3.3.1.

Do třetí skupiny řízení před SDEU patří přímé žaloby, které tvoří cca 5 % až 10 % nápadu.[66] Přímé žaloby směřují proti evropským institucím (nejčastěji proti Komisi, Radě, či Parlamentu) a řízení o nich mají podobný charakter jako řízení před správními či ústavními soudy členských států. Tato řízení mohou být zahájena žalobou na neplatnost aktů evropských institucí,[67] žalobou na nečinnost evropských institucí,[68] nebo žalobou na náhradu škody způsobené evropskými institucemi nebo jejich zaměstnanci při výkonu jejich funkce.[69] Pokud bychom chtěli uvést příklad těch kontroverznějších přímých žalob, může jít třeba o přezkum sankčních rozhodnutí Rady ministrů, jimiž Unie reaguje na různé politické okolnosti ve třetích zemích.

Soudní dvůr EU se věnuje i několika dalším typům řízení, z nichž nejvýznamnější část tvoří rozhodování ESD o opravných prostředcích proti rozhodnutím Tribunálu (cca 20 % nápadu).[70] Soudní dvůr EU dále může rozhodovat v zaměstnaneckých sporech,[71] ve sporech týkajících se Evropské investiční banky,[72] ve věcech sankcí,[73] ve věcech aktů v oblasti práva duševního vlastnictví,[74] na základě rozhodčí doložky obsažené ve smlouvách uzavíraných Unií,[75] na základě rozhodčí

---

[66] Srov. *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017* (n 27), s. 102.

[67] Viz čl. 263 SFEU upravující řízení o žalobě na neplatnost aktů evropských institucí.

[68] Viz čl. 265 SFEU upravující řízení o žalobě proti nečinnosti evropských institucí.

[69] Viz čl. 268 SFEU ve spojení s čl. 340 SFEU.

[70] Srov. *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017* (n 27), s. 102.

[71] Viz čl. 270 SFEU.

[72] Viz čl. 271 SFEU.

[73] Viz čl. 261 SFEU.

[74] Viz čl. 262 SFEU.

[75] Viz čl. 272 SFEU.

smlouvy,[76] nebo o žalobách namítajících neplatnost rozhodnutí Rady či Evropské rady přijatých podle čl. 7 SEU.[77]

Rozhodnutí SDEU jsou pro členské státy závazná, jak bude detailněji vysvětleno níže v části II., kapitole 5.1. Jeho judikatura tedy významně formuje právní řády členských států Unie a má vliv i na ostatní politické aktéry, a to jak na evropské, tak i na vnitrostátní úrovni.

1.2. Evropský soud pro lidská práva v kostce

Evropský soud pro lidská práva je soudním orgánem Rady Evropy, mezinárodní organizace sdružující celkem 47 členských států (všech 28 členských států EU a dalších 19 států, včetně balkánských států, zakavkazských států, Turecka, Ukrajiny či Ruska). Rada Evropy byla založena dne 5. května 1949 podepsáním tzv. Londýnské smlouvy, respektive Statutu Rady Evropy, deseti zakládajícími státy (Francie, Itálie, Belgie, Nizozemsko, Lucembursko, Spojené království, Irsko, Dánsko, Švédsko a Norsko).[78] Ještě v roce 1949 přistoupilo ke Statutu Řecko (9. srpna), v roce 1950 pak Island (7. března), Turecko (13. dubna) a Spolková republika Německo (13. července).[79]

Londýnská smlouva založila Radu Evropy jako mezinárodní organizaci a zároveň vytvořila její dvě základní instituce: Výbor Ministrů, v němž se scházejí ministři zahraničních věcí členských států, a Poradní shromáždění (dnes Parlamentní shromáždění), jež sdružuje zástupce parlamentů členských států.[80]

Podobně jako v případě Evropských společenství o pár let později, i Rada Evropy byla založena primárně v reakci na hrůzy druhé světové války. Jejím cílem byla

---

[76] Viz čl. 273 SFEU.

[77] Viz čl. 269 SFEU.

[78] Zajímavé je, že mezi zakládajícími státy nenalezneme Německo, jelikož ke sjednocení západních okupačních zón došlo až 23. května 1949, tedy necelé tři týdny po podpisu Londýnské smlouvy.

[79] Viz Přehled podpisů a ratifikací Statutu Rady Evropy (*Chart of signatures and ratifications of the Statute of the Council of Europe*) [online]. Dostupné z: https://www.coe.int/web/conventions/full-list [cit. 2017-12-31].

[80] Viz čl. 10 Statutu Rady Evropy. Oběma těmto orgánům má zároveň pomáhat Sekretariát Rady Evropy.

„*větší jednota*“ členských států[81] a její ambicí bylo zajistit, aby již nikdy v budoucnu nedošlo k takovým zásahům do lidských práv jako během druhé světové války. Z tohoto důvodu uzavřely členské státy Rady Evropy v Římě dne 4. listopadu 1950 druhou, pro dnešní systém ochrany lidských práv v Evropě snad nejdůležitější mezinárodní smlouvu, připravenou Poradním shromážděním Rady Evropy: Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod, známou zejména pod názvem *Evropská úmluva o lidských právech*.

V souladu se svým článkem 66 odst. 2 vstoupila Úmluva v platnost po ratifikaci deseti členskými státy, tedy dne 3. září 1953, a stala se prvním závazným mezinárodněprávním dokumentem obecné ochrany lidských práv vůbec.[82] V preambuli Úmluvy vyjádřily členské státy Rady Evropy „*svou hlubokou víru v ty základní svobody, které jsou základem spravedlnosti a míru ve světě a které jsou nejlépe zachovávány na jedné straně účinnou politickou demokracií a na druhé straně společným pojetím a dodržováním lidských práv, na němž závisí*.“[83] Podstatu Úmluvy též výstižně definoval bývalý generální advokát ESD, Sir Francis Jacobs, když poznamenal, že lidskoprávní struktury Rady Evropy mají sloužit jako „*včasný varovný mechanismus, který státům zabrání, aby se proměnily v totalitní režimy.*“[84] Podobnou myšlenku formuloval i britský lidskoprávní akademik Ed Bates, když Úmluvu označil za „*kolektivní pakt proti komunismu a totalitarismu*,“[85] či americký politolog Andrew Moravcsik, když uvedl, že státy se na mezinárodním fóru zavázaly k dodržování lidských práv, aby vytvořily „*dvoustupňový mechanismus, jež spoutá ruce budoucím*

---

[81] Srov. preambuli k Úmluvě, podle níž „*cílem Rady Evropy je dosažení větší jednoty mezi jejími členy, a* […] *jedním ze způsobů, jak se má tento cíl uskutečňovat, je ochrana a další rozvoj lidských práv a základních svobod.*“

[82] ČERNÁ, Dagmar. *Standard lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie*. Praha, 2007, s. 15. Disertační práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/download/140026174 [cit. 2017-12-31].

[83] Srov. preambuli k Úmluvě.

[84] JACOBS, Francis. *The Sovereignty of Law: The European Way*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, s. 19. ISBN 978-0-521-70385-7.

[85] BATES, Ed. *The Evolution of the European Convention on Human Rights: from Its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 6. ISBN 978-0-19-920799-2. Srov. též PIRKER, Benedikt. *Proportionality Analysis and Models of Judicial Review: A Theoretical and Comparative Study*. Groningen: Europa Law Publishing, 2013, s. 189. ISBN 978-90-8952-141-5.

vládám […] *a zabrání politickému zpátečnictví a sklouznutí k tyranii.*“[86] Vzhledem k současné politické a ideové situaci na evropském kontinentě lze tedy v tomto kontextu souhlasit se Stone Sweetem a Kellerovou, kteří Úmluvu označují za nejefektivnější lidskoprávní instrument na světě,[87] a jedním dechem zároveň vyslovit přání, že to tak snad zůstane i v budoucnu.

Vedle zakotvení základního katalogu lidských práv, k jejichž dodržování se její signatáři zavázali, vytvořila Úmluva dvě další instituce Rady Evropy, jež měly na dodržování lidských práv dohlížet: Evropskou komisi pro lidská práva a Evropský soud pro lidská práva.[88] Původně sloužila EKLP jako *kvazi-soudní* a *kvazi-politická* instituce,[89] jejímž úkolem bylo filtrovat individuální podání stěžovatelů; k Soudu se tak dostal jen zlomek případů. To se však změnilo přijetím Protokolu č. 11, od jehož účinnosti (1. listopadu 1998) se ESLP stal „opravdovým“ a plnohodnotným lidskoprávním soudem, nikoli jen odvolacím orgánem.[90]

Evropský soud pro lidská práva se dnes skládá ze 47 soudců,[91] kteří rozhodují buďto jako samosoudci,[92] nebo v různých formacích: ve výborech složených ze tří soudců, v senátech složených ze sedmi soudců a ve velkém senátu složeném ze sedmnácti soudců.[93] Soudci jsou rozděleni do pěti sekcí, jež by měly být rozvrženy rovnoměrně s ohledem na geografické rozdělení, právní kulturu a gender soudců a soudkyň.[94] Klíčovou strukturální změnou, kterou přinesl Protokol č. 14, bylo prodloužení soudcovských mandátů na 9 let a zavedení neopakovatelnosti mandátu,

---

[86] MORAVCSIK, Andrew. The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe. *International Organization*. 2000, **54**(2), 217–252.

[87] STONE SWEET, Alec a Helen KELLER. The Reception of the ECHR in National Legal Orders. In: Alec STONE SWEET a Helen KELLER, ed. *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-953526-2.

[88] Viz čl. 19 Úmluvy. Činnost ESLP byla reálně zahájena v roce 1959.

[89] PIRKER, *Proportionality Anaysis and Models of Judicial Review* (n 85), s. 190.

[90] Detailněji viz BATES, *The Evolution of the European Convention on Human Rights* (n 85), s. 20-23.

[91] Viz čl. 20 Úmluvy: „*Soud tvoří soudci, jejichž počet se rovná počtu Vysokých smluvních stran.*“

[92] Samosoudcovské rozhodování bylo zavedeno až Protokolem č. 14; viz následující odstavec.

[93] Viz čl. 26 odst. 1 Úmluvy.

[94] Viz čl. 25 odst. 2 Jednacího řádu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. listopadu 2016. Dostupné z: http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf [cit. 2017-12-31].

tj. nemožnosti se o pozici soudce ESLP ucházet více než jednou.[95] Právě neopakovatelnost mandátu je důležitým systémovým rozdílem mezi fungováním dvou zkoumaných evropských soudů, jak ještě bude diskutováno níže v části II., kapitole 2.

Nejtypičtější formou podání k ESLP jsou individuální stížnosti na porušení lidských práv, které jednotlivci podávají proti členským státům v šestiměsíční lhůtě po vyčerpání všech vnitrostátních opravných prostředků.[96] Zajímavostí (a zásadním rozdílem ve srovnání s lucemburským soudem) je pravidlo, že soudce zvolený za stát, proti němuž stížnost směřuje, je automaticky členem senátu nebo velkého senátu, jež o stížnosti rozhoduje;[97] v Lucemburku přitom platí opačné pravidlo, a sice že členové SDEU (až na výjimečné případy) neposuzují věci týkající se „svého" členského státu. Druhým zásadním rozdílem mezi způsobem fungování ESLP a SDEU jsou separátní stanoviska soudců: zatímco soudci ve Štrasburku mají právo připojit ke každému rozsudku své odlišné (či konkurující) stanovisko,[98] v Lucemburku se disentní stanoviska nepíší a Soudní dvůr EU tak (alespoň zdánlivě) mluví vždy jedním hlasem.

Z pohledu jednotlivce se ESLP jeví být mnohem dostupnějším soudem než SDEU. Zároveň je však štrasburský soud obětí svého vlastního úspěchu[99] – jeho nápad totiž každým rokem rapidně roste. Jak ukazují statistiky (viz Příloha č. 2), od začátku nového tisíciletí narostl nápad z 10 500 podání v roce 2000 až na 65 800 podání v roce 2013. Z důvodu přetíženosti Soudu byl proto členskými státy přijat Protokol č. 14,[100] jenž jednak umožnil samosoudcovské rozhodování (resp. odmítání) nejjednodušších (tj. zjevně neopodstatněných) stížností[101] a rovněž zavedl nový důvod pro odmítnutí

---

[95] Viz čl. 2 Protokolu č. 14, jímž se mění čl. 23 Úmluvy.

[96] Viz čl. 35 odst. 1 Úmluvy.

[97] Viz čl. 26 odst. 4 Úmluvy.

[98] Viz čl. 45 odst. 2 Úmluvy.

[99] Viz FØLLESDAL, Andreas, Birgit PETERS a Geir ULFSTEIN, ed. *Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*. New York: Cambridge University Press, 2013, s. xi. ISBN 978-1-107-02444-1. Podobně se vyjádřil i jeden ze soudců ESLP, když prohlásil: „*the Court is ill through its success*"; srov. LORENZ, GROUSSOT a PETURSSON, *The European Human Rights Culture* (n 42), s. 14.

[100] Protokol č. 14 byl přijat dne 13. května 2004 a vstoupil v účinnost dne 1. června 2010, po ratifikaci všemi členskými státy Rady Evropy.

[101] Viz čl. 6 a čl. 7 Protokolu č. 14, jimiž se mění čl. 26 a čl. 27 Úmluvy.

stížnosti, pokud stěžovatel neutrpěl „podstatnou újmu“ (*significant disadvantage*).[102] Tyto změny Soud sice systematicky odlehčily, jak je vidět z poklesu spisů přidělených různým soudním formacím v letech 2014 a 2015, avšak počet podaných stížností každým rokem nadále roste.[103]

V případě úspěchu individuální stížnosti ESLP konstatuje porušení práva členským státem a stanoví tomuto státu povinnost zjednat nápravu. Členské státy se v Úmluvě zavázaly respektovat rozhodnutí Soudu „*ve všech sporech, jichž jsou stranami.*“[104] Reálně jsou však rozsudky ESLP závazné i pro ostatní členské státy Rady Evropy, jelikož Soud ve své rozhodovací činnosti podává výklad Úmluvy, v jehož světle je pak nutno Úmluvu dále číst a aplikovat. Lze tedy rozlišovat dva typy závaznosti judikatury ESLP: závaznost rozsudku vůči státu, jenž je stranou sporu (účinek *inter partes*) a interpretační závaznost plynoucí z věci rozhodnuté (účinek *res interpretata*).[105] V případě konstatování porušení práv může být stěžovateli přiznáno i spravedlivé zadostiučinění;[106] samotný výkon rozhodnutí Soudu je pak svěřen Výboru ministrů.[107]

Podobně jako v případě SDEU, i judikatura ESLP je významnou součástí národních právních řádů a lze konstatovat, že má nemalý vliv i na jednání *politických* aktérů, včetně vnitrostátních parlamentů, jak bude demonstrováno i na konkrétních příkladech níže v části II, kapitole 5.2.

---

[102] Viz čl. 12 Protokolu č. 14, jímž se mění čl. 35 odst. 3 Úmluvy. Aktualizovaný čl. 35 odst. 3 Úmluvy zní: „*Soud prohlásí za nepřijatelnou každou individuální stížnost* […], *pokud se domnívá, že: a) je neslučitelná s ustanoveními Úmluvy nebo jejich Protokolů, zjevně neopodstatněná nebo zneužívající právo na stížnost; nebo b) stěžovatel neutrpěl podstatnou újmu, ledaže dodržování lidských práv zaručených v Úmluvě a v jejích Protokolech vyžaduje přezkoumání stížnosti* […].“

[103] V roce 2014 klesl počet stížností přidělený soudním formacím z počtu 65.800 na 56.200, v roce 2015 došlo k dalšímu poklesu na 40.600. V roce 2016 však počet stížností zase vzrostl na 53.400 a v roce 2017 jich bylo až 63.350. Viz Příloha č. 2 této disertační práce: *European Court of Human Rights: Annual Report 2017* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2018, s. 163 a násl. [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2017_ENG.pdf.

[104] Viz čl. 46 odst. 1 Úmluvy.

[105] Detailně viz KOSAŘ, David a Jan PETROV. The Architecture of the Strasbourg System of Human Rights: The Crucial Role of the Domestic Level and the Constitutional Courts in Particular. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 2017, **77**(3), 585–621. ISSN 0044-2348.

[106] Viz čl. 41 Úmluvy.

[107] Viz čl. 46 odst. 2 Úmluvy. Výbor ministrů byl za implementaci rozsudků zodpovědný od úplného počátku existence Soudu; viz PIRKER, *Proportionality Anaysis and Models of Judicial Review* (n 85), s. 190.

1.3. Srovnáváme srovnatelné?

Z předchozích dvou pasáží je zřejmé, že dva zkoumané evropské soudy mají řadu podobností a řadu rozdílností. K nejvýznamnějším paralelám bychom mohli zařadit dobu a okolnosti jejich vzniku, jakož i fakt, že jde o soudy zřízené mezinárodní smlouvou s přímým dosahem do vnitrostátních právních poměrů. Oba soudy se skládají ze soudců ze všech zúčastněných členských států, kteří jsou vybíráni v několikafázovém procesu na vnitrostátní i nadnárodní úrovni, což bude diskutováno níže v části II., kapitole 2. Oba soudy mají pravomoc finální interpretace dokumentů *ústavní* povahy příslušné mezinárodní instituce: Úmluvy v případě ESLP a evropských Smluv v případě SDEU. Judikatura obou soudů je pro členské státy závazná a oba soudy mají pravomoc sankcionovat členské státy za její nerespektování.

Co se týče odlišností, klíčovým rozdílem je šíře agendy: ta je u ESLP limitovaná na problematiku lidských práv, zatímco SDEU se ve své činnosti věnuje mnohem širší agendě v rozsahu různých pravomocí svěřených EU. Rovněž jurisdikce ESLP je z důvodu většího počtu států Rady Evropy mnohem širší a pokrývá téměř dvojnásobný počet členských států a téměř dvojnásobný počet obyvatel. Ve vztahu k občanům se zkoumané soudy liší v tom, že ESLP je občanům přímo dostupný prostřednictvím individuálních stížností, zatímco většina případů projednávaných Soudním dvorem EU vychází z vnitrostátního řízení a jejich předložení lucemburskému soudu je tedy v rukou vnitrostátních soudců. Další rozdíly plynou ze způsobu práce na zkoumaných soudech: jazykem práce na SDEU je výhradně francouzština, zatímco u ESLP se používá i angličtina; SDEU je spíše kolektivní institucí, která nezná institut separátních vót (resp. disentů), zatímco u ESLP mají soudci možnost připojovat k rozsudkům svá odlišná či konkurující stanoviska.[108]

V rámci shrnutí a srovnání můžeme jednotlivé aspekty organizace a činnosti obou zkoumaných soudů zobrazit v přehledové tabulce:

[108] Viz čl. 45 odst. 2 Úmluvy: „*Jestliže rozsudek vcelku nebo zčásti nevyjadřuje jednomyslný názor soudců, má každý soudce právo k němu připojit své odlišné stanovisko.*“

	Soudní dvůr	Tribunál	ESLP
rok vzniku	1952	1988	1959 / 1998 [109]
počet čl. států (v době vzniku)	6	12	15
počet členských států (2018)	28		47
počet soudců	39 (28 + 11 AG)	46 (po reformě 56, resp. 54)	47
převažující typ řízení	předběžné otázky	přímé žaloby	individuální stížnosti
předmět řízení	interpretace Smluv, vč. lidských práv	hospodářské právo	lidská práva
jazyk práce	francouzština		francouzština a angličtina
hlasování	tajné		veřejné
disenty	ne		ano
soudce z dotčeného členského státu	nerozhoduje		rozhoduje

Tabulka č. 1: Srovnání Soudního dvora, Tribunálu a ESLP.

Ze srovnání plyne, že SDEU jako instituce je ve srovnání s ESLP starší a větší a po obsahové i procedurální stránce rozmanitější. Pokud bychom však vnímali Soudní dvůr a Tribunál jako samostatné prvky srovnání, byl by (prozatím) největším ze všech soudů ESLP. Ten rovněž disponuje teritoriálně nejrozsáhlejší jurisdikcí a v některých ohledech je též progresivnější, zejména s ohledem na jeho větší transparentnost ohledně výsledků hlasování a možnost připojení disentních stanovisek v případě nesouhlasu s rozhodnutím většiny.

[109] Jak bylo vysvětleno výše, ESLP byl zřízen v roce 1959, ale plnohodnotným soudem se stal až s účinností Protokolu č. 11 v roce 1998.

Z veřejně dostupných profilů soudců a soudkyň zkoumaných soudů lze vyčíst i další zajímavé informace o složení soudů s ohledem na věk a gender jejich členů:[110]

věk ke konci r. 2017	**Soudní dvůr**	**Tribunál**	**ESLP**
1938–1947 ***sedmdesátnici***	7 soudců **18 %**	1 soudce **2 %**	1 soudce **2 %**
1948–1957 ***šedesátnici***	21 soudců **54 %**	15 soudců **33 %**	13 soudců **28 %**
1958–1967 ***padesátnici***	9 soudců **23 %**	21 soudců **46 %**	21 soudců **45 %**
1968–1977 ***čtyřicátnici***	2 soudci **5 %**	7 soudců **15 %**	12 soudců **25 %**
1978 a mladší ***třicátnici***	0 soudců **0 %**	2 soudci [111] **4 %**	0 soudců **0 %**

Tabulka č. 2: Věkové zastoupení soudců u SDEU a u ESLP.

	Soudní dvůr	**Tribunál**	**ESLP**
celkem	39 soudců a soudkyň	46 soudců a soudkyň	47 soudců a soudkyň
mužů	32 soudců **82 %**	36 soudců **78 %**	31 soudců **66 %**
žen	7 soudkyň **8 %**	10 soudkyň **22 %**	16 soudkyň **34 %**

Tabulka č. 3: Genderové zastoupení mužů a žen u SDEU a u ESLP.

Z uvedeného plyne, že ESD je ze všech tří soudů nejstarší, o něco mladší je Tribunál a nejmladší ze všech zkoumaných institucí je ESLP. V otázce zastoupení žen je ESLP s více než třetinou soudkyň mnohem vyváženějším soudem než kterýkoli ze

[110] Přehled vychází ze stavu ke konci r. 2017. Ve složení SDEU nebyly od tohoto data žádné změny, v případě ESLP došlo k jedné změně v osobě gruzínského soudce. Původně byla soudkyní Nona Tsotsoria (*1973), novým soudcem je Lado Chanturia (*1963), přehledová tabulka tuto změnu ještě nereflektuje, jelikož pracuje s daty ke konci roku 2017.

[111] Dva nejmladší členové Tribunálu jsou bulharský soudce Alexander Kornezov (*1978) a nový belgický soudce Geert De Baere (*1979), jenž byl do funkce jmenován v říjnu 2017.

dvou lucemburských soudů. Důvod těchto rozdílů můžeme hledat částečně v pravidlech fungování těchto institucí (o nichž bude detailněji pojednáno dále v textu): nižší průměrný věk může být způsoben pravidlem, podle něhož soudcem ESLP nemohou být osoby starší 70 let, zatímco lepší genderová vyváženost je pravděpodobně způsobena povinností států zahrnout do kandidátních listin na soudce ESLP zástupce obou pohlaví. Tato pravidla samozřejmě sama o sobě nejsou schopna zajistit žádoucí věkové či genderové rozvržení; z aktuálního složení zkoumaných soudů je však zřejmé, že nějaký vliv v tomto směru pravděpodobně mají.

I přes několik významných odlišností lze uzavřít, že dva zkoumané evropské vrcholné soudy lze považovat za srovnatelné instituce a zkoumat je společně.

2. Povaha evropských vrcholných soudů

Úvodní část této disertační práce začínala výčtem kontroverzních případů a situací řešených před různými soudy. Příklady byly vzaty z činnosti Nejvyššího soudu USA, národních ústavních soudů a evropských vrcholných soudů. Je však důležité se ptát, zda tyto soudní instituce patří společně do jedné skupiny; jinými slovy, zda se lze na dvě zkoumané evropské soudní instituce dívat jako na nejvyšší či ústavní soudy. Pokud totiž připustíme, že SDEU i ESLP jsou ve své podstatě *ústavními* soudy, můžeme pak připustit i různé paralely s národními ústavními soudy a čerpat při jejich zkoumání ze zdrojů, jež se věnují právě ústavním soudům. Ústavní soudy totiž vnímáme jinou optikou než soudy obecné; i jejich politická role se od politické role obecných soudů významně odlišuje.

V roce 2011 byl v *New York Times* publikován Editorial, podle něhož je ústavní právo ze své podstaty *politické*: „*Když se soud zabývá důležitými otázkami sociální politiky, formuje tak právo, které je zcela nevyhnutelně politické.*“[112] Podobně se vyjádřil i Felix Frankfurter v textu, který napsal ještě předtím, než se stal soudcem Nejvyššího soudu USA: „*Ústavní právo, ve vztahu k sociální legislativě, není v žádném případě vědou, nýbrž aplikovanou politikou v pozitivním slova smyslu*.“[113] Americký politolog Keith Bybee ztotožňuje vysokou politiku s konzistentním ideologickým rozhodováním (*consistent ideological policy-making*), přičemž oba tyto pojmy prezentuje v pozitivním světle; vnímá je totiž jako nástroje, jež „*udržují právo vnímavé vůči vyvíjejícím se mimoprávní pohledům a okolnostem*.“[114]

---

[112] Editorial: Politics and the Supreme Court. *The New York Times* [online]. 2011 [cit. 2017-08-31]. ISSN 0362-4331. Dostupné z: https://www.nytimes.com/2011/02/05/opinion/05sat1.html. V anglickém originálu: „*Constitutional law is political. It results from choices about concerns of government that political philosophers ponder, like liberty and property. When the court deals with major issues of social policy, the law it shapes is the most inescapably political.*“

[113] Citováno podle TAMANAHA, Brian. The Several Meanings of „Politics" in Judicial Politics Studies: Why „Ideological Influence" is Not „Partisanship". *Emory Law Journal*. 2012, **61**(4), 759–778. ISSN 0094-4076, s. 760. V anglickém originálu: „*constitutional law, in its relation to social legislation is not at all a science, but applied politics using the word in its noble sense*.“ Tento výrok je zajímavý zejména v tom kontextu, že soudce Frankfurter později proslul svou soudcovskou zdrženlivostí.

[114] BYBEE, Keith J. All Judges Are Political - Except When They Are Not: A Response. *Law and Social Inquiry*. 2013, **38**(1), 215–221. ISSN 0897-6546.

V tomto kontextu má tedy smysl se ptát: lze evropské vrcholné soudy označit za nejvyšší či ústavní soudy?

První část otázky je jednoduchá: o nejvyšší soudy se jedná zcela jistě. V rámci jejich teritoriální a věcné působnosti totiž neexistuje žádná vyšší soudní instituce, jež by mohla finalitu jejich rozhodnutí nějakým způsobem ohrozit;[115] jediným ohrožením v tomto smyslu si mohou být – paradoxně – navzájem.[116]

Lze však evropské vrcholné soudy označit za *ústavní* soudy?

Mám za to, že ano, ačkoli tato otázka obsahuje jistou dávku kontroverze. Jak však plyne z následujícího textu, zkoumané soudy lze za *ústavní* označit už jen z toho důvodu, že jsou finálními interprety dokumentů *ústavní* povahy, tedy evropských Smluv a evropské Úmluvy. V případě SDEU navíc do hry vstupuje další významný argument, a sice pravomoc přezkumu právních norem s ohledem na jejich soulad či nesoulad s normami vyšší právní síly, o čemž bude detailněji pojednáno níže v části II., kapitole 4.3. ESLP žádné právní normy rušit nemůže, ústavním soudům se však podobá z titulu své agendy, a sice ochrany lidských práv formou řešení individuálních stížností na porušení lidských práv.

Oba zkoumané soudy tedy pro účely disertační práce považuji za typově podobné ústavním soudům. Pro prokázání tohoto tvrzení nejdříve v této úvodní části vymezím, proč si myslím, že lze evropské Smlouvy i Úmluvu považovat za *ústavní* dokumenty: představím dva argumenty, strukturální a substantivní, a zaměřím se na proces *konstitucionalizace* Smluv a Úmluvy. Následně nastíním základní paralely mezi zkoumanými evropskými vrcholnými soudy a národními ústavními soudy. Zároveň budu zkoumat, zda evropské vrcholné soudy jakožto ústavní soudy splňují i tříprvkovou definici, kterou zavedl Alec Stone Sweet s ohledem na možný *politický vliv* těchto

---

[115] V tomto kontextu nutno upozornit i na rozsudek velkého senátu ESD ze dne 3. září 2008 ve věci *Kadi a Al Barakaat proti Radě a Komisi*, ECLI:EU:C:2008:461, ve kterém ESD zcela jasně odmítl dokonce i přednost obecného mezinárodního práva před právem EU (viz zejména body 290 až 326 rozsudku).

[116] Toto vzájemné ohrožení, resp. boj o moc, se nejzřetelněji ukazuje v kontextu očekávaného přistoupení EU k Úmluvě a institucionálních bojů, jež se kolem tohoto tématu již mnoho let vedou. Srov. čl. 6 odst. 2 SEU a související judikaturu: posudek ESD ze dne 28. března 1996 ve věci 2/94 (*Přistoupení k Úmluvě I.*), ECLI:EU:C:1996:140; a posudek pléna ESD ze dne 18. prosince 2014 ve věci 2/13 (*Přistoupení k Úmluvě II.*), ECLI:EU:C:2014:2454.

soudů. Podle této definice musí ústavní soudy splňovat tři podmínky, aby mohly vykonávat vliv ve svém širším právním a politickém prostředí: (1) musí mít pravomoc autoritativně interpretovat právo; (2) musí mít víceméně stabilní nápad; a (3) jejich judikatura musí alespoň v minimálním rozsahu fungovat na precedenčním principu.[117] Níže se pokusím prokázat, že oba evropské vrcholné soudy tuto tříprvkovou definici splňují, a lze je tedy označit nejen za ústavní soudy, ale i za vlivné politické aktéry.

2.1. Evropské Smlouvy a Úmluva jako ústavní dokumenty

Výchozí hypotézou překládaného argumentu je tvrzení, že evropské Smlouvy i evropská Úmluva mají ústavní charakter a jsou ve své podstatě *ústavním pořádkem* Evropské unie a Rady Evropy. Pojem *ústavní* lze přitom vnímat dvojím způsobem, strukturálně a substantivně, přičemž z níže uvedené analýzy plyne, že Smlouvy i Úmluva naplňují oba tyto pojmy.

Strukturálně je ústavou to, co je základem, respektive fundamentem nějakého zřízení či instituce. Nejen ústavy států, ale rovněž stanovy spolků, nadací či obchodních korporací a dále též statuty mezinárodních organizací jsou ve své podstatě *ústavními* dokumenty. Ve strukturálním smyslu jsou tedy ústavou jak Smlouvy v kontextu EU, tak i Statut a Úmluva v kontextu Rady Evropy. Jde totiž o zakládající akty, v nichž lze najít substantivní i procesní rámec fungování daných organizací a jejich institucí. Podobně smýšlí i Alec Stone Sweet, když píše, že pokud je nějaká mezinárodní smlouva zakládajícím dokumentem nějaké mezinárodní organizace a zároveň tato mezinárodní smlouva obsahuje substantivní i procesní normy pro fungování této organizace, tak jsou tyto její normy ústavní „*alespoň v tomto banálním smyslu*.“[118]

Substantivně se pak pojem ústavy (či ústavnosti) váže na fenomén moderního konstitucionalismu. Michel Rosenfeld, americký profesor (srovnávacího) ústavního

---

[117] STONE SWEET, Alec. On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court. *Yale Law School Faculty Scholarship Series* [online]. 2009. Dostupné z: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/71 [cit. 2017-12-31], s. 3. V anglickém originálu: “*No constitutional court can accrete influence over its broader legal and political environment in the absence of three conditions: the competence to interpret the law in an authoritative manner; a sustained caseload; and a minimally robust conception of precedent.*”

[118] STONE SWEET, *On the Constitutionalisation of the Convention* (n 117), s. 3.

práva, ve svém díle o konstitucionalismu a ústavní identitě uvádí, že „*ačkoli neexistuje žádná akceptovaná definice konstitucionalismu,* […] *moderní konstitucionalismus se vyznačuje definováním limitů pro vládní moc, zachováváním vlády práva* [*rule of law*] *a ochranou základních práv*."[119] I v tomto smyslu lze tedy na Smlouvy a Úmluvu hledět jako na ústavní dokumenty; zakotvují totiž konkrétní pravidla fungování institucí, včetně limitů jejich pravomocí, a rovněž dbají na zachovávání *rule of law* a ochranu základních práv.

Již v této fázi však nutno upozornit na rozdílný rozsah zkoumaných dokumentů. Zatímco evropské Smlouvy zakotvují pravomoci evropských institucí, detailně upravují různé oblasti činnosti Unie, a zároveň obsahují katalog lidských práv, Úmluva jako taková je pouze katalogem chráněných lidských práv a vedle toho obsahuje pouze několik základních ustanovení o fungování ESLP, přičemž ostatní organická ustanovení jsou obsažena ve Statutu Rady Evropy, jehož interpretace nebyla svěřena Evropskému soudu pro lidská práva. V tomto ohledu je tedy ústavní charakter ESLP o něco užší než ústavní charakter Soudního dvora EU.

2.1.1. Konstitucionalizace evropských Smluv

V účinném post-Lisabonském znění se evropské Smlouvy skládají ze Smlouvy o Evropské unii (SEU), která zakotvuje zejména institucionální strukturu Unie, Smlouvy o fungování Evropské unie (SFEU), která vymezuje oblasti činnosti Unie, a z Listiny základních práv Evropské unie (LZPEU),[120] která v pozitivněprávní rovině zakotvuje základní práva a svobody, k jejichž ochraně se Unie hlásí ve všech svých činnostech, a k jejichž ochraně zároveň zavazuje i členské státy vždy, když implementují právo EU na národní úrovni.[121] Svou strukturou jsou tedy Smlouvy podobné jiným ústavním dokumentům: taktéž obsahují ustanovení o institucích, o jejich pravomocech, o limitech jejich činnosti, o dělbě moci, o procesních postupech přijímání

---

[119] ROSENFELD, Michel, ed. *Constitutionalism, Identity, Difference, and Legitimacy: Theoretical Perspectives*. Durham: Duke University Press Books, 1994, s. 3. ISBN 978-0-8223-1516-2.

[120] Listina základních práv EU má podle čl. 6 SEU stejnou právní sílu jako Smlouvy; patří tedy do primárního práva EU.

[121] Viz čl. 51 Listiny základních práv EU a rozvíjející se judikaturu k tomuto ustanovení.

právních norem; a v neposlední řadě je jejich součástí listina práv, podobně jako v případě většiny národních ústav. Zdá se tedy, že strukturální i substantivní hledisko ústavnosti evropských Smluv je naplněno a tyto tři dokumenty dnes můžeme považovat za *ústavní pořádek* Evropské unie.

O ústavním charakteru evropských Smluv se diskutovalo již dávno předtím, než tyto Smlouvy obsahovaly explicitní rozdělení pravomocí či plnohodnotnou listinu práv. Akademici jako Eric Stein[122] či Joseph Weiler[123] psali již v 80. letech 20. století o konstitucionalizaci zakládajících evropských Smluv Soudním dvorem a toto téma zůstává oblíbeným předmětem zkoumání i v současném akademickém diskurzu.[124]

Již v 80. letech minulého století, v proslulém rozsudku ve věci *Les Verts*, označil Soudní dvůr Smlouvy za „*základní ústavní listinu*" Evropské unie (resp. tehdy ještě Evropských společenství).[125] Toto tvrzení nebylo jednorázovou nahodilostí, opětovně se totiž objevilo například v posudku ESD k návrhu Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru, kde Soud zcela otevřeně uvedl: „*Smlouva o EHS, ačkoli byla uzavřena v podobě mezinárodní smlouvy, představuje v podstatě ústavní listinu právního společenství.*"[126] Soud tyto závěry opřel o svou ustálenou judikaturu, konkrétně o proslulé rozsudky ve věcech *Van Gend en Loos*[127] a *Costa v. ENEL*,[128] přičemž ve

---

[122] STEIN, Eric. Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution. *The American Journal of International Law*. 1981, **75**(1), 1–27. ISSN 0002-9300.

[123] WEILER, Joseph. The Community System: the Dual Character of Supranationalism. *Yearbook of European Law*. 1981, **1**(1), 267–306. ISSN 0263-3264.

[124] Srov. např. STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 153. ISBN 978-0-19-829771-0; ARNULL, Anthony. Me and My Shadow: The European Court of Justice and the Disintegration of European Union Law. *Fordham International Law Journal*. 2007, **31**(5), 1174; DEHOUSSE, Renaud. L'Europe par le droit. *Critique internationale*. 1999, **2**(1), 133–150; CONWAY, Gerard. *The Limits of Legal Reasoning and the European Court of Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN 978-1-107-00139-8.

[125] Rozsudek ESD ze dne 23. dubna 1986 ve věci 294/83 *Les Verts proti Evropskému parlamentu*, ECLI:EU:C:1986:166.

[126] Posudek ESD ze dne 14. prosince 1991 ve věci 1/91 *Evropský hospodářský prostor*, ECLI:EU:C:1991:490.

[127] Rozsudek ESD ze dne 5. února 1963 ve věci 26/62 *Van Gend en Loos*, ECLI:EU:C:1963:1, v českém překladu dostupný z: https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-CS-ARRET-C-0026-1962-200406974-05_01.html [cit. 2017-12-31].

[128] Rozsudek ESD ze dne 15. července 1964 ve věci 6/64 *Costa v ENEL*, ECLI:EU:C:1964:66, v českém překladu dostupný z: https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-CS-ARRET-C-0006-1964-200406979-05_05.html [cit. 2017-12-31]. V tomto kontextu viz též rozsudek ESD ze dne 17. prosince 1970 ve věci

svém stanovisku na počátku 90. let připomněl principy přednosti a přímého účinku evropského práva a znovu zopakoval, že Smlouvy Společenství „*vytvořily nový právní řád, v jehož prospěch se státy* ***ve stále větším rozsahu*** *vzdávají svých suverénních práv a jehož subjekty nejsou jen členské státy, ale rovněž jejich státní příslušníci.*“[129] Pojem *konstitucionalizace* evropských Smluv má tedy podle ESD kořeny již v dávné judikatuře 60. let minulého století, přičemž od vydání rozsudku ve věci *Les Verts* Soudní dvůr již zcela otevřeně označuje Smlouvy za *ústavní listinu* Evropských společenství, respektive dnešní Evropské unie.

Pravděpodobně prvním akademikem, který se ve svých textech věnoval procesu *konstitucionalizace* evropských Smluv, byl Eric Stein v roce 1981.[130] Časem se k tomuto tématu přidali i další: Federico Mancini v roce 1989,[131] Koen Lenaerts v roce 1990,[132] či Joseph Weiler v roce 1991;[133] o něco později pak také Christiaan Timmermans[134] nebo Mattias Kumm.[135] Joseph Weiler psal nejen o *konstitucionalizaci* Smluv, ale i o slavné *transformaci* Evropských společenství z mezinárodní organizace na integrovanější (nikoli však unitární) uspořádání, dokonce na „*v podstatě federální*

Internationale Handelsgesellschaft, ECLI:EU:C:1970:114, podle něhož má právo EU přednost i před ústavním právem členských států.

[129] Posudek ESD ve věci *Evropský hospodářský prostor* (n 126), bod 21. Slova „***ve stále větším rozsahu***“ jsou v citaci zvýrazněna proto, že v citovaném rozsudku ve věci *Van Gend en Loos* (n 127) byla formulace poněkud jiná: „*...že Společenství představuje nový právní řád mezinárodního práva, v jehož prospěch státy omezily,* ***byť ve vymezených oblastech****, svá suverénní práva a jehož subjekty nejsou jen členské státy, ale rovněž jejich příslušníci.*“ Srov. též rozsudek ESD ve věci *Costa v. ENEL* (n 128), v němž Soudní dvůr konstatoval, že „*státy omezily,* ***byť jen v omezených oblastech****, svá suverénní práva, a vytvořily tak soubor práva použitelného na své státní příslušníky i na sebe samotné*“. Judikatorní vývoj tak ukazuje, že příslib vytváření *stále užšího svazku evropských národů*, vyjádřený v Preambuli SEU, je (alespoň v judikatuře SDEU) skutečně realitou.

[130] STEIN, *Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution* (n 122).

[131] MANCINI, G. Federico. The Making of a Constitution for Europe. *Common Market Law Review*. 1989, **26**(4), 595–614. ISSN 0165-0750.

[132] LENAERTS, Koen. Constitutionalism and the Many Faces of Federalism. *The American Journal of Comparative Law*. 1990, **38**(2), 205–263. ISSN 2326-9197.

[133] WEILER, Joseph. The Transformation of Europe. *The Yale Law Journal*. 1991, **100**(8), 2403–2483. ISSN 0044-0094.

[134] TIMMERMANS, Christiaan. The Constitutionalization of the European Union. *Yearbook of European Law*. 2001, **21**(1), 1–11. ISSN 0263-3264.

[135] KUMM, Mattias. Who Is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe? Three Conceptions of the Relationship Between the German Federal Constitutional Court and the European Court of Justice. *Common Market Law Review*. 1999, **36**(2), 351–386. ISSN 0165-0750.

stát.“[136] Zároveň se podle Weilera „*operační systém*“[137] ES již neřídí obecnými principy mezinárodního práva veřejného, nýbrž jde o „*specifickou mezistátní vládní strukturu definovanou ústavní listinou a ústavními principy*.“[138]

Jak Soudní dvůr, tak i Eric Stein či Joseph Weiler měli zřejmě ve věci ústavní povahy Smluv jasno již dávno;[139] jejich přesvědčení však nebylo široce sdíleno, a to ani v době vzniku citovaných textů, ani později.[140] Až do konce minulého století zůstaly Smlouvy v očích členských států (a jejich občanů) pouze mezinárodními smlouvami. A když byla počátkem nového tisíciletí sepsána *Smlouva o Ústavě pro Evropu* a myšlenka ústavního charakteru Smluv byla poprvé explicitně formulována i na úrovni primárního práva, narazil tento návrh na nesouhlas občanů v referendech: v květnu 2005 ve Francii a v červnu téhož roku v Nizozemí. Referendum ve Spojeném království, původně plánované na rok 2006, se pak z důvodu neúspěšných referend ve Francii a v Nizozemí vůbec nekonalo; zajímavou a navždy nezodpovězenou otázkou zůstane, zda by Spojené království tehdy hlasovalo pro ratifikaci *Smlouvy o Ústavě pro Evropu*, či proti ní.

---

[136] WEILER, *The Transformation of Europe* (n 133), s. 2407. V anglickém originálu: „*the Treaties have been ‘constitutionalized’ and the Community has become an entity whose closest structural model is no longer an international organization but a denser, yet non-unitary polity, principally the federal state*.”

[137] Metaforu operačního systému Weiler rozvedl i v dalších svých textech; v roce 1997 třeba uvedl svůj článek větou, že konstitucionalismus může být vnímán jako DOS či Windows Evropských společenství. („*Constitutionalism is the DOS or Windows of the European Community*.“) Viz WEILER, Joseph. The Reformation of European Constitutionalism. *Journal of Common Market Studies*. 1997, **35**(1), 97–131. ISSN 1468-5965.

[138] WEILER, *The Transformation of Europe* (n 133), s. 2407.

[139] U Weilera však nutno upozornit na to, že vývoj směrem k evropskému konstitucionalismu sice vnímal jako nezpochybnitelnou realitu, zcela jistě ho však bez dalšího neaproboval a koncept konstitucionalismu naopak ostře kritizoval. Jako alternativu nabízel koncept *supranacionalismu* či proslulý *princip ústavní tolerance*, o nichž opakovaně publikoval velice uznávané texty, zejména na počátku 21. století. Viz např. WEILER, Joseph. Federalism Without Constitutionalism: Europe’s Sonderweg. In: Kalypso NICOLAIDIS a Robert HOWSE, ed. *The Federal Vision*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 54–70. ISBN 978-0-19-924500-0. WEILER, Joseph. In Defence of the Status Quo: Europe’s Constitutional Sonderweg. In: Joseph WEILER a Marlene WIND, ed. *European Constitutionalism beyond the State*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003, s. 7–25. ISBN 978-0-521-79671-2. WEILER, Joseph. On the Power of the Word: Europe’s Constitutional Iconography. *International Journal of Constitutional Law*. 2005, **3**(2–3), 173–190. ISSN 1474-2640.

[140] Dodnes neexistuje shoda na tom, že by bylo možné bez dalšího označovat Evropskou unii za federaci; mluví se zejména o instituci *sui generis*. V českém prostředí viz např. FILIP, Jan a Jan SVATOŇ. *Státověda*. 5. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 366–377. ISBN 978-80-7357-685-1.

Ještě předtím, než se proti *ústavní* rétorice evropských Smluv postavili občané ve Francii a v Nizozemí, objevila se kritika tohoto přístupu i v akademickém diskursu. Za zmínku stojí například stať Ulricha Halterna, sepsaná v roce 2003, v níž se Haltern věnoval problému chybějící sociální legitimity EU,[141] tj. chybějících pozitivních emocí evropských občanů vůči nadnárodnímu evropskému projektu.[142] Kritizoval přitom Unii za to, že se snaží tuto nedůvěru ze strany lidu nahradit *patosem* a *patinou* evropské ústavní identity. Haltern zkrátka nevěří na „*příběhy sdílených hodnot*" a na rétoriku, na níž byl postaven návrh evropské Ústavy; raději by ze strany Unie viděl prostý tržní narativ, jenž by realitě evropské integrace odpovídal mnohem lépe než snaha o její konstitucionalizaci.[143] V kontrastu k tomuto argumentu však stojí celá historie evropské integrace a hodnoty, o nichž bylo pojednáno výše: příběh evropské integrace se totiž nikdy neomezoval pouze na tržní projekt, nýbrž opravdu od svého úplného počátku stál na hodnotách a na principech, které jsou členským státům společné.[144]

Evropské Smlouvy jsou tedy ústavními dokumenty jak z titulu strukturálního argumentu, podle něhož je ústavou to, co je základem nějakého zřízení či instituce, tak i z titulu argumentu substantivního, podle něhož se pojem ústavy (či ústavnosti) váže na fenomén moderního konstitucionalismu a na otázky definování limitů vládní moci, zachováváním vlády práva či ochranou základních práv.[145] Lze tedy uzavřít, že tři základní dokumenty primárního práva Unie, tedy Smlouva o Evropské unii, Smlouva o fungování EU a Listina základních práv EU, mají ústavní charakter a lze je považovat za ústavní pořádek Evropské unie.[146] Jelikož je SDEU jejich strážcem a finálním interpretem, můžeme ho z tohoto titulu vnímat jako *ústavní* soud.

---

[141] HALTERN, Ulrich. Pathos and Patina: The Failure and Promise of Constitutionalism in the European Imagination. *European Law Journal*. 2003, **9**(1), 14–44. ISSN 1351-5993.

[142] K tématu politických emocí viz dílo NUSSBAUM, Martha C. *Political Emotions: Why Love Matters for Justice*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2013. ISBN 978-0-674-72828-8.

[143] HALTERN, *Pathos and Patina…* (n 141), s. 14.

[144] Srov. též čl. 6 odst. 3 SEU v kontextu ochrany lidských práv: „*Základní práva, která jsou zaručena Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, tvoří obecné zásady práva Unie.*"

[145] Srov. úvod do části 2.1 výše, včetně odkazu na dílo Michela Rosenfelda (n 119).

[146] Srov. též RASMUSSEN, Hjalte. *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative Study in Judicial Policymaking*. Leiden: BRILL, 1986, s. 5. ISBN 978-90-247-3217-3. Rasmussen již v 80. letech 20. století argumentoval, že Smlouvy mají ústavní povahu, a proto mají být interpretovány

2.1.2. Konstitucionalizace evropské Úmluvy

Evropská úmluva o lidských právech je ve srovnání s evropskými Smlouvami násobně stručnější a co do svého obsahu mnohem užší. Úmluva vymezuje konkrétní práva a svobody[147] a institucionálně zakotvuje ESLP;[148] součástí Úmluvy je též několik dodatkových protokolů. Některé protokoly byly ratifikovány všemi členskými státy, jiné zavazují pouze část států Rady Evropy.[149] Úmluva však neobsahuje *organickou* část, která bývá klasickou součástí národních ústavních dokumentů; tuto funkci totiž plní Statut Rady Evropy, jehož interpretace a aplikace nepatří do agendy ESLP.

Rudolf Bernhardt napsal v roce 1994, tehdy ještě v roli předsedy ESLP, že Úmluva se postupem času mění z mezinárodní smlouvy na evropskou „*lidskoprávní ústavu*" (*Human Rights Constitution*), resp. že ústavní povaha Úmluvy se postupně stává důležitější než její mezinárodněprávní povaha.[150] Tomuto má podle Bernhardta nasvědčovat to, že ve valné většině případů týkajících se těch nejzásadnějších lidských práv se v průběhu let situace změnila k lepšímu, členské státy již ve většině případů dodržují své závazky plynoucí z Úmluvy a ESLP již většinou nemusí konstatovat porušení těch nejdůležitějších práv chráněných Úmluvou.[151]

Boštjan Zupančič, dlouholetý (a dnes již emeritní) slovinský soudce ESLP, ve svém článku o vztahu mezi ústavním právem a Úmluvou v jednom okamžiku označil Úmluvu za *Evropskou Listinu lidských práv* (*European Bill of Human Rights*)[152] a zároveň vyslovil argument, že je „*empirickým faktem, že Evropa má již čtyřicet let ve*

---

jako ústavní dokumenty. V anglickém originálu: "*The Treaties resemble rather constitutional documents and should be construed accordingly.*"

[147] Viz Hlava I.: Práva a svobody (čl. 2 až čl. 18 Úmluvy).

[148] Viz Hlava II.: Evropský soud pro lidská práva (čl. 19 až čl. 51 Úmluvy).

[149] Příkladem druhé skupiny je např. Protokol č. 12 ze dne 4. listopadu 2000, jenž zakotvuje všeobecný zákaz diskriminace a (doposud) nebyl ratifikován například Českou republikou.

[150] BERNHARDT, Rudolf. Human Rights and Judicial Review: The European Court of Human Rights. In: David BEATTY, ed. *Human Rights and Judicial Review: A Comparative Perspective*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1994, s. 297–319. ISBN 978-0-7923-2968-8.

[151] Tamtéž. Srov. rovněž FØLLESDAL, Andreas, Birgit PETERS a Geir ULFSTEIN, ed. *Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*. New York: Cambridge University Press, 2013, s. 1. ISBN 978-1-107-02444-1.

[152] ZUPANČIČ, Boštjan. Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at a Synthesis. *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 2003, (1), 57–61. ISSN 1581-7652.

Štrasburku svůj vlastní ústavní soud.“[153] Podobně se vyjádřil i Hans-Christian Krüger, bývalý generální sekretář ESLP, když v informačním bulletinu Rady Evropy uvedl, že mechanismus Úmluvy byl sice původně založen jako mezinárodní systém kolektivního vymáhání základních práv a svobod v západní Evropě, avšak „*v průběhu uplynulých padesáti let se Úmluva postupně proměnila v ústavní listinu práv pro celý kontinent*.“[154] Podobně Úmluvu vnímá i Benedikt Pirker, jenž ji označil za „*opravdovou listinu práv*“ (*a veritable bill of rights*).[155] V českém kontextu se v tomto smyslu vyjádřil například Michal Bobek, když napsal, že Úmluva „*plní funkci skutečné evropské ústavy v oblasti základních práv a ESLP roli soudu ústavního*.“[156]

Úmluvu lze považovat za ústavní dokument i optikou výše uvedeného strukturálního argumentu, jelikož ustanovení Úmluvy jsou základem institucionálního zakotvení ESLP. Co se týče substantivního argumentu, tedy perspektivy moderního konstitucionalismu, Úmluva se sice na první pohled nevěnuje definování limitů pro vládní moc, jelikož institucionální zakotvení Výboru ministrů a Parlamentního shromáždění lze nalézt ve Statutu, nikoli v Úmluvě, avšak systém Úmluvy nepochybně stanoví významné limity pro vnitrostátní mocenské aktéry. Úmluva naplňuje i ostatní znaky definované Rosenfeldem, jelikož chrání základní práva, dbá na zachovávání *rule of law* (například tím, že pro omezení práv vyžaduje, aby bylo stanoveno zákonem) a zakotvuje konkrétní pravidla fungování té nejdůležitější instituce, tedy ESLP. Podobně jako evropské Smlouvy, i Úmluvu lze tedy použitím výše uvedených kritérií označit za *ústavní* dokument, a z tohoto titulu lze tedy i na ESLP nahlížet jako na *ústavní* soud.

---

[153] Tamtéž.

[154] KRÜGER, Hans-Christian. ‘European Convention on Human Rights: 50 years of growth’. In: Council of Europe, *Information Bulletin No. 50* (2000), s. 4; citováno podle BATES, *The Evolution of the European Convention on Human Rights* (n 85), s. 1. V anglickém originálu: „*What was initially established as an international system for the collective enforcement of fundamental rights and freedoms in western Europe has developed over the last fifty years into a constitutional bill of rights for the entire continent.*”

[155] Podobně též BATES, Ed. The Birth of the European Convention on Human Rights - and the European Court of Human Rights. In: Jonas CHRISTOFFERSEN a Mikael Rask MADSEN, ed. *The European Court of Human Rights between Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 17–42.

[156] WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK, Tomáš LANGÁŠEK a Ivo POSPÍŠIL. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 22. ISBN 978-80-7357-750-6.

2.2. Evropské vrcholné soudy jako ústavní soudy

Evropské Smlouvy i Úmluva mohou být *strukturálně* i *substantivně* označeny za ústavní dokumenty dvou významných regionálních mezinárodních uskupení, Evropské unie a Rady Evropy. V tomto kontextu lze zároveň i na soudní instituce těchto mezinárodních organizací nahlížet již z titulu jejich agendy jako na *ústavní* soudy – vždyť jejich úkolem jsou právě Rosenfeldem uváděné aktivity: chránit lidská práva, strážit princip *rule of law* a interpretovat *ústavní* dokumenty s finální platností. Soudní dvůr EU má nad rámec těchto aktivit i pravomoc soudního přezkumu právních aktů přijatých evropskými institucemi, jak bude diskutováno níže v části II., kapitole 4.3. Pravomoc rušit právní předpisy pro rozpor s právními předpisy vyšší právní síly lze přitom zařadit k těm nejvýznamnějším pravomocím ústavních soudů. Co se týče soudního přezkumu právních aktů, Shapiro a Stone Sweet tvrdí, že „*ústavní soudní přezkum byl vždy vnímán jako politicky nejkontroverznější pravomoc náležející soudcům, a to právě z toho důvodu, že výkon této pravomoci smazává hranice, které údajně oddělují věci 'politické' od věcí 'soudních'*."[157]

Pokud bychom evropské vrcholné soudy srovnávali s ústavními soudy evropských států, najdeme několik důležitých paralel. Oba evropské vrcholné soudy vznikají po druhé světové válce a kladou si za cíl na jedné straně bdít nad dodržováním lidských práv a na druhé straně chránit právní řád a jeho základní hodnoty, v případě SDEU i prostřednictvím mechanismu soudního přezkumu norem. Lze rovněž říct, že evropské vrcholné soudy chrání Úmluvu (v případě ESLP) a Smlouvy (v případě SDEU) před politiky, podobně jako národní ústavní soudy chrání před politiky ústavnost v národních státech. Jak uvádí torontská ústavní právnička Lorraine Weinrib „*v poválečném ústavním paradigmatu mají soudy, jimž je svěřena ústavní jurisdikce, úlohu speciálních ochránců základních principů, včetně vlády práva* [*rule of law*]*, dělby moci, demokracie a dalších práv garantovaných ústavou.* […] *Soudní ochrana základních práv proto nezasahuje do politických prerogativ, ale omezuje legislativní pravomoc volených institucí v rámci jejich mandátu, který je dočasně omezený a*

[157] SHAPIRO, Martin a Alec STONE SWEET. *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 142. ISBN 978-0-19-925648-8.

podřízený ústavním principům.“[158] Tento argument lze přitom vztáhnout jak na národní ústavní soudy, tak i na zkoumané evropské vrcholné soudy.

Evropské vrcholné soudy se ústavním soudům podobají i způsobem své práce: je jim svěřena interpretace těch nejvýznamnějších právních textů, podobně jako je ústavním soudům svěřena interpretace národních ústav. Evropské vrcholné soudy ani ústavní soudy tedy nejsou pouze subsumpčními automaty, jež by jednaly „*bez uvážení hodného pozornosti*;“[159] právě naopak, jejich práce spočívá v kreativním dotváření práva na základě hodnotových soudů a abstraktních úvah vycházejících z nejzákladnějších principů příslušných právních řádů.

Na základě těchto (jakož i v předchozí kapitole zmíněných) argumentů lze tedy evropské vrcholné soudy typově zařadit k ústavním soudům a zkoumat je podobným způsobem. Podívejme se však detailněji, zda na tomto závěru existuje v akademické literatuře alespoň minimální shoda.

2.2.1. Soudní dvůr Evropské unie jako ústavní soud?

Americká politoložka Karen Alter je přesvědčena, že Soudní dvůr EU je soudem mezinárodním, spíše než ústavním, a to i přes některé jeho imanentní atributy („*design features*“), jež ho od ostatních mezinárodních soudů odlišují.[160] Anthony Arnull mluví o SDEU jako o „*jednom z nejúspěšnějších mezinárodních tribunálů*,“[161] avšak ve svém článku se již obšírně věnuje tématu konstitucionalizace evropských zakládacích smluv a připouští, že u Soudního dvora lze pozorovat jisté atributy *ústavního* soudnictví.

---

[158] WEINRIB, Lorraine. Postwar Paradigm and American Exceptionalism. In: Sujit CHOUDHRY *The Migration of Constitutional Ideas*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, s. 84–112. ISBN 978-1-139-46077-4. V anglickém originálu: “*In the postwar constitutional paradigm, courts vested with constitutional jurisdiction function as special guardians of foundational principles, including the rule of law, the separation of powers, the democratic function, and the specific rights that the constitution guarantees.* […] *Judicial protection of fundamental rights therefore does not encroach upon political prerogatives, but restrains the legislative authority of elective bodies to their electoral mandate, which is temporarily delimited and subordinated to constitutional principles.*”

[159] KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*. Praha: Leges, 2014, s. 299. ISBN 978-80-7502-022-2.

[160] ALTER, Karen. *The European Court's Political Power: Selected Essays*. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-955835-3. Viz zejm. kapitolu 12 s názvem *Private Litigants and the New International Courts*.

[161] ARNULL, Anthony. Me and My Shadow: The European Court of Justice and the Disintegration of European Union Law. *Fordham International Law Journal*. 2007, **31**(5), 1174.

Podobně postupuje i Alec Stone Sweet: nejdříve označuje Soudní dvůr za „*nejmocnější a nejvlivnější nadnárodní soud v historii*“ a následně ilustruje, jak ESD proměnil mezinárodní smlouvy v přímo aplikovatelnou a soudně vymahatelnou ústavu (!), čímž změnil i charakter evropské *polity*.[162] S tímto tvrzením se ztotožňují i autoři snad nejčtenější učebnice práva EU, když píší, že Soudní dvůr „*definoval samotnou podstatu Unie, konstitucionalizoval ji a odlišil ji od jiných mezinárodních smluv*.“[163]

Jak již bylo uvedeno v úvodu této kapitoly, podle Aleca Stone Sweeta musí ústavní soudy splňovat tři podmínky, abychom je mohli označit za *politicky vlivné*: (1) musí mít pravomoc autoritativně interpretovat právo; (2) musí mít víceméně stabilní nápad; a (3) musí alespoň v minimálním rozsahu fungovat na precedenčním principu.[164] Pokud bychom tento test aplikovali na Soudní dvůr, zjistili bychom, že ho skutečně lze označit za *politicky vlivný* ústavní soud Evropské unie.

Co se týče první podmínky, Soudní dvůr je finálním interpretem evropských Smluv, jak plyne z čl. 19 SEU a z čl. 267 SFEU. Weiler v tomto kontextu upozorňuje na to, že pravomoc výkladu smluv dává Soudnímu dvoru „*významnou sílu*“ („*considerable power*“) a Stone Sweet ve své knize věnuje celou kapitolu tématu *budování* nadnárodní ústavy Soudním dvorem,[165] přičemž zde lze poukázat na podobnost anglických slov interpretovat (*construe*) a budovat (*construct*). Druhá podmínka je rovněž jednoznačně splněna, jelikož Soudní dvůr je fungující stálou soudní institucí, která rozhoduje každý rok stovky případů.[166] Třetí podmínka je sice o něco kontroverznější, jelikož precedenční charakter judikatury ESD není formálně stanoven primárním právem;

---

[162] STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 153. ISBN 978-0-19-829771-0. Stone Sweet zároveň ve svém pozdějším textu uvádí, že význam vlivu Soudního dvora na jeho právní a politické prostředí je srovnatelný (resp. soupeří) s těmi nejmocnějšími národními nejvyššími či ústavními soudy ve světě. Srov. STONE SWEET, Alec. The European Court of Justice and the Judicialization of EU Governance. *Living Reviews in European Governance*. 2010, **5**(2), 1–50.

[163] CRAIG, Paul a Gráinne DE BÚRCA. *EU Law: Text, Cases, and Materials*. 6. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 63. ISBN 978-0-19-871492-7.

[164] STONE SWEET, Alec. On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court. *Yale Law School Faculty Scholarship Series* [online]. 2009. Dostupné z: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/71 [cit. 2017-12-31], s. 2.

[165] STONE SWEET, *Governing with Judges* (n 162), s. 153-193.

[166] Viz Příloha č. 1 této disertační práce (Statistiky SDEU).

z judikatury i z akademických textů však lze uzavřít, že rozhodnutí Soudního dvora vskutku mají do jisté míry precedenční charakter.[167]

Soudní dvůr tak splňuje všechny tři znaky, jež formuloval Alec Stone Sweet. Nad rámec těchto znaků však Soudní dvůr disponuje ještě jednou pravomocí, která ho významně přibližuje těm nejsilnějším vnitrostátním ústavním soudům: má totiž právo soudního přezkumu právních aktů přijatých v (unijním) zákonodárném procesu.[168] Soudní dvůr tak v procesu soudního přezkumu právních aktů orgánů EU vstupuje do politického procesu a stává se negativním zákonodárcem, podobně jako národní ústavní soudy, jež jsou nadány pravomocí rušit zákony přijaty národními parlamenty.

2.2.2. Evropský soud pro lidská práva jako ústavní soud?

Evropská úmluva o lidských právech vstoupila v účinnost v roce 1953, ESLP následně vznikl na konci padesátých let 20. století.[169] Pro pochopení jeho původního institucionálního nastavení je důležité si uvědomit, jak v té době vypadala ochrana individuálních práv v jednotlivých členských státech Rady Evropy. Jak upozorňuje Stone Sweet, jediným členským státem, jenž měl v polovině 50. let nějakou relevantní zkušenost s ochranou individuálních lidských práv, bylo Irsko;[170] následně vznikly ústavní soudy i v Německu a v Itálii, byly však tou dobou jen v začátcích své činnosti, takže ještě nemohly sloužit jako model pro novou soudní instituci s ambicí chránit lidská práva. Před významnou strukturální změnou zavedenou Protokolem č. 11 byl právě ESLP tím „méně viditelným" evropským soudem. V tomto srovnání lze proto nesouhlasit s Ericem Steinem; totiž, nikoli lucemburský, nýbrž spíše štrasburský soud byl tehdy „*požehnán* […] *blahodárným přehlížením ze strany mocností a masmédií*."[171] Zatímco lucemburský soud vytvářel své doktríny přímého účinku či přednosti

---

[167] Precedenčnímu charakteru judikatury Soudního dvora se ve své disertační práci věnoval Jan Komárek; viz KOMÁREK, Jan. *Precedent in European Union Law: Reasoning with Previous Decisions of the Court of Justice*. Oxford, 2010. Disertační práce. University of Oxford, Faculty of Law.

K závaznosti judikatury obou zkoumaných soudů se vracím níže v části II., kapitole 5 této práce.

[168] Viz čl. 263 SFEU.

[169] Detailněji k historickým okolnostem ratifikace Úmluvy a vzniku ESLP viz kapitolu 1.2 výše.

[170] STONE SWEET, *On the Constitutionalisation of the Convention* (n 118), s. 2.

[171] STEIN, *Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution* (n 122), s. 1.

evropského práva a válčil s německým a italským soudem o to, kdo bude na evropském kontinentu skutečně chránit lidská práva, štrasburský soud se scházel pouze jednou za měsíc a většinu práce ve skutečnosti odváděla Evropská komise pro lidská práva.

Vstupem v účinnost Protokolu č. 11 k Úmluvě (1998), se však institucionální nastavení ESLP zásadně změnilo, jak již bylo uvedeno výše v části 1.2, a ESLP se stal plnohodnotným soudem. Mezi jeho pravomoci sice na rozdíl od Soudního dvora nepatří soudní přezkum norem, takže v tomto srovnání je ESLP od konceptu ústavního soudu o něco vzdálenější než Soudní dvůr; pokud bychom však kladli důraz na jeho lidskoprávní agendu a na metodologii jeho práce, stále by se svým charakterem blížil spíše ústavním soudům než soudům obecným. V rámci přemýšlení o jeho *politickém vlivu* pak lze konstatovat, že splňuje i tři podmínky formulované Alecem Stone Sweetem, jež byly zmíněny výše v textu.

Co se týče pravomoci autoritativně vykládat právo, Úmluva ve svém čl. 19 stanovuje, že ESLP byl založen „[k] *zajištění plnění závazků přijatých Vysokými smluvními stranami v této Úmluvě a jejích protokolech*," a dále v čl. 32 uvádí, že pravomoc Soudu „*se vztahuje na všechny otázky týkající se výkladu a provádění této Úmluvy a jejích Protokolů*." Pravomoc autoritativní interpretace Úmluvy tedy Soudu bezpochyby náleží, čímž je splněna první podmínka. Co se týče druhé podmínky stabilního nápadu, zde bylo extrémně důležitou změnou právě přijetí Protokolu č. 11 a transformace relativně okrajové soudní instituce na stálý a permanentní soud, jak ho známe dnes. Jak plyne ze soudních statistik,[172] v případě ESLP skutečně nelze mít pochyb o tom, že je aktivním soudem, na který se neustále obracejí stěžovatelé ze všech koutů Evropy a žádají o účinnou ochranu svých lidských práv. V případě třetí podmínky, tedy precedenčního charakteru judikatury ESLP, lze učinit podobný závěr jako v případě Soudního dvora: samotná Úmluva sice nestanoví precedenční závaznost rozsudků ESLP, způsob práce s judikaturou Soudu však svědčí alespoň o minimální míře precedenční závaznosti. I v případě štrasburského soudu lze tedy uzavřít, že tato soudní instituce je ve své podstatě ústavním soudem. O tom je přesvědčen konec konců i sám Alec Stone Sweet, jenž ve spoluautorství s Helen Keller uvádí, že „*Úmluva i Soud*

[172] Viz Příloha č. 2 této disertační práce (Statistiky ESLP).

vykonávají pravomoci, jež jsou srovnatelné s těmi vykonávanými národními ústavami a národními ústavními soudy v Evropě.“[173]

Wojciech Sadurski k tomuto tématu trochu skepticky uvádí, že samotná otázka, zda je ESLP ústavním soudem, je vlastně nezajímavá. Lze totiž najít mnoho podobností, například to, že ESLP rozhoduje „*na základě abstraktních a relativně vágních lidskoprávních ustanovení formulovaných velice podobně jako typické národní ústavní lidskoprávní katalogy*,“ ale taktéž mnoho odlišností, třeba to, že efektivita rozhodování ESLP je zcela závislá „*na dobré vůli národních států, jejichž povinnosti vůči systému založenému Úmluvou jsou založeny na tradičních závazcích mezinárodněprávního typu*.“[174]

Tuto stať tedy můžeme uzavřít konstatováním, že chceme-li zkoumané evropské soudy vnímat a zkoumat jako ústavní soudy, můžeme tak udělat, jelikož pro jejich srovnání s národními ústavními soudy mluví několik přesvědčivých důvodů. Zároveň však lze pozorovat různé odlišnosti a specifika, jimiž se evropské soudy od národních ústavních soudů liší, a to právě z důvodu, že jsou to instituce založené mezinárodními smlouvami a závislé na součinnosti členských států.

Pro celistvost výkladu o charakteru zkoumaných soudů se následující část na tyto instituce dívá ještě jiným pohledem a definuje je jako „*trustee courts*“.

2.3. Evropské vrcholné soudy jako „*trustee courts*“

V politologii a v teorii mezinárodních vztahů se při zkoumání mezinárodních institucí často nejdříve řeší jejich charakter, resp. míra jejich nezávislosti na státních aktérech.[175] Koncem minulého století se pro tuto oblast zkoumání začala používat tzv. teorie zmocnění (*principal-agent theory*), jež má svůj původ zejména v oblasti

---

[173] STONE SWEET, Alec a Helen KELLER. The Reception of the ECHR in National Legal Orders. In: Alec STONE SWEET a Helen KELLER, ed. *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-953526-2. , s. 7.

[174] SADURSKI, Wojciech. Partnering with Strasbourg: Constitutionalisation of the European Court of Human Rights, the Accession of Central and East European States to the Council of Europe, and the Idea of Pilot Judgments. *Human Rights Law Review*. 2009, **9**(3), 397–453. ISSN 1461-7781.

[175] V kontextu EU viz POLLACK, Mark A. *The Engines of European Integration: Delegation, Agency, and Agenda Setting in the EU*. Oxford: Oxford University Press, 2003. ISBN 978-0-19-925118-6.

smluvního práva, postupně se však rozšířila i do veřejného práva a do teorie mezinárodních vztahů. V rámci teorie zmocnění jsou státy vnímány jako zmocnitelé (*principals*), kteří na mezinárodní instituce delegují různé pravomoci a úkoly; mezinárodní instituce se tak stávají zmocněnci států (*agents*). Zajímavý dodatek k teorii zmocnění v kontextu mezinárodního soudnictví přinesla politoložka Karen Alter, když vedle pojmu *agents* zavedla ještě pojem *trustees*. Pojem *trustee* přitom indikuje mnohem větší nezávislost než pojem *agent*; jinými slovy, *trustee* jedná na základě vlastního uvážení, zatímco *agent* je pouze vykonavatelem vůle někoho jiného.[176]

Pojmem *trustee courts* v kontextu mezinárodních soudů dále rozvedli autoři Alec Stone Sweet a Thomas L. Brunell, když v roce 2013 přinesli alternativní pohled na tři mezinárodní soudy ve svém článku *Trustee Courts and the Judicialization of International Regimes*.[177] Autoři v článku nejdříve stanovují tři podmínky pro to, aby byla zkoumaná soudní instituce považována za *trustee court*: (1) musí mít pravomoc autoritativní interpretace právního řádu mezinárodní organizace; (2) musí mít povinnou jurisdikci; a (3) pro členské státy musí být prakticky nemožné zvrátit rozhodnutí této soudní instituce.[178] Pokud jsou tyto podmínky splněny, zkoumaná instituce není pouze zmocněncem států (*agent*), nýbrž jejich super-zmocněncem (*super-agent*, resp. *trustee*), a má tedy pravomoc rozhodovat nikoli podle instrukcí států, nýbrž zcela nezávisle na nich, a někdy dokonce i proti jejich vůli.

V obecné rovině lze říct, že státy si takové super-zmocněnce vytvářejí z několika důvodů; třeba proto, aby skutečně dostály svým mezinárodním závazkům, aby o různých specializovaných záležitostech rozhodovaly subjekty s expertízou v dané oblasti, nebo aby mohly státy v případě nepopulárních rozhodnutí přesunout vinu na cizí subjekt a nenést ji samy.[179] V případě EU státy svěřily Soudnímu dvoru EU dohled nad

---

[176] ALTER, Karen. Agents or Trustees? International Courts in their Political Context. *European Journal of International Relations*. 2008, **14**(1), 33–63. ISSN 1354-0661. Viz též LEIB, Ethan, David DAVID a Michael SEROTA. A Fiduciary Theory of Judging. *California Law Review*. 2013, **101**(3), 699.

[177] STONE SWEET, Alec a Thomas L. BRUNELL. Trustee Courts and the Judicialization of International Regimes: The Politics of Majoritarian Activism in the European Convention on Human Rights, the European Union, and the World Trade Organization. *Journal of Law and Courts*. 2013, **1**(1), 61–88. ISSN 2164-6570. Autoři v článku zkoumají SDEU, ESLP a Odvolací orgán Světové obchodní organizace (WTO).

[178] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 62.

[179] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 64.

tržní a politickou integrací, v případě Rady Evropy byla na ESLP delegována ochrana lidských práv. Státy se přitom v obou případech předem zavázaly, že se rozhodnutími těchto soudů budou řídit.[180] Z tohoto titulu získaly evropské vrcholné soudy status jisté *strukturální nadřazenosti* („*structural supremacy*“) nad členskými státy a dostaly možnost významně se podílet na institucionálním vývoji obou zkoumaných mezinárodních organizací, tedy Evropské unie a Rady Evropy. Stone Sweet a Brunell uvádí, že obě mezinárodní instituce byly postupem času nezbytně *judicializovány*;[181] judicializaci mezinárodní organizace přitom autoři definují jako „*proces v rámci něhož její soud získává postupně větší míru vlivu na institucionální vývoj systému založeného mezinárodní smlouvou.*“[182]

Proces judicializace mezinárodní organizace se může podle autorů uskutečnit v případě splnění tří podmínek.[183] První podmínka vyžaduje, aby se na soud obraceli různí aktéři, tedy aby byl soud aktivním, nikoli opomíjeným hráčem. Druhou podmínkou je, aby soud svá rozhodnutí řádně odůvodňoval a aby tak vytvářel ustálenou judikaturu. Třetí podmínkou je, aby státy alespoň částečně respektovaly vytvořenou judikaturu a aby se tak v daném právním řádu vytvořil, alespoň v minimální míře, precedenční systém. Pokud jsou naplněny všechny tři zmiňované podmínky, systém bude postupně *judicializován* a institucionální vývoj dané mezinárodní organizace bude dominován nikoli jejími členskými státy, nýbrž právě její soudní institucí.[184] Stone Sweet a Brunell argumentují, že oba evropské vrcholné soudy výše uvedené podmínky splňují, a docházejí proto k závěru, že v důsledku rozhodovací činnosti evropských vrcholných soudů došlo k judicializaci Evropské unie i Rady Evropy.

---

[180] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 62.

[181] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 62-63.

[182] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 62. V anglickém originálu: “*The judicialization of an international regime refers to the process through which its court accretes influence over the treaty system's institutional evolution.*” Viz též starší článek, v němž Alec Stone Sweet mluví o judicializaci evropského vládnutí: STONE SWEET, Alec. The European Court of Justice and the Judicialization of EU Governance. *Living Reviews in European Governance*. 2010, **5**(2), 1–50.

[183] Je zajímavé pozorovat, že tyto tři podmínky se z velké části kryjí s podmínkami, které Alec Stone Sweet formuloval pro kvalifikaci ústavních soudů jako politických aktérů; viz výše (n 117).

[184] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 66.

V tomto kontextu je zajímavé se zamyslet nad tím, zda kategorie *trustee courts* není ve své podstatě ještě *političtější* než kategorie ústavních soudů. Jinými slovy, pokud se ptáme, zda jsou evropské vrcholné soudy politické, pak jejich zařazení do kategorie *trustee courts* možná zodpovídá tuto otázku mnohem přiléhavěji než jejich zařazení do kategorie ústavních soudů; zodpovídá ji však pouze teoreticky. To, že jsou evropské vrcholné soudy schopny významnou mírou se podílet na důležitých rozhodnutích, ještě totiž v teoretické rovině samo o sobě neznamená, že tuto svou schopnost i využívají. Pokud se však podíváme do praxe, zjistíme, že tomu tak je. Judikatura evropských vrcholných soudů je totiž důkazem, že právní řády Evropské unie i Rady Evropy se historicky vyvíjely spíše podle vůle těchto soudů než podle vůle členských států.

Miguel Poiares Maduro zavedl na konci 20. století pojem *většinový aktivismus* (*majoritarian activism*). Na rozdíl od „klasického" soudcovského aktivismu, prostřednictvím něhož jsou obvykle chráněna práva menšin proti demokratické většině, většinový aktivismus naopak „*prosazuje práva a politiky větší evropské politické komunity (většiny) proti sobeckým, resp. autonomním* […] *rozhodnutím národních politických zřízení (menšin)*."[185] Maduro tento pojem vztahoval zejména k institutu volného pohybu zboží, Stone Sweet a Brunel pak tento fenomén rozšířili na judikaturu mezinárodních soudů (typu *trustee courts*) obecně. Pomocí empirické analýzy judikatury obou evropských vrcholných soudů dospěli zmiňovaní autoři k závěru, že metoda většinového aktivismu umožňuje oběma evropským soudům přijímat *politická* rozhodnutí, jež by mezi členskými státy sice našla většinovou podporu, nikoli však podporu jednomyslnou.[186] Tento argument lze považovat za vyvrcholení celého zde rekapitulovaného článku; totiž, pokud institucionální nastavení zkoumaných soudů a způsob jejich fungování vede k tomu, že o těch nejkontroverznějších tématech evropského kontinentu se rozhoduje spíše v Lucemburku a ve Štrasburku než

---

[185] MADURO, Miguel Poiares. *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution: A Critical Reading of Article 30 of the EC Treaty*. Oxford: Hart Publishing, 1998, s. 11. ISBN 978-1-901362-25-1. V anglickém originálu: "*Contrary to the traditional conception of judicial activism addressed to the protection of minorities against the democratic majority will, European judicial activism can better be described as majoritarian activism: promoting the rights and policies of the larger European political community (the majority) against the "selfish" or autonomous (depending on the point of view) decisions of national polities (the minorities).*"

[186] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts* (n 177), s. 63-64.

v zákonodárných sborech jednotlivých evropských států, pak se určitě vyplatí studovat tyto soudy a jejich judikaturu ve větším detailu. To je konec konců smyslem této práce.

2.4. Závěr: evropské soudy jako *umělci interpretace*

Považuji za příhodné uzavřít tuto kapitolu odkazem na stanovisko generálního advokáta Ruiz-Jaraba Colomera ve věci *Morgan a Bucher*, týkající se otázky volného pohybu studentů po EU. Generální advokát v úvodu svého stanoviska odkazuje na latinskoamerického právníka A. Nanclarese Aranga, podle něhož „*se soudci dělí na tři typy: řemeslníky, pravé automaty, kteří používajíce pouze rukou produkují rozsudky sériově a v průmyslovém objemu, aniž by se zabývali lidským aspektem či společenským řádem; umělecké řemeslníky, kteří zapojují ruce i mozek, přičemž se přidržují tradičních výkladových postupů, jež je nevyhnutelně vedou ke ztvárňování vůle zákonodárce bez dalšího, a umělce, kteří za pomoci rukou, hlavy a srdce otevírají občanům širší a lepší obzory, aniž by se přitom obraceli zády k realitě či konkrétní situaci.*“[187]

Evropské vrcholné soudy zcela jistě nejsou řemeslníky ani uměleckými řemeslníky; jsou to plnohodnotní umělci a jejich uměleckým dílem je integrovaná Evropa s fungujícím vnitřním trhem, s vysokou úrovní ochrany lidských práv a s *ústavními* dokumenty, jejichž interpretace a aplikace zůstává právě díky této umělecké činnosti evropských vrcholných soudů v celé Evropě jednotná.

[187] Stanovisko generálního advokáta Dámasa Ruiz-Jaraba Colomera přednesené dne 20. března 2007 ve spojených věcech C-11/06 a C-12/06 *Morgan a Bucher*, ECLI:EU:C:2007:174, bod 1.

3. Definice politiky

Kladu si otázku, jaká je (resp. jaká má být) politická role soudní moci v kontextu evropských vrcholných soudů. Na tuto otázku nelze najít odpověď bez toho, abychom si nejdříve ujasnili význam pojmu *politika*, resp. *politický*, včetně ozřejmění toho, co vlastně znamená označit nějakou osobu či instituci za *politického aktéra*. S těmito otázkami pak úzce souvisí i definice odvozených pojmů *judicializace politiky* či *politizace justice*.[188] Často se totiž stává, že autoři mluvící či píšící o těchto fenoménech žádné definice *politiky* nenabízí; pouze z kontextu a z tónu příspěvků může být někdy zřejmé, že toto označení má být negativní (tj. že jde o obvinění) spíše než pozitivní (tj. že by to snad byla pochvala).

Světlou výjimkou v tomto ohledu je Martin Shapiro, americký právní akademik se zaměřením na politické aspekty práva a na moc soudní.[189] Shapiro publikoval v roce 1988 recenzi knihy *Morality, Politics, and Law*, jejímž autorem je americký ústavní právník Michael J. Perry.[190] Hned v úvodu recenze Shapiro uvádí, že diskuse o právu a politice se nedají vést bez toho, aby se diskutující nejdříve věnovali významu slova „*politika*", protože neshoda na významu tohoto pojmu je zdrojem různých nepochopení, jako například v akademických diskusích o charakteru Nejvyššího soudu USA.[191] Mezi právníky panuje podle Shapira nesprávné přesvědčení o tom, že soudy nejsou politické a že by politické ani být neměly; pojem „*politika*" totiž většině právníků automaticky evokuje témata jako „*Republikáni proti Demokratům, stranické manévrování, tlaky zájmových skupin sloužící svým vlastním zájmům, a vláda vůle namísto vlády práva, které by přitom mělo být nadřazeno všemu tomu špinavému podlézání, a které se opírá o rozum, neutrální principy a hodnoty.*"[192] Shapiro však uvádí věci na pravou míru

---

[188] Viz níže v této práci, část II., kapitola 3.

[189] Mezi Shapirova nejznámější díla patří například titul: SHAPIRO, Martin. *Courts: A Comparative and Political Analysis*. Chicago: University of Chicago Press, 1986. ISBN 978-0-226-75043-9.

[190] PERRY, Michael J. *Morality, Politics, and Law: A Bicentennial Essay*. Oxford: Oxford University Press, 1988. ISBN 978-0-19-505296-1.

[191] SHAPIRO, Martin. Morality and the Politics of Judging. *Tulane Law Review*. 1988, **63**, 1555–1589. ISSN 0041-3992.

[192] SHAPIRO, *Morality and the Politics of Judging* (n 191), s. 1557. V anglickém originálu: "*The problem was, of course, that the word "political" connoted to him Republicans versus Democrats,*

a upozorňuje, „*že toto chápání politiky jako manévrování pro stranické účely je velice neúplnou a klamavou verzí toho, co slovo „politika" odjakživa znamenalo.*"[193] Původ slova *politika* totiž nutno hledat v řeckém pojmu *polis*, jež označuje komunitu občanů, a v tomto smyslu se politikou myslí právě participace občanů na životě této komunity. Shapiro proto uvádí, že „*pokud je Nejvyšší soud USA politický v tom smyslu, že se účastní rozhodování o tom, které vládní aktivity přispívají k dobru jednotlivců ve společnosti, pak se sotva jedná o šokující nebo převratný závěr. Stejně tak právu nijak neuškodí, když řekneme, že právo je politické v tom smyslu, že se zajímá o dosažení cíle dobrého člověka v dobrém státě.*"[194] Ve zbytku citovaného článku se Shapiro snaží tento argument dále rozvést a prokázat, že právo je skutečně ve své podstatě politické (ve výše uvedeném smyslu), že soudy jsou politické instituce, že soudci jsou političtí aktéři, a že na těchto závěrech není nic špatného.

Pokud politiku chápeme tak široce jak uvádí Shapiro s odkazem na myšlení antického Řecka, pak tento závěr o politické roli soudů a soudců vskutku není nijak šokující či kontroverzní. Musíme však připustit, že pojem *politika* může mít i mnoho jiných definic, nebo že může být použit jako hanlivá nálepka bez konkrétního obsahu, jak se také často stává. Soudy jsou totiž nezřídka za svou *politočnost* kritizovány ze strany těch, kteří pouze nesouhlasí s jejich rozhodováním. Slovy pražského akademika Jana Chmela (v kontextu Ústavního soudu ČR), „*kritika politické role Ústavního soudu začasté vyjadřuje spíše nelibost nad tím či oním konkrétním rozhodnutím než výsledek širší analýzy*."[195] A podobná slova kritiky zaznívají též v mnoha dalších článcích a příspěvcích k tématu soudní moci: autoři kritizují vágnost a nekonzistentnost diskusí

---

partisan manoeuvring, self-serving interest group pressures, and the realm of will as opposed to the realm of law, which lies above and beyond this dirty grovelling, a realm of reason, neutral principles, and values."

[193] SHAPIRO, *Morality and the Politics of Judging* (n 191), s. 1557. V anglickém originálu: "[…] *that this vision of politics as manoeuvring for partisan advantage is a very incomplete and misleading version of what the word "politics" has always meant.*"

[194] SHAPIRO, *Morality and the Politics of Judging* (n 191), s. 1558-1559. V anglickém originálu: "*Arguing that the Supreme Court is political in this sense, that it participates in making decisions about what governmental actions contribute to the good of individuals in the society as a whole, is hardly shocking or subversive. Nor does it subvert the law to say that law is politics in the sense that it is concerned with achieving the goal of the good person in the good state*."

[195] CHMEL, Jan. Vliv politické ideologie v rozhodování Ústavního soudu ČR? Praha, 2015, s. 2. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta.
Dostupné z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/146216/ [cit. 2017-12-31].

o politickém charakteru soudů,[196] jejich útržkovitost,[197] jakož i nezasvěcenost autorů, kteří se těmto tématům věnují.[198] Srovnáním příspěvků politologů a právníků můžeme navíc zjistit, že dokonce i akademická diskuse o politické roli soudů je často „*kombinací zmatení a neporozumění*“[199] a že v rámci kritiky přístupu těch druhých se často stává, že politologové a právníci nakonec nevedou společný dialog, nýbrž spíše mimoběžné monology. Není proto divu, že v důsledku těchto nedorozumění trpí politologové a ústavní právníci „*akademickou alergií*“[200] na ty druhé.

Politika přitom není ve své podstatě negativním fenoménem, a proto ani označení soudů a soudců jako *politických aktérů* nemusí být nutně označením hanlivým. Jan Kysela v úvodu svého díla *Ústava mezi právem a politikou* uvádí: „*Právo a politika stojí před společným základním zadáním, jímž je řešení problémů daných životem ve společenství, v kolektivu lidí, krátce řečeno, problému, jak být spolu, usilujeme-li zároveň o reprodukci společnosti.*“[201] Právo nelze od politiky oddělit; právě naopak, pro pochopení práva je často klíčové právě pochopení politického (resp. společenského) kontextu, ze kterého právo vychází. Shapiro o tomto propojení přemýšlel již v 60. letech minulého století, když zavedl pojem politické filozofie práva (*political jurisprudence*) jako nového směru právní teorie, který se zaměřuje na sociologický kontext práva. Shapiro je totiž přesvědčen, že právo musí být vnímáno „*nikoli jako nezávislý organismus, nýbrž jako integrální součást společenského systému.*“[202] Právo je totiž víc

---

[196] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics“* (n 113), s. 759.

[197] HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts. *Annual Review of Political Science*. 2008, **11**(1), 93–118. ISSN 1545-1577. Hirschl v tomto článku píše: „*Despite the increasing relevance of this trend to the study of both domestic and international politics, the political science literature addressing the judicialization of politics worldwide remains surprisingly sketchy.*“

[198] KÜHN, Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html.

[199] DYEVRE, Arthur. Making Sense of Judicial Lawmaking: a Theory of Theories of Adjudication. *European University Institute Working Paper č. 2008/09,* [online]. 2008 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/8510/MWP_2008_09.pdf.

[200] HUSA, Jaakko. Constitutional Transformation in Europe – Mixing Law and Politics? *Swedish European Law Journal*. 2011, **5**, 456–471.

[201] KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*. Praha: Leges, 2014, s. 17. ISBN 978-80-7502-022-2.

[202] SHAPIRO, Martin. Political Jurisprudence. *Kentucky Law Journal*. 1963, **52**, 294–345. Tento článek se později v upravené verzi objevuje i v monografii vydané společně s A. Stone Sweetem, viz SHAPIRO, Martin. Political Jurisprudence. In: Martin SHAPIRO a Alec STONE SWEET *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 19–54. ISBN 978-0-19-925648-8.

než soubor platných právních norem;[203] podle Ulricha Halterna je právo sociální praxí, významovou strukturou a systémem hodnot (resp. světonázorů či přesvědčení).[204]

V tomto kontextu je proto vhodné zkoumat, jakými různými způsoby může být právo *politické* a co to znamená pro soudní moc; tento výzkum však vyžaduje základní konceptuální rámec a vymezení klíčových pojmů. Účelem této kapitoly je proto nastínit několik základních definicí politiky, a to nejdříve v kontextu politických věd (3.1) a následně specificky ve vztahu k moci soudní a k soudcovskému rozhodování. V této části představím „svých" pět dimenzí pojmu politika (3.2), které zároveň tvoří strukturu této disertační práce, a srovnám je s různými definicemi politiky v textech novozélandského právního filozofa Jeremyho Waldrona (3.3) a amerického právního teoretika Briana Tamanahy (3.4). Účelem celé této kapitoly je demonstrovat, že pokud soudy označujeme za politické aktéry, tak to může znamenat mnoho různých věcí, a zejména připomenout, že to nemusí být označením negativním či pejorativním.

3.1. Různé definice politiky v politologických textech

Pojem *politika* nemá ani v komunitě politologů jedinou ustálenou definici, kterou by všichni bez dalšího akceptovali a vycházeli z ní.[205] S podobným problémem se potýkají i odvozené pojmy: *judicializace politiky* a *politizace justice*, o nichž bude pojednáno dále v části II., kapitole 3. Ve vztahu k judicializaci politiky Ran Hirschl uvádí, že tento pojem „*trpí analytickou neostrostí; často je používán jako zastřešující termín, který se však vztahuje k různým a často nesouvisejícím procesům.*"[206] Ambicí této práce je proto právě odstranění této analytické neostrosti, nejen ve vztahu k užšímu pojmu *judicializace politiky*, ale i obecněji, ve vztahu k pojmu *politika*, zejména v jeho použití ve vztahu k soudům a soudcům.

---

[203] Srov. též motto blogu *JINÉ PRÁVO*: „*Zapomeňte na to, že právo je „souborem platných právních norem". Skutečné právo je jiný svět: je to intelektuální výzva, kontext, zábava, umění, poslání, život…*" Viz *JINÉ PRÁVO* [online]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/ [cit. 2018-02-28].

[204] HALTERN, *Pathos and Patina…* (n 141), s. 14. V anglickém originálu: „*Law is more than a body of rules: it is a social practice, a structure of meaning, and a system of beliefs.*"

[205] HEYWOOD, Andrew. *Politics*. New York: Palgrave Macmillan, 2013, s. 2–26. ISBN 978-1-137-27244-7.

[206] HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 197), s. 95.

3.1.1. Čtyři definice politiky podle Andrew Heywooda

Britský politolog Andrew Heywood nabízí ve svém úvodu do politické vědy několik základních definic politiky.

Podle první Heywoodovy definice je politika uměním vládnutí.[207] V tomto prvním významu je politika chápána jako vše, co nějakým způsobem souvisí se státem, s pravidly chování, jejich tvorbou a vynucováním. V tomto kontextu Heywood zmiňuje i negativní percepci politiky ze strany těch, kteří jsou jejími adresáty; někteří lidé totiž vnímají politiky jako „*mocichtivé pokrytce, kteří zastírají osobní ambice za rétoriku veřejné služby a ideologických přesvědčení.*“[208]

První definici politiky označuje Heywood za příliš úzkou a nabízí druhou, širší definici, podle které jsou politikou věci veřejné, jako opak věcí soukromých, tedy osobní sféry jedince. V rámci této definice by k věcem veřejným patřilo vše, co je financováno z daní, tedy například vláda, soudy, policie, armáda či systém sociálního zabezpečení, zatímco v soukromé sféře by zůstala rodina, drobné podnikání, spolky, komunitní sdružení; zkrátka všechno to, co si organizují a financují jednotlivci sami, aby uspokojili své vlastní zájmy, spíše než zájmy celé společnosti.[209] Tato definice politiky se podobá antickému odlišování veřejné sféry (tj. politiky), v níž je základním principem rovnost, a soukromé sféry (tj. *oikos*), v níž naopak vládne nerovnost.[210]

Třetí Heywoodova definice vnímá politiku jako kompromis a konsensus. Nesoustředí se na vymezení obsahu, nýbrž formy, resp. procesů, které jsou pro politiku typické. Politika v tomto smyslu znamená „*specifický způsob řešení konfliktů*,“ resp. „*umění možného.*“[211] Tato definice se opírá o dílo Bernarda Cricka, jenž stavěl politiku jako konsensuální a mírové řešení sporů do kontrastu s ozbrojeným konfliktem jako řešení násilné, resp. útlakové. Heywood k této definici dodává, že ačkoli se politika v tomto smyslu může na první pohled jevit jako utopické řešení, je důležité si uvědomit,

---

[207] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 3. Jde o frázi připisovanou kancléři Bismarckovi.

[208] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 4.

[209] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 5-6.

[210] Za připomenutí této dichotomie vděčím profesoru Kyselovi.

[211] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 8. V anglickém originálu: „*a particular means of resolving conflict*“ a „*the art of the possible.*“

že umění kompromisu zároveň obnáší různé ústupky ze strany všech aktérů, a že z tohoto důvodu nakonec nikdo nedostane to, co původně chtěl.[212] V češtině je tento pojem koneckonců často vnímán negativně: dochází-li v politice ke kompromisům, může to znamenat porušení příslibů či dokonce zradu na voličích.[213]

Čtvrtá a poslední Heywoodova definice ztotožňuje politiku s pojmy jako *moc* či *vliv*. Jde tak o nejširší vymezení politiky, v jehož rámci politika zasahuje do všech společenských aktivit a „*do všech zákoutí lidské existence*."[214] Politiku jako synonymum vlivu vnímal například Harold Laswell, jehož kniha s názvem *Politika: Kdo dostane co, kdy, a jak* začíná slovy: „*Studium politiky je studiem vlivu a vlivných. Politická věda formuluje podmínky; politická filozofie odůvodňuje preference.* […] *Vlivní jsou ti, kteří dostanou většinu z toho, co lze dostat.* […] *Ti, kdo dostanou většinu, jsou elita, ostatní jsou dav.*"[215] Čtvrtá definice politiky vychází z omezenosti zdrojů a přetrvávajícího společenského konfliktu ohledně jejich rozdělení. Politika je tedy „*bojem o omezené zdroje, a moc je chápána jako způsob, prostřednictvím kterého tento boj probíhá.*"[216]

Již v tomto okamžiku je zajímavé se zastavit a uvědomit si, že činnost soudů (a to nejen těch vrcholných) by se hravě vešla do všech výše uvedených definic politiky. Svět soudnictví úzce souvisí se společenským řádem a s vynucováním pravidel chování; soudy jsou financovány z daní a patří k věcem veřejným (ačkoli zasahují i do těch soukromých); konsensus i kompromis jsou zcela jistě nezbytnou součástí soudního rozhodování; a soudnictví je rovněž projevem moci a vlivu; nemluvě o tom, že pokud nějaká definice zasahuje *do všech zákoutí lidské existence*, pak je pro jakoukoli instituci těžké nebýt její součástí. V tuto chvíli lze tedy formulovat první mezitímní závěr, že pokud soudy označíme za *politické*, nemusí se nutně jednat o negativní hodnotový soud; na výše uvedených definicích lze totiž pozorovat, že *politika* může být v některých

---

[212] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 8-9.

[213] Profesoru Kyselovi děkuji za upozornění na to, že Crickovo pojetí *politiky* ovlivnilo mimo jiné i Obranu politiky Petra Pitharta.

[214] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 9.

[215] LASSWELL, Harold. *Politics Who Gets What, When and How*. New York: Peter Smith Pub Inc., 1990, s. 295. ISBN 978-0-8446-1277-5.

[216] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 10.

svých významech imanentní součástí (nebo dokonce systémovou vlastností) moci soudní.

3.1.2. Politika jako *polity*, *policy* a *politics*

Ve snaze o definici pojmu *politika* upozorňuje několik českých autorů (Pavel Holländer, Petr Pithart či Přemysl Rosůlek) na to, že jeden český pojem je ve skutečnosti překladem hned tří pojmů anglických.[217] Politika totiž může být pojmem *institucionálním*, když označuje instituce (parlamenty, vlády, soudy, úřady, politické strany) a instituty (např. volby nebo základní práva a svobody) existujícího právního řádu; v tom případě jde o analogii anglického konceptu *polity*.[218,219] Pojem politika též může označovat *normativní*, resp. obsahovou dimenzi politiky;[220] v tomto smyslu se pak týká rozhodování o hodnotových zájmech ve společnosti a je synonymem anglického pojmu *policy*. Třetí význam politiky je podobný třetí Heywoodově definici, jež označuje politiku jako kompromis a konsensus; jde tedy o *procedurální* dimenzi politiky, jež je paralelou anglického pojmu *politics*.[221]

Podobně jako u Heywoodových definicí, i zde lze konstatovat, že pokud by byla moc soudní obsažena ve kterékoliv ze tří uvedených dimenzí politiky, nejednalo by se zřejmě o nic skandálního. Soudy jsou institucemi politického života (*polity*), rozhodují o hodnotových zájmech ve společnosti (*policy*) a svá rozhodnutí mohou dosahovat jak prostřednictvím konsensu, tak i metodou kompromisu (*politics*). Žádný z těchto příznaků není obviněním či výtkou; jsou to relativně neutrální soudy. Opět tedy můžeme uzavřít, podobně jako Shapiro před třiceti lety, že soudy jsou v *politické* a že toto konstatování není nijak negativní ani kontroverzní.

---

[217] Za upozornění na tuto trichotomii, resp. na její relevanci pro téma mé práce, vděčím právě doc. Petrovi Pithartovi, který tuto otázku vznesl v rámci diskuse během obhajoby mé diplomové práce v září 2012.

[218] HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy*. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 200. ISBN 978-80-7380-395-7.

[219] ROSŮLEK, Přemysl. Politika jako předmět zájmu politické vědy. In: Ladislav CABADA a Michal KUBÁT *Úvod do studia politické vědy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-076-5.

[220] HOLLÄNDER, *Základy všeobecné státovědy* (n 218), s. 200; ROSŮLEK, *Politika jako předmět zájmu politické vědy* (n 219), s. 48.

[221] HOLLÄNDER, *Základy všeobecné státovědy* (n 218), s. 200; ROSŮLEK, *Politika jako předmět zájmu politické vědy* (n 219), s. 47-48.

3.2. Politika ve světě soudů a soudců: pět dimenzí

Přesuňme se nyní od obecných definic k definicím vysloveným v kontextu soudcovského rozhodování. Pokud se totiž o soudech mluví jako o *politických* aktérech, obvykle se tím nekomentuje to, že soudy jsou institucemi politického života, že rozhodují o společenském řádu, vynucují pravidla chování, rozhodují o hodnotových zájmech, nebo že rozhodují formou konsensu či kompromisu. Kritika *politočnosti* soudů a soudců je buďto pouze vyjádřením nesouhlasu se závěry soudcovského rozhodování, jak již bylo uvedeno výše, nebo může poukazovat na jednu ze tří věcí: (a) že soudy jsou nějakým způsobem propojeny, resp. nedostatečně odděleny, od ryze politických aktérů, tedy představitelů moci zákonodárné či výkonné; (b) že soudy rozhodují o tématech, jež jsou ve své podstatě politické; nebo (c) že soudy svým rozhodováním nahrazují, negují, nebo jinak zasahují do činnosti ryze politických aktérů. V konkrétních situacích přitom může docházet k různým kombinacím těchto tří elementů.

Ve své diplomové práci, tematicky omezené pouze na zkoumání politického charakteru Soudního dvora, jsem formulovala pět definic politiky, resp. pět perspektiv, ze kterých lze *politočnost* evropských soudů a soudců vnímat. Tyto perspektivy přitom vycházejí z výše uvedených tří elementů.

První dimenze pojmu politika se týká soudců jako lidí s vlastním názorem a soustředí se na to, zda mohou být soudci ve svém rozhodování vedeni nějakým politickým přesvědčením či smýšlením. V rámci této dimenze lze zkoumat například profily a názory soudců, jejich případnou politickou angažovanost před nástupem do soudcovské funkce, jakož i jejich soukromé politické názory (interní aspekt), ale taktéž odolnost soudců vůči jakýmikoli tlakům ze strany jiných politických či zájmových aktérů (externí aspekt). Součástí této dimenze je i přemýšlení o charakteru práva a o jeho závislosti či nezávislosti na vůli jeho interpretů; v tomto kontextu lze zkoumat závěry různých právně filozofických směrů, které na otázky o charakteru práva a soudním rozhodování o něm nabízejí různorodé odpovědi. V rámci první dimenze může být politika vnímána jako protiklad jakési právní čistoty: pomyslný apolitický soudce se řídí pouze právními normami a právními úvahami, zatímco politický soudce ve svém rozhodování vychází i z mimoprávních okolností, které mohou být buď výsledkem jeho osobního přesvědčení, nebo externích vlivů.

Druhá dimenze pojmu politika se rovněž týká otázky propojenosti či oddělenosti moci soudní od politických aktérů, avšak v jiném smyslu. Dívá se totiž na proces nominace a výběru soudců a na roli, již v tomto procesu hrají politické zájmy a političtí aktéři. Zde se lze soustředit na různé fáze výběrového procesu, v případě evropských vrcholných soudů typicky na národní fázi a nadnárodní fázi, a zkoumat, nakolik je tento proces ovlivněn politickými zájmy. V tomto kontextu stojí politika v kontrastu k odbornosti. Apolitický výběrový proces se dívá na kvalifikaci, zkušenost a odbornou způsobilost vykonávat soudcovskou funkci, zatímco do politického výběrového procesu vstupují úvahy o tom, jak dobře bude kandidát reprezentovat zájmy nominujícího státu. Nelze přitom vyloučit ani politické vlivy na výběrový proces v tom smyslu, že by soudcovské funkce mohly být odměnou za politické zásluhy kandidáta, či dokonce způsobem, jak někoho na pár let vyloučit z domácího politického diskursu, nebo ho na nějakou dobu „odložit“ na mezinárodní soudní instituci.

Třetí dimenze se přesouvá z osobní sféry do sféry institucionální a dívá se na to, o čem soudy rozhodují a zda mohou být nazývány politickými aktéry z titulu agendy své rozhodovací činnosti. Nejde tedy o formu, jde o obsah. Jde o to, že soudy rozhodují o politických tématech, podobně jako mnohé národní ústavní soudy. Právě v rámci této dimenze je nejrelevantnější pojem *judicializace politiky* a zamyšlení se nad tím, která témata jsou *politická* či dokonce *mega-politická.* Příslušná kapitola uvede příklady některých výsostně politických témat, jež byla svěřena evropským vrcholným soudům, a jež jsou tedy důvodem, proč se tyto soudy zabývají (také) politickou agendou.

Poslední dvě dimenze pojmu politika se soustředí na vztahy soudní moci s ostatními politickými aktéry, a to na horizontální i vertikální úrovni. Čtvrtá dimenze zkoumá vztah moci soudní a moci zákonodárné. V kontextu Rady Evropy tuto dimenzi nepozorujeme, jelikož Rada Evropy nemá zákonodárnou instituci, jejíž akty by mohly být rušeny pro rozpor s Úmluvou či se Statutem Rady Evropy; v případě Evropské unie však můžeme pozorovat bohatou dynamiku mezi Soudním dvorem EU a ostatními institucemi Unie, které vystupují v roli evropského zákonodárce. Pátá dimenze se nakonec soustředí na vliv judikatury evropských vrcholných soudů na vnitrostátní politiku; v příslušné kapitole prozkoumáme několik vybraných rozhodnutí SDEU i ESLP, která měla velice hmatatelné důsledky na vnitrostátní úrovni.

3.3. Šest dimenzí pojmu *politika* podle Jeremyho Waldrona

Politický a právní filozof Jeremy Waldron se ve své proslulé knize *The Law* věnuje mimo jiné charakteru moci soudní a otázce, zda lze soudy a soudce označit za politické aktéry. Kapitolu o soudní moci otevírá příkladem britského soudního rozhodnutí z 80. let minulého století. Případ *Fares Fair* se týkal předvolebního slibu labouristů, kteří v roce 1981 v rámci politické kampaně přislíbili občanům, že v případě vítězství v regionálních volbách sníží ceny londýnské hromadné dopravy v průměru o 25 %.[222] Tento předvolební slib následně i splnili a v horizontu šesti měsíců po volbách ceny veřejné dopravy skutečně klesly. Toto politické rozhodnutí si však vyžádalo navýšení prostředků ve veřejném rozpočtu, což labouristé dosáhli zavedením nové daňové povinnosti pro londýnské samosprávné celky (tzv. *boroughs*).[223] Jeden z těchto samosprávných celků napadl novou daň před soudem; v první instanci neuspěl, odvolací soud a Sněmovna Lordů mu však daly zapravdu na základě zákonné povinnosti „*provozovat integrované, efektivní a ekonomické dopravní služby*."[224] Tento soudní spor byl vnímán jako otevřený *politický spor* mezi pravicí a levicí a rozhodnutí pěti soudců jako *politické rozhodnutí*. Když se labouristický poslanec Alex Lyon zeptal premiérky Margaret Thatcherové, zda si uvědomuje, jak politické bylo toto rozhodnutí, premiérka odpověděla: „*Toto tvrzení zcela odmítám. Soudci rozhodují podle práva a podle důkazů, které jsou jim předloženy. Dělají tak naprosto nestranně.*"[225]

Na pozadí tohoto případu se Jeremy Waldron ptá, jaký je vlastně rozdíl mezi soudním a politickým rozhodnutím, respektive jestli vůbec existuje nějaký rozdíl mezi rozhodováním podle práva a podle politiky.[226] V tomto kontextu konstatuje: „*Je bohužel náročné hodnotit tvrzení, že soudci jednají politicky, když je pojem „politický" tak mnohoznačný. Existuje minimálně šest významů tohoto pojmu, které by mohly být*

---

[222] Předvolební příslib zněl: "*Within six months of winning the election, Labour will cut fares on London Transport buses and tubes by an average of 25%.*" Viz WALDRON, Jeremy. *The Law*. London: Routledge, 1990, s. 119. ISBN 978-1-134-98074-1.

[223] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 119.

[224] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 119. V anglickém originálu: "*integrated, efficient and economic transport facilities and services*."

[225] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 121. V anglickém originálu: "*I wholly reject that. Judges give decisions on the law and on the evidence before them. They do so totally impartially.*"

[226] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 121.

v tomto kontextu relevantní.“[227] Waldron následně postupně prezentuje těchto šest možných významů.

V prvním významu podle Waldrona adjektivum *politický* znamená, že něco patří do politického systému (***part of the political system***).[228] V tomto významu jsou pak soudy i soudci nepochybně politickými aktéry už jen proto, že jsou součástí institucionálního rámce vládnutí.

Ve druhém významu mohou být soudy politické, pokud jejich rozhodnutí nějak mění rozdělení moci, svobody a prostředků ve společnosti (***their decisions make a difference to the allocation of power, liberty, and resources in society***).[229] Waldron zde odkazuje na Laswellovu definici politiky zmiňovanou výše („*kdo dostane co, kdy, a jak*“)[230] a dochází k závěru, že jelikož se soudy podílejí na rozhodování o podmínkách života v dané společnosti, lze je i v tomto smyslu označit za politické aktéry.[231]

Podle třetí Waldronovy definice je někdo politickým aktérem, pokud je přímo zapojen do politické interakce s jinými aktéry (***involved directly in political interaction with others***).[232] Zde se o politice mluví ve smyslu hledání kompromisu mezi institucemi i mezi jednotlivci. I v rámci této definice označuje Waldron soudy za politické a upozorňuje na to, že soudci interagují s různými aktéry: s dalšími soudci v rámci senátu, s účastníky řízení a s jejich právními zástupci, se soudy jiných instancí, s akademiky, praktiky, politiky, a tak dále.[233] Politický charakter soudů a soudců není podle Waldrona ani v této dimenzi problematický – samozřejmě za předpokladu, že se tato interakce nepromění na šikanu či nátlak.[234]

---

[227] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 122. V anglickém originálu: “*Unfortunately it is hard to evaluate the claim that judges act politically, when the term ‘political’ is as ambiguous as it is. There are at least six different senses of the term that might be relevant in this context.*”

[228] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 122.

[229] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 122.

[230] Viz čtvrtá definice politiky podle Andrewa Heywooda, část 3.1.1 výše, s. 53 a násl.

[231] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 122-123.

[232] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123.

[233] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123.

[234] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 125.

Čtvrtý možný význam adjektiva *politický* může poukazovat na podjatost soudců vůči některému z účastníků stranického sporu (***biased towards one side or another in a partisan dispute***).[235] Tento význam se nejvíc blíží onomu (údajně) politickému charakteru komentovaného soudního sporu ve věci *Fares Fair*, na který Waldron v úvodu své kapitoly upozorňuje. Podle Waldrona tato podjatost může, ale nemusí být vědomá a zároveň může, ale nemusí být explicitně vyslovena. I když se totiž soudci snaží být naprosto nezávislí a nestranní, „*nemohou nebýt ovlivněni svým původem a konzervativním étosem své funkce*.[236]

Podle páté definice je *politickým* ten, kdo je vědomě motivován ideologickými či morálními přesvědčeními (***consciously motivated by ideological or moral beliefs***).[237] Ve srovnání s předchozí definicí je tato o něco intenzivnější; nejde totiž jen o vnější vliv politických idejí, nýbrž přímo o aktivní a cílené prosazování konkrétních politických hodnot, například křesťanských, liberálních či sociálních. Pokud bychom připustili, že jsou soudci političtí i v tomto významu, pak by se již téměř nijak nelišili od volených politiků. Jediným rozdílem by bylo to, že soudci musí ve své činnosti respektovat zákon a předchozí judikaturu. O této dimenzi pojmu *politika* již Waldron píše v kondicionálu; jde tedy pouze o možnost, že soudci by mohli být političtí i v tomto smyslu, nikoli o rezolutní tvrzení. „*Ve své interpretaci práva by ukazovali své vlastní hodnoty, svou vlastní ideologii, své vlastní politické cíle a své vlastní principy.*“[238]

Šestá definice označuje za *politické* ty aktéry, kteří rozhodují tak, aby zůstali ve své funkci (***motivated by ambition or the desire to stay in office***). Waldron označuje tuto definici za nejkontroverznější a uvádí příklad chování Richarda Nixona po vypuknutí aféry Watergate. Ve vztahu k soudcům by tato definice znamenala takové chování, kterým si soudci chtějí zvýšit šance na opětovné jmenování do funkce či šance

---

[235] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123.

[236] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123. V anglickém originálu: “*Even if they try to be ‘neutral’ and ‘impartial’, they can’t help being influenced by their background and by the conservative ethos of their office*.”

[237] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123.

[238] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 123-124: “*But in their interpretation of the law, they would be displaying their own values, their own ideology, their own policy aims, and their own principles.*”

na další kariérní postup, a v horším případě dokonce takové chování, kterým chrání politickou pozici jiných aktérů.[239]

Waldron uzavírá tento výčet definic tvrzením, že soudci i jejich rozhodování jsou *samozřejmě* političtí minimálně ve smyslu prvních tří definic; zbylé tři definice pak zůstávají předmětem kontroverze.[240] Upozorňuje však, že adjektivum *politický* není nutně pejorativním označením: první dva významy „*nám pouze říkají, že soudci jsou součástí celkového politického procesu a že jejich jednání má politické důsledky. Kdyby soudci nebyli političtí v těchto významech, nemělo by smysl vyplácet jim platy.*“[241] Zajímavý a relativně překvapivý je Waldronův závěr ohledně rozdílu mezi čtvrtým a pátým významem: Waldron totiž argumentuje, že soudci by měli být raději političtí ve smyslu pátém než ve smyslu čtvrtém; pokud totiž na nějakou věc mají politický názor, měli by tento názor ve svých rozsudcích otevřeně přiznat (pátý význam), spíše než ho ponechat na úrovni zamlčeného vlivu (čtvrtý význam).[242] K této myšlence se ještě vrátíme níže v textu, konkrétně v části II, kapitole 1.[243]

3.4. Pět dimenzí pojmu *politika* podle Briana Tamanahy

Podobné cvičení, tj. vymezení všech různých významů slova *politika* ve vztahu k soudům a soudcům, provedl v roce 2012 i slavný americký teoretik právního pozitivismu Brian Tamanaha v článku nazvaném *The Several Meanings of “Politics” in Judicial Politics Studies: Why “Ideological Influence” is not “Partisanship.*[244] Hned v úvodu článku si Tamanaha pokládá výzkumnou otázku: co je a co není *nepatřičné*,[245]

---

[239] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 124.

[240] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 124.

[241] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 124. V anglickém originálu: “*Senses (i) and (ii) simply tell us that judges are part of the overall political process and that their actions have political repercussions. If judges weren’t political in these senses, there would be no point paying their salaries.*”

[242] WALDRON, *The Law* (n 222), s. 125-126. V anglickém originálu: “*If they are biased towards a political consideration, they ought to incorporate it into the substance and wording of their judgements. If they are uncomfortable about doing that, that is probably a good indication that they should re-examine their bias and see whether it is an appropriate consideration for them to be influenced by*.”

[243] Viz níže, s. 72 a násl.

[244] TAMANAHA, Brian. The Several Meanings of „Politics" in Judicial Politics Studies: Why „Ideological Influence" is Not „Partisanship". *Emory Law Journal*. 2012, **61**(4), 759–778. ISSN 0094-4076.

[245] Anglický originál používá adjektivum „*inappropriate*“.

když mluvíme o politice v kontextu soudnictví? Nepochopení jednotlivých významů pojmu *politika* totiž podle Tamanahy zkresluje diskusi a může dokonce vést k podkopávání soudního systému jako takového.[246] Jak napovídá již název článku, Tamanaha je přesvědčen, že je důležité odlišit běžný fenomén promítání názorů (idejí) soudců do jejich rozhodování (*ideological influence*) od zcela odlišného fenoménu, kterým je politická stranickost, resp. stranění jednomu politickému názoru na úkor jiného (*partisanship*).[247]

První Tamanahova definice pojmu *politika* vnímá právo jako podkategorii politiky (***law as a subspecies of politics***). Poukazuje na to, že politická věda zkoumá všechny složky moci, což vede k závěru, že i moc soudní je integrální součástí politického aparátu státu.[248] Odkazuje přitom na text Martina Shapira, který v roce 1988 napsal onu proslulou větu, že Nejvyšší soud USA je součástí politiky, jelikož všechno právo, včetně práva ústavního, je součástí politiky.[249] Jak bylo uvedeno výše, Shapiro se ve svém textu vrací až k Aristotelovi, podle něhož je politikou všechno, co vede ke tvorbě a udržování morální komunity – a do takové definice právo podle Shapira zcela jistě patří.

Tuto (velice širokou) definici politiky lze podle mého názoru považovat téměř za synonymum pojmů *moc* či *vliv*, a lze ji ztotožnit s některými definicemi, které byly výše (v kapitole 3.1) označeny za nekontroverzní. Soudy jsou mocné a vlivné, podílejí se na výkonu státní moci, jsou jednou z jejích tří složek, o tom není pochyb. O čem však pak vypovídá označení soudů či soudců adjektivem *politický*? Martin Shapiro dělá jistě důležitou práci, když upozorňuje, že když někteří politologové mluví o *politických* soudech, mají na mysli *politiku* pouze v tomto širokém smyslu.[250] Pro mé zkoumání politické role soudů a soudců je však tato definice politiky neužitečná. Blíží se totiž až k výroku Thomase Manna, že „*všechno je politika*," nebo k prohlášení bývalého

---

[246] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics"* … (n 244), s. 759. V anglickém originálu: "*The failure to mark differences between these meanings and their implications* […] *distorts matters and has the potential to undermine our judicial system.*"

[247] V českém kontextu byl pojem „*partisan politics*" přeložen jako „*stranická politika*", resp. „*politická politika*". Srov. nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 2617/15 ze dne 5. 9. 2016, bod 72.

[248] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics"* ... (n 244), s. 759.

[249] SHAPIRO, *Morality and the Politics of Judging* (n 191), s. 1555-1556.

[250] SHAPIRO, *Morality and the Politics of Judging* (n 191), s. 1555-1556.

předsedy izraelského Nejvyššího soudu Aharona Baraka, podle kterého „*nic nespadá mimo dosah soudního přezkumu; svět je vyplněn právem; cokoli a všechno je justiciabilní.*“[251] Tvrzení, že soudy jsou politické, je stejně vágní jako třeba tvrzení, že soudy jsou právní či institucionální. Toto tvrzení totiž nenese žádný obsah, o němž by bylo možné diskutovat nebo ho hodnotit. I v kontextu evropských vrcholných soudů můžeme bez dalšího uzavřít, že jsou politické ve smyslu Tamanahovy první definice; je tomu tak již z toho titulu, že se zabývají právem, nebo že se podílejí na výkonu moci.

Druhá Tamanahova definice označuje *politiku* za *proces vedoucí k rozhodnutím o veřejném pořádku* (***politics as producing public policy***). Soudci totiž právo nejen interpretují, ale rovněž dotváří, či dokonce tvoří. To platí nejen v kontextu angloamerického typu právní kultury, nýbrž bezpochyby i na kontinentu, zejména v kontextu dnešní doby, po překonání tradiční koncepce dělby moci.[252] Právo je ze své podstaty neúplné, legislativa není schopna předvídat všechny možné budoucí situace a soudy musí nedokonalé právní normy aplikovat na všechny situace, včetně těch nepředvídaných a nepředvídatelných.[253] V tomto kontextu Tamanaha upozorňuje na zajímavou stať amerického soudce LeBarona Colta, podle něhož bylo vždy speciálním úkolem právníků a soudů, aby udržovali právo v harmonii se sociálním pokrokem a aby je dělali racionálnějším v reakci na sociální potřeby a veřejný zájem.[254] Pokud tedy ESLP vnímá Úmluvu jako „*living instrument*“ a interpretuje ji v souladu s vývojem společnosti, postupuje přesně způsobem, který by mohl být příkladem druhé Tamanahovy definice politiky.[255]

---

[251] Citováno podle HIRSCHL, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004, s. 169. ISBN 978-0-674-02547-9.

[252] Viz část II., kapitola 3.2 níže.

[253] Viz část II., kapitola 4.2.2 níže.

[254] COLT, LeBaron B. Law and Reasonableness Address. *Annual Report of the American Bar Association*. 1903, **26**, 341–362.

[255] Opakem je pak přístup, který je ve Spojených státech označován jako *originalismus* – viz např. JOCH, Roman. Příběh zářícího „tmáře“. *Občanský institut: Články a názory* [online]. 2013 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://www.obcinst.cz/pribeh-zariciho-tmare/. Robert Bork tvrdil, že loajalita k úmyslu původního zákonodárce by vedla k depolitizaci justice, jeho názor je však často kritizován; srov. EPSTEIN, Lee a Jeffrey A. SEGAL. *Advice and Consent: The Politics of Judicial Appointments*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 144. ISBN 978-0-19-531583-7.

Pro mě je tato definice svým způsobem součástí mé „definice č. 3“ a zčásti i „definice č. 4“. Pokud totiž soudy nezůstávají pouze u interpretace a aplikace zákonných ustanovení, ale pouštějí se do dotváření či tvorby práva, stávají se z nich v jistém smyslu normotvůrci. To může být více či méně legitimní v závislosti na tom, zda se soudy dostaly do situace, ve které není možné jednat jinak, nebo se naopak rozhodly pro soudcovský aktivismus v situaci, ve které přicházela do úvahy rovněž soudcovská zdrženlivost. Je totiž rozdíl mezi případem, kdy je norma jasná a soudy ji z důvodu vlastního přesvědčení změní, a případem, kdy norma nenabízí jasné řešení a soudy by bez dotvoření či vytvoření vlastní normy nemohly případ rozhodnout, čímž by porušily princip *denegatio iustitiae*, tedy zákaz odmítnutí spravedlnosti. Slovy Briana Tamanahy, „*souzení vyžaduje flexibilitu.*“[256]

Třetí Tamanahova definice vnímá *politiku* jako synonymum *ideologie* (***politics as ideology***), kterou autor s odkazem na dílo Bryana Lammona[257] definuje jako „*temný pojem, který zahrnuje souhrn názorů soudce na politiku, morálku, ekonomii, společnost, náboženství a život.*“[258] Tamanaha upozorňuje, že všichni soudci jsou ovlivněni vlastními názory a že soudcovské rozhodování zkrátka nemůže být od těchto jejich názorů oproštěno. Tato definice politiky se shoduje s mou „definicí č. 1“, ve které se věnuji otázce, jaké další faktory kromě práva mohou ovlivňovat rozhodování soudců.

Čtvrtá Tamanahova definice vnímá *politiku* jako rozhodování o kontroverzních tématech (***politics in controversial issues***), mezi které řadí například otázky jako je manželství homosexuálů, reforma zdravotnictví, limity financování politických stran, afirmativní akce, regulace životního prostředí či různá další témata.[259] Podobně jako druhá Tamanahova definice (*politics as producing public policy*), i tato definice patří v mém rozdělení do „definice č. 3“ týkající se rozhodování soudů o *politických* otázkách; rozdíl je jen v intenzitě jejich citlivosti. Typově se totiž jedná o totéž; některá

---

[256] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics“* … (n 244), s. 769.

[257] LAMMON, Brian. What We Talk About When We Talk About Ideology: Judicial Politics Scholarship and Naïve Legal Realism. *St John's Law Review*. 2012, **83**(1), 231–306.

[258] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics“*… (n 244), s. 770.

[259] Tamtéž.

témata však mohou vzbudit větší kontroverzi než jiná. Zde lze načrtnout paralelu mezi čtvrtou Tamanahovou definicí a Hirschlovým konceptem *mega-politiky*.

Pátá Tamanahova definice nakonec *politiku* vnímá v kontextu jmenování soudců (***politics in judicial appointments***), což se naprosto jasně shoduje s mou „definicí č. 2".

3.5. Závěr a centrální teze: soudy *nemohou nebýt* politické

Vizuálně bychom mohli Waldronovy, Tamanahovy a mé definice srovnat takto:

Waldronovy definice	**Tamanahovy definice**	**mé definice**
1. *political system*	1. *law = politics*	[není zahrnuto]
2. *deciding about society*	2. *producing public policy*	3. politická agenda soudů
	4. *controversial issues*	
3. *political interaction*	2. *producing public policy*	4. horizontální politický vliv
	[není zahrnuto]	5. vertikální politický vliv
4. *political bias* 5. *political ideology*	3. *politics as ideology*	1. osobnosti soudců
6. *desire to stay in office*	5. *judicial appointments*	2. výběr soudců

Tabulka č. 4: Různé definice politiky.

Na základě různých definic politiky uvedených výše lze formulovat závěr, že soudy a soudci jsou politickými aktéry na různých úrovních, v závislosti od toho, jakou definici pojmu *politika* zvolíme. Ačkoli existují i takové definice tohoto pojmu, které v sobě nesou vyloženě pejorativní význam, je důležité pamatovat na to, že vedle nich existují i mnohé další definice, které naopak negativní nejsou.

Když někdo označuje soudy za politické aktéry v negativním smyslu, implicitně tím vyjadřuje i normativní soud, podle něhož by soudy politickými aktéry být neměly. V případě zkoumaných soudů však na základě výše uvedeného nutno konstatovat, že evropské vrcholné soudy jsou politickými aktéry zejména proto, že jimi *nemohou nebýt*. Kdybychom toto tvrzení společně s pojmem *politika* rozdělili na několik dimenzí, mohli

bychom tvrdit, že v první dimenzi nelze od soudců vyžadovat, aby do svého rozhodování nepromítali své politické názory, ve druhé dimenzi nelze (minimálně *de lege lata*) ustanovovat soudce do jejich funkcí bez zapojení politických aktérů, ve třetí dimenzi je důležité vnímat zkoumané soudy v kontextu jejich povahy jako ústavních soudů či dokonce *trustee courts*, které již z definice rozhodují o politických tématech (ve smyslu *policy* i *politics*), ve čtvrté dimenzi těmto soudům z důvodu neúplnosti právního řádu nelze upřít jejich politický vliv ve smyslu kvazi-zákonodárné činnosti, a nakonec v páté dimenzi je v kontextu závaznosti evropské judikatury pouze logickým důsledkem, že rozhodovací činnost evropských vrcholných soudů má významný vliv na vnitrostátní politické aktéry.

Leitmotivem předkládané práce je tedy teze, že *zkoumané soudy jsou politické, protože nemohou nebýt politické*. Tento centrální argument bude blíže představen na dalších stránkách, v úvodu následující části disertační práce.

II. Evropské vrcholné soudy jako političtí aktéři?

Druhá část této disertační práce má ambici postupně prozkoumat pět dimenzí pojmu politika, jak byly nastíněny výše v části I., kapitole 3.2, respektive pět perspektiv, z nichž lze nazírat na *politickou roli soudů a soudců*.

První dimenze zkoumá soudce jako lidské bytosti, řídící se nejen světem práva, nýbrž i různými mimoprávními vlivy, včetně vlivů politických. V první dimenzi tak stojí pojem *politika* v kontrastu k jisté představě o ryzosti práva a oddělenosti práva od politiky. Zkoumání *politočnosti* soudů v této první dimenzi je však nesmírně náročné, protože je možné pouze v případě, že soudy ve svých odůvodněních transparentně uvádí skutečné motivace svých rozhodnutí, což u obou zkoumaných evropských soudů není pravidlem. Do první dimenze lze zahrnout například míru transparentnosti soudních institucí, přičitatelnost rozhodnutí konkrétním soudcům, či kvalitu odůvodnění soudních rozhodnutí. Relativně samostatnou podmnožinou této první dimenze může být politické chování jednotlivých soudců, a to jak v jejich soukromé roli občanů, tak i v jejich profesionální roli soudců či soudních funkcionářů, jak bude vysvětleno níže.

Druhá dimenze se dívá na proces nominace a výběru soudců zkoumaných soudů. V tomto případě *politika* znamená zapojení politických aktérů do procesu výběru, či selekci konkrétních osob na základě *politických* důvodů, v kontrastu k důvodům odborným. Podobně jako v případě první dimenze, i zde lze identifikovat jistou představu o ryzosti soudcovských nominací a oddělenosti těchto procesů od světa politiky a následně tuto představu konfrontovat s realitou a zaměřit se na existenci politických vlivů na tyto procesy. V rámci druhé dimenze tedy stojí pojem *politika* v kontrastu k pojmu *odbornost*.[260]

První dvě dimenze se zaměřují na individuální soudce: jejich osobnosti (dimenze první) a způsob jejich výběru (dimenze druhá); tyto dvě dimenze přitom spolu velice úzce souvisí. Zbývající tři dimenze se soustředí na to, jak politická jsou témata, jež jsou předmětem soudního rozhodování (dimenze třetí) a do jaké míry jsou soudy schopny

[260] Nejde přitom o vyčerpávající bipartici. Nelze říct, že by každý důvod selekce kandidátů na soudcovské pozice byl výlučně buď politický, anebo odborný. Mohou se různě kombinovat: kandidát může být odborník s politickou podporou či apolitický odborník, v horších případech bude kandidovat osoba bez odbornosti, a to s politickou podporou či bez ní.

svou činností ovlivňovat ostatní politické aktéry na horizontální a vertikální úrovni (dimenze čtvrtá a pátá). Poslední tři dimenze zkoumají spíše soudy než soudce; soustředí se na rozhodovací činnost soudů a na vliv jejich judikatury na jiné (*politické*) aktéry. Jde přitom o dvě strany téže mince či o dvě variace téže linie, jak by řekl Jan Kysela:[261] třetí dimenze nejdříve upozorňuje na to, že agenda zkoumaných soudů je již z titulu jejich institucionálního nastavení významně *politická*, a proto se nelze divit, že jsou často *politická* i jejich rozhodnutí; poslední dvě dimenze následně zkoumají, jak tato rozhodnutí ovlivňují na jedné straně unijního zákonodárce a na druhé straně vnitrostátní normotvorbu, a tedy i ryze politická rozhodnutí vnitrostátních parlamentů.

Chápání pojmu *politika* se v jednotlivých dimenzích liší; všechny dimenze však spolu souvisejí a vzájemně se ovlivňují. Centrálním argumentem této disertační práce je přitom tvrzení, že *politič*nost soudů a soudců není *a priori* negativním fenoménem; pro účely legitimity soudních institucí je však důležité, aby bylo možné tuto *politič*nost v jednotlivých dimenzích identifikovat a otevřeně diskutovat o její vhodnosti či nevhodnosti. Jinými slovy, je důležité připustit, že soudy i soudci jsou političtí aktéři (protože jimi *nemohou nebýt*, jak bylo uvedeno výše), že toto tvrzení může mít několik různých významů, a že pokud budeme o tomto jejich politickém charakteru mluvit otevřeně, můžeme tím přispět ke zvýšení jejich legitimity.

Tento centrální argument lze rozdělit tak, aby odrážel pět dimenzí pojmu *politika*. (1) Pokud jsou soudci ve svém rozhodování ovlivňováni politickými či jinými mimoprávními vlivy, není to samo o sobě špatně, avšak pro legitimitu jejich rozhodnutí je lepší tyto vlivy explicitně popsat v rámci odůvodnění, než je schovávat za právní argumenty, které ve skutečnosti nejsou důvodem daného rozhodnutí. (2) Pokud je proces selekce soudců v některé fázi politický, je žádoucí, aby existovala i apolitická fáze, která může tento politický proces neutralizovat (korigovat) a sloužit jako kontrola

---

[261] Kysela se ptá, „*co jsou vlastně politické otázky v rozhodování soudů: jsou politické proto, že se týkají svrchovaně politických témat typu přezkumu voleb, anebo jsou politické proto, že soud rozhoduje bez dostatečných normativních vodítek, tj. jako by byl zákonodárcem?*“ Srov. KYSELA, Jan. Jak mocná je soudní moc? In: Jana ONDŘEJKOVÁ *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace*. Praha: Leges, 2017, s. 7–9. ISBN 978-80-7502-258-5. Odpověď překládána v této disertační práci zní: z titulu řešení svrchovaně politických témat jsou soudy politické v rámci třetí dimenze pojmu politika (viz níže, kapitola 3), přičemž rozhodování bez dostatečných normativních vodítek lze zařadit do dimenze čtvrté (viz níže, kapitola 4).

odbornosti kandidátů. (3) Pokud je soudům svěřena agenda, která je ve své podstatě politická či dokonce *mega-politická*, je důležité se s touto jejich působností ztotožnit. Jinými slovy, pokud jsme soudům svěřili politickou agendu, nemá smysl jim následně vyčítat, že řeší politické otázky. Je to totiž jejich úkolem a náplní jejich práce. (4) Stejně tak pokud je soudům svěřena pravomoc kontroly norem přijatých zákonodárcem, nelze se divit, že tímto způsobem zasahují do výsostně politické agendy tvorby norem. (5) A nakonec, pokud se členské státy zavázaly následovat judikaturu evropských vrcholných soudů, je pouze logickým důsledkem, že v případě nesouladu národní právní úpravy s judikaturou evropských soudů může být vyžadována změna národní legislativy, i kdyby to bylo v rozporu s vůlí vnitrostátních zákonodárců. Tyto argumenty budou dále rozvedeny v jednotlivých kapitolách druhé části této práce.

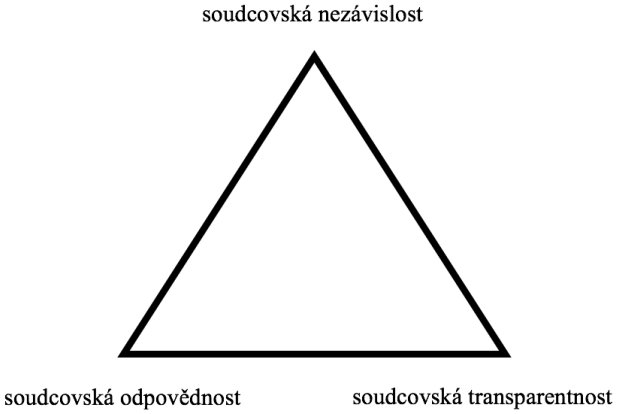
Jak již bylo řečeno, všech pět dimenzí spolu souvisí; zároveň však lze oddělit první dvě dimenze, jež zkoumají spíše individuální soudce, od zbývajících tří dimenzí, jež se zaměřují spíše na soudy jako instituce. První dvě dimenze spolu totiž mohou úzce souviset, zejména pokud v rámci soudní instituce existuje možnost opětovného jmenování do funkce.

Autorské duo ve složení Jeffrey L. Dunoff a Mark A. Pollack z pensylvánské Temple University zveřejnilo na jaře 2017 článek s výstižným názvem „justiční trilema“ („*the judicial trilemma*“).[262] Autoři v něm zkoumají mezinárodní soudy a soustředí se na tři jejich systémové vlastnosti, respektive hodnoty, jak je sami nazývají. Jsou jimi (1) soudcovská nezávislost, (2) soudcovská odpovědnost a (3) soudcovská transparentnost.[263] Základní myšlenkou jejich článku přitom je, že každý mezinárodní soud může maximalizovat dvě z těchto hodnot, nikoli však všechny tři. Slovy autorů, „*státy, jež nastavují parametry mezinárodních soudů, a soudci, již na těchto soudech působí, si mohou vybrat, které dvě důležité hodnoty budou maximalizovat, vždy však jen*

[262] DUNOFF, Jeffrey a Mark POLLACK. The Judicial Trilemma. *American Journal of International Law*. 2017, **111**(2), 225–276. ISSN 2161-7953. V této podobě článek vyšel až na podzim 2017, již na jaře však byl text dostupný na stránkách SSRN.

[263] V anglickém originálu pracují autoři s pojmy (1) *judicial independence*, (2) *judicial accountability* a (3) *judicial transparency*.

za cenu nějaké oběti vůči třetí důležité hodnotě.“[264] Graficky si lze tuto teorii představit na příkladu trojúhelníku:



Pro další úvahy je samozřejmě důležité nejdříve vymezit tři základní pojmy, jež jsou reprezentovány třemi vrcholy trojúhelníku.

Soudcovskou nezávislost autoři definují jako „*svobodu soudců rozhodovat spory jen na základě faktů a práva, bez vnějších vlivů, jakými jsou třeba preference mocných států*.“[265] Jinými slovy, jde o to, zda soudci na mezinárodních soudech reprezentují vůli států, kterými byli nominováni (model soudců jako agentů), nebo jsou na vůli svých států nezávislí (model soudců jako pověřenců, tedy *trustee courts*, jak bylo diskutováno výše v části I, kapitole 2.3).[266] Čím více se role soudce blíží konceptu pověřence (*trustee*), tím větší je jeho soudcovská nezávislost. Lze přitom předpokládat, že státy jsou motivovány k tomu, aby soudcovskou nezávislost spíše podporovaly, než aby ji ohrožovaly, a to z několika důvodů. Známý je například argument Laurence Helfera, že existence nezávislých mezinárodních soudů zvyšuje kredibilitu mezinárodních závazků, jelikož státy jsou více motivovány své závazky dodržovat v systému, kde existují

---

[264] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 238. V anglickém originálu: „*states that design international courts, and the judges that serve on those courts, can choose to maximize two important values, but only at the cost of some sacrifice to a third important value.*“

[265] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 226. V anglickém originálu: “*the freedom of judges to decide disputes upon the facts and the law, free of outside influences such as the preferences of powerful states.*”

[266] V anglickém originálu jde o pojmy *agents* a *trustees*. Viz výše, část I., kapitola 2.3 Evropské vrcholné soudy jako „*trustee courts*“. Srov. také ALTER, Karen. Agents or Trustees? International Courts in their Political Context. *European Journal of International Relations*. 2008, **14**(1), 33–63. ISSN 1354-0661.

instituce hlídající plnění povinností.[267] Podle Helfera tedy mohou nezávislé mezinárodní soudy zvyšovat hodnotu mezinárodní spolupráce, ačkoli za cenu toho, že státy ztrácí kontrolu nad zástupci, které vysílají do mezinárodních soudních institucí.[268]

Druhý pojem, tj. soudcovskou odpovědnost, autoři definují jako „*strukturální kontrolu výkonu soudcovské moci, jež se v případě mezinárodních soudů děje zejména formou opakovaného jmenování soudců.*“[269] Nejde tedy o odpovědnost soudů jako institucí, např. ve smyslu finanční či procesní odpovědnosti; jde pouze o odpovědnost konkrétní osoby vykonávající funkci soudce. Lze přitom rozlišit soudcovskou odpovědnost *ex ante*, kterou je posuzování kandidáta před jeho uvedením do soudcovské funkce (tj. mechanismus výběru soudců), a soudcovskou odpovědnost *ex post*, pro niž se vytváří prostor v momentu diskusí o prodloužení či neprodloužení mandátu soudce (tj. opakované jmenování soudců). Fenomén soudcovské odpovědnosti *ex post* se tedy týká pouze těch soudů, u nichž existuje možnost opakování soudcovského mandátu; v případě zkoumaných evropských soudů tedy pouze u ESLP. Zároveň je důležité uvést, že do definice soudcovské odpovědnosti by mohl patřit i mechanismus zbavení funkce soudce ze strany samotné soudní instituce, příp. ze strany nezávislé soudcovské unie;[270] Dunoff a Pollack však pracují s pojmem soudcovské odpovědnosti pouze ve smyslu kontroly konkrétních soudců ze strany nominujících států. Formulují přitom hypotézu, že pokud existuje v případě konkrétního mezinárodního soudu možnost opakování mandátu, platí, že čím kratší je doba trvání soudcovského mandátu, tím vyšší je soudcovská odpovědnost vůči nominujícímu státu. Nutno přitom počítat s rizikem, že pokud má konkrétní soudce zájem ve své funkci pokračovat a pokud je možné sledovat, jak konkrétní soudce rozhoduje (viz pojem soudcovské transparentnosti níže), může se stát, že zejména ke konci svého funkčního

---

[267] Viz HELFER, Laurence. Why States Create International Tribunals: A Theory of Constrained Independence. In: Stefan VOIGT, Max ALBERT a Dieter SCHMIDTCHEN *International Conflict Resolution*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006, s. 253–276. ISBN 978-3-16-148715-6.

[268] Tamtéž.

[269] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 226. V anglickém originálu: “*structural checks on the exercise of individual judicial authority manifested most prominently in international courts via reappointment processes.*”

[270] GAROUPA, Nuno a Tom GINSBURG. Guarding the Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence. *American Journal of Comparative Law*. 2009, **57**(1), 103–134.

období bude jednat tak, aby si neznepřátelil stát, jenž má pravomoc rozhodnout o jeho opětovné nominaci.

Třetí pojem. tj. soudcovská transparentnost, označuje „*mechanismy, jež umožňují identifikaci individuálních soudcovských pozic, primárně prostřednictvím uveřejňování separátních vót či stanovisek.*“[271] Autoři přitom uvádějí, že podobným, ne-li přímo synonymním pojmem, je soudcovská identifikovatelnost („*judicial identifiability*“), tj. schopnost identifikovat pozici konkrétního soudce ve vztahu ke konkrétním rozhodovaným otázkám. Jde tedy zejména o to, zda lze oddělit rozhodování konkrétního soudce od rozhodování soudu jako instituce a identifikovat jeho individuální názory a postoje k rozhodovaným věcem.

Kombinací těchto tří hodnot, tj. soudcovské nezávislosti, soudcovské odpovědnosti a soudcovské transparentnosti, vytvořili autoři tři teoretické „ideální modely“ pro systémové nastavení (*design*) mezinárodních soudů: (a) maximalizace soudcovské nezávislosti a odpovědnosti za cenu nižší soudcovské transparentnosti; (b) maximalizace soudcovské nezávislosti a transparentnosti za cenu nižší soudcovské odpovědnosti; nebo (c) maximalizace soudcovské transparentnosti a odpovědnosti za cenu ohrožení soudcovské nezávislosti. Zkoumáním konkrétních mezinárodních soudů se zároveň autoři přesvědčili, že jejich teze platí nejen v teorii, nýbrž že jejich třem ideálním modelům odpovídají různé soudy. Typickým představitelem první kategorie je Soudní dvůr Evropské unie, představiteli druhé kategorie jsou třeba Evropský soud pro lidská práva a Mezinárodní trestní tribunál, zatímco do třetí kategorie bychom mohli zařadit například Mezinárodní soudní dvůr či Mezinárodní tribunál pro mořské právo.[272]

Teorie justiční trilemy je velice zajímavým konceptuálním rámcem prvních dvou dimenzí pojmu politika, tedy následujících dvou kapitol. Když zkoumáme „politiku v hlavách soudců“ v rámci první dimenze, připouštíme, že soudci mohou být ve svém rozhodování motivováni i jinými než právními faktory, včetně faktorů politických; pro zkoumání míry jejich politočnosti jsme však odkázáni na to, co nám v rozhodnutích

---

[271] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 226. V anglickém originálu: “*mechanisms that permit the identification of individual judicial positions, primarily through the publication of separate votes or opinions.*”

[272] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 226.

sami řeknou, jde tedy o soudcovskou transparentnost. Ve druhé dimenzi jde o vztah soudců ke členským státům, jež je nominují, tedy o soudcovskou odpovědnost. Průnik těchto dvou dimenzí pak určuje soudcovskou nezávislost.

1. Dimenze první: Politika v hlavách soudců

„*Soudci jsou političtí a jejich politika prosakuje do jejich rozhodování* […].
Soudci jsou (a vždy byli) politické bytosti.“[273]
[Epstein & Segal]

Soudcovská nezávislost a nestrannost patří k ideálům, z nichž vychází legitimita soudní moci, jakož i legitimita soudních rozhodnutí. Otázkou však je, zda nás opravdu soudí Herkulové,[274] nebo spíše lidé z masa a kostí, lidé s určitými politickými a morálními názory; soudci pravicoví i soudci levicoví; soudci konzervativní i soudci liberální; soudci pro-evropští i soudci euro-skeptičtí; soudci etatisté i soudci libertariáni; a tak dále. Tato kapitola si klade otázku, zda *politické* názory a přesvědčení jednotlivých soudců mohou být důvodem pro to, abychom i soudy jako instituce nazývali *politickými* aktéry, a pokud ano, zda nám to vadí.

Citát v úvodu této kapitoly prezentuje docela cynický názor amerických spoluautorů Lee Epsteinové a Jeffreyho Segala, kteří jsou přesvědčení o tom, že soudci jsou politické bytosti s politickými názory a že tato političnost nezbytně prosakuje do jejich soudcovského rozhodování. Obdobně se k této otázce staví konzervativní americký politický komentátor (a zároveň praktikující právník a právní akademik) Mark Smith, který píše: „*Bez jakýchkoli pochyb, soudci jsou političtí aktéři a jejich rozhodnutí jsou založena na jejich světonázorech, prioritách, a ano, rovněž na jejich předsudcích.*“[275] Do třetice vyjadřuje podobnou myšlenku i Brian Tamanaha, jenž však vkládá do soudců alespoň o něco větší důvěru, když píše: „*Ačkoli soudci možná upřímně věří, že rozhodují podle práva, stejně jejich politické názory lehce zabarvují*

---

[273] Srov. EPSTEIN a SEGAL, *Advice and Consent* (n 255), s. 143. V anglickém originálu: “*Judges are political, and their politics seeps into their decisions* […]. *Judges and justices always have been political beings*.”

[274] Soudce Herkules je fiktivním soudcem v knize právního filozofa Ronalda Dworkina, *Říše práva*. Slovy Dworkina, Hercules je „*imaginární soudce vybaven nadlidskými intelektuálními schopnostmi a trpělivostí, který přijímá právo v jeho celistvosti*.“ (V anglickém originálu: “*...an imaginary judge of superhuman intellectual power and patience who accepts law as integrity.*”) Viz DWORKIN, Ronald. *Law’s Empire*. Cambridge, USA: Belknap Press, 1986, s. 239. ISBN 978-0-674-51836-0.

[275] SMITH, Mark. *Disrobed: The New Battle Plan to Break the Left’s Stranglehold on the Courts*. New York: Crown Forum, 2006, s. 48. ISBN 978-0-307-33925-6. Pojem „*světonázory*“ je překladem anglického pojmu „*ideologies*“, jelikož v tomto kontextu by český pojem „*ideologie*“ nebyl tak přiléhavý.

jejich právní rozhodování – ať již vědomě nebo prostřednictvím kognitivních vlivů, různě motivovaných odůvodnění či jiných mechanismů.“[276] Ačkoli tedy od soudů a soudců vyžadujeme (institucionální) nezávislost od ostatních složek moci a (osobní) nestrannost ve vztahu k těm, o nichž rozhodují, zdá se, že od nich nemůžeme rozumně požadovat opuštění všech světonázorů a přesvědčení, a tedy ani jejich *politických* názorů a preferencí.

Joseph Weiler, jedna z největších žijících hvězd evropského práva, se koncem minulého století zamýšlel nad tím, zda je vhodné, aby se soudci veřejně vyjadřovali ke kauzám, které rozhodují, a aby otevřeně mluvili o svých (světo)názorech a o motivacích, které stojí za jejich soudcovským rozhodováním. Napsal k tomu: „*Milujeme myšlenku soudcovské neutrality, představu, že nás soudí právo a nikoli lidé, zatímco zároveň vnímáme, že chtě-nechtě nás opravdu soudí lidé. Neumíme se rozhodnout, zda spravedlnost (resp. zdání spravedlnosti) je lépe dosahována tím, že o soudcích a jejich předsudcích víme co nejvíce, nebo naopak co nejméně. Hermeneutická vnímavost soudce, tedy jakási analogie „preambule“ právních aktů,* […] *je tím, čeho se nejvíce obáváme, ale zároveň to i chceme.*“[277] I Weiler tedy předpokládá, že se za rozhodováním soudců ukrývá více než jen ryze právní analýza; ptá se však na to, zda chceme o různých mimoprávních vlivech na soudcovské rozhodování vědět, nebo zda chceme raději žít ve sladké nevědomosti.

V rámci první dimenze pojmu *politika* se zaměříme na otázku, zda mohou být zkoumané evropské soudní instituce považovány za *politické* z titulu politických názorů jejich členů a promítání těchto názorů do soudcovského rozhodování. Ambicí této kapitoly však není tuto otázku zodpovědět, nýbrž pouze poukázat na její existenci. Pro zodpovězení této otázky je totiž nezbytné pustit se do empirického zkoumání vybraných

---

[276] TAMANAHA, *The Several Meanings of „Politics“* ... (n 244), s. 762. V anglickém originálu: “*Although judges may sincerely believe that their decisions are governed by the law, their political decisions subtly color their legal decisions – either knowingly or via cognitive biases, motivated reasoning, or some other mechanism.*”

[277] WEILER, Joseph. Europe: The Case Against the Case for Statehood. *European Law Journal*. 1998, **4**(1), 43–62. ISSN 1351-5993. V anglickém originálu: “*We love the idea of judicial neutrality, the notion of being judged by laws and not men, whilst at the same time we recognize that willy-nilly we are judged by men. We* […] *cannot decide whether justice and the appearance of justice are better served by knowing as much as possible about the judge and his biases or knowing as little as possible.* […] *the hermeneutic sensibility of the judge, becoming the mental equivalent of a ‘preamble’ to any act of interpretation* […] *is what we fear though that, too, is what we want.*“

institucí, což by mohlo být předmětem samostatné disertační práce či výzkumného projektu.[278] V této disertační práci se proto omezím pouze na právně filozofické zakotvení tohoto problému (1.1) a na stručný nástin podobností a rozdílů zkoumaných evropských soudů v obecné rovině (1.2); v závěru kapitoly pak představím několik námětů pro další empirický výzkum v této oblasti (1.3) a stručně se budu věnovat politickému chování soudců, a to jak v jejich profesní roli (1.4.1), tak v jejich osobním životě (1.4.2).

1.1. Pohled právní filozofie

Právní teoretici a právní filozofové se již staletí přou o odpověď na otázku „*Co je právo?*“ Neméně kontroverzní je též otázka „*Podle čeho soudci rozhodují?*“ případně otázka „*Podle čeho by soudci měli (či naopak neměli) rozhodovat?*“

Před ponořením se do krátké právně-filozofické části této práce považuji za důležité vybrat před závorku právě rozdíl mezi těmito dvěma (respektive třemi) otázkami. Některé právně-filozofické školy, jež se mohou na první pohled jevit jako rozporné, totiž vůbec rozporné být nemusí; mohou se pouze soustředit na odlišné aspekty a hledat odpovědi na odlišné otázky.

1.1.1. Normativní teorie a právní pozitivizmus

Pokud bychom se vrátili přibližně o jedno století zpátky a studovali texty brněnských a vídeňských (a chvíli také pražských) právních myslitelů Františka Weyra a Hanse Kelsena, dozvěděli bychom se, že právo by podle nich mělo být od politiky striktně odděleno.

---

[278] Otázky tohoto typu si klade například pražský doktorand Jan Chmel; na Masarykově univerzitě se podobnému tématu věnuje tým akademiků, který pod vedením Ladislava Vyhnánka pracuje na grantovém projektu „*Mimoprávní vlivy na rozhodování Ústavního soudu*“ (kód projektu: GA17-10100S). V popisu projektu je uvedeno: „*Projekt vychází z teze, že rozhodování soudů – a tedy i soudu Ústavního – je právem determinováno jen částečně a že na ně má vliv i celá řada mimoprávních faktorů. Navrhovaný projekt se pak zaměřuje zejména na výzkum tří z nich, a to ideologie soudce, politických vlivů a veřejného mínění. Výzkum těchto vlivů bude prováděn prostřednictvím kombinace právních a sociálněvědních (kvalitativních i kvantitativních) metod.*“ Viz webové stránky Masarykovy univerzity: https://www.muni.cz/vyzkum/projekty/36469 [cit. 2018-02-28].

Tzv. „ryzí nauka právní“[279] (*Reine Rechtslehre*, *pure theory of law*; často též označována jako „normativní teorie“) byla inspirována dílem Immanuela Kanta a Davida Huma. V duchu jejich učení mělo být přísně odděleno to, co je (*Sein*), od toho, co má být (*Sollen*), tedy svět faktů od světa norem, resp. říše bytí od říše povinností.[280] Normativisté vnímali právní řád jako autonomní systém, který je definován pouze sám sebou, a byli přesvědčeni, že právo jako předmět poznávání má být očištěno od všech mimoprávních vlivů a že právní normy mohou vznikat jen v rámci autonomního systému práva.[281] Jinými slovy, každá právní norma musí vycházet z jiné právní normy, která má v pyramidální hierarchii norem vyšší postavení.[282] Na vrcholu pyramidy přitom stojí ústava, *královna* celého právního pořádku.[283] V právním řádu nemůže být závazné pravidlo odvozeno od ničeho jiného než od dalšího závazného pravidla; nelze je odvodit ani ze skutečností, ani z morálních úsudků, ani z vůle suveréna.

Podobně o právu smýšlí i představitelé školy právního pozitivizmu, někdy označovaného i jako „analytická jurisprudence“. Pozitivizmus vychází z idejí britských myslitelů Jeremyho Benthama a Johna Austina a jeho nejznámějším představitelem byl oxfordský právní filozof 20. století Herbert Hart.[284] Centrální tezí právního pozitivizmu je oddělenost, resp. oddělitelnost práva od morálky a od jiných normativních systémů, podobně jako v případě právních normativistů. Zatímco hlavní tezí normativistů je

---

[279] Klíčovým dílem normativní teorie je právě Kelsenova „*Ryzí nauka právní*“, jež vyšla nejprve v češtině a následně i v němčině. Srov. KELSEN, Hans. *Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy*. Praha: Orbis, 1933.

[280] Srov. COLOTKA, Peter, Marek KÁČER a Lucia BERDISOVÁ. *Právna filozofia dvadsiateho storočia*. Praha: Leges, 2016, s. 19. ISBN 978-80-7502-134-2.

[281] Normativisté samozřejmě chápou, že na právo v procesu vzniku působí různé mimoprávní vlivy, jen to nepovažují za předmět zkoumání právní vědy. Za toto upřesnění vděčím profesoru Kyselovi.

[282] Srov. SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 124. ISBN 978-80-904024-5-4. Srov. rovněž STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 133. ISBN 978-0-19-829771-0.

[283] V anglickém originálu opět o něco magičtější formulace: „*the constitution is the queen bee of the legal system, the cloud-hidden tip of the abstract and deductive logical pyramid with which all subordinate legal acts must be logically concordant.*“ Viz ZUPANČIČ, Boštjan. Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at a Synthesis. *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 2003, (1), 57–61. ISSN 1581-7652.

[284] Viz SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 267 a násl. ISBN 978-80-87439-03-6. Oxfordská verze právního pozitivizmu se někdy též označuje jako (angloamerická) analytická jurisprudence; k oxfordským následovníkům Herberta Harta patří například profesoři Joseph Raz, John Gardner či Leslie Green.

pomyslná základní norma (*Grundnorm*), pozitivisté vycházejí z pravila uznání (*rule of recognition*), jež má spíše sociologický základ. Nad rámec tohoto metodologického rozdílu však lze teorie normativistů a pozitivistů vnímat ve společné kategorii. Jak právní normativisté, tak i právní pozitivisté se totiž o právo zajímají pouze v rovině identifikace jeho obsahu, nikoli v rovině jeho aplikace na konkrétní situace. Jak trpělivě a opakovaně vysvětluje brněnský právní pozitivista (a pluralista) Tomáš Sobek, pozitivisté argumentují, „*že právní platnost (a potažmo právní závaznost) zákona je jedna věc, jeho morální kvalita (a potažmo morální závaznost) je pak druhá věc.*“[285]

Normativní teorie i teorie právního pozitivizmu tedy zkoumají právní řád a právní platnost norem; nejsou však teoriemi soudního rozhodování. Obě tyto školy se snaží najít odpověď na otázku „*Co je právo?*“, nikoli však odpověď na otázku „*Podle čeho mají soudci rozhodovat spory?*“ Tyto teorie tedy plédují za oddělení a očištění práva od morálky, tedy za jasné vymezení hranic mezi tím, co ještě je právo, a tím, co již právo není.[286] Pokud však soudce v rámci soudního rozhodování opustí říši právních norem a rozhodne věc (také) podle svého morálního či politického uvážení, normativisté ani pozitivisté nebudou nutně namítat, že rozhodl nesprávně.

V prvním vydání[287] své *Ryzí nauky právní* Hans Kelsen mimo jiné upozorňuje, že tradiční teorie právní interpretace je z velké části fikce; v případě nejasných právních aktů totiž nelze jejich výklad jednoduše dovodit z norem vyšší právní síly. „*Protože pokud má být norma interpretována, pak otázka „správné“ volby mezi více možnostmi* […] *je stěží otázkou kognice nasměrované do pozitivního práva; nejde o problém*

---

[285] SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 74. ISBN 978-80-87439-03-6.

[286] Blíže k *obecnosti* normativní teorie viz COLOTKA, Peter, Marek KÁČER a Lucia BERDISOVÁ. *Právna filozofia dvadsiateho storočia*. Praha: Leges, 2016, s. 15. ISBN 978-80-7502-134-2.

[287] To, že jde o první vydání, má význam s ohledem na to, že Hans Kelsen se ve svém myšlení v průběhu let významně posouval a vyvíjel. V době sepsání své habilitační práce (1911) byl v tzv. konstruktivistické fázi, postupně byl víc a víc ovlivněn Immanuelem Kantem a první vydání *Ryzí nauky právní* (1934) se považuje za pomyslný vrchol Kelsenova neo-kantovského myšlení. Mezi lety 1934 a 1960 se Kelsen přiblížil empirickým vědám, zaujal ho David Hume a jeho pojetí kauzality; po roce 1960 se pak zaměřil na teorii vůle, což významně ovlivnilo druhé a třetí vydání *Ryzí nauky právní*.

Pro detailnější pojednání o vývoji Kelsenovy nauky srov. KELSEN, Hans. *Introduction to the Problems of Legal Theory: A Translation of the First Edition of the Reine Rechtslehre Or Pure Theory of Law*. Oxford: Clarendon Press, 1992. ISBN 978-0-19-825568-0.

právní teorie, nýbrž právní politiky (Rechtspolitik).“[288] Proces aplikace práva se tak podle Kelsena v některých případech blíží procesu tvorby práva; rozdíl mezi těmito procesy sice existuje, ale je spíše rozdílem kvantitativním než kvalitativním. „*Při aplikaci práva může existovat prostor pro kognitivní aktivitu jdoucí nad rámec pouhého odhalování* [právního] *rámce, jímž je akt aplikace omezen; toto však není poznáváním pozitivního práva, nýbrž poznáváním jiných norem, které se teď dostávají do procesu vytváření práva, zejména norem morálky či spravedlnosti – jde o sociálně hodnotové soudy typicky charakterizované formulkami jako „blahobyt lidu“, „veřejný zájem“, „pokrok“, a tak dále. Z pohledu pozitivního práva to však nic neříká o jejich platnosti* […].“[289]

Jak je z uvedeného textu zřejmé, Hans Kelsen „*nebojoval proti uplatňování morálního myšlení v soudním rozhodování, naopak s ním velkoryse počítal.*“[290] Tyto úvahy jsou však spíše okrajové a zůstávají zřetelně oddělené od teorií normativistů o platnosti norem. Normativní teorie totiž „*upřednostňuje poznávací funkci právní vědy před praktickými potřebami právníků*;“[291] a v případě právního pozitivizmu bychom mohli říct totéž. Slovy oxfordského pozitivisty Leslieho Greena, „*když pustíte ze zřetele normativnost, tak pouštíte ze zřetele samotný předmět zkoumání*“ právního pozitivizmu.[292] Normativní teorie ani právní pozitivizmus tedy nemají ambici předjímat či předepisovat, jak by měli soudci rozhodovat v konkrétních případech, a nenabízí

---

[288] Srov. KELSEN, *Introduction to the Problems of Legal Theory* (n 287), s. 82. V anglickém překladu: “*For if there can be an interpretation of a norm, then the question as to which is the ‘correct’ choice from among the possibilities given within the frame of the norm is hardly a question of cognition directed to the positive law; it is a problem not of legal theory but of legal policy (‘Rechtspolitik’).*”

[289] Tamtéž, s. 83. V anglickém překladu: “*In applying a statute, there may well be room for cognitive activity beyond discovering the frame within which the act of application is to be confined; this is not cognition of the positive law, however, but cognition of other norms, which can now make their way into the law-creating process, the norms, namely, of morality, of justice – social value-judgments customarily characterized with the catch-phrases ‘welfare of the people’, ‘public interest’, ‘progress’, and so on. From the standpoint of the positive law, nothing can be said about their validity and whether or not they can be identified.*”

[290] SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 304. ISBN 978-80-87439-03-6.

[291] COLOTKA, Peter, Marek KÁČER a Lucia BERDISOVÁ. *Právna filozofia dvadsiateho storočia*. Praha: Leges, 2016, s. 15. ISBN 978-80-7502-134-2.

[292] GREEN, Leslie. Law and the Causes of Judicial Decisions. *Oxford Legal Studies Research Paper* [online]. 2009, (č. 14/2009) [cit. 2017-09-14]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/abstract=1374608.

řešení v momentech, kdy jsou v právu mezery. Podle těchto teorií má být totiž svět soudních síní studován jinými obory než právní vědou.

1.1.2. Právní textualismus a právní formalismus

Mezi právníky často dochází k dezinterpretaci právního normativismu a zejména právního pozitivismu. Tato dezinterpretace plyne právě ze směšování otázek o platnosti práva a otázek o interpretaci práva. Snad nejtypičtějším příkladem nepochopení pozitivistického myšlení je text německého právníka Gustava Radbrucha, jenž napsal: „*Pozitivismus se svým přesvědčením, že zákon je zákon, učinil právnický stav bezbranným vůči zákonům se svévolným a kriminálním obsahem.*“[293] V českém právním prostředí se tak typicky můžeme setkat s názorem, že právní pozitivista při řešení právních sporů pouze slepě aplikuje text zákona, bez zohlednění jakéhokoli zakotvení dané právní normy v širším hodnotovém kontextu.

To však samozřejmě nemá s právním pozitivismem mnoho společného. Jeden z nejznámějších žijících pozitivistů Joseph Raz jménem pozitivistů uvádí: „*Nechceme být otroky slov. Naším cílem je pochopit společnost a její instituce.*“[294] A jak uvádí Tomáš Sobek: „*Dlouho uměle živený Radbruchův mýtus, že příčinou právních zločinů nacistické éry bylo to, že nacističtí právníci pracovali ve svěrací kazajce tzv. zákonného pozitivismu, v současné době už snad nebere nikdo vážně.*“[295]

Pokud bychom proces slepé aplikace textu zákona měli nějak označit, šlo by mnohem spíše o právní textualismus, případně o právní formalismus. Ačkoli jsou si tyto dvě teorie velice podobné, v některých aspektech se liší. Pro právní textualisty byl klíčovým opravdu pouze samotný text právní normy; cokoli dalšího, včetně úmyslu

---

[293] Viz RADBRUCH, Gustav. Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht. *Süddeutsche Juristen-Zeitung*. 1946, **1**(5), 105–108. ISSN 0340-692X. V německém originálu: „*Der Positivismus hat in der Tat mit seiner Überzeugung »Gesetz ist Gesetz« den deutschen Juristenstand wehrlos gemacht gegen Gesetze willkürlichen und verbrecherischen Inhalts.*“ Český překlad je citován podle SOBEK, Tomáš. Polemika s Jiřím Přibáňem. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2010 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://jinepravo.blogspot.cz/2010/08/tomas-sobek-polemika-s-jirim-pribanem.html.

[294] RAZ, Joseph. Legal Positivism and the Sources of Law. In: *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 37–52. ISBN 978-0-19-957356-1, s. 41. V anglickém originálu: “*Finally, we do not want to be slaves of words. Our aim is to understand society and its institutions.*”

[295] Srov. SOBEK, *Polemika s Jiřím Přibáněm* (n 293).

zákonodárce, považovali za irelevantní. Právní formalisté u textu právní normy pouze začínají a následně postupují k dalším metodám interpretace, včetně metody historické, a tedy včetně přihlédnutí k úmyslu zákonodárce. Oba tyto přístupy však vychází z přesvědčení, že právní norma v sobě nese obsah, jenž je kognitivně zjistitelný, a že soudce tak právo nepotřebuje dotvářet. Jak uvádí přední právní formalista Frederick Schauer z Harvardské univerzity, „*obě pozice jsou formalistické v tom, že upřednostňují víceméně zřejmé právní ukazatele jako převažující nad argumenty pramenícími z morálky, politiky, pragmatismu, či čehokoli dalšího.*“[296]

Po vyvrácení mýtů právního pozitivismu má nyní smysl ve stručnosti představit zmiňované teorie právního textualismu a právního formalismu.[297]

Za nejznámějšího představitele právního textualistu byl považován nedávno zesnulý soudce Nejvyššího soudu USA Antonin Scalia.[298] Jeho chápání právního textualismu lze najít například v jeho disentním stanovisku ve věci *Chisom v. Roemer* z roku 1991: „*prvně je důležité odhalit běžný význam pojmu v jeho jazykovém kontextu a následně, za použití zavedených metod interpretace, je třeba se zeptat, zda existuje jakákoli jasná indikace, že by se měl aplikovat nějaký jiný přípustný význam než tento běžný význam. Pokud nikoli – a zejména pokud existuje prostý důvod pro aplikaci běžného významu – tak aplikujeme běžný význam.*“[299] Tento přístup k interpretaci práva má jednu zjevnou výhodu, a sice respektování dělby moci a vůle demokraticky zvoleného zákonodárce. To uznává i právní pozitivista Andrei Marmor, když vysvětluje

---

[296] Srov. SCHAUER, Frederick. Formalism: Legal, Constitutional, Judicial. In: Keith WHITTINGTON, Daniel KELEMEN a Gregory CALDEIRA, ed. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2010, Oxford Handbooks, s. 428–436. ISBN 978-0-19-958557-1, s. 432. V anglickém originálu: “*...both positions are formalist in taking a more-or-less clear legal indicator as prevailing against arguments from morality, politics, pragmatics, or anything else.*”

[297] Blíže ke vztahu právního textualismu a právního formalismu, srov. MOLOT, Jonathan T. The Rise and Fall of Textualism. *Columbia Law Review*. 2006, **106**(1), 1–69. ISSN 0010-1958.

[298] O tom, že Scalia byl skutečně právním textualistem a nikoli právním formalistem, svědčí mimo jiné to, že když většina soudců Nejvyššího soudu USA argumentovala v nějaké věci úmyslem zákonodárce, Scalia k takovému rozhodnutí připojil souhlasné odlišné stanovisko, v němž sice dospěl ke stejnému závěru, avšak právní argumentací bez odkazu na úmysl zákonodárce.

[299] Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 20. června 1991 ve věci *Chisom v. Roemer*, 501 U.S. 380 (1991). V anglickém originálu: “*first, find the ordinary meaning of the language in its textual context; and second, using established canons of construction, ask whether there is any clear indication that some permissible meaning other than the ordinary one applies. If not – and especially if a good reason for the ordinary meaning appears plain – we apply that ordinary meaning.*”

pozici právních textualistů: „*Tvorba práva má být ponechána legislativě, tvrdí textualisté, protože to je politická záležitost, a jako taková by měla být ponechána voleným reprezentantům lidu. Justice není demokratickou institucí, a proto bychom neměli připustit, aby si uzurpovala moc tvořit právo pomocí různých „liberálních" nebo „kreativních" metod interpretace zákonů.*"[300] Marmor však obratem uvádí, že tento pohled na interpretaci práva je zavádějící a z velké části neužitečný, dokonce ho považuje za „*logickou absurditu*" a uvádí, že textualisté „*musí dobře vědět, že složité případy se dostávají k vyšším soudům zejména proto, že text zákona není dostatečně jasný pro vyřešení předmětného sporu.*"[301] Marmor následně textualisty obviňuje z prosazování skryté politické agendy, „*která chce redukovat stát a jeho regulatorní funkce na nezbytné minimum.*"[302]

Sobek upozorňuje i na další problém textualismu, a sice „*to, že soudce textualista, v rozporu se svou vlastní proklamací, ve skutečnosti nepodporuje demokratickou legislativu, ale její efektivnost naopak podlamuje, protože s ní odmítá spolupracovat*"[303] v situacích, kdy samotný text právní normy k vyřešení sporu nestačí. O tom svědčí i textualistické odmítání relevance úmyslu zákonodárce; pokud textualisté upřednostňují samotný text před jeho historickým úmyslem, stěží lze mluvit o respektování vůle zákonodárce.

Právnímu formalismu nelze tento nedostatek vyčítat. Jak bylo uvedeno výše, formalisté na rozdíl od textualistů s úmyslem zákonodárce pracují a přikládají mu

---

[300] MARMOR, Andrei. The Immorality of Textualism. *Cornell Law Faculty Publications* [online]. 2005. Dostupné z: https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/1435, s. 2064. V češtině citováno podle SOBEK, *Právní myšlení* (n 290), s. 243. V anglickém originálu: "*Lawmaking should be left to the legislature, textualists maintain, because it is a political business, and as such, it should be left to the elected representatives of the people. The judiciary is not a democratic institution, and thus it should not be allowed to usurp the power of making law by using various "liberal" or "creative" means of statutory interpretation.*"

[301] Srov. MARMOR, *The Immorality of Textualism* (n 300), s. 2065-2066. V anglickém originálu: "*They must know perfectly well that difficult cases reach higher courts primarily because the language of the relevant statute is not clear enough to resolve the issues at hand.*"

[302] Tamtéž, s. 2066. Marmor k tomuto uvádí: "*Their underlying political agenda, however, is to leave those unregulated issues as they find them. By advocating a theory of statutory interpretation that is preoccupied with literal meaning, and purportedly relies on bright-line rules or canons of statutory interpretation, textualism strives to effectuate a broader ideological agenda that seeks to reduce the state and its regulatory functions to the necessary minimum. The deep distrust of neo-conservatives is not really a distrust of judges, it is a distrust of regulation and state intervention.*"

[303] Srov. SOBEK, *Právní myšlení* (n 290), s. 243.

právní význam. Klíčovým argumentem formalistů je právě dělba moci; formalisté věří, že pokud je nějaké ustanovení lingvisticky zcela jasné, má být aplikováno tak, jak zní. To platí i v případech, kdy lze aplikovatelné ustanovení považovat za zastaralé či nespravedlivé. Tvorba právních pravidel je totiž podle formalistů úkolem ústavodárce či zákonodárce, nikoli soudů. Schauer v tomto kontextu uvádí, že soudy jsou textem ústavy vázány i v případě, že její ustanovení považují za zcela nepraktická; dokud totiž nedojde k novelizaci ústavy (v případě USA k přijetí dodatku k ústavě), nemohou se soudy od ústavního textu odchýlit.[304]

Pokud německý profesor ústavního práva Donald Kommers píše, že „*těžištěm veškeré zákonodárné moci ve státě je suverénní zákonodárce*“ a že „*právo je uzavřeným systémem logicky uspořádaných a vnitřně koherentních pravidel*,“ vyjadřuje stejnou myšlenku jako normativisté či pozitivisté; pokud však Kommers dále argumentuje, že „*všechny právní spory musí být řešeny jedině s odkazem na tato pravidla; soudy, nezávislé na zákonodárci, jsou vhodnými aktéry pro interpretaci práva; soudy by měly interpretovat právo doslovně a ve striktním souladu s vůlí zákonodárce; jejich funkce tedy je aplikovat právo tak, jak bylo napsáno,*“[305] pak už formuluje závěry o soudcovském rozhodování, které však nejsou součástí normativní teorie ani teorie právního pozitivizmu, ale spíše se přiklání k teoriím právního formalismu.

Právní textualismus i právní formalismus mohou fungovat na úrovni zcela jednoznačných právních norem a nepříliš komplikovaných právních sporů; z povahy agendy zkoumaných evropských soudů je však zřejmé, že to ve většině případů nebude odpovídat realitě, jelikož jimi interpretované právní texty jsou často obecné a mnohoznačné a jimi rozhodované právní spory bývají komplikované. V situacích, kdy

---

[304] Srov. SCHAUER, Frederick. Formalism: Legal, Constitutional, Judicial. In: Keith WHITTINGTON, Daniel KELEMEN a Gregory CALDEIRA, ed. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2010, Oxford Handbooks, s. 428–436. ISBN 978-0-19-958557-1. Schauer uvádí: “*With respect to separation of powers, for example, the formalist position is the position that the tripartite division in the constitutional text, including the Constitution's requirements of presentment and bicameralism, is inviolable absent a constitutional amendment, even if there are powerful arguments that vast changes in the scope of government have made strict compliance with the constitutional forms profoundly impractical.*”

[305] KOMMERS, Donald. The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany. Durham: Duke University Press, 1997. Citováno podle: STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 131. ISBN 978-0-19-829771-0.

by ústavní či nadnárodní soudy zdánlivě pouze aplikovaly text interpretovaných norem, mohly by ve skrytosti postupovat stejně *politicky* jako v případě použití teleologického či jiného výkladu, který se od textu nějakým způsobem odchyluje.

1.1.3. Americký právní realismus

Přibližně ve stejné době, kdy se ve střední Evropě rozvíjela normativní teorie Františka Weyra a Hanse Kelsena, se právní filozofové ve Spojených státech zaměřili na praktický svět práva, respektive soudního rozhodování. Zastánci tzv. amerického právního realismu se zajímali o *skutečné* motivy soudcovského rozhodování, nikoli o *normativní* dokonalost právního řádu jako celku. Na rozdíl od normativní teorie či právního pozitivismu byl americký právní realismus teorií soudního rozhodování;[306] pro realisty byl tedy důležitější opravdový život práva (*law in action*) než jeho teoretické uchopení a bezchybné definování (*law in books*).

Američtí právní realisté byli skeptičtí k možnosti „vyčíst" pravidla chování pouze z právních předpisů; více je zajímalo, co se s právem děje v aplikační praxi soudů.[307] Jeden z předních představitelů amerického právního realismu Karl Llewellyn upozorňoval na to, že normativní představy o právu jsou zkreslené, jelikož se o právu se nerozhoduje v tichosti knihoven, nýbrž v konfliktních sporech. Právo podle Llewellyna získává svůj obsah až v momentu, kdy soud rozhodne o konkrétním případu a kdy ve svém rozhodnutí objasní, jaká norma se vlastně na situaci vztahuje (resp. vztahovala).[308]

Ačkoli se mohou teorie normativistů a teorie realistů jevit jako protichůdné, nemusí tomu tak být. Realisté totiž nutně neříkali, že se normativisté ve své teorii mýlili; ve skutečnosti se předmět zájmu realistů a normativistů spíše míjel. Realisté se nezabývali definicí práva; zabývali se pouze soudním rozhodováním a jeho motivacemi. V principu by tedy realisté nemuseli mít problém s „kelsenovskou" definicí práva jako

---

[306] Přílišná orientace pouze na soudní rozhodování byla americkým právním realistům vyčítána; srov. KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: Miroslav NOVÁK, ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

[307] Viz The Nature of Law. Stanford Encyclopedia of Philosophy [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://plato.stanford.edu/entries/lawphil-nature/.

[308] LLEWELLYN, Karl N. *The Bramble Bush: The Classic Lectures on the Law and Law School*. New York: Oxford University Press, 2008, s. 12–14. ISBN 978-0-19-536845-1.

normativního systému; při studiu soudních rozhodnutí a jejich motivací by pouze poznamenali, že v soudcovském rozhodování se právo míchá s politikou, morálkou, ekonomií, sociologií, či dalšími mimoprávními faktory, a že je důležité si to uvědomovat. To však koneckonců přiznávají i normativisté a pozitivisté; tyto školy právního myšlení tedy nejsou v konfliktu.

Názory realistů však zcela jistě stojí v konfliktu s názory textualistů a formalistů; celé hnutí amerického právního realismu koneckonců vzniklo v reakci na právně formalistické pozice amerických soudců. Na rozdíl od formalistů byli realisté přesvědčeni, že soudní rozhodování nemůže vycházet pouze z právních norem a z právních úvah soudců, nýbrž že je nutně ovlivněno i osobností soudce, jeho původem, názory, možná i politickým přesvědčením. Právníci by se proto měli *„dívat dále než jen na jazyk soudních rozhodnutí a „papírová pravidla" zákoníků, na která tato soudní rozhodnutí odkazují, pokud chtějí odkrýt „opravdové" motivy soudců.*"[309]

Pro realisty je klíčová osobnost soudců: jejich názory, morální soudy, kulturní a sociální zázemí, vzdělání, ale třeba i politické přesvědčení. Ve čtyřicátých letech minulého století to v kontextu zkoumání Nejvyššího soudu USA shrnul americký politolog a ústavní právník Charles Herman Pritchett těmito slovy: „*Soudci jsou ovlivněni svými předsudky a filozofiemi, jež do velké míry předurčují pozice, které zaujmou ke konkrétním otázkám. Jinými slovy, soukromé postoje se stávají veřejným právem.*"[310] Pritchett je považován za zakladatele moderních studií soudcovského chování; ve svém výzkumu se soustředil na stanoviska soudců v konkrétních věcech a zkoumal, zda má zázemí jednotlivých soudců vliv na jejich rozhodování.[311] Odpověď na tuto otázku byla pozitivní. Pritchett, podobně jako realisté, totiž považoval zázemí soudce za nezbytnou a neoddělitelnou součást jeho osobnosti.

---

[309] DYEVRE, Arthur. Making Sense of Judicial Lawmaking: a Theory of Theories of Adjudication. *European University Institute Working Paper č. 2008/09,* [online]. 2008 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/8510/MWP_2008_09.pdf.

[310] PRITCHETT, C. Herman. Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941. *The American Political Science Review*. 1941, **35**(5), 890–898. ISSN 0003-0554.

[311] KROGH, David. Charles Herman Pritchett. *University of California: In Memoriam, 1996* [online]. 1996 [cit. 2017-12-31], s. 145 a násl.

Dostupné z: http://texts.cdlib.org/view?docId=hb0z09n6nn&brand=calisphere&doc.view=entire_text.

Propojení právních argumentů a mimoprávních vlivů bylo pro realisty samozřejmostí. Ještě o další krok dále od „čistoty“ práva a právních norem se však nacházejí stoupenci tzv. kritických právních studií.

1.1.4. Kritická právní studia

Pokud na pomyslné čáře od teorie k praxi postavíme normativní právní teorii na jednu stranu spektra, na opačnou stranu lze umístit tzv. kritická právní studia (*critical legal studies*), jež vznikla v USA v sedmdesátých letech 20. století. Stoupenci kritických právních studií byli přesvědčeni o tom, že právo a politiku od sebe zkrátka nelze oddělit, resp. že právo je pouze prostředkem prosazování politiky, nástrojem ovládání společnosti a prostředkem reprodukce její hierarchie.[312] Kritici vycházeli z učení Karla Marxe, Friedricha Engelse, Maxe Webera, Michela Foucaulta a dalších; nepřekvapí tedy, že zkoumali zejména fenomény moci a mocenských vztahů, útlaku ze strany mocných, přičemž právo považovali pouze za prostředek prosazování politiky mocnými. Podobně jako právní realisté, i představitelé kritických právních studií považovali jakékoli teoretické konstrukce za zbytečné a soustředili se zejména (někdy dokonce výlučně) na sociální kontext, ve kterém právo vzniká a působí.[313]

Zakladatelem a jedním z hlavních představitelů kritických právních studií je Duncan Kennedy,[314] podle něhož právní argumenty „*pouze zakrývají opravdové motivy soudního rozhodování a politickou agendu rozhodujících soudců.*“[315] Kennedy ve svých

---

[312] KOMÁREK, Jan. Kritické právní studie a blogging. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.cz/2006/12/kritick-prvn-studie-blogging.html.

[313] Srov. Critical Legal Theory. *Cornell Law School Legal Information Institute* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: www.law.cornell.edu/wex/critical_legal_theory.

[314] Při uvádění myšlenek Duncana Kennedyho vycházím mimo jiné z nedávno obhájené leuvenské disertační práce: VAN MALLEGHEM, Pieter-Augustijn. *Proportionality and the Erosion of Formalism.* Leuven, 2016. Disertační práce. KU Leuven, Faculty of Law. Autor této disertační práce je zároveň doktorandem na Harvardské univerzitě, kde je jeho školitelem Duncan Kennedy; v Leuvenu jeho disertační práci vedli profesoři Koen Lenaerts a Paul Lemmens. Osobně též považuji za zajímavé, že Duncan Kennedy byl v 70. letech 20. století školitelem Koena Lenaertse v době jeho LLM studií na Právnické fakultě Harvardské univerzity. Srov. Uniting in Diversity: Koen Lenaerts LL.M. ’78 on leading the EU’s highest court. *Harvard Law Today* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://today.law.harvard.edu/koen-lenaerts-ll-m-78-leading-eus-highest-court/.

[315] Citováno podle DYEVRE, Arthur. Making Sense of Judicial Lawmaking: a Theory of Theories of Adjudication. *European University Institute Working Paper č. 2008/09,* [online]. 2008 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/8510/MWP_2008_09.pdf.

textech navazuje na předchozí školy právního myšlení a uvádí: „*…jak právní realisté sami zdůraznili v 50. letech* [20. století]*, kdy se mnozí z nich stali soudci a museli vyvažovat práva plynoucí z prvního dodatku a národní bezpečnost, tento proces je zjevně otevřen vědomé i nevědomé ideologické manipulaci, zejména ve srovnání s paradigmatem dedukce.*“[316] Podle Kennedyho je toto vyvažování „*potenciálním trojským koněm pro ideologii,*“[317] protože vyvažování je „*tak slabou formou racionality, tak inherentně neurčitou, že neexistuje žádná pojistka proti tomu, aby fungovalo jako platforma pro subjektivní, arbitrární mimoprávní preference interpretů.*“[318] Kennedy považuje soudy již z definice za politické instituce[319] a má za to, že soudci ve svém soudcovském rozhodování permanentně popírají ideologické prvky, „*čímž jednají ve zlé vůli.*“[320] Kritická právní studia jsou vskutku kritická a jejich stoupenci ve vztahu k právu až cyničtí, pesimističtí, rezignovaní. Právo není souborem norem ani hodnot, je pouze prostředkem prosazování moci. Tato instrumentálnost je přitom vlastností práva samotného, nikoli vlastností „špatných“ soudců, takže soudní rozhodnutí bude politické vždy a právo od politiky podle kritiků prostě nelze oddělit.

Míra skepse, se kterou soudcovské rozhodování vnímají stoupenci kritických právních studií, je šokující; poukazuje však na důležitou otázku, která je předmětem této části disertační práce: když soudci soudí, mají u toho prostor být politickými aktéry? V akademické práci sice nelze tuto otázku zodpovědět kompletně, lze však zkoumat, zda je možné z rozhodovací činnosti zkoumaných evropských soudů (nebo z jiných

---

[316] KENNEDY, Duncan. *A Critique of Adjudication [Fin de Siècle]*. Harvard: Harvard University Press, 1997. ISBN 978-0-674-03952-0. V anglickém originálu: “*As the realists themselves pointed out in the 1950s, when may of them had become judges and had to ‘balance’ First Amendment rights against national security, the process seems obviously open to conscious and unconscious ideological manipulation, at least by comparison with the paradigm of deduction.*”

[317] Tamtéž, s. 133. V anglickém originálu: “*a potential Trojan horse for ideology.*”

[318] KENNEDY, Duncan. The Hermeneutic of Suspicion in Contemporary American Legal Thought. *Law and Critique*. 2014, **25**(2), 91–139. ISSN 0957-8536, 1572-8617, s. 101. V anglickém originálu: “*…balancing is such a weak form of rationality, so inherently indeterminate, that there is no assurance against it functioning as the vehicle for the subjective, arbitrary extra-juristic preferences of the proponent.*”

[319] Viz KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: Miroslav NOVÁK, ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

[320] Citováno podle THOMAS, E. W. *The Judicial Process: Realism, Pragmatism, Practical Reasoning and Principles*. 1. vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 24. ISBN 978-0-521-06688-4.

zdrojů) nějakým způsobem vyčíst, zda jsou rozhodnutí těchto soudů ovlivněná či ovlivnitelná politickými názory jednotlivých soudců.

1.2. Politika na evropských vrcholných soudech?

Britský politolog Andrew Heywood ve svém úvodu do studia politické vědy píše, že „*soudci jsou vnímáni jako nepolitické osobnosti, dokud interpretují právo nezávisle* […], *avšak mohou být obviněni z toho, že jsou političtí, jakmile je jejich rozhodnutí ovlivněno osobními preferencemi či jakoukoli jinou formou předpojatosti.*“[321] Klíčovou otázkou však je: jak poznáme, že je soudní rozhodnutí ovlivněno osobními preferencemi jednotlivých soudců?

V tomto ohledu nutno dát za pravdu právním realistům v tom, že žádný soudce se nemůže zcela oprostit od svých názorů a morálních pozic, tedy od hermeneutikou vymezovaného předporozumění (*Vorverständnis*). Nějaká míra vlivu osobních preferencí je tedy pravděpodobně nezbytnou součástí každého rozhodování o složitých právních otázkách. Pokud bychom však citovaný výrok upravili tím směrem, že bychom za kritérium politočnosti považovali nikoli pouhé „osobní preference“, nýbrž opravdu *politické* motivace soudců při jejich rozhodování, jak by v testu obstály dva zkoumané evropské soudy?

Jednoduchá a stručná odpověď by asi zněla: *těžko říci*. Žádný výzkum se neumí dostat soudcům do hlavy a odhalit jejich opravdové motivace při rozhodování. Do jisté míry se prostě musíme spokojit s tím, že myšlení soudce je pro zbytek světa (a někdy i pro soudce samotného) černou skříňkou, do které nelze nahlédnout. Mohli bychom být proto cyničtí a společně se zastánci kritických právních studií rezignovat na jakoukoli upřímnost v soudních rozhodnutích a pesimisticky se smířit s tím, že právo je opravdu pouze instrumentem politiky a že právní argumentace slouží pouze k zastření opravdových politických důvodů vedoucích k tomu či onomu rozhodnutí. Pokud bychom však chtěli pozici kritických právních studií zpochybnit a dokázat, že existují i nepolitická rozhodnutí, jak bychom to udělali?

---

[321] HEYWOOD, *Politics* (n 205), s. 6.

V tomto ohledu je důležité rozlišovat mezi *externí* politickou motivací soudců (koncept *soudce na telefonu*[322]), kterou bychom vnímali jako nepřípustné omezení soudcovské nezávislosti, a *interní* politickou motivací soudců, jež vychází z jejich světonázorů, vzdělání či politického přesvědčení, jež nám bude pravděpodobně vadit o něco méně.

V případě *interní* politické motivace se do rozhodování soudce promítá jeho vnitřní přesvědčení, politické názory, morální úsudek či názorová orientace. Nějaký světonázor máme koneckonců všichni; soudcům navíc nikdo nezakazuje chodit k volbám, takže sympatie s nějakým politickým názorovým proudem zjevně nepovažujeme za narušení jejich nezávislosti a nestrannosti. U evropských vrcholných soudů rovněž neexistuje žádné pravidlo, které by soudcům zakazovalo být členem politické strany, jak je tomu například v případě soudců Ústavního soudu ČR,[323] a v některých státech Rady Evropy dokonce i na úrovni obecných soudů.[324] Je jim sice zapovězena aktivní politická činnost, to jim však bezpochyby nebrání mít nějaký politický názor.[325]

Pokud tedy soudci tendují k nějakému politickému názoru, nevnímáme to *per se* jako překážku výkonu jejich profese. Jak již bylo výše řečeno, jsme smířeni s tím, že v talárech mohou zasednout soudci pravicoví i levicoví, konzervativní i liberální, etatisté i libertariáni, fanoušci hlubší evropské integrace i obhájci národních zájmů (ačkoli je otázkou, kolik euroskeptiků třeba soudí v Lucemburku). Pravděpodobně se však nechceme smířit s tím, že by tyto jejich osobní názory v jejich soudcovském rozhodování převážily nad právními argumenty; jinými slovy, že by soudci rozhodovali podle *politiky* spíše než podle *práva*. V tomto kontextu je zajímavé poznamenat, že i „apolitičnost" může být do jisté míry *politickým* názorem. Autorské duo Epstein a Segal

---

[322] Viz Otto Kircheimer, in: KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: Miroslav NOVÁK, ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

[323] Srov. § 4 odst. 4 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

[324] Viz Zpráva Benátské komise č. 806/2015, o svobodě projevu soudců (23. června 2015). Členství v politické straně je soudcům obecných soudů zakázáno pouze v Arménii, v Ázerbájdžánu, v Maďarsku, v Černé hoře, v Polsku, v Rumunsku, v Srbsku a na Ukrajině.

[325] Viz případ českého soudce Kamila Kydalky, o němž bude pojednáno níže v této kapitole.

uvádí příklad amerického soudce Roberta Borka, kterého jeho neutrální přístup nakonec „*jaksi dovedl ke konzervativním odpovědím na mnohé právní otázky*.“[326]

Politické motivace tedy ze soudcovského rozhodování zjevně nelze zcela odstranit; pokud v něm však jsou přítomny, rádi bychom to alespoň věděli. Z tohoto důvodu od soudů a soudců vyžadujeme, aby svá rozhodnutí odůvodňovali. Čím transparentnější je totiž odůvodnění soudního rozhodnutí, tím menší je šance, že k němu vedlo něco jiného než legitimní právní úvaha. A pokud soudy rozhodují případy, pro které neexistuje jednoznačné právní řešení a pro které je tedy nutné hledat argumenty i mimo svět práva, o to spíše jako adresáti soudních rozhodnutí stojíme o „vysvětlení“ a popsání toho, co soudy k jejich rozhodnutím vedlo.

Pražský ústavní právník Marek Antoš v tomto kontextu uvádí: „*Kritická reflexe judikatury by proto měla na prvním místě sledovat, zda ústavní soudy poctivě a přesvědčivě vysvětlují důvody, které je vedly k určitému rozhodnutí, byť by to byly důvody spočívající v hodnotovém či politickém zakotvení, místo aby si skutečné důvody nechávaly pro sebe anebo je maskovaly do vzletných frází.*“[327] Pokud Soudní dvůr vyvažuje hodnotu volného pohybu zboží s hodnotou výkonu shromažďovacího práva,[328] nebo pokud Evropský soud pro lidská práva uvažuje, zda se z práva na osobní život podle čl. 8 Úmluvy plyne pro členské státy zákaz sankcionovat homosexuální chování svých občanů,[329] je pro legitimitu těchto rozhodnutí zcela klíčové, aby soudci své myšlenkové pochody co nejpodrobněji popsali a aby adresáty svých rozhodnutí o správnosti svých hodnotových voleb co nejlépe přesvědčili.

Pokud bychom v tomto ohledu měli srovnat Soudní dvůr EU a Evropský soud pro lidská práva, klíčovým rozdílem by byla míra transparentnosti a otevřenosti těchto soudních institucí ve vztahu k soudcovským motivacím. Soudcům ESLP Úmluva výslovně garantuje právo připojit k rozhodnutí své nesouhlasné stanovisko a soudci

---

[326] Srov. EPSTEIN a SEGAL, *Advice and Consent* (n 255), s. 144.

[327] ANTOŠ, Marek. Současné ústavní soudnictví: nepravý dědic Hanse Kelsena? *Jurisprudence*. 2017, (2), 36–41. ISSN 1802-3843.

[328] Rozsudek ESD ze dne 12. června 2003 ve věci C-112/00 *Schmidberger*, ECLI:EU:C:2003:333.

[329] Rozsudek pléna ESLP ze dne 22. října 1981 ve věci *Dudgeon proti Spojenému království*, č. 7525/76.

tohoto práva pravidelně využívají.[330] Soudní dvůr naopak odlišná stanoviska soudcům neumožňuje, lucemburský soud tedy mluví (alespoň zdánlivě) jedním hlasem. Jediným sólistou v tomto ohledu je generální advokát, jehož stanovisko je však sepsáno ještě předtím, než soud o věci rozhodne, takže nemůže být (na rozdíl od disentů) pomůckou při pochopení motivací soudců.

Možnost či nemožnost sepsání odlišného stanoviska v současnosti koreluje i s možností či nemožnosti opětovného jmenování soudce do funkce. Soudci SDEU mohou svůj mandát opakovat, nemohou však sepisovat separátní vóta; v případě ESLP je to přesně naopak, soudci tedy mají možnost psát odlišná stanoviska, jejich mandát je však neopakovatelný.[331] Na těchto dvou příkladech lze pozorovat logiku justiční trilemy vysvětlené výše: čím transparentnější jsou konkrétní soudci v rámci svého rozhodování, tím nebezpečnější pro jejich nezávislost je možnost opakovaného jmenování. Pokud by totiž například soudkyně ESLP jmenovaná konzervativním členským státem publikovala sérii separátních vót v citlivých oblastech jako třeba LGBT, právo na potrat či právo na eutanázii, mohl by ji nominující členský stát odmítnout jmenovat na další funkční období. V případě možnosti opakování mandátu by tak toto opětovné jmenování mohlo být podnětem k větší soudcovské zdrženlivosti, zároveň tedy k menší transparentnosti.

Z podobných úvah vychází i Joseph Weiler, když přemýšlí o možnosti zavedení separátních vót v systému evropské justice. Ještě předtím, než vůbec otevírá téma separátních vót, vyzývá Weiler k přehodnocení celkového tónu, kterým SDEU komunikuje veřejnosti svá rozhodnutí. „*Myslím, že by Soud měl opustit svůj kryptický, karteziánský styl, jenž stále charakterizuje mnohá z jeho rozhodnutí, a posunout se k více diskurzivnímu, analytickému a konverzačnímu stylu, který se obvykle spojuje se světem common law.*“[332] V tomto kontextu Weiler rovněž dlouhodobě pléduje za to, aby

---

[330] Pro výzkum zaměřený přímo na separátní stanoviska soudců ESLP, viz např. BRUINSMA, Fred. The Room at the Top: Separate Opinions in the Grand Chambers of the ECHR (1998-2006). *Ancilla Juris*. 2008, 32–43.

[331] To však neplatilo vždy; neopakovatelnost mandátu byla zavedena až Protokolem č. 14, jak již bylo uvedeno výše v části I., kapitole 1.2.

[332] WEILER, Joseph. Epilogue: The Judicial Après Nice. In: Gráinne De BÚRCA a Joseph WEILER, ed. *The European Court Of Justice*. New York: Oxford University Press, 2002, s. 215–226. ISBN 978-0-19-924601-4. V anglickém originálu: “*I think the Court should abandon the cryptic, Cartesian style which*

mohli lucemburští soudci připojovat k rozsudkům svá odlišná stanoviska, jelikož je přesvědčen, že by tato strukturální změna přispěla k větší srozumitelnosti *kryptické* judikatury SDEU; zároveň však považuje zrušení obnovitelných soudcovských mandátů za nezbytnou podmínku jakékoli změny v tomto směru. Obnovitelné mandáty Weiler ostře označuje za „*trvající urážku integrity evropského právního systému*" a vyzývá členské státy k odstranění této neakceptovatelné systémové anomálie. Následně by se pak podle něj otevřela cesta k zavedení disentů, resp. separátních vót.[333] Bez této systémové změny by však zavedení separátních vót bylo podle Weilera *škodlivé*.[334]

V tomto ohledu s Weilerem nelze nesouhlasit, a to jak s ohledem na kryptický styl rozhodnutí SDEU, tak i s ohledem na nutnost zrušení opakovaných soudcovských mandátů v případě zavedení separátních vót.[335] Ke stejnému závěru docházejí i Dunoff a Pollack, když používají Soudní dvůr EU jako prototyp mezinárodního soudu, v němž je maximalizována soudcovská odpovědnost a soudcovská nezávislost, avšak na úkor soudcovské transparentnosti.[336] Členské státy „*vytvořily Soud s vysokou odpovědností soudců vůči svým členským státům, s aspirací na vysokou nezávislost, v kombinaci s jazykem, který umožňuje nízkou transparentnost, jelikož* [Statut SDEU nezná] *otevřené hlasování a zůstává mlčet ohledně možnosti separátních vót.*"[337]

---

still characterizes many of its decisions and move to the more discursive, analytic and conversational style associated more with the common law world…"

[333] Srov. WEILER, *Epilogue: The Judicial Après Nice* (n 332), s. 225-226. V anglickém originálu: "*As a precondition for these changes in the style of ECJ decisions, the Member States* […] *would have finally to eliminate a continuous affront to the integrity of the European legal system, namely the renewability provisions for sitting judges on the Court.* […] *The refusal of the Member States to accede to* [requests to move to non-renewable terms] *is simply unacceptable. Once this elementary anomaly is corrected, the conditions for dissents and separate opinions would be open.*"

[334] WEILER, Joseph. Epilogue: Judging the Judges – Apology and Critique. In: Maurice ADAMS, Henri de WAELE a Johan MEEUSEN, ed. *Judging Europe's Judges*. Oxford: Hart Publishing, 2013, s. 235–254. ISBN 978-1-84946-335-5. V anglickém originálu: "*So long* […] *as the judges may be reappointed the possibility of dissenting opinions would be inimical.*"

[335] Zde lze poukázat na český kontext a na výsledek hlasování o opětovném jmenování soudců Ústavního soudu Výborného a Nikodýma, který lze vnímat jako reakci na jejich rozhodnutí ve věci církevních restitucí. Za upozornění na tuto paralelu vděčím profesoru Kyselovi.

[336] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 246.

[337] Tamtéž, s. 246. V anglickém originálu: "*The original 1951 Statute of the Court, unchanged in its fundamentals today, created a Court with high accountability of judges to their home member states, and an aspiration of high independence, combined with language that allowed for low transparency, given the absence of open voting and the silence on the possibility of separate opinions.*"

Dva zkoumané evropské soudy se v tomto ohledu významně liší; ESLP je totiž mnohem transparentnější, což od května 2004 koreluje s nemožností opakovaného výkonu soudcovské funkce. Dunnoff a Pollack se ptají, zda lze tvrdit, že do této doby byly u ESLP maximalizovány všechny tři „hodnoty", tedy soudcovská nezávislost, odpovědnost i transparentnost. Dospívají však k negativní odpovědi a uvádějí tři příklady soudců, kteří nebyli opětovně nominováni do soudcovských funkcí, s velkou pravděpodobností právě z důvodu jejich soudního rozhodování.[338]

Změna přinesená Protokolem č. 14 tedy byla podle autorů změnou k lepšímu a od roku 2004 tedy ESLP ztělesňuje druhý model *soudcovské trilemy* a kombinuje v sobě vysokou soudcovskou nezávislost a vysokou soudcovskou transparentnost za cenu nižší soudcovské odpovědnosti.[339]

1.3. Náměty pro další (*empirický*) výzkum

Výše uvedené úvahy vytváří prostor pro mnoho dalších možností výzkumu.

Prvním zajímavým nápadem pro empirický výzkum by mohla být kategorizace soudců podle jejich politických názorů, třeba i podle několika různých kritérií, jak jsou nastíněna výše, a následné mapování jejich rozhodovací činnosti v nějaké oblasti (příp. v různých oblastech) a hledání korelací mezi politickými názory soudců a způsobem jejich rozhodování. Limity tohoto výzkumu jsou však zřejmé na první pohled.

Zaprvé, určitě nebude snadné jednotlivé soudce „onálepkovat" a jednoznačně rozdělit do kategorií pravice/levice, konzervativec/liberál, etatista/libertarián či dalších. Ano, u některých soudců může být ono nálepkování více či méně jednoznačné, jiní se však mohou nacházet v „šedé zóně" spíše než v některém z extrémů, nebo se může stát, že nám jejich politické názory prostě zůstanou utajeny.

Další limit spočívá v samotné definici oněch nálepek a v subjektivním vnímání sebe sama. I kdybychom totiž měli příležitost požádat všechny soudce SDEU a ESLP o „přiznání" jejich politických názorů (třeba vyplněním dotazníku, ve kterém by se měli

---

[338] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 251.
[339] DUNOFF a POLLACK, *The Judicial Trilemma* (n 262), s. 249.

soudci sami zařadit, resp. umístit někam na škálu podle různých kritérií), tato data by byla ze své podstaty subjektivní. Je otázkou, zda je tedy možné dopracovat se k těmto kategoriím objektivní cestou, třeba zkoumáním jednotlivých rozhodnutí podle toho, kteří konkrétní soudci se na nich podíleli.

Zde však narážíme na další limit, a sice na kolektivní rozhodování soudů (resp. jejich senátů), jelikož ani u jednoho z evropských soudů nejsou meritorní rozhodnutí vydávána pouze jedním soudcem, nýbrž vždy o nich rozhoduje senát složený nejméně ze tří soudců. V případě SDEU se k tomuto rovněž přidává extrémní netransparentnost spočívající v tom, že ani osoba soudce zpravodaje není vhodným indikátorem, jelikož se může stát, že soudce zpravodaj píše rozhodnutí, s nímž vůbec nesouhlasí a proti němuž nakonec (neveřejně) hlasuje. V takových případech tedy není možné zjistit, kterému soudci či soudkyni je zkoumané rozhodnutí vlastně přičitatelné.

V tomto směru by tedy bylo možné pro získání „politických profilů" soudců vycházet snad pouze ze stanovisek generálních advokátů Soudního dvora a ze separátních vót soudců ESLP.[340] Pro účely výzkumu rozhodování soudců ESLP by bylo možné vytvořit třeba pojem „kontroverzní rozhodnutí", jež by bylo definováno určitým počtem disentních stanovisek, příp. nízkým rozdílem mezi počtem soudců hlasujících pro dané rozhodnutí a soudců hlasujících proti němu. Následně by byly zkoumány pozice konkrétních soudců v těchto kontroverzních případech. Snad nejsnadněji měřitelné je to, zda se konkrétní soudce postavil do pozice „proti státu" nebo naopak „ve prospěch státu" (v literatuře označováno jako problém „*conflicting loyalties*"[341]), o něco náročnější by byl výzkum snažící se třeba o profilaci soudců ve vztahu ke konkrétním tématům, jako třeba rozhodování o otázkách potratů, práv homosexuálů, eutanazie či umělého oplodnění.

---

[340] Samozřejmě lze vycházet i ze životopisů soudců, příp. z dalších veřejně dostupných informací např. o jejich sympatiích k nějaké politické straně či o jiných aktivitách, jež by prozradily něco víc o jejich morálních či politických pozicích. Nutně však musíme počítat s tím, že touto metodou není možné získat dostatečně přesná data o světonázoru všech soudců.

[341] TERRIS, Daniel, Cesare ROMANO a Leigh SWIGART. *The International Judge: An Introduction to the Men and Women who Decide the World's Cases*. Waltham, Massachusetts: University Press of New England, 2007, s. 151. ISBN 978-1-58465-666-1. Zde se ukazuje jako zajímavé právě pravidlo, že zatímco u ESLP se soudce defaultně účastní rozhodování sporů ze „svého" členského státu, u SDEU je to přesně naopak. Viz část I., kapitola 1.3.

1.4. Politické chování soudců a funkcionářů

Podle dokumentu Konzultativní rady evropských soudců, „*soudní systém může fungovat správně pouze tehdy, pokud soudci nejsou izolováni od společnosti, v níž žijí* […]. *V roli občanů jsou soudci subjekty základních práv a svobod chráněných zejména Evropskou úmluvou o lidských právech (např. svoboda myšlení, svoboda vyznání atd.*) […]. *Tyto jejich aktivity však mohou ohrozit jejich nestrannost a někdy dokonce i jejich nezávislost. Proto musí být nalezena rozumná rovnováha mezi zapojením soudců do života společnosti a potřebou, aby byli a aby byli vnímáni jako nezávislí a nestranní při výkonu svých povinností.*“ [342]

Jak již bylo nastíněno v úvodě části II., relativně samostatnou podmnožinou první dimenze pojmu politika může být politické chování jednotlivých soudců, respektive jejich participace v *politickém* životě společnosti. Výroky soudců mají potenciál významně ovlivnit společenské mínění; soudci mají vysokou legitimitu, jsou ze strany občanů respektováni, jejich slova i činy mají pro společnost nemalý význam. O politická témata se přitom mohou zajímat ve své profesní nebo ve své soukromé kapacitě, tedy v roli soudců nebo v roli občanů.

1.4.1. Politické chování soudců v jejich profesní roli

Dne 21. července 2017 vydali předsedové tří vrcholných soudů České republiky veřejné prohlášení, v němž razantně odsoudili politickou situaci v Polsku, konkrétně přijetí zákonů, „*které umožňují výkonné i zákonodárné moci zcela zbavit soudní moc její nezávislosti, nepohodlné soudce zbavit mandátu a podřídit soudní moc politickému řízení* […].“[343] Podle signatářů tohoto prohlášení došlo přijetím těchto zákonů „*k bezprecedentnímu útoku na nezávislost polského soudnictví*,“ jakož i k útoku „*na*

[342] Srov. Posudek č. 3 Konzultativní rady evropských soudců (Consultative Council of European Judges, “CCJE”): *Opinion No. 3 to the attention of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the principles and rules governing judges' professional conduct, in particular ethics, incompatible behaviour and impartiality* (listopad 2002); citován v posudku Benátské komise, *Report on the Freedom of Expression of Judges*, Opinion n°806/2015, přijatém ve dnech 19.-20. 6. 2015.

[343] *Společné prohlášení k situaci v Polsku* ze dne 21. 7. 2017. Prohlášení podepsal předseda Ústavního soudu ČR Pavel Rychetský, předseda Nejvyššího soudu ČR Pavel Šámal, předseda Nejvyššího správního soudu ČR Josef Baxa, nejvyšší státní zástupce Pavel Zeman a veřejná ochránkyně práv Anna Šabatová. Dostupné z: https://www.usoud.cz/aktualne/spolecne-prohlaseni-k-situaci-v-polsku/.

samotné základy fungování demokratického právního státu.“[344] Tímto prohlášením reagovali justiční funkcionáři na změny v institucionálním nastavení a v dělbě moci v Polské republice, tedy na výsostně *politickou* záležitost jiného suverénního státu. Jejich výroky tedy mají bezpochyby politický charakter. Zároveň bylo toto prohlášení učiněno v jejich profesionální roli; dokument podepsali jako předsedové vrcholných soudů, nikoli jako občané České republiky. Nabízí se proto otázka, zda se mohou soudci, resp. vysocí soudní funkcionáři, vyjadřovat k politickým otázkám, které se mohou dotýkat samotné podstaty liberální demokracie a *rule of law*, nebo zda naopak není žádoucí, aby soudci takovou situaci komentovali.

Odpověď na tuto otázku lze nalézt ve štrasburské judikatuře.

Přibližně do poloviny 90. let 20. století se instituce Rady Evropy (ESLP i EKLP) v situacích omezení svobody projevu veřejných funkcionářů či státních zaměstnanců stavěly spíše na stranu států. Evropská komise pro lidská práva neshledala porušení svobody projevu například v situaci, kdy byl zaměstnanec nizozemské státní instituce zabývající se agendou migrantů propuštěn z důvodu své příslušnosti k politické straně, jež se k migrantům stavěla negativně.[345] Podobně Komise rozhodla i v případě belgické učitelky, která v televizi otevřeně kritizovala státní školství za diskriminační chování vůči homosexuálům (včetně jí samotné).[346] Komise v této věci konstatovala, že „*vstupem do veřejné služby stěžovatelka souhlasila s určitými omezeními své svobody projevu, které plynou ze samotné podstaty její pracovních povinností*“[347] a její tvrzení o porušení čl. 10 Úmluvy proto nebylo úspěšné.

V roce 1995 však došlo v této oblasti k významné judikatorní změně, ačkoli se tak stalo nejtěsnější možnou většinou hlasů (deset proti devíti). Německá stěžovatelka, paní Vogt, byla propuštěna z pozice středoškolské učitelky z důvodu jejího předchozího členství v Komunistické straně Německa (*Deutsche Kommunistische Partei, ‘DKP’*).[348]

---

[344] Tamtéž.

[345] Rozhodnutí EKLP ze dne 8. března 1985 ve věci *Van der Heijden proti Nizozemí*, č. 11002/84.

[346] Rozhodnutí EKLP ze dne 3. května 1988 ve věci *Morissens proti Belgii*, č. 11389/85.

[347] Rozhodnutí EKLP ve věci *Morissens proti Belgii* (n 346), s. 136.

[348] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 26. září 1995 ve věci *Vogt proti Německu*, č. 17851/91.

Evropský soud pro lidská práva ve svém rozsudku rekapituloval základní principy svobody projevu garantované v čl. 10 Úmluvy a následně významně dodal:

> „*Tyto principy se vztahují rovněž na státní zaměstnance. Ačkoli je legitimním právem státu požadovat od svých státních zaměstnanců povinnost loajality, státní zaměstnanci jsou individuálními osobami a z tohoto titulu jim náleží ochrana podle čl. 10 Úmluvy. Soud proto musí posoudit, se zřetelem k okolnostem každého případu, zda byla rozhodnutím dosažena spravedlivá rovnováha mezi základním právem jednotlivce na svobodu projevu a legitimním zájmem demokratického státu zajistit, aby státní služba řádně podporovala cíle uvedené v čl. 10 odst. 2* [Úmluvy].“[349]

Rozsudek ESLP ve věci *Vogt proti Německu* byl začátkem širšího chápání svobody projevu pro státní zaměstnance, a tedy i pro soudce.[350] Pouze o čtyři roky později rozhodoval ESLP v extrémně politickém případě *Wille proti Lichtenštejnsku* o tom, zda soudce lichtenštejnského nejvyššího správního soudu měl či neměl právo komentovat ve své akademické kapacitě záležitosti týkající se výkladu ústavního práva. Důvodem, proč lze tento případ označit za extrémně politický, je zapojení lichtenštejnského knížete, jenž právě soudce-stěžovatele za jeho projev kritizoval, a dokonce mu v soukromém dopise sdělil, že ho z důvodu jeho vyjádření nebude opětovně jmenovat do soudcovské funkce. Toto jednání lichtenštejnského knížete bylo

---

[349] Rozsudek ESLP ve věci *Vogt proti Německu* (n 348), § 53. V anglickém originálu: “*These principles apply also to civil servants. Although it is legitimate for a State to impose on civil servants, on account of their status, a duty of discretion, civil servants are individuals and, as such, qualify for the protection of Article 10 of the Convention. It therefore falls to the Court, having regard to the circumstances of each case, to determine whether a fair balance has been struck between the fundamental right of the individual to freedom of expression and the legitimate interest of a democratic State in ensuring that its civil service properly furthers the purposes enumerated in Article 10 § 2.*“

[350] Podobně v českém kontextu viz nález sp. zn. I. ÚS 2617/15 ze dne 5. 9. 2016, body 60-61: „*Ústavní soud připomíná, že svoboda projevu je zaručena článkem 17 Listiny a článkem 10 Úmluvy. Tato ustanovení garantují svobodu projevu každému, a to i jednotlivcům, kteří působí ve veřejné funkci, například jako soudci. Listina totiž v žádném ze svých ustanovení nepředpokládá, že by bylo možné upřít někomu svobodu projevu jen proto, že přijal veřejnou funkci (srov. a contrario čl. 44 Listiny, který se týká možných zákonných omezení základních práv a svobod u osob, které zastávají veřejné funkce). Skutečnost, že určitá osoba zastává funkci soudce, ji tudíž nezbavuje svobody projevu* […].”

podle ESLP nepřípustným zásahem do svobody projevu soudce-stěžovatele, a tedy porušením čl. 10 Úmluvy.[351]

Ke stejnému závěru došel ESLP i v případě soudce Andráse Baky, bývalého maďarského soudce ESLP (1991-2008) a předsedy maďarského nejvyššího soudu (2009-2011), jehož mandát byl ze strany maďarského ústavodárce zkrácen o tři a půl roku. Stalo se tak v rámci rozsáhlé reformy maďarské justice v letech 2010-2011 a přijetí nové maďarské ústavy účinné od 1. ledna 2012. Soudce Baka veřejně kritizoval ústavní a zákonné změny prováděné druhou vládou Viktora Orbána. V listopadu 2011 měl Baka z titulu své funkce předsedy soudní rady projev v maďarském parlamentu, v němž kritizoval navrhovanou justiční reformu. V prosinci 2011, tedy krátce poté, došlo ke změně intertemporálních ustanovení nové ústavy, v jejichž důsledku Baka nemohl pokračovat ve funkci předsedy nejvyššího soudu; jeho mandát tak ke konci roku 2011 zanikl.[352] Evropský soud pro lidská práva ve svém rozsudku uvedl, že soudce Baka měl nejen právo, nýbrž dokonce povinnost vyjádřit svůj názor na maďarskou reformu justice, a to z titulu své funkce předsedy maďarské soudní rady.[353] Soud navíc zdůraznil, že všichni soudci mají mít možnost účastnit se veřejné diskuse o stavu soudnictví a o soudní správě; není tedy přijatelné, aby měli soudci strach vyjádřit svůj názor pod hrozbou sankce.[354] Jednání Maďarska tak bylo vyhodnoceno jako porušení čl. 10 Úmluvy.

Z rozsudků ve věcech *Wille* a *Baka* tedy plyne, že soudcům náleží svoboda projevu chráněná čl. 10 Úmluvy; mohou tedy komentovat i záležitosti týkající se

---

[351] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 28. října 1999 ve věci *Wille proti Lichtenštejnsku*, č. 28396/95, §§ 63-70.

[352] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. června 2016 ve věci *Baka proti Maďarsku*, č. 20261/12, §§ 12-34.

[353] Rozsudek ESLP ve věci *Baka proti Maďarsku* (n 352), § 168.

[354] Rozsudek ESLP ve věci *Baka proti Maďarsku* (n 352), § 167: "*Finally, the Court reiterates the "chilling effect" that the fear of sanction has on the exercise of freedom of expression, in particular on other judges wishing to participate in the public debate on issues related to the administration of justice and the judiciary* […]. *This effect, which works to the detriment of society as a whole, is also a factor that concerns the proportionality of the sanction or punitive measure imposed* […]." Srov. též § 173: "*Furthermore, the premature termination of the applicant's mandate undoubtedly had a "chilling effect" in that it must have discouraged not only him but also other judges and court presidents in future from participating in public debate on legislative reforms affecting the judiciary and more generally on issues concerning the independence of the judiciary.*"

interpretace ústavního práva či správy soudnictví, jež jsou ze své podstaty *politické*. V rámci výkonu této svobody však musí být soudci zdrženliví, aby svým jednáním neohrozili nezávislost soudnictví; musí se tedy politické diskuse účastnit pouze v nezbytně nutné míře.[355] V návaznosti na oba citované rozsudky ESLP uvádí i Ústavní soud ČR: „*Pro zachování důvěry veřejnosti je rovněž nezbytné, aby si soudci udržovali odstup od politické soutěže, a to i při výkonu svobody slova*."[356]

1.4.2. Politické chování soudců jako občanů

Výše uvedené příklady se týkaly zapojení soudců do *politické* diskuse v jejich profesní roli; otázkou však je, do jaké míry se mohou o politická témata zajímat soudci jako občané, tedy ve své soukromé kapacitě. Jak již bylo uvedeno výše, všem soudcům náleží aktivní volební právo, jež jim umožňuje mít politické preference a vyjadřovat je ve volbách. Soudci jsou však ve většině případů omezeni ve svém pasivním volebním právu, tedy v možnosti přímo se účastnit politického života. Důvodem tohoto omezení je, že jejich soudcovská funkce „*vyžaduje určitý odstup od politických aktérů a jejich zájmů, tedy od politické soutěže a stranické politiky. Projevy soudce v rámci účasti na stranické politice* […] *narušuje důvěru veřejnosti v to, že soudy a soudci budou spory rozhodovat podle práva, a nikoliv podle politických zájmů*."[357] Tyto závěry Ústavní soud ČR vyslovil v případě českého soudce Kamila Kydalky, který byl kárně stíhán za své aktivní zapojení do volební kampaně před komunálními volbami. Zamítavým nálezem Ústavní soud potvrdil, že když kárný soud uznal soudce Kydalku vinným z kárného provinění, nešlo o nepřípustný zásah do svobody projevu tohoto soudce.

Podobná omezení plynou pro soudce i ve výkonu jejich dalších politických práv. Lze tedy diskutovat o tom, do jaké míry se mohou soudci účastnit veřejné diskuse o různých tématech, zda mohou vystupovat na sociálních sítích či internetových diskusích, zda se mohou účastnit demonstrací k politickým tématům či podepisovat petice k citlivým politickým otázkám. Z judikatury ESLP citované výše lze dovodit, že

---

[355] Rozsudek ESLP ve věci *Wille proti Lichtenštensku* (n 351), § 64; a rozsudek ESLP ve věci *Baka proti Maďarsku* (n 352), § 168.

[356] Srov. nález sp. zn. I. ÚS 2617/15 ze dne 5. 9. 2016, bod 71.

[357] Srov. nález sp. zn. I. ÚS 2617/15 ze dne 5. 9. 2016, bod 72.

soudcům politická práva náleží, při jejich výkonu však musí dbát toho, aby veřejnost nepochybovala o jejich nezávislosti a nestrannosti.

Prohlášení tří předsedů českých vrcholných soudů bylo zveřejněno necelý rok poté, co soudce Kydalka prohrál u Ústavního soudu ČR svůj spor o rozsah svobody projevu. Kydalka na politické prohlášení soudců neprodleně reagoval na svém facebookovém profilu, kde napsal: „*Když já za článek v lokálním tisku byl hnán před soud, co bude následovat u výše uvedených pánů, kteří se míchají do zahraniční politiky a ještě se pod elaborát podepsali včetně uvedení všech funkcí? No osobně bych očekával, že je budou také tahat na kárné řízení!*“[358]

Z výše citované judikatury ESLP však lze vyčíst určitý rozdíl mezi *politickým* chováním soudce Kydalky a *politickými* výroky předsedů českých vrcholných soudů. Soudcům totiž podle ESLP náleží svoboda projevu v kontextu *politických* otázek, jakými jsou třeba interpretace ústavního práva či správa soudnictví; jedná se totiž o důležitá společenská témata, jež úzce souvisí s demokracií či se soudcovskou funkcí, a proto je vhodné, ne-li přímo žádoucí, aby je za určitých okolností soudci mohli komentovat. Z rozsudku ve věci *Baka proti Maďarsku* navíc plyne, že soudní funkcionáři jsou ve srovnání s řádovými soudci ještě o něco povolanější k tomu, aby komentovali či kritizovali záležitosti správy justice, jak tomu bylo i v případě prohlášení předsedů tří českých vrcholných soudů. Zcela jinou otázkou je pak zapojení soudce Kydalky do stranického politického boje v rámci komunálních voleb prostřednictvím rozeslání letáků v regionu, kde soudce vlastní chalupu. Ačkoli je tedy rozhořčení soudce Kydalky z lidské stránky určitě pochopitelné, v právním řádu oporu nenachází.

1.5. Závěrem k první dimenzi

Z výše uvedených argumentů je zcela zřejmé, že za současného nastavení fungování evropských vrcholných soudů nelze vyloučit, že by jednotliví soudci mohli být ve svém rozhodování motivováni i jinými než právními motivacemi. To však není

[358] MALECKÝ, Robert. Trojice předsedů nejvyšších soudů před kárný senát? Soudce Kydalka tvrdí, že se míchají do politiky. *Hlídací pes* [online]. 22. července 2017 [cit. 31-08-2017]. Dostupné z: https://hlidacipes.org/trojice-predsedu-nejvyssich-soudu-pred-karny-senat-soudce-kydalka-tvrdi-ze-se-michaji-politiky/.

specifikem zkoumaných soudů; je to charakteristikou justice jako takové. Vraťme se závěrem k otázce, kterou pokládal Joseph Weiler, a sice zda nám případné politické rozhodování soudců vlastně vadí. Když totiž připustíme, že soudci jsou lidé (a občané!) a mají tedy právo mít vlastní názory, včetně názorů politických, je o něco snadnější vyrovnat se s myšlenkou, že i jejich soudcovské rozhodování zkrátka nikdy nebude zcela objektivní a nezávislé na mimoprávních vlivech. Zároveň však nesmíme zcela polevit ze standardů nezávislosti a nestrannosti justice, v opačném případě je totiž ohrožena samotná legitimita soudního rozhodování.

V tomto kontextu je vhodné uzavřít pojednání o první dimenzi pojmu politika výrokem Johna Griffitha: „*Když se soudci nechají unést svými osobními přesvědčeními o správnosti a spravedlivosti a vzdálí se od právních norem v judikatuře či v textech zákonů, tak vytvářejí nejistotu. Když se tato jejich přesvědčení týkají otázek, které jsou politické, v širokém či v úzkém smyslu, pak jejich rozhodnutí vyvolají zároveň nesouhlas i podporu. A pokud jsou tyto politické otázky vážné a dalekosáhlé,* […] *soudní rozhodnutí začnou ztrácet svou autoritu a legitimitu.*“[359] Není to sice limit s jasnými konturami, pro soudcovské rozhodování je to však důležité vodítko.

[359] GRIFFITH, John. *The Politics of the Judiciary*. 4. vyd. Londýn: Fontana Press, 1991, s. 205. ISBN 978-0-00-686222-2. V anglickém originálu: “*When judges get carried away by their personal convictions of where rightness and justice lie and stray too far from the established rules of the common law or the words of statutes, they create uncertainty. If those convictions are held on issues which are political, broadly or narrowly so, then they will arouse animosity as well as support. And if the political issues are serious and large,* […], *judicial pronouncements begin to lose their authority and their legitimacy.*”

2. Dimenze druhá: *Politika* při výběru soudců

Cesta k soudcovským pozicím na vrcholných (evropských) soudech je často trnitá a nezřídka *politická*. V tomto kontextu toto adjektivum znamená účast vrcholných politiků a politických institucí v samotném procesu nominace a výběru soudců. Jak upozorňují autoři Daniel Terris, Cesare Romano a Leigh Swigart, „*téměř ve všech případech se soudci dostávají na mezinárodní soudy procedurou, která začíná nominací v jejich vlastním státě a pokračuje diplomatickými a výběrovými procesy hluboce zakořeněnými v politice.*“[360] Rovněž Eric Voeten, politolog dlouhodobě se zabývající mezinárodními soudy, vychází ve svém zkoumání Evropského soudu pro lidská práva z premisy, že „*při jmenování mezinárodních soudců na politice záleží*,“[361] a tuto hypotézu svým zkoumáním také potvrzuje. Do třetice lze upozornit na názor brněnského ústavního právníka Davida Kosaře, který věří, že kompletní *depolitizace* výběrového procesu není „*ani zdravá, ani možná,*“ a zároveň uvádí, že přítomnost politického vlivu či politických manévrů není problematická, pokud tyto politické manévry nemají za cíl protlačit do soudcovských pozic vyloženě nevhodné kandidáty.[362] Splnění substantivních kritérií výběru je sice klíčovým aspektem celého procesu nominace a výběru soudců mezinárodních soudů, avšak často nestačí (nebo v horších případech dokonce *není potřeba*), aby byl kandidát špičkovým právníkem a expertem ve svém oboru; stejně (nebo *více*) důležité je totiž zvládnout proces nominace na všech jeho úrovních. V této dimenzi tedy stojí pojem *politika* v kontrastu k pojmu *odbornost*.

---

[360] TERRIS, Daniel, Cesare ROMANO a Leigh SWIGART. *The International Judge: An Introduction to the Men and Women who Decide the World's Cases*. Waltham, Massachusetts: University Press of New England, 2007, s. 154. ISBN 978-1-58465-666-1.

[361] VOETEN, Erik. The Politics of International Judicial Appointments: Evidence from the European Court of Human Rights. *International Organization*. 2007, **61**(4), 669–701. ISSN 1531-5088, 0020-8183.

[362] KOSAŘ, David. Selecting Strasbourg Judges: A Critique. In: Michal BOBEK, ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 120–161. ISBN 978-0-19-872778-1, s. 149. V anglickém originálu: *"I do not consider the exercise of political influence or politicking problematic as long as political manoeuvres do not aim at pushing through an ineligible candidate* […]. *I believe that a complete 'depoliticization' of the election process is neither healthy nor possible* […]."

Úrovně v procesu výběru soudců bývají typicky dvě:[363] nejdříve je v první fázi, typicky na úrovni vlády členského státu, vybrán kandidát či několik kandidátů; ti jsou následně nominováni do druhé fáze, typicky do institucí nějaké mezinárodní organizace, kde o nich rozhodují i zástupci dalších členských států.[364] V následujících sekcích probádáme, jak konkrétně tento proces probíhá v případě Soudního dvora EU (kapitola 2.1) a Evropského soudu pro lidská práva (kapitola 2.2) a následně tyto procesy ve stručnosti srovnáme (2.3).

2.1. Výběr soudců SDEU

V případě Soudního dvora Evropské unie lze proces výběru soudců[365] rozčlenit do tří samostatných fází: (1) selekce na národní úrovni a nominace kandidáta členským státem; (2) přezkum tzv. Výborem 255, jehož výsledkem je vydání doporučujícího či nedoporučujícího stanoviska adresovaného členským státům; a (3) schválení kandidáta na úrovni zástupců vlád členských států v Radě Evropské unie. Za čtvrtou fázi bychom nakonec mohli považovat samotné jmenování soudce do funkce, které probíhá společně se skládáním soudcovského slibu na Soudním dvoře v Lucemburku.

2.1.1. Nominace kandidáta členským státem

Prvním krokem v procesu výběru soudců SDEU je (a vždy byla) nominace kandidáta členským státem, resp. vládou členského státu. Popis a srovnání tohoto procesu v jednotlivých členských státech EU jde daleko nad rámec rozsahu této disertace; užitečný přehled však nabízí např. autorský kolektiv pod vedením Tomáše Dumbrovského.[366] Autoři uvedeného článku rozlišují dva hlavní typy národních nominací: (a) výběr výhradně v kompetenci moci výkonné, což je případ Španělska,

---

[363] ELSIG, Manfred a Mark POLLACK. Agents, Trustees, and International Courts: The Politics of Judicial Appointment at the World Trade Organization. *European Journal of International Relations*. 2014, **20**(2), 391–415. ISSN 1354-0661.

[364] DUNOFF, Jeffrey a Mark POLLACK. The Judicial Trilemma. *American Journal of International Law*. 2017, **111**(2), 225–276. ISSN 2161-7953.

[365] Stejný proces platí i pro výběr generálních advokátů; pojem „soudce“ tedy zahrnuje i je.

[366] DUMBROVSKÝ, Tomáš, Bilyana PETKOVA a Martijn VAN DER SLUIS. Judicial Appointments: The Article 255 TFEU Advisory Panel and Selection Procedures in the Member States. *Common Market Law Review*. 2014, **51**(2), 455–482. ISSN 0165-0750.

Řecka a Itálie, a (b) smíšený model, kde na výběru soudců participují i jiné složky moci, což se děje například v Nizozemí, ve Finsku, v Německu, v Rakousku, ve Spojeném království, v Bulharsku, ve Slovinsku, v Chorvatsku, v České republice, na Slovensku či v Polsku. Podle autorů je myslitelná i třetí možnost, a sice model justiční samosprávy, ve kterém by soudce mezinárodních soudů navrhovala samotná justice; příklady třetího modelu však autoři ve státech Evropské unii neidentifikovali.[367] V kontextu specifik národních procedur je rovněž zajímavé poukázat na nedávnou změnu v procesu výběru soudců v České republice.[368] Stávající soudci Soudního dvora EU totiž mohou být nově navrženi na opakované jmenování bez vyhlášení výběrového řízení na národní úrovni, jak plyne z čl. 2 odst. 2 příslušného usnesení vlády.[369]

Evropská unie členským státům nepředepisuje, jakým způsobem mají vybrat kandidáta na národní úrovni. Smlouvy pouze stanoví, že kandidáti na funkci soudců a generálních advokátů „*jsou vybíráni z osob, které poskytují veškeré záruky nezávislosti a které splňují požadavky článků 253 a 254 Smlouvy o fungování Evropské unie.*“[370] Kandidáti na soudcovské pozice na Soudním dvoře, tedy vyšší soudní instanci EU, musejí být podle Smluv nezávislí a mají splňovat „*všechny požadavky nezbytné k výkonu nejvyšších soudních funkcí v jejich zemích*“; eventuálně mohou na tyto funkce aspirovat tzv. obecně uznávaní znalci práva (*jurisconsults of recognised competence*).[371] V případě Tribunálu, tedy nižší soudní instance EU, je od kandidátů vedle nezávislosti vyžadováno, aby byli způsobilí „*k výkonu vysokých soudních funkcí*“[372] – minimální

---

[367] DUMBROVSKÝ a kol., *Judicial Appointments* (n 366367), s. 466.

[368] Viz Usnesení vlády ČR č. 562 ze dne 24. července 2017, o změně usnesení vlády ČR č. 525 ze dne 13. července 2011, o Pravidlech pro výběr kandidátů na funkci soudce Soudního dvora Evropské unie. Dostupné online na: https://apps.odok.cz/attachment/-/down/RCIAAPNESHE0 [cit. 2017-12-31].

[369] Usnesení vlády ČR č. 525 ze dne 13. července 2011, ve znění Usnesení vlády ČR č. 562 ze dne 24. července 2017 (n 368), čl. 2 odst. 2: „*Komise může rozhodnout o navržení stávajícího soudce jako kandidáta na soudce na další funkční období.* […] *Rozhodnutí podle tohoto odstavce je možno učinit mimo jednání (per rollam).*“ V předkládací zprávě této změny se uvádí: „*Ukazuje se jako nadbytečné, aby, shoduje-li se komise na opakované nominaci stávajícího soudce a tento s tím souhlasí, bylo vyhlašováno otevřené výběrové řízení a aby všichni přihlášení uchazeči procházeli po všech stránkách náročným výběrovým pohovorem…*“ Viz článek: Soudci Soudního dvora EU by mohli být jmenováni opakovaně bez výběrového řízení. *Česká justice* [online]. 2017 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://www.ceska-justice.cz/2017/07/soudci-soudniho-dvora-eu-by-mohli-byt-jmenovani-opakovane-bez-vyberoveho-rizeni/.

[370] Srov. čl. 19 odst. 2 SEU.

[371] Srov. čl. 253 SFEU.

[372] Srov. čl. 254 SFEU.

standard je tedy v případě Tribunálu o něco nižší než v případě Soudního dvora. Ve srovnání se štrasburským systémem je však důležité poznamenat, že na jedno soudcovské místo nominuje členský stát pouze jednoho kandidáta. Unijní instituce si tedy na rozdíl od institucí Rady Evropy nevybírají z více národních kandidátů.

Členské státy mohou svého kandidáta vybrat jakkoli uznají za vhodné, což samozřejmě vytváří prostor pro případné politické vlivy na tento proces. Jak již bylo uvedeno v úvodu k této části, v tomto kontextu se pojem *politika* vztahuje zejména k zapojení politiků a politických institucí do procesu výběru soudce, a jeho význam zároveň stojí v kontrastu k pojmu *odbornost*. Vzhledem k nastavení procesu výběru se totiž může stát, že pozice v evropské justici mohou být nabízené nikoli pouze tomu, kdo prokáže odbornou způsobilost, nýbrž také někomu, komu byla přislíbena politická odměna, nebo naopak někomu, koho je potřeba udržet v dostatečné vzdálenosti od národní politické scény. Výskyt těchto *politických* nominací označuje René Barents (dnes soudce Tribunálu) za „*veřejné tajemství*“.[373]

2.1.2. Výbor 255 a jeho fungování

Na základě národní nominace postupuje kandidát k tzv. Výboru 255. Tato instituce byla zřízena v prosinci 2009 Lisabonskou smlouvou, resp. článkem 255 SFEU, jenž stanoví:

> „*Zřizuje se výbor, který před jmenováním vládami členských států podle článků 253 a 254 vydává stanovisko k vhodnosti kandidátů na funkce soudce a generálního advokáta Soudního dvora a Tribunálu. Tento výbor se skládá ze sedmi osob vybraných mezi bývalými členy Soudního dvora a Tribunálu, členy nejvyšších vnitrostátních soudů a obecně uznávanými právníky, z nichž jedna bude navržena Evropským parlamentem. Rada přijme rozhodnutí, kterým se stanoví pravidla fungování tohoto výboru, a rozhodnutí o jmenování jeho členů. Rada rozhoduje z podnětu předsedy Soudního dvora*.“

[373] BARENTS, René. The Court of Justice after the Treaty of Lisbon. *Common Market Law Review*. 2010, **47**(3), 709–728. ISSN 0165-0750. V době publikace tohoto článku ještě Barents soudcem Tribunálu nebyl.

Důvodem pro zřízení Výboru 255 byla zejména kritika směřující proti netransparentnosti výběru evropských soudců a rovněž proti „*možnosti politických nominací na evropské soudy*.“[374] Výbor 255 měl tedy zabránit politickým nominacím na národní úrovni a garantovat nezávislost a profesní způsobilost kandidátů na justiční pozice u Soudního dvora Evropské unie.

V tomto kontextu je však zajímavé upozornit na to, že Výbor 255 k tématu politických nominací na národní úrovni ve svých výročních zprávách opakovaně konstatoval, že „*metoda, která vedla k výběru kandidátů na národní úrovni, je nemůže za žádných okolností poškodit. Zejména pokud na národní úrovni neexistuje žádná procedura, která by umožnila posoudit přednosti kandidátů nezávislým a objektivním způsobem, nemůže tato okolnost kandidáty znevýhodnit. Bylo by totiž nelogické znevýhodňovat kandidáty, jejichž schopnosti jsou posuzovány prostřednictvím výběrového procesu, nad kterým nemají žádnou kontrolu*.“[375] Zdá se tedy, že Unie si je vědoma možných politických vlivů v procesu národní selekce, avšak preferuje situaci řešit svým vlastním „právem veta“ na expertní úrovni Výboru 255, než jakýmkoli způsobem zasahovat do národních procedur.

V únoru 2010, krátce po vstupu Lisabonské smlouvy v účinnost, přijala Rada Evropské unie Pravidla fungování Výboru 255[376] a na základě návrhu tehdejšího předsedy Soudního dvora Vassiliose Skourise jmenovala sedm členů Výboru 255 pro jeho první funkční období.[377] „První“ Výbor 255 se své funkce ujal dne 1. března 2010 na dobu čtyř let a byl složen ze čtyř soudců národních vrcholných soudů (Jean-Marc Sauvé, místopředseda francouzské Státní rady; Lord Mance, soudce Nejvyššího soudu Spojeného království; Torben Melchior, bývalý předseda Nejvyššího soudu Dánského království, a Péter Paczolay, předseda Ústavního soudu Maďarska), dvou bývalých členů Soudního dvora EU (Peter Jann a Virpi Tiili) a kandidátky reprezentující

---

[374] BARENTS, *The Court of Justice after the Treaty of Lisbon* (n 373).

[375] Druhá výroční zpráva Výboru 255 (n 383), str. 9.

[376] Rozhodnutí Rady č. 2010/124/EU ze dne 25. února 2010, o pravidlech fungování výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2010, L 50, s. 18; dále jen „Pravidla fungování Výboru 255“).

[377] Rozhodnutí Rady č. 2010/125/EU ze dne 25. února 2010, o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2010, L 50, s. 20).

mimosoudní profese, kterou nominoval Evropský parlament (Ana Palacio Vallelersundi, profesorka práva a členka španělské Státní rady).

Po uplynutí čtyř let Rada obnovila mandát třem členům Výboru (Jean-Marc Sauvé, Lord Mance a Péter Paczolay); zároveň do Výboru 255 nominovala pro druhé funkční období čtyři nové členy (Luigi Berlinguer, první místopředseda Výboru pro právní záležitosti Evropského parlamentu; Pauliine Koskelo, soudkyně Evropského soudu pro lidská práva a bývalá předsedkyně finského nejvyššího soudu; Christiaan Timmermans, bývalý soudce Tribunálu; a Andreas Vosskuhle, předseda německého Spolkového ústavního soudu). Členové „druhého" Výboru 255 byli jmenováni ke dni 1. března 2014,[378] opět na období čtyř let. Během tohoto období z funkce rezignoval Péter Paczolay (který se mezičasem stal maďarským soudcem u ESLP) a nahradil ho Mirosław Wyrzykowski, bývalý soudce polského Ústavního soudu.[379]

Začátkem prosince 2017 byli rozhodnutím Rady jmenováni členové a členky tzv. „třetího" Výboru 255. Předsedou Výboru se stal Christiaan Timmermans, členy Výboru zůstali i Andreas Vosskuhle a Mirosław Wyrzykowski a nově se součástí výboru stali soudce irského nejvyššího soudu Frank Clarke, předseda španělského nejvyššího soudu a zároveň předseda španělské nejvyšší soudní rady Carlos Lesmes Serrano, bývalá portugalská soudkyně Tribunálu Maria Eugénia Martins de Nazaré Ribeiro a bývalý maltský europoslanec (a rovněž bývalý předseda maltské národní strany) Simon Busuttil.[380]

Ze složení tří dosavadních Výborů je zřejmé, že zástupci národních soudních institucí převažují nad emeritními členy evropské justice: v prvním Výboru byl poměr 4:2, ve druhém a třetím Výboru lze dospět ke skóre buď 5:1 nebo 4:2, a to v závislosti na tom, kam zařadíme soudkyně, které soudily na národní i evropské úrovni. Členka druhého Výboru Pauliina Koskelo totiž byla původně předsedkyní finského nejvyššího soudu, dnes však již soudí ve Štrasburku; členka třetího Výboru Maria Eugénia Martins

---

[378] Rozhodnutí Rady č. 2014/76/EU ze dne 11. února 2014 o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2014, L 41, s. 18).

[379] Rozhodnutí Rady č. 2016/296 ze dne 29. února 2016 o nahrazení jednoho člena výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2014, L 55, s. 14).

[380] Rozhodnutí Rady (EU, Euratom) č. 2017/2262 ze dne 4. prosince 2017 o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2017, L 324, s. 50).

de Nazaré Ribeiro je dnes soudkyní portugalskou, v letech 2003 až 2016 však byla členkou Tribunálu. I kdybychom však obě tyto soudkyně řadili k evropské, nikoli národní justici, stejně by poměr národních a evropských soudců zůstal 4:2 ve prospěch soudců národních; v případě jejich zařazení jako národních soudkyň by se poměr dokonce vychýlil na 5:1. To lze z pohledu členských států vnímat jako příjemné překvapení; zejména s ohledem na to, že členové Výboru 255 jsou jmenováni na návrh předsedy Soudního dvora, od kterého by mnozí očekávali nerovnováhu spíše v opačném směru.

Rovněž lze konstatovat, že soudci či emeritní soudci významně převažují nad členy Výboru z politického prostředí: v prvním Výboru se neobjevil žádný politik, členem druhého Výboru byl výše zmiňovaný Luigi Berlinguer, první místopředseda Výboru pro právní záležitosti Evropského parlamentu, a od března 2018 se součástí Výboru stal maltský politik Simon Busuttil. Ve všech případech se však jedná pouze o jednoho (či žádného) ze sedmi členů této instituce. Výbor 255 jako celek lze tedy označit za apolitickou instituci.

Výbor 255 zatím publikoval čtyři zprávy o své aktivitě, které jsou dostupné v angličtině a ve francouzštině na webových stránkách Soudního dvora EU.[381] Tyto zprávy byly publikovány v nepravidelných intervalech: první v únoru 2011,[382] druhá v lednu 2013,[383] třetí v prosinci 2013[384] a čtvrtá až v únoru 2017.[385] Jak se v těchto zprávách opakovaně uvádí, jejich hlavním účelem je informovat veřejnost o aktivitách Výboru 255 a umožnit unijním institucím, vládám členských států a budoucím kandidátům, aby lépe pochopili fungování této instituce. Z pohledu vnějšího pozorovatele jsou zprávy o činnosti Výboru bezpochyby velice cenným zdrojem informací, jelikož kromě samotného čl. 255 SFEU a několika výše citovaných právních

[381] Viz CURIA – Různé dokumenty. *CURIA* [online]. Dostupné z: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/P_64268/en/ [cit. 2018-03-31].

[382] Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU. Council of the European Union, document No. 6509/11 (Annex) of 17 February 2011, dále jen „První zpráva Výboru 255".

[383] Second Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU. Council of the European Union, document No. 5091/13 (Annex) of 22 January 2013, dále jen „Druhá zpráva Výboru 255".

[384] Third Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU of 13 December 2013; dále jen „Třetí zpráva Výboru 255".

[385] Fourth Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU of 10 February 2017; dále jen "Čtvrtá zpráva Výboru 255".

aktů neexistují o fungování Výboru žádné veřejně dostupné informace. Ze zpráv se tak alespoň rámcově dozvídáme, jakým způsobem Výbor funguje a rozhoduje.

Smlouvy od kandidátů na soudcovské funkce vyžadují pouze nezpochybnitelnou nezávislost a volitelnost do vysokých či nejvyšších justičních funkcí, jak stanoví čl. 253 a 254 SFEU a jak bylo shrnuto výše. Podle první zprávy o činnosti Výboru 255 je však při hodnocení kandidátů důležitých celkem šest hledisek: „*právní expertíza kandidáta, jeho profesionální zkušenosti, schopnost vykonávat soudcovskou funkci, záruky nezávislosti a nestrannosti, jazykové znalosti a schopnost týmové práce v mezinárodním prostředí se zastoupením několika právních systémů.*“[386] Ve druhé zprávě o činnosti jsou pak tato hlediska rozdělena do tří skupin: (a) profesionální schopnosti (právní expertíza, profesionální zkušenosti a schopnost vykonávat soudcovskou funkci); (b) jazykové znalosti a schopnost týmové práce v mezinárodním prostředí; a (c) nezávislost a nestrannost kandidáta. Pokud je Výbor přesvědčen, že kandidát splňuje všechny tyto požadavky, vydá k jeho kandidatuře pozitivní (doporučující) stanovisko, jež rozešle členským státům. Pokud však kandidát prokáže jakékoli nedostatky, třeba jen v jedné z uvedených oblastí, Výbor jeho jmenování do soudcovské funkce členským státům nedoporučí. Pravidla fungování Výboru 255 přitom stanoví, že zhodnocení těchto kritérií se má objevit v písemném odůvodnění, které Výbor adresuje vládám členských států.[387]

Ze statistik uvedených ve zprávách o činnosti Výboru přitom vyplývá, že za sedm let jeho existence (od 1. března 2010 do 10. února 2017, kdy byla publikována poslední zpráva) se Výbor setkal celkem 43krát, vydal 131 stanovisek, z toho 13 (tedy přibližně 10 %) bylo negativních. Od února 2017 se Výbor setkal ještě několikrát, avšak informace o výsledcích těchto setkání zatím nebyly publikovány a lze očekávat, že budou předmětem další zprávy o činnosti Výboru.

Akademika se zájmem o obor zcela jistě potěší informace, že Výbor 255 vydal již 131 stanovisek; to je totiž dostatečná kritická masa pro vyvození obecných závěrů o fungování Výboru a o kritériích, která Výbor při hodnocení kandidátů používá. Pokud

---

[386] První zpráva Výboru 255 (n 382), str. 8-9.

[387] Viz Pravidla fungování Výboru 255 (n 376), bod 8 odst. 1.

bychom však hledali přehled všech kandidátů, kteří byli vyslechnuti Výborem, jejich životopisy a motivační dopisy, nebo snad stanoviska Výboru obsahující jakékoli informace o hodnocení těchto kandidátů, budeme bohužel zklamáni. Zprávy o činnosti Výboru totiž žádné z těchto informací neobsahují, rozhodování Výboru je veřejnosti (včetně odborné veřejnosti) nepřístupné a děje se *in camera*[388] a Výbor dokonce otevřeně prohlásil, že „*obsah stanovisek, které vydává, ať již doporučujících či nedoporučujících, nesmí být zveřejněn přímo, a dokonce ani nepřímo, prostřednictvím statistických informací*."[389]

Podle názoru Výboru plyne tento důvěrný režim z nařízení č. 1049/2001,[390] konkrétně z jeho čl. 4 odst. 1 písm. b), interpretovaného ve světle rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Bavarian Lager*.[391] Jde o zcela předvídatelnou interpretaci evropského práva ochrany osobních údajů: informace obsažené ve stanoviscích Výboru 255 jsou totiž bezpochyby osobními údaji ve smyslu evropských právních předpisů,[392] což znamená, že mohou být použity pouze pro striktně vymezený účel, v tomto případě „*pouze k účelu pomoci zástupcům vlád členských států, aby učinili rozhodnutí ohledně nominace kandidáta*."[393] Jde o klíčový princip tzv. limitace účelem (*purpose limitation*), který je vskutku centrálním principem ochrany osobních údajů v EU.[394]

Za současné právní úpravy tedy nelze informace o kandidátech zveřejnit bez jejich souhlasu. *De lege ferenda* však lze uvažovat o přijetí legislativy, která by tento postup umožnila. Úvaha vedoucí k tomuto legislativnímu řešení by byla, že pokud někdo kandiduje na vrcholnou soudcovskou funkci, měl by být ochoten zpřístupnit základní informace o své osobě, a to i v situaci, kdy ještě neví, zda od Výboru obdrží doporučující či nedoporučující stanovisko. Zkrátka, veřejný zájem na transparentnosti a přehlednosti výběru kandidátů je, alespoň podle mého názoru, silnější než ochrana

---

[388] Viz Pravidla fungování Výboru 255 (n 376), bod 5.

[389] První zpráva Výboru 255 (n 382), str. 5.

[390] První zpráva Výboru 255 (n 382), str. 8.

[391] Viz rozsudek ESD ze dne 29. června 2010 ve věci C-28/08 P *Bavarian Lager*, ECLI:EU:C:2010:378.

[392] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 45/2001 ze dne 18. prosince 2000 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství a o volném pohybu těchto údajů (Úř. věst. 2001, L 08, s. 1).

[393] První zpráva Výboru 255 (n 382), str. 8.

[394] Srov. čl. 6 odst. 1 nařízení č. 45/2001 (n 392).

osobních údajů kandidátů v případě neúspěchu. Pokud by tedy existovala politická shoda na tom, že by informace o kandidátech měly být veřejné, bylo by možné tohoto cíle dosáhnout legislativní změnou. O něco jednodušší cestou ke stejnému cíli by samozřejmě bylo, aby kandidáti podepsali souhlas se zveřejněním svých osobních údajů; tento souhlas však na nich podle platné legislativy nesmí být vymáhán proti jejich vůli.

V průběhu sedmi let fungování Výboru 255 bohužel nedošlo ke zvyšování jeho transparentnosti. Právě naopak, jednání Výboru jsou dnes ještě méně transparentní než na počátku jeho existence. Když v roce 2010 Řecko nominovalo svého kandidáta na Tribunál, byla tato nominace zpřístupněna formou dokumentu Rady, ke kterému byl přiložen životopis kandidáta a který byl dostupný v online databázi dokumentů Rady. Přestože kandidát Vassilopoulos obdržel od Výboru 255 nedoporučující stanovisko, jeho původní nominační dokument je stále veřejně dostupný online;[395] to bylo v minulosti běžnou praxí.

V uplynulých měsících se však tato praxe změnila; v databázi dokumentů Rady (tzv. *Delegates Portal*)[396] již není možné dohledat jména nominovaných kandidátů, a to dokonce ani v interní verzi databáze (*limité*), která je dostupná pouze diplomatům zastupujícím vlády členských států. Jména kandidátů jsou členským státům komunikována až poté, co kandidát obdrží od Výboru doporučující stanovisko; v opačném případě se delegace členských států o kandidatuře ani nedozví, resp. nikoli oficiální cestou. Tato procesní změna byla údajně zavedena z důvodu větší ochrany osobních údajů neúspěšných kandidátů. V tomto ohledu však opět odkazuji na argument rozvedený výše: nejsem přesvědčena, že ochrana soukromí jednotlivých kandidátů by měla převážit nad veřejným zájmem na pochopení fungování Výboru 255 a považuji toto opatření za krok nesprávným směrem.

Co se týče samotného fungování Výboru, většina postupů je popsána v Pravidlech fungování Výboru 255. Nejdříve je sekretariátu Výboru doručena

---

[395] Dokument Rady č. 6125/10 ze dne 9. února 2010, dostupný online na http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%206125%202010%20INIT [cit 2017-31-08].

[396] Tato databáze je dostupná online na https://delegates.consilium.europa.eu/.

nominace od vlády členského státu a ta je dále přeposlána předsedovi Výboru.[397] Po prvotním seznámení se s nominací rozešle Výbor dva první dopisy: jeden dopis směřuje nominujícímu členskému státu a druhý dopis samotnému kandidátovi; v těchto dopisech může Výbor požádat vládu či kandidáta o dodání „*doplňujících informací nebo jiných skutečností, které* [Výbor] *považuje za nezbytné pro svá jednání*."[398] V dopise adresovaném vládě nominujícího členského státu se Výbor obvykle ptá na bližší detaily průběhu vnitrostátního výběru kandidáta: *Bylo na danou pozici vyhlášeno veřejné výběrové řízení? Byl vybraný kandidát jediným uchazečem o tuto funkci, nebo se o ni ucházelo víc kandidátů? Byla pro tento účel vytvořena výběrová komise? Pokud ano, jaká byla kritéria pro hodnocení uchazečů a jaká doporučení přijala výběrová komise?* Výbor se dále členského státu ptá, proč nominoval svého kandidáta a proč ho považuje za vhodného pro výkon dané soudcovské funkce. V dopise adresovaném kandidátovi pak Výbor žádá o motivační dopis a několik dalších dokumentů, např. přehled kandidátových publikací či řešení nějakého náročného právního případu; to může být dodáno ve formě reálného soudního rozhodnutí, akademického článku, či eseje sepsané pouze pro účel výběrového řízení. Výbor může dále při svých jednáních vzít v potaz jakékoli veřejně dostupné informace, přičemž v případě jednání o opětovném jmenování může dokonce vycházet např. ze statistik mapujících dosavadní rozhodování daného soudce.[399]

Na základě informací od členského státu a od kandidáta, jakož i na základě jakýchkoli dalších veřejně dostupných informací o kandidátovi vytvoří sekretariát Výboru složku (*dossier*) a pozve kandidáta na ústní pohovor.[400] Podle informací ve zprávách o činnosti Výboru tento pohovor trvá přibližně hodinu; je zahájen úvodní desetiminutovou prezentací ze strany kandidáta a následně členové Výboru pokládají otázky v angličtině a ve francouzštině. Mělo by se přitom jednat o tzv. otevřené otázky,

---

[397] Pravidla fungování Výboru 255 (n 376), bod 6 odst. 1.

[398] Pravidla fungování Výboru 255 (n 376), bod 6 odst. 2; srov. též první zprávu o činnosti Výboru, str. 6.

[399] První zpráva Výboru 255 (n 382), str. 6.

[400] Ústní pohovor se koná pouze s kandidáty, kteří na justiční funkci aspirují poprvé; opětovná jmenování jsou Výborem potvrzena bez ústního pohovoru. Je však nejasné, zda by si Výbor pozval na pohovor kandidáta, který již je (resp. byl) soudcem Tribunálu a nově se uchází o pozici soudce či generálního advokáta Soudního dvora.

které nenavozují atmosféru ústní zkoušky z evropského práva, ale naopak skýtají možnost, aby kandidát co nejlépe demonstroval své vědomosti a schopnosti.

Bezprostředně po ústním pohovoru se koná porada (*in camera*), kde Výbor rozhodne o tom, zda slyšeného kandidáta doporučí ke jmenování, či nikoliv. Z dostupných dokumentů přitom není zřejmé, zda se Výbor na svých závěrech usnáší většinou nebo konsensem. V historii Výboru se stalo (zatím) jen jednou, že členové Výboru nebyli schopni o osudu kandidáta rozhodnout okamžitě po ústním pohovoru; bylo tomu tak v případě slovenského kandidáta na pozici soudce Tribunálu Radoslava Procházky,[401] který je docentem ústavního práva, bývalým lídrem politické strany *Sieť* a jedním z kandidátů na post prezidenta Slovenské republiky ve volbách v roce 2014.

Případ Radoslava Procházky nepochybně stojí za zvláštní zmínku; jedná se totiž o jeden z *politicky* nejzajímavějších případů, se kterými se Výbor ve své činnosti setkal.[402] Po ohlášení nominace Radoslava Procházky slovenskou vládou na podzim roku 2016 obdržel Výbor tři dopisy typu *amicus curiae* od tří různých subjektů. První dopis napsal Richard Sulík, slovenský poslanec Evropského parlamentu a lídr slovenské opoziční strany *Sloboda a solidarita*, který Výboru sdělil, že Radoslava Procházku považuje za nečestného a nespolehlivého člověka, a dále Výbor informoval o pochybnostech týkajících se financování Procházkovy kampaně v prezidentských volbách v roce 2014.[403] Druhý dopis zaslala *Via Iuris*, slovenská nezisková organizace bojující proti korupci, která upozornila na alarmující míru nedůvěry občanů vůči Radoslavu Procházkovi a rovněž komentovala Procházkovo pochybné financování prezidentské kampaně v roce 2014. Třetí dopis byl zaslán (anonymizovaným)

---

[401] Tato informace v prosinci 2016 prosákla do slovenských médií; srov. např. článek v *Denníku SME*, O Procházkovi zatiaľ nerozhodli, výbor žiada ďalšie informácie. *domov.sme.sk* [online]. 24. listopad 2016 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://domov.sme.sk/c/20392195/poradny-vybor-o-prochazkovi-nerozhodol-ziada-dalsie-informacie.html.

[402] V tomto kontextu opětovně upozorňuji na své předchozí působení na slovenském ministerstvu zahraničí. Jak bylo uvedeno v úvodu disertační práce, v rámci svého působení v diplomacii jsem se zabývala mimo jiné i touto problematikou a na procesu nominace Radoslava Procházky jsem se osobně podílela. Nesděluji však žádné důvěrné informace; spíše jen používám svou zkušenost k tomu, abych z citovaných mediálních zdrojů vybrala ty informace, které jsou pravdivé.

[403] I tato informace byla veřejně dostupná ve slovenských médiích, viz např. článek na webu TV Noviny, Procházka je nevhodný kandidát na sudcu EÚ, Sulík pošle do Luxemburgu list. *tvnoviny.sk* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://www.tvnoviny.sk/domace/1842804_prochazka-je-nevhodny-kandidat-na-sudcu-eu-sulik-posle-do-luxemburgu-list.

evropským úředníkem slovenské národnosti, který Výbor upozornil, že by byl nerad, kdyby jeho členskou zemi u Tribunálu v Lucemburku zastupoval právě Radoslav Procházka; autor třetího dopisu rovněž Výboru zaslal překlad několika slovenských novinových článků o politických „přešlapech" Radoslava Procházky. Všechny tři dopisy tedy směřovaly proti doporučení Radoslava Procházky na funkci soudce Tribunálu; všechny přitom uznaly jeho expertízu v oboru evropského práva, avšak zpochybnily jeho morální kvality a namítaly, že člověk s tak kontroverzní politickou historií není vhodným kandidátem na vrcholnou soudcovskou funkci v evropské justici.

Výbor 255 v této situaci postupoval v souladu s informacemi, které lze najít ve zprávách o jeho činnosti:[404] ještě před ústním pohovorem kontaktoval vládu Slovenské republiky i samotného kandidáta a dal jim možnost se k těmto nelichotivým dopisům vyjádřit. Celý proces výběru je však pro externího pozorovatele tajemstvím; o korespondenci Výboru s vládou Slovenské republiky či s kandidátem neexistují žádné veřejně dostupné informace a termín ústního pohovoru před Výborem rovněž nebyl veřejnosti předem znám.[405]

Po slyšení kandidáta v polovině listopadu 2016 Výbor poprvé v historii nominujícímu členskému státu oznámil, že zatím ještě není schopen vydat stanovisko o vhodnosti či nevhodnosti kandidáta. Pro další posouzení si Výbor od Radoslava Procházky vyžádal čtyři další dokumenty: originál i překlad rozhodnutí o zastavení trestního stíhání ve věci podezření z přípravy trestného činu krácení daně, přepis (a překlad) nahrávky jeho rozhovoru s Igorem Matovičem týkajícího se téhož tématu, záznam a přepis veřejné omluvy kandidáta za jeho politické omyly a nakonec přepis a nahrávku ze slyšení kandidáta před Soudní radou Slovenské republiky, které vedlo k jeho nominaci na předmětnou soudcovskou pozici.[406]

---

[404] Ve zprávách o činnosti Výboru 255 se píše: „*Dostanou-li se do pozornosti Výboru faktické informace, jež se týkají kandidáta a jež by mohly vést k nepříznivému stanovisku, Výbor tyto informace zohlední až poté, co dá kandidátovi a/nebo vládě navrhující jeho kandidaturu příležitost okomentovat relevanci a přesnost těchto informací.*"

[405] Média o ústním pohovoru informovala až v odpoledních hodinách, po samotném slyšení kandidáta. Viz např. *Denník SME*, Procházku v Luxemburgu už vypočuli. Na verdikt čaká. *domov.sme.sk* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://domov.sme.sk/c/20387438/prochazku-v-luxemburgu-uz-vypoculi-na-verdikt-caka.html.

[406] Srov. *Denník SME*, O Procházkovi zatiaľ nerozhodli, výbor žiada ďalšie informácie. (n 401).

Další průběh řízení před Výborem je pro všechny opět záhadou, a to až do 13. prosince 2016, kdy slovenská média přinesla zprávu o tom, že Výbor kandidáta Radoslava Procházku v jeho kandidatuře na pozici soudce Tribunálu *nepodpořil*.[407]

2.1.3. Jmenování kandidáta členskými státy

Podle Pravidel fungování Výboru 255 je stanovisko Výboru následně rozesláno zástupcům vlád všech členských států.[408] Pokud je stanovisko pozitivní (doporučující), nominace kandidáta se zařadí na program jednání přípravné formace Rady COREPER II, kde je pro schválení nominace vyžadována jednomyslná podpora všech členských států.

COREPER II je přípravným orgánem Rady EU, kde jsou vlády členských států zastoupeny na úrovni velvyslanců (tzv. stálých představitelů, velvyslanců jednotlivých členských států při EU). Pokud tedy Smlouvy v čl. 253 a 254 SFEU stanoví, že soudci a generální advokáti jsou jmenováni „*vzájemnou dohodou vlád členských států*“, nutno doplnit praktickou informaci, že se tak děje na úrovni velvyslanců, nikoli na úrovni samotných ministrů; ministři jsou o jmenování soudců pouze ve stručnosti informováni na setkání Rady, konkrétně ve formaci Rady pro obecné záležitosti (tzv. GAC, tj. *General Affairs Council*).[409]

Pokud je stanovisko Výboru negativní (nedoporučující), běžnou praxí je, že nominující členský stát netrvá na svém návrhu a nominaci svého kandidáta stáhne ještě předtím, než by o ní měli šanci diskutovat velvyslanci na setkání COREPER II. Z této praxe (opět) existuje jediná výjimka, a to nominace českého kandidáta Petra Mlsny na funkci soudce Tribunálu v roce 2013. Petr Mlsna byl v rozhodné době 34letým ministrem bez jakékoli relevantní justiční zkušenosti, avšak jako chráněnec vlády byl

---

[407] Srov. BENEDIKOVIČOVÁ, Mária. Procházka prežíva ďalší pád, v Luxemburgu ho odmietli. *Denník N* [online]. 13. prosinec 2016 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://dennikn.sk/611034/prochazka-preziva-dalsi-pad-v-luxemburgu-ho-odmietli/.

[408] Pravidla fungování Výboru 255 (n 376), bod 8 odst. 2. V praxi se stanovisko posílá na právní oddělení stálých zastoupení členských států v Bruselu.

[409] Viz např. dokument pro Radu Evropské unie (tisková zpráva pro zástupce médií) ze dne 24. května 2016, č. 9340/16, s. 6. Dostupné online (anglicky) z: http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9340-2016-INIT/en/pdf [cit. 2017-08-31].

přesto na prestižní soudcovskou funkci nominován.[410] Přestože Výbor 255 vydal v jeho věci negativní stanovisko, Česká republika zařadila nominaci Petra Mlsny na program jednání COREPER II. Jak uvádí ve své stati Michal Bobek, „*zástupci vlád členských států tento bod řádně nediskutovali, když se poprvé objevil na jejich agendě v létě 2013.*“[411] Předsedající velvyslanec totiž ve vztahu k tomuto bodu agendy pouze poznamenal, že nominace českého kandidáta je delikátní otázkou, na které mezi členskými státy neexistuje potřebný konsensus. V reakci na tento úvod český velvyslanec poděkoval předsedajícímu za zařazení tohoto bodu na agendu setkání a o návrhu se vůbec nehlasovalo.[412] Česká republika následně stáhla kandidaturu Petra Mlsny a do funkce opětovně jmenovala soudkyni Irenu Pelikánovou.

Podobně jako v případě českého kandidáta, i vláda Slovenské republiky přemýšlela o „překonání“ (nezávazného) stanoviska Výboru 255 a zvažovala možnost nominace Radoslava Procházky i přes chybějící podporu ze strany Výboru. Svědčí o tom mimo jiné to, že po negativním stanovisku Výboru z prosince 2016 nedošlo ke stažení nominace kandidáta; naopak, místopředseda slovenské vlády Robert Kaliňák se v březnu 2017 vyjádřil, „*že by vláda měla trvat na kandidatuře Radoslava Procházky na soudce Tribunálu EU.*“[413] Lze předpokládat, že v případě snahy o překonání stanoviska Výboru by Slovenská republika musela buď kontaktovat velvyslance ostatních členských států a snažit se o získání jejich podpory na *politické* úrovni, nebo bez dalšího zařadit tento bod na jednání COREPER II, což by velice pravděpodobně vedlo k opakování českého scénáře z roku 2013. K tomu však nedošlo a koncem července 2017 požádal Procházka vládu Slovenské republiky o stažení své nominace.[414]

---

[410] Srov. KOSAŘ, *Selecting Strasbourg Judges: A Critique* (n 362), s. 155. V anglickém originálu autor používá pojem „*protégé*“.

[411] BOBEK, Michal. Epilogue. In: Michal BOBEK, ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-872778-1.

[412] Zdrojem této informace je rozhovor s diplomatem, který byl na tomto jednání osobně přítomen.

[413] Viz komentář Jána Drgonce na webových stránkách *Parlamentné listy*: Je to chrapúnstvo... Hovorí o možnosti opätovnej kandidatúry Procházku do Luxemburgu ústavný právnik. *Parlamentné listy* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://www.parlamentnelisty.sk/arena/monitor/Je-to-chrapunstvo-Hovori-o-moznosti-opatovnej-kandidatury-Prochazku-do-Luxemburgu-ustavny-pravnik-286138.

[414] Viz článek na serveru aktuality.sk, Procházka už nechce byť sudcom v Luxemburgu. *aktuality.sk* [online]. [cit. 2018-08-31]. Dostupné z: https://www.aktuality.sk/clanok/508014/prochazka-uz-nechce-byt-sudcom-v-luxemburgu/.

Pro účely „*čirého akademického potěšení*“[415] je to však škoda. Bylo by totiž velice zajímavé, kdyby se Slovenská republika opravdu pokusila o překonání negativního stanoviska Výboru. Pozice kandidátů Petra Mlsny a Radoslava Procházky totiž nejsou zcela identické. Oba kandidáti sice před Výbor 255 předstoupili ze silně politických pozic, Radoslav Procházka se však na rozdíl od Petra Mlsny navíc dlouhodobě věnuje evropskoprávním tématům a několik let působil jako slovenský vládní zmocněnec pro zastupování státu před Soudním dvorem EU. Pokud bychom tedy vycházeli z hypotézy, že důvod neúspěchu Petra Mlsny mohl spočívat nejen v jeho politické nominaci, nýbrž i v jeho nedostatečné odborné způsobilosti (znalost práva EU či jazyková vybavenost), bylo by zajímavé srovnat tento jeho neúspěch s čistě politickým neúspěchem Radoslava Procházky. V tomto ohledu je totiž klíčovou otázkou, zda nominující členský stát může přesvědčit představitele ostatních 27 členských států, že stanovisko Výboru 255 je nesprávné, chybné či zkrátka nespravedlivé. Bobek upozorňuje, že „*pokud nominace vyžaduje jednomyslnost, to platí de facto i o překonání negativního stanoviska Výboru 255,*“ přičemž považuje za velice nepravděpodobné, že by všech 28 členských států jedním hlasem vyjádřilo nesouhlas s názorem Výboru 255, „*pokud by samozřejmě Výbor 255 nevydal nějaké ohavné stanovisko, které by zkrátka nemohlo být akceptováno.*“[416]

Při pohledu na případy dvou negativních stanovisek ve věci Petra Mlsny a Radoslava Procházky si dovolím tvrdit, že je mezi nimi významný kvalitativní rozdíl. Negativní stanovisko Výboru, které je odůvodněno pochybnostmi o způsobilosti kandidáta ve smyslu dostatečnosti jeho expertízy, by bylo ve vztahu k *politickému* rozhodování velvyslanců členských států mnohem „odolnější“ než negativní stanovisko Výboru, které vychází pouze z *politických* pochybností. Pokud by měl totiž COREPER II jednat v rozporu se stanoviskem Výboru 255, bylo by pochopitelnější (a přijatelnější), kdyby tak učinil ve sféře, ve které se cítí být povolanější institucí,

---

[415] Odkazuji zde na slovní spojení (v originálu „*pure scholarly joy*“), které používá Michal Bobek ve své stati, když mluví o nominaci kandidáta Petra Mlsny: „*Zatímco pro příslušné úředníky a diplomaty to asi bylo noční můrou, evropští ústavní právníci tuto situaci zřejmě vítali s čirým akademickým potěšením*.“ Srov. BOBEK, *Epilogue* (n 411), s. 283.

[416] BOBEK, *Epilogue* (n 411), s. 282. V anglickém originálu: “*…it is even less likely to occur once it would entail going against the expert opinion of their own panel at the same time – unless, of course, there was an instance of the 255 Panel issuing an egregious opinion that could simply not be accepted by the Member States.*”

a tedy ve sféře *politické*, nikoli odborné. Pro zde analyzované dva příběhy to tedy znamená, že případ Petra Mlsny není nezbytně precedentem pro případ Radoslava Procházky. Jedná se totiž o typově odlišné situace; odlišné právě s ohledem na rozdílnou míru jejich *političnosti*. Přesto jsem však přesvědčena, že pokud by slovenská vláda trvala na nominaci Radoslava Procházky, nedošlo by k překonání negativního stanoviska Výboru. Toto stanovisko totiž nepovažuji za nepřijatelné či *ohavné*, abych použila výraz Michala Bobka citovaný výše, ačkoli se samozřejmě můžu mýlit.

Závěrem se vrátíme k tezi prezentované již v úvodu: že proces výběru soudců a generálních advokátů Soudního dvora EU lze rozdělit do tří separátních kroků: (1) nominace vládami členských států; (2) slyšení před Výborem 255 a (3) jmenování kandidáta do funkce vzájemnou dohodou vlád členských států na úrovni velvyslanců. Součástí prvního a třetího kroku je přitom významný politický element; zárukou kvality kandidátů by však měl být právě apolitický druhý krok, a tedy slyšení před Výborem 255, jež bylo detailně popsáno výše v této kapitole. Celý proces je pak završen složením přísahy na slavnostním setkání členů Soudního dvora EU v Lucemburku, kde každý soudce slibuje, „*že bude vykonávat svou funkci zcela nestranně a podle svého nejlepšího svědomí a že bude zachovávat tajnost porad Soudního dvora.*“[417]

2.2. Výběr soudců ESLP

Podobně jako u selekce soudců Soudního dvora Evropské unie, i výběr soudců Evropského soudu pro lidská práva lze rozdělit do několika fází: (1) selekce na národní úrovni a nominace tří kandidátů členským státem; (2) posouzení kandidátů expertním výborem; (3a) posouzení kandidátů subkomisí Parlamentního shromáždění a (3b) volba jednoho ze tří kandidátů Parlamentním shromážděním. Podobně jako v případě unijních soudů, i v rámci ESLP je celý proces soudcovských nominací završen složením slibu nově jmenovaných soudců na plenárním zasedání Soudu. Velkou podobností je tedy právě rozdělení procesu do těchto tří, resp. čtyř fází. Co se týče klíčových rozdílů mezi lucemburským a štrasburským soudem, proces výběru soudců ESLP se liší zejména tím, že členské státy nominují tři kandidáty, nikoli pouze jednoho, a že štrasburští soudci

[417] Viz čl. 2 Protokolu č. 3 o statutu SDEU.

jsou voleni Parlamentním shromážděním Rady Evropy, nikoli jmenováni na mezivládní úrovni. V nominačním procesu lze pozorovat několik dalších paralel i odlišností, o nichž bude pojednáno níže.

2.2.1. Nominace kandidáta členským státem

Jak již bylo zmíněno v úvodu, zásadním rozdílem mezi vnitrostátními nominacemi kandidátů na soudce dvou evropských vrcholných soudů je to, že v případě nominací na Evropský soud pro lidská práva vybírají členské státy nikoli jednoho, nýbrž tři kandidáty, jejichž profily pak zasílají do Štrasburku. Tento mechanismus má své výhody i nevýhody. Jednou z často komentovaných nevýhod je, že tento systém umožňuje členským státům „protlačit" svého preferovaného kandidáta či kandidátku tím způsobem, že dva ze tří životopisů jsou o poznání slabší než favorizovaný životopis. Orgány Rady Evropy pak nemají prostor pro skutečnou selekci, nýbrž v takto vytvořené soutěži s velkou pravděpodobností zvolí právě kandidáta favorizovaného nominujícím členským státem.[418] Příkladem může být kandidátní listina Slovenské republiky v roce 2004, na níž figuroval bývalý soudce slovenského ústavního soudu Ján Drgonec jako vládou zjevně preferovaný kandidát a vedle něj dva mnohem méně zkušení kandidáti, kteří podle Lemmense „*hráli roli pouhých figurantů.*"[419]

Podobně jako v případě SDEU, i v procesu výběru kandidátů na štrasburské soudcovské pozice mají státy relativně velkou volnost.[420] Co se týče závazných požadavků na úrovni Rady Evropy, Úmluva stanovuje pouze to, že soudci „*musí mít*

---

[418] Viz HEDIGAN, John. The Election of Judges to the European Court of Human Rights. In: Marcelo G. KOHEN a Lucius CAFLISCH *Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law: Liber Amicorum Lucius Caflisch*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, s. 235–249. ISBN 978-90-474-1093-5.

[419] Viz LEMMENS, Koen. (S)electing Judges for Strasbourg: A (Dis)appointing Process? In: Michal BOBEK, ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 95–119. ISBN 978-0-19-872778-1, s. 150. Lemmens odkazuje na text profesora Flausse a uvádí: "*…the states might not put together a list with equivalent candidates and, instead, intentionally submit a list in which one candidate stands out and the other two are supposed to play the role of mere 'figurants'. That is exactly what happened in Slovakia.*"

[420] Viz LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 107-108. Lemmens k tématu uvádí: "*Apart from suggesting guidelines to the states on how to conduct the national selection procedures in a transparent way, the Council of Europe has to accept that states enjoy a wide discretion when it comes to establishing a list of three candidates.*"

vysoký morální charakter a splňovat podmínky vyžadované pro výkon vysokých soudních funkcí nebo být uznávanými právníky;“[421] nedává však smluvním stranám žádné další instrukce ohledně sestavování kandidátních listin na vnitrostátní úrovni.[422] Téma výběru soudců ESLP bylo diskutováno na konferenci v Interlakenu v roce 2010 a závěry diskuse byly shrnuty v tzv. akčním plánu, v němž účastníci konference mimo jiné vyzvali členské státy i Radu Evropy, „*aby zajistili, v případě potřeby zlepšením transparentnosti a kvality výběrového procesu na národní i evropské úrovni, naplnění kritérií, jež Úmluva stanoví pro funkci soudce Soudu, včetně znalosti mezinárodního práva veřejného, jakož i národních právních systémů, a taktéž výbornou znalost alespoň jednoho oficiálního jazyka.*“[423] Několik dalších usměrnění pro vnitrostátní výběr kandidátů je možné nalézt v rezolucích a doporučeních Parlamentního shromáždění Rady Evropy (dále též jen „PSRE“), jakož i v rezolucích Výboru ministrů. Jak je patrné z obsahu těchto dokumentů, kritéria vnitrostátního výběru se v uplynulých letech vyvíjela a průběžně měnila.

Z důvodu přehlednosti jsou zde tyto dokumenty uvedeny nejdříve ve formě chronologické tabulky; podrobnosti pak budou rozvedeny dále v textu.

---

[421] Viz čl. 21 Úmluvy.

[422] Chybějící instrukce označuje Koen Lemmens za „znepokojující“ („*troublesome*“). Viz LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 99.

[423] Interlakenská deklarace ze dne 19. února 2010, část E, čl. 8a. Deklarace je dostupná online z: https://free-group.eu/2010/02/21/interlaken-declaration-and-action-plan-to-reform-the-european-court-of-human-rights/ [cit. 2017-12-31].

právní akt / dokument	Změny
Doporučení PSRE č. 1295 (1996)	standardizovaný životopis, (+ zavedení ústních pohovorů před výborem PSRE)
Rezoluce PSRE č. 1082 (1996)	
Protokol č. 11 (1998)	**zřízení stálého Evropského soudu pro lidská práva**
Doporučení PSRE č. 1429 (1999)	povinnost řádně zveřejnit nabízené soudcovské pozice, vyžadovat od kandidátů znalost alespoň jednoho ze dvou jazyků a relevantní zkušenost v oblasti lidských práv; povinnost zahrnout do návrhu kandidáty obou pohlaví a seřadit je dle abecedy
Doporučení PSRE č. 1649 (2004)	formulování šesti kritérií pro výběr kandidátů; požadavek na zastoupení obou genderů, návrh na zakotvení tohoto pravidla v Úmluvě
Rezoluce PSRE č. 1366 (2004)	upozornění, že PSRE neposoudí kandidátní listiny, pokud kandidáti nesplňují odborné či jazykové požadavky nebo pokud kandidátní listiny nejsou genderově vyvážené; podpora změny délky soudcovského mandátu na 9 let, bez možnosti opětovného jmenování
Rezoluce PSRE č. 1627 (2008)	změkčení genderového kritéria: státy mohou výjimečně navrhnout 3 kandidáty stejného pohlaví
Rezoluce PSRE č. 1646 (2009)	sankce za nerespektování kritérií: PSRE může odmítnout kandidátní listinu, pokud selekce nebo výběrové řízení nesplňují podmínky
Interlakenská deklarace (2010)	**výzva členským státům i Radě Evropy na zlepšení transparentnosti a kvality výběrového procesu**
Rezoluce Výboru ministrů č. (2010) 26	**zřízení expertního poradního panelu pro výběr soudců ESLP**
Rezoluce PSRE č. 1841 (2011)	výjimka z povinnosti zařadit na kandidátní listinu zástupce obou pohlaví bude povolena pouze v případě zvýhodnění méně zastoupeného pohlaví (méně než 40 %) nebo v případě výjimečných okolností
Rezoluce Výboru ministrů č. (2012) 40	**směrnice k výběru kandidátů na národní úrovni**

Tabulka č. 5: Vývoj kritérií pro výběr soudců ESLP na národní úrovni.

První dva dokumenty Parlamentního shromáždění k tématu vnitrostátního výběru soudcovských kandidátů byly zveřejněny v dubnu 1996, kdy PSRE členským státům doporučilo, aby ve výběrovém procesu vyžadovaly od kandidátů standardizované životopisy.[424] V dalším doporučení vydaném v září 1999 identifikovalo Parlamentní shromáždění čtyři okruhy problémů: (1) velké rozdíly mezi nastavením vnitrostátních procesů v jednotlivých členských státech; (2) chybějící regulace těchto vnitrostátních procesů v některých členských státech; (3) nezařazování žen na kandidátní listiny některých členských států; a (4) příležitostné nominace kandidátů, kteří nesplňovali požadavky kladené Úmluvou.[425] V reakci na identifikované problémy doporučilo Parlamentní shromáždění státům několik opatření pro zlepšení nominačního procesu, mimo jiné například to, aby státy vybíraly kandidáty z odborníků na problematiku lidských práv, aby ověřovaly jazykové znalosti kandidátů, aby nominovaly muže i ženy a aby je na nominační listině seřazovaly abecedně, a to z toho důvodu, aby z ní nebylo možné identifikovat žádné preference států pro konkrétního kandidáta či kandidátku.[426]

Tato doporučení Parlamentního shromáždění však zůstala z velké části pouze na papíře; mnohé členské státy totiž tyto požadavky ani v další vlně nominací v roce 2001 nenaplnily.[427] Parlamentní shromáždění proto vydalo v lednu 2004 další doporučení, v němž formulovalo šest kritérií pro vnitrostátní výběr kandidátů na soudcovské funkce: (1) řádná publikace informací o možnosti kandidatury, zejména ve specializovaném tisku; (2) požadavek zkušenosti kandidátů v oblasti lidských práv; (3) požadavek zastoupení obou pohlaví na každé kandidátní listině; (4) dostatečná znalost alespoň jednoho ze dvou oficiálních jazyků; (5) seřazení kandidátů v abecedním pořadí; a (6) snaha nominovat kandidáty tak, aby následně nevyvstala potřeba jmenovat *ad hoc*

---

[424] Viz Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1295 (1996) ze dne 22. dubna 1996, dostupné online z: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?fileid=15329 [cit. 2018-02-28]; a Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1082 (1996) ze dne 22. dubna 1996, dostupné online z: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-EN.asp?fileid=16493 [cit. 2018-02-28].

[425] Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1429 (1999) ze dne 23. září 1999, dostupné online z: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16755 [cit. 2018-02-28].

[426] Doporučení č. 1429 (1999) (n 425); LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 102.

[427] Srov. LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 102.

soudce.[428] PSRE při této příležitosti členským státům opětovně vytklo, že zastoupení mužů a žen na kandidátních listinách není vyvážené, a navrhlo v tomto ohledu Výboru ministrů, aby zvážil změnu textu Úmluvy a zakotvení požadavku zastoupení obou pohlaví ve formě závazné právní normy přímo v Úmluvě.[429] K tomu však nakonec nedošlo a požadavek vyváženého zastoupení mužů a žen zůstal i nadále pouze v rovině doporučení PSRE. Z tohoto doporučení byla navíc o pár let později formulována výjimka pro případ, že členský stát ani přes veškeré úsilí není schopen nominovat kandidáty z méně zastoupeného pohlaví, tedy ženy.[430] Kosař tento vývoj podmínek hodnotí kriticky a uvádí, že PSRE „*šlo v otázce genderu z jednoho extrému do druhého a následně nenásledovalo pravidla, které samo nastavilo.*“[431] Z tohoto důvodu se pak podle Kosaře nelze divit, že státy toto kritérium v procesu nominace kandidátů neberou příliš vážně.[432]

K otázce vnitrostátních nominací se v roce 2008 vyjádřil i Velký senát ESLP,[433] a to na žádost zástupců ministrů zahraničních věcí členských států postupem podle čl. 47 Úmluvy.[434] Ke kritériím stanoveným Úmluvou Soud doplnil, že implicitním kritériem pro výběr kandidátů je rovněž jejich znalost alespoň jednoho ze dvou úředních jazyků Soudu. Bez znalosti angličtiny a/nebo francouzštiny by totiž soudce podle názoru velkého senátu ESLP nebyl schopen „*být užitečným přínosem pro práci Soudu, jelikož Soud používá pouze tyto dva jazyky*.“[435] Nedávno zesnulý pařížský profesor

---

[428] Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1649 (2004) ze dne 30. ledna 2004, dostupné online z: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17193 [cit. 2018-02-28].

[429] Doporučení č. 1649 (2004) (n 428), bod 21.

[430] Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1627 (2008) ze dne 30. září 2008. Toto pravidlo vychází z poradního stanoviska velkého senátu ESLP (n 433), bod 54.

[431] Srov. KOSAŘ, *Selecting Strasbourg Judges: A Critique* (n 362), s. 130. V anglickém originálu: “*In fact, the source of the problems that bedevil the national nominations is the fact that PACE went from one extreme to another on the gender issue, and then did not strictly follow the rules it itself set.*”

[432] Tamtéž, s. 130. “*This created a sense among the states that they did not have to take the gender criterion seriously.*”

[433] Viz Poradní stanovisko velkého senátu ESLP ze dne 12. února 2008 („*Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the European Court of Human Rights*“), dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-2267394-2418393 [cit. 2018-02-28].

[434] Čl. 47 odst. 1 Úmluvy stanoví: „*Soud může na žádost Výboru ministrů vydávat poradní stanoviska o právních otázkách týkajících se výkladu Úmluvy a jejích protokolů*.“

[435] Poradní stanovisko (n 433), bod 47 *in fine*.

Jean-François Flauss v tomto kontextu upozornil na to, že problémem obvykle nebývá angličtina, nýbrž právě francouzština, a kladl si přitom otázku, zda lze tolerovat, že jsou do funkcí soudců vybíráni kandidáti, kteří jeden z těchto jazyků neovládají ani na základní úrovni.[436] Z textu profesora Flausse je patrné, že by na položenou otázku sám odpověděl negativně.

Další z řady dokumentů přijatých Parlamentním shromážděním se věnuje tématu sankcí a reaguje na to, že pokyny pro vnitrostátní výběr soudců byly ze strany členských států často ignorovány.[437] Z tohoto důvodu Parlamentní shromáždění členské státy upozornilo, že pokud předložené kandidátní listiny nebudou splňovat požadavky formulované v doporučeních a rezolucích PSRE, vyhrazuje si PSRE právo tyto kandidátní listiny odmítnout a vyžadovat od států nové nominace.

V tomto kontextu však nutno upozornit na to, že PSRE tato kritéria nevymáhá příliš precizně a v několika případech již byly akceptovány kandidátní listiny, jež zcela zřejmě těmto kritériím nevyhovovaly. Příkladem může být kandidátní listina předložená Belgií v roce 2012; ta totiž sestávala ze tří mužů a byla tedy v rozporu s genderovými kritérii. Kosař přitom uvádí, že Belgie by zcela jistě neměla problém najít kandidátku ženského pohlaví. Není tedy pravděpodobné, že by se případ belgické kandidátní listiny vtěsnal do výjimky z pravidla genderové vyváženosti; PSRE však tuto kandidátní listinu bez dalšího přijalo. Kosař k tomuto kriticky uvádí: „*Odchýlením se od vlastních standardů v otázce genderu v belgickém případě vyslalo PSRE implicitní zprávu ostatním státům, že je v pořádku, když předloží čistě „mužské“ listiny bez podrobného odůvodnění, a že jim to pravděpodobně stejně projde. Co je však ještě důležitější, jedním z úhelných kamenů právního státu je princip, že samotná instituce, jež pravidlo přijala, ať je to král, parlament, či exekutiva, je tímto pravidlem vázána. Jelikož samotným raison d'être Rady Evropy je prosazovat právní stát, PSRE by mělo být*

[436] FLAUSS, Jean-François. Les élections de juges à la Cour européenne des droits de l'homme (2005-2008). *Revue trimestrielle des droits de l'homme*. 2008, (75/2008), 713–741. ISSN 2-0777-3579.

[437] Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1646 (2009) ze dne 7. ledna 2009, dostupné online z: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17704 [cit. 2018-02-28]; srov. též KOSAŘ, *Selecting Strasbourg Judges: A Critique* (n 362).

obzvláště bdělé v dodržování tohoto principu.“[438] Opak je však pravdou a závěrem lze tedy konstatovat, že i přes existenci řady doporučení tato bohužel nejsou členskými státy vždy následována a jejich nedodržování není ze strany PSRE sankcionováno. Jinými slovy, pravidla zůstávají spíše na papíře a členským státům prochází leccos, co by jim podle těchto doporučení procházet nemělo.

2.2.2. Expertní posouzení

V dopise datovaném 9. června 2010 a adresovaném členským státům vyjádřil tehdejší prezident Evropského soudu pro lidská práva Jean-Paul Costa přání, aby byl na úrovni Rady Evropy vytvořen expertní výbor pro posuzování kandidátů navržených členskými státy. Parlamentní shromáždění vyšlo prezidentovi ESLP vstříc a v listopadu 2010 vytvořilo Poradní výbor expertů pro posouzení kandidátů na soudce Evropského soudu pro lidská práva[439] (dále jen „Poradní výbor“).[440] Pravidla fungování Poradního výboru jsou zakotvena ve zřizovacím dokumentu, tj. v Rezoluci CM/Res(2010)26 ze dne 10. listopadu 2010. Členů Poradního výboru je sedm a jmenuje je Výbor ministrů po konzultaci s prezidentem ESLP na tříleté funkční období. Členem se mohou stát soudci vrcholných soudů členských států, emeritní soudci mezinárodních soudů (včetně ESLP) nebo jiní obecně uznávaní právníci; rezoluce přitom vyžaduje, aby byl Poradní výbor geograficky i genderově vyvážený.[441] Poradní Výbor podává Výboru ministrů zprávy o své činnosti, které jsou zveřejněny i na internetových stránkách Rady Evropy. Zatím jsou k dispozici celkem tři zprávy o činnosti Poradního Výboru: první za období

---

[438] Srov. KOSAŘ, *Selecting Strasbourg Judges: A Critique* (n 362), s. 132-133. V anglickém originálu: “*By departing from its own standards on gender in the Belgian case, PACE sent an implicit message to other states that they might submit male-only lists without detailed justification and might still get them through. Even more importantly, one of the conrnerstones of the rule of law is the principle that the very body, be it a king, the parliament, or the executive, that issues the rule is itself bound by it. Given the fact that the raison d’être of the Council of Europe is to promote the rule of law, PACE should be particularly vigilant in adhering to this principle*.”

[439] Celý název Poradního výboru v angličtině zní: *Advisory Panel of Experts on Candidates for Election as Judge to the European Court of Human Rights*; a ve francouzštine: *Panel consultatif d’experts sur les candidats à l’élection de juges à la Cour européenne des droits de l’homme*.

[440] Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. (2010) 26 ze dne 10. listopadu 2010, dostupná online z: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805cdf79 [cit. 2018-02-28].

[441] Srov. Rezoluce CM/Res (2010)26 (n 440), čl. 2 a 3.

od vzniku panelu v prosinci 2010 do konce roku 2013,[442] druhá za období let 2014 a 2015[443] a třetí za období od ledna 2016 do června 2017.[444]

Dne 8. prosince bylo do prvního Poradního výboru jmenováno sedm členů: soudkyně polského nejvyššího soudu Katarzyna Gonera, končící německá soudkyně ESLP Renate Jaeger (v momentu jmenování do Poradního výboru měla před sebou poslední tři týdny štrasburského mandátu), soudce irského nejvyššího soudu John Murray, soudce finského nejvyššího správního soudu Matti Pellonpää, soudce tureckého nejvyššího soudu Sami Selçuk, bývalý švýcarský soudce ESLP (a taktéž jeho bývalý předseda) Luzius Wildhaber a předseda ruského ústavního soudu Valery Zorkin. Po odstoupení Valeryho Zorkina z funkce v únoru 2013 se stala členkou Poradního výboru expertů bývalá chorvatská soudkyně ESLP Nina Vajić.[445] Podle zprávy o činnosti Poradního panelu jsou tito členové „*dobře známí ve světě právních profesí*" a do své funkce byli jmenování „*z důvodu jejich významné osobní i profesní zkušenosti a jejich vysokého postavení*."[446]

Úkolem Poradního výboru je „*posuzovat, zda kandidáti navrženi členskými státy splňují požadavky na funkci.*"[447] Toto posouzení probíhá na základě informací, které členský stát předloží Poradnímu výboru. Jak plyne z Rezoluce Výboru ministrů (2010)26, Poradní výbor ve věci vhodnosti navrhovaných kandidátů diskrétně komunikuje přímo s nominujícím členským státem. Pokud Poradní výbor s nominací kandidátů souhlasí, tak to členskému státu pouze oznámí a dá mu tím prostor postoupit kandidátní listinu Parlamentnímu shromáždění. Pokud má Poradní výbor vůči navrženým kandidátům jakékoli výhrady, požádá nominující členský stát o doplňující

---

[442] Zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2013) 12 ze dne 11. prosince 2013, dostupná online z: http://dm.coe.int/CED20140017598 [cit. 2018-02-28].

[443] Druhá zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2016) 1 ze dne 25. února 2016, dostupná online z: https://rm.coe.int/168066db65 [cit. 2018-02-28].

[444] Třetí zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2017) 2 ze dne 30. června 2017, dostupná online z: https://rm.coe.int/3rd-activity-report-/1680765d5a [cit. 2018-02-28].

[445] Viz Zpráva o činnosti Poradního panelu expertů (n 442), s. 2, body 5-6.

[446] Tamtéž, s. 4, bod 18.

[447] Srov. LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 103-104. V anglickém originálu: "*This panel consists of seven experts whose mission is to examine whether the candidates to be proposed for election by the high parties meet the requirements for office.*"

informace o konkrétních kandidátech a následně na základě těchto informací označí kandidáty za vhodné či nevhodné pro výkon soudcovské funkce.[448] Poradní výbor přitom vychází pouze z písemných podkladů dodaných členskými státy a na rozdíl od Výboru 255 nemá pravomoc pozvat si kandidáty na ústní pohovor.

Ve vztahu k fungování Poradního výboru zpozoroval Koen Lemmens tři typy „incidentů", které považuje za šrám na pověsti a významu této instituce. Prvním incidentem je situace, kdy Poradní výbor označí kandidáta za vhodného, ale Podvýbor PSRE pro volbu soudců ESLP stejného kandidáta následně odmítne. Za druhý typ incidentu lze označit postup členských států, jež kandidátní listiny Poradnímu výboru buď vůbec nepředloží, nebo sice předloží, ale nečekají na jeho stanovisko a bez dalšího listinu předloží Parlamentnímu shromáždění. Za třetí typ incidentu Lemmens označuje ty „*nejtrapnější*" (*most embarrassing*) situace, kdy členský stát svého kandidáta Parlamentnímu shromáždění nominuje i přes negativní stanovisko Poradního výboru a v úplně nejhorším případě pak PSRE tohoto (nevhodného) kandidáta zvolí soudcem. Jako příklad třetího typu incidentu uvádí Lemmens nominaci a volbu současného českého soudce ESLP Aleše Pejchala,[449] o níž velice podrobně píše i David Kosař. Podle Kosaře byl českým soudcem ESLP zvolen „*kandidát, jehož znalost angličtiny i francouzštiny byla v době volby pochybná, jehož publikace k tématu Úmluvy byly považovány za marginální dokonce i v České republice, jehož expertíza v obecném mezinárodním právu veřejném byla minimální, který byl předtím již dvakrát odmítnut jako kandidát na pozici soudce českého ústavního soudu, a který měl velice blízké vazby na bývalého prezidenta České republiky.*"[450]

Na příkladu Aleše Pejchala lze vidět, že „štrasburský" Poradní výbor se netěší stejné míře respektu ze strany politiků jako Výbor 255, jehož stanoviska jsou taktéž pouze nezávazná. Poradní výbor je ze strany Parlamentního shromáždění naopak často

---

[448] Viz čl. 5 Rezoluce Výboru ministrů (2010)26 ze dne 10. listopadu 2010.

[449] Srov. LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 106.

[450] Srov. KOSAŘ, *Selecting Strasbourg Judges: A Critique* (n 362), s. 150-151. V anglickém originálu: "*To sum up, the PACE chose a candidate whose knowledge of both English and French was questionable at the time of the elections, whose writings on the law of the Convention were considered marginal even in the Czech Republic, whose expertise in general international law was minimal, who had been twice rejected as a candidate for the position of justice of the Czech Constitutional Court, and who had very close ties to the former president of the Czech Republic.*"

opomíjen a marginalizován. Není divu, že po dvou letech od jeho založení měl předseda Poradního výboru „*zjevně smíšené pocity ohledně jeho fungování*“[451] a že jistá frustrace z těchto okolností se objevila zatím pokaždé, kdy předseda Poradního výboru přednášel svou zprávu ve Výboru ministrů Rady Evropy. Těchto setkání bylo zatím pět, první dvě zprávy přednesl první předseda Poradního výboru Luzius Wildhaber v dubnu 2012 a v lednu 2013, další tři zprávy přednesl jeho druhý předseda John Murray v červenci 2015, v březnu 2016 a v březnu 2017; tyto jsou zároveň součástí tří zpráv o činnosti Poradního výboru. John Murray byl ve svých zprávách k Parlamentnímu shromáždění velice otevřený: „*Výbor zcela uznává, že Podvýbor Parlamentního shromáždění má právo a pravomoc rozhodnout, že někdo, koho jsme my doporučili, nakonec nemá dostatečnou kvalifikaci. Ale jelikož vycházíme z objektivních kritérií a minimálních kvalifikací, tak bychom očekávali a doufali, že Podvýbor a Parlamentní shromáždění nebudou za vhodného kandidáta považovat někoho, koho Výbor nedoporučil.*“[452] Následně předseda Murray vyjádřil „*hluboké znepokojení*“ nad tím, že jeho doporučení jsou někdy ze strany PSRE ignorována, a uzavřel, že „*v takovém případě není důvod, aby Výbor existoval.*“[453]

2.2.3. Parlamentní shromáždění

Úmluva stanoví, že soudci jsou voleni Parlamentním shromážděním ze tří kandidátů navržených členským státem a že ke zvolení je potřeba, aby kandidát obdržel většinu odevzdaných hlasů.[454] Ještě předtím, než o kandidátech hlasují členové Parlamentního shromáždění, vyjadřuje se ke kandidaturám jeho vlastní poradní orgán. Do konce roku 2014 byla tímto poradním orgánem Subkomise Výboru pro právní

---

[451] Srov. LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 106: “*After only two years, the president of the Advisory Panel clearly had mixed feelings about its functioning, more precisely with regard to co-operation with all the stakeholders.*”

[452] Příloha č. 2 ke druhé zprávě o činnosti Poradního výboru (n 443) (Intervention by Mr John Murray at the 1233th meeting of Ministers’ Deputies on 8 July 2015). V anglickém originálu: “*The Panel fully acknowledges that the Parliamentary Committee has the right and the power to decide that somebody we have considered eligible is not qualified. But since we rely on objective criteria and minimum qualifications, we would expect and hope that generally the Committee and the Parliamentary Assembly would not consider qualified somebody whom the Panel did not.*”

[453] Tamtéž, s. 18-19.

[454] Srov. čl. 22 Úmluvy: „*Soudce volí většinou z odevzdaných hlasů Parlamentní shromáždění, za každou Vysokou smluvní stranu ze seznamu tří kandidátů navržených Vysokou smluvní stranou.*“

záležitosti a lidská práva,[455] dne 26. ledna 2015 tuto agendu převzal nově založený Výbor pro volbu soudců Evropského soudu pro lidská práva.[456] Na rozdíl od Poradního výboru představeného v předchozí podkapitole, orgány PSRE mají možnost zvát si kandidáty na ústní pohovory a posuzovat tak jejich vhodnost pro soudcovské funkce. Podle dokumentu vydaného novým Výborem pro volbu soudců ESLP, Výbor posuzuje kandidáty „*nejen jako jednotlivce, nýbrž rovněž s ohledem na harmonické složení Soudu; bere proto ohled například na jejich profesní zázemí a dohlíží na genderovou rovnováhu*.“[457]

Poté, co Výbor zašle Parlamentnímu shromáždění svá doporučení, Parlamentní shromáždění volí ze tří předložených kandidátů soudce ESLP, a to s přihlédnutím k doporučením Výboru. Jak však ukazuje institucionální praxe, PSRE má v rámci volby mezi kandidáty relativně širokou diskreci[458] a může postupovat i v rozporu s tím, jaká doporučení mu předloží Poradní výbor či Výbor pro volbu soudců. Pro zvolení kandidáta soudcem je potřeba, aby získal absolutní většinu hlasů. Pokud ani jeden z kandidátů absolutní většinu nezíská, proběhne druhé hlasování, v němž již rozhoduje pouze relativní většina hlasů.

K procesu volby Parlamentním shromážděním se český soudce ESLP Aleš Pejchal vyjádřil slovy: „*Musíme si uvědomit, že výběr končil na české úrovni, na evropské už šlo o volbu. Nesla všechny průvodní znaky, které obvykle má. Šlo tedy o to, aby ten-který z kandidátů přesvědčil Parlamentní shromáždění, že on je tím nejvhodnějším ke zvolení. Nedá se tedy hovořit o výběru nebo nějakém velkém poměřování znalostí.* […] *Důležité tedy bylo zapůsobit na poslance a přesvědčit je, ať už přímo na Podvýboru pro výběr soudců ESLP nebo svým životopisem, popřípadě větší*

---

[455] Pro detailnější rozbor činnosti této Subkomise viz DRZEMCZEWSKI, Andrew. The Parliamentary Assembly's Committee on the Election of Judges to the European Court of Human Rights, Council of Europe (2015). 35 *Human Rights Law Journal* 269, s. 269-274.

[456] Viz webové stránky nového Výboru: Election of Judges to the European Court of Human Rights. *Parliamentary Assembly of the Council of Europe* [online]. [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: https://website-pace.net/web/as-cdh. Pro právní úpravu činnosti nového Výboru viz Jednací řád PSRE v aktuální znění (říjen 2017), s. 134-136 a 166-170.

[457] Viz dokument s názvem *Procedure for electing judges to the European Court of Human Rights: Information document prepared by the Secretariat* (AS/Cdh/INF (2018) 01 rev 3) ze dne 22. března 2018, bod 12. Dokument je dostupný online z: http://website-pace.net/web/as-cdh [cit. 2018-03-31].

[458] LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 99.

podporou ze strany neziskových organizací a podobně.“[459] Koen Lemmens pak v tomto kontextu uvádí: „*Takže jakkoli objektivní, transparentní, férové a neutrální budou výběrové procesy na národní úrovni, nakonec o všem rozhodnou politici. A dokud bude Úmluva ctít ideu demokraticky volených soudců, musíme se smířit s druhou stranou mince: lobbingem, politickými hrami a mezinárodním čachrováním.*“[460]

Závěrem lze shrnout, že podobně jako v případě SDEU, i v procesu výběru soudců ESLP lze identifikovat několik separátních fází selekce: (1) nominace kandidátních listin členskými státy; (2) posouzení Poradním výborem; (3a) posouzení Výborem PSRE, včetně pozvání kandidátů na ústní pohovor; a (3b) volba soudců Parlamentním shromážděním. Jelikož je proces výběru, resp. volby soudců ESLP na úrovni PSRE procesem výsostně politickým, mělo by ho v ideálním případě vyvažovat apolitické posouzení na úrovni Poradního výboru či Výboru pro volbu soudců ESLP. Jak však ukazuje praxe, Parlamentní shromáždění se necítí být vázáno doporučením těchto poradních orgánů. Lze proto spolu s Davidem Kosařem vyslovit znepokojení nad tím, že právě Rada Evropy, která je jednou hlavních institucí chránících princip právního státu na evropském kontinentu, se tímto principem neřídí.

2.3. Závěrem ke druhé dimenzi

Z výše uvedených informací je zřejmé, že nominace soudců dvou zkoumaných soudů vykazují řadu podobností a zároveň řadu odlišností.

Závěrem má smysl vrátit se k myšlence justiční trilemy a připomenout si, že pokud bychom chtěli maximalizovat soudcovskou nezávislost, nemůžeme zároveň maximalizovat soudcovskou transparentnost i soudcovskou odpovědnost – je tedy nutné dát jedné z těchto hodnot přednost. Ze srovnání plyne, že ESLP dává přednost soudcovské transparentnosti, daní za to je však nemožnost opakovaného výkonu

---

[459] JANUŠ, Jan. Vyšlo to moc hezky. *Právní rádce 8/2012*, s. 42-43.

[460] LEMMENS, *(S)electing Judges for Strasbourg* (n 419), s. 95-119. V anglickém originálu: „*So, however objective, transparent, fair and neutral the national selection procedures may be, in the end politicians will decide. And as long as the Convention hallows the idea of democratically elected judges, we have to accept the flip side of this coin: lobbying, political games, international wheeling and dealing.*”

mandátu; SDEU naopak opakování mandátu umožňuje, což se promítá do nižší transparentnosti tohoto soudu.

Z justiční trilemy však nijak neplyne opodstatněnost nízké transparentnosti poradních panelů jako je Výbor 255 v případě lucemburského soudu či Poradní výbor v případě soudu štrasburského. Stručným, avšak důležitým závěrem této části disertační práce je tedy v případě Výboru 255 apel na větší transparentnost jeho činnosti a v případě Poradního výboru povzdech nad tím, že se Parlamentní shromáždění necítí být jeho stanovisky vázáno.

Pro shrnutí informací uvedených výše zároveň přikládám přehledovou tabulku:

	SDEU	**ESLP**
délka trvání mandátu	6 let	9 let
možnost opakování mandátu	ano	ne
kritéria výběru	*„veškeré záruky nezávislosti“* + způsobilost pro výkon **nejvyšších** (ESD) / **vysokých** (Tribunál) soudních funkcí	„*vysoký morální charakter*“ + způsobilost pro výkon **vysokých** soudních funkcí;
limity: věk	min.: žádné max.: žádné	min.: žádné max.: 70 let
limity: politika	zákaz politické aktivity po dobu výkonu funkce	zákaz politické aktivity po dobu výkonu funkce
(1) výběr na vnitrostátní úrovni	bez detailních pravidel, vybírá se 1 kandidát	několik aktů PSRE, vybírají se 3 kandidáti
(2) expertní posouzení	Výbor 255	Poradní výbor + Výbor PSRE
(3) výběr na mezinárodní úrovni	COREPER II: zástupci vlád čl. států	Parlamentní shromáždění: zástupci parlamentů čl. států

Tabulka č. 6: Srovnání SDEU a ESLP s ohledem na jmenování soudců.

3. Dimenze třetí: rozhodování o *(mega)politických* tématech

Třetí dimenze pojmu politika se dívá na agendu evropských vrcholných soudů a na její *politický* charakter. Centrálním argumentem této kapitoly je tvrzení, že pokud se evropské vrcholné soudy ve svém rozhodování věnují politickým tématům, tak je to zejména proto, že jim členské státy tuto agendu svěřily. Dokud tedy soudy jednají v rámci kompetencí, které jim byly členskými státy svěřeny, nelze jim rozhodování o politických tématech nijak vyčítat. Opět lze zopakovat tvrzení, že v rámci existující právní úpravy *nemohou* zkoumané evropské soudy *nebýt politické*, jelikož rozhodování o politických tématech je běžnou součástí jejich agendy. Je však klíčové odlišit rozhodování o politických tématech na jedné straně a soudcovský aktivismus na straně druhé. Oběma zmiňovaným fenoménům bude věnovaná tato kapitola.

3.1. Judicializace politiky a politizace justice

V úvodní části této disertace[461] byl předestřen argument, že soudy mohou být *politické* v různých významech a že ve většině případů to není zvláště kontroverzní či pozoruhodné. V posledních letech se však v různých částech světa intenzivně mluví o judicializaci politiky, politizaci justice, soudcovském aktivismu, juristokracii,[462] či dokonce soudcokracii;[463] tato tvrzení přitom často obsahují značnou dávku kontroverze a jejich význam zcela jistě není vyčerpán výše uvedenými „neškodnými" definicemi pojmu *politika*. Tato kapitola si proto klade za cíl prozkoumat, jaký je obsah, a případně též hodnotový náboj pojmu *judicializace politiky* a dalších příbuzných konceptů. Vzhledem k měnícímu se významu těchto pojmů se nejdříve podíváme na jejich historickou definici v podání Gerharda Anschütze a Carla Schmitta (3.1.1) a následně na různé definice používané v současném akademickém diskursu (3.1.2). V další části

[461] Viz část I., kapitola 3.1, str. 49 a násl. této disertační práce.

[462] HIRSCHL, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004. ISBN 978-0-674-02547-9. Srov. též GRANT, James. The Rise of Juristocracy. *The Wilson Quarterly*. 2010, **34**(2), 16–22. ISSN 0363-3276.

[463] Pojem *soudcokracie* proslavil zejména sborník autorů blízkých Institutu Václava Klause; viz LOUŽEK, Marek, ed. *Soudcokracie v ČR - fikce nebo realita?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2006. ISBN 80-87806-80-8.

se zaměříme na překonání tradiční koncepce dělby moci (3.2) a následně prozkoumáme různé příklady politických otázek před Soudním dvorem Evropské unie (3.3.1) i před Evropským soudem pro lidská práva (3.3.2). Závěrem této kapitoly velice stručně nastíníme pojem soudcovského aktivismu (3.4); nebudeme se mu však věnovat do hloubky, jelikož tento koncept leží mimo rámec této disertační práce.

3.1.1. Historické definice

Na úvod považuji za důležité upozornit na významový posun pojmů *judicializace politiky* a *politizace justice* v uplynulém století.[464] Když v roce 1928 Carl Schmitt sepisoval svou slavnou *Verfassungslehre*, reagoval ve svém textu na německého právního pozitivistu Gerharda Anschütze, jenž navrhoval, aby otázky výkladu ústavy řešil říšský soudní dvůr. Schmitt s tímto návrhem nesouhlasil, neboť toto řešení považoval za závažnou hrozbu pro prestiž německé justice. Podle Schmitta by totiž soudy měly řešit pouze právní otázky, nikoli otázky politické povahy. Na příkladu napoleonských ústav Schmitt argumentoval, že finální výklad ústavy by měly spíše poskytovat vrcholné politické instituce, jako třeba senát.[465] Pokud totiž ústava obsahuje mezery či nejasnosti, měly by do hry vstoupit politické instituce a případné mezery vyplnit. Jednalo by se tak sice o *judicializaci politiky*, avšak bylo by to přípustnější než Anschützovo řešení, jež by podle Schmitta představovalo *politizaci justice*. Pokud by totiž ústavu s finální platností vykládal říšský soudní dvůr, jednalo by se o nepřípustnou soudcovskou tvorbu práva, v rámci které by tento soud zcela ztratil svůj charakter *soudní* instituce.[466]

Z uvedeného je zjevné, že ve Schmittově terminologii označuje pojem *politizace justice* situaci, kdy soudy rozhodují otázky politického charakteru, resp. kdy soudy tvoří právo, zatímco pojem *judicializace politiky* nastává v opačné situaci, tj. když politické instituce rozhodují o interpretaci právních norem či vyplňování mezer v právu. Tyto

---

[464] Následující řádky vychází z příslušné kapitoly mé diplomové práce; srov. VIKARSKÁ, *The European Court of Justice as a Political Actor?* (n 19), s 18 a násl.

[465] SCHMITT, Carl. *Verfassungslehre*. 10. vyd. Berlin: Duncker & Humblot, 1993, s. 118–119. ISBN 978-3-428-07603-1. Citováno podle KÜHN, Zdeněk. Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavního „ústavního" zákona č. 195/2009 Sb. *Právní rozhledy*. 2010, (1), 20–29.

[466] Tamtéž.

definice se však liší od dnešního chápání těchto pojmů.[467] Schmittovo chápání *politizace justice* by se dnes nejspíše vešlo právě do definice *judicializace politiky* (viz níže), zatímco Schmittův pojem *judicializace politiky* by byl paralelou dnešního pojmu *soudcovské zdrženlivosti* či doktríny *politické otázky*, kdy soudy přenechají zákonodárci zodpovězení otázky, již považují za příliš politickou.

3.1.2. Současné definice

Co tedy vlastně pojmy *judicializace politiky* a *politizace justice* znamenají v dnešním právním diskurzu? Brněnští akademici Hubert Smekal a Ivo Pospíšil ve sborníku s názvem *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* uvádějí, že o těchto pojmech „*se sice zhusta veřejně mluví, ale povětšinou zaznívají silné názory bez dostatečného argumentačního podhoubí*;“ v důsledku čehož se ve veřejném prostoru objevuje „*kakofonie nálepek* […], *která slouží jako fasáda* […] *bez propracovanějšího obsahu a hlubšího odůvodnění,*“ spíše než věcná diskuse.[468] Tato slova jsou navíc nejen „*nezvukomalebná*“ a „*divně znějící*“, jak píše Smekal,[469] ale rovněž nesrozumitelná pro textový editor, v němž píši tuto disertaci, a velice pravděpodobně i pro většinu populace. Zkusme se proto pokusit tyto pojmy definovat a naplnit je obsahem.

Smekal ve své stati nejdříve poukazuje na to, že pojem *soudcokracie* je o něco užší než pojem *juristokracie*, jenž se objevuje v díle politologa z univerzity v Torontu, Rana Hirschla, v roce 2004.[470] Slovo *jurist* totiž označuje právníka obecně, nikoli pouze soudce. Na tento rozdíl dříve poukázal i sociolog práva Jiří Přibáň, který rovněž odkazuje na dílo Rana Hirschla a uvádí, že Hirschl sice považuje za příslušníky juristokracie v prvé řadě soudce, avšak „*dále také všechny právní experty včetně*

---

[467] Nepřímo na to upozorňuje i Zdeněk Kühn, když ve své stati uvádí: „*Čas a vývoj ústavní teorie a praxe dopad této Schmittovy úvahy modifikoval.*“ Srov. KÜHN, Zdeněk. Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavního „ústavního“ zákona č. 195/2009 Sb. *Právní rozhledy*. 2010, (1), 20–29.

[468] SMEKAL, Hubert a Ivo POSPÍŠIL, ed. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013, s. 9. ISBN 978-80-210-6282-5.

[469] SMEKAL, Hubert. Soudcokracie, nebo judicializace politiky? In: *Soudcokracie, nebo judicializace politiky? Vztah práva a politiky (nejen) v časech krize*. Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013. ISBN 978-80-210-6282-5.

[470] SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 12.

advokátů, kteří politické konflikty převádějí na právně technické spory.“[471] Na pozadí Hirschlovy teorie proto Přibáň poukazuje na to, že zatímco *juristokracie* se soustředí na fenomén „*odpolitizování veřejné sféry, ve které demokratickou rozpravu nahrazuje právně technický jazyk nesrozumitelný běžnému občanovi*,“ český pojem *soudcokracie* je pouze „*chaotickou a účelovou kritikou soudní moci*“ ze strany lidí kolem Institutu Václava Klause, kteří se neztotožňují s rozhodovací činnosti Ústavního soudu ČR v konkrétních věcech.[472] Pojem *soudcokracie* se tak podle Přibáně s pojmem *juristokracie* zcela míjí: zatímco *juristokracie* v chápání Rana Hirschla představuje zásadní problém z hlediska fungování demokracie, *soudcokracie* v českém kontextu reflektuje pouze „*momentální iritaci, která stejně dříve či později bude muset vyústit do ústavní rovnováhy, respektování a sebeomezení ústavní justice i prezidentského úřadu.*“[473] Příspěvek Jiřího Přibáně do české diskuse o soudcokracii je nezpochybnitelným přínosem pro vyjasnění používaných pojmů; lze však pochybovat o tom, zda Přibáňovo poselství rezonovalo u samotných adresátů jeho krátkého textu. S odstupem deseti let totiž sice Václav Klaus ve svém vánočním poselství mluví raději o *juristokracii* než o *soudcokracii*,[474] význam tohoto pojmu v podání Klause se však pořád míjí s teoretickým uchopením *juristokracie* v akademickém diskursu, na nějž v citovaném příspěvku upozorňoval Přibáň.[475]

Smekal dále odlišuje pojem *soudcokracie* od pojmu *judicializace politiky*. *Soudcokracie* podle něj označuje statický stav, *judicializace politiky* spíše dynamický proces. *Soudcokracie* navíc zní jako kriticky laděný pojem, *judicializace politiky* jako neutrální popis existujícího trendu.[476] Pojem *soudcokracie* tedy Smekal brzy opouští

---

[471] PŘIBÁŇ, Jiří. Zbavme se předsudků o “soudcokracii”. *Česká advokátní komora* [online]. 25. říjen 2007 [cit. 2017-09-30]. Dostupné z: https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=1955.

[472] Tamtéž.

[473] Tamtéž.

[474] KLAUS, Václav. Západ na cestě změny: nastává něco takového i u nás? *Václav Klaus* [online]. 20. prosinec 2016 [cit. 2017-09-30]. Dostupné z: https://www.klaus.cz/clanky/4037.

[475] V tomto kontextu lze ještě poukázat na pojem *právníkokracie*, jenž se objevil v několika internetových diskusích, např. v reakci na článek Oty Ulče před více než deseti lety; srov. ULČ, Ota. USA: Absurdity a paradoxy současného světa. *Lidovky.cz* [online]. 16. listopad 2006 [cit. 2017-09-30]. Dostupné z: http://neviditelnypes.lidovky.cz/usa-absurdity-a-paradoxy-soucasneho-sveta-fjd-/p_zahranici.aspx?c=A061115_113333_p_zahranici_wag. Pojem *právníkokracie* se však v odborném diskurzu podle všeho nijak neuchytil.

[476] SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 14.

s komentářem, že „*slova o soudcokracii* […] *nejčastěji vypadávají z klávesnic konzervativně naladěných odpůrců přezkumu právních norem ústavními soudy, kteří nejsou ztotožněni se samotnou existencí ústavních soudů*,“[477] což je závěr podobný tomu, který dříve prezentoval Jiří Přibáň. V dalším textu se Smekal věnuje pouze pojmu *judicializace politiky*; ten definuje jako „*zvyšující se důležitost soudů při formulaci podoby veřejných politik*“ a zároveň „*stále častější pronikání metod soudního rozhodování mimo soudní síně.*“[478]

V zahraničí je snad nejznámějším autorem píšícím o *judicializaci politiky* výše zmiňovaný torontský politolog Ran Hirschl, autor proslulého článku *The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts*. Hned v úvodu tohoto článku se objevuje proslulá definice, na kterou často odkazuje právní i politologická literatura a podle které lze judicializaci politiky definovat jako „*spoléhání na soudy a soudní prostředky v rozhodování o klíčových morálních dilematech, otázkách veřejného pořádku a politických kontroverzích.*“[479] Jde přitom podle Hirschla o trend, který se objevuje v různých částech světa, který postupně vzrůstá a v rámci něhož se soudy posouvají od rozhodování o politických tématech až k rozhodování o *mega-politice*, tj. „*záležitostech s jednoznačnou a maximální politickou důležitostí, jež často definují a rozdělují společnost*.“[480]

Fenoménu judicializace politiky se v českém prostředí věnoval především Zdeněk Kühn, právní teoretik a soudce Nejvyššího správního soudu. Kühn ve svém příspěvku (sepsaném v době, kdy byl ještě asistentem soudce, resp. soudců Ústavního soudu ČR) rozdělil téma judicializace politiky na dvě části: (1) otázky správy justice a (2) otázky „*dalekosáhlého judikování soudů, jehož právní a politické dopady daleko přesahují původní představy myšlenkových architektů dělby moci*.“[481] Druhá Kühnova dimenze judicializace politiky se významně blíží tomu, jak tento pojem vnímá Ran

---

[477] SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 14.

[478] SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 15.

[479] HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts. *Annual Review of Political Science*. 2008, **11**(1), 93–118. ISSN 1545-1577.

[480] HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 479), s. 1-2.

[481] KÜHN, Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html.

Hirschl; otázky správy justice však spadají spíše do tématu *(de)politizace justice*, jež je samostatným fenoménem. Na rozdíl od pojmu *judicializace politiky*, jenž se týká především předmětu soudního rozhodování, je pojem *politizace justice* spíše navázán na strukturální (ne)závislost soudů a soudců od politických složek moci. Otto Kirchheimer mluví třeba o soudech, které jsou ze strany politiků provozovány či ovlivňovány, Jan Kysela do kategorie politizace justice doplňuje ještě aspekt jmenování a odvolávání soudců za účasti politických funkcionářů.[482] Z různých aspektů politizace justice se však v této disertační práci věnuji pouze procesu jmenování soudců, jelikož ostatní aspekty týkající se zejména správy soudnictví považuji za dostatečně oddělené (či alespoň oddělitelné) od otázek judicializace politiky.[483]

Zdeněk Kühn svou druhou definici judicializace politiky zároveň ztotožňuje s pojmem soudcovského aktivismu. V rámci své diplomové práce jsem toto tvrzení přebrala do svého textu víceméně automaticky, z posudků vedoucího i oponentky diplomové práce však vyplynulo, že by bylo vhodné tyto dva pojmy odlišit. Fenomén judicializace politiky se totiž týká (založení) kompetence v nějaké oblasti, zatímco soudcovský aktivismus označuje spíše způsob vykonávání této kompetence.[484] K soudcovskému aktivismu se ještě vrátíme níže v této kapitole, ale ať již popisovaný fenomén označíme jakkoli, lze s Kühnem souhlasit v tom, že rozhodování soudů s dalekosáhlým dopadem na politiku je „*nezbytnou součástí současné evropské justice*“ a že tento fenomén „*současně vyvolává dodatečný apel na skutečnou nezávislost*

---

[482] KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: Miroslav NOVÁK, ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

[483] V českém právním prostředí se tématu správy soudnictví nejobsáhleji věnuje brněnský akademik David Kosař; viz jeho nejnovější dílo: KOSAŘ, David. *Judicializace justiční politiky Evropským soudem pro lidská práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-563-5. 296 s. Pro další příspěvky do akademické diskuse o správě soudnictví viz vybrané příspěvky v brněnských sbornících: ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova Univerzita: Mezinárodní politologický ústav, 2004. ISBN 80-210-3318-5. a ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas pro změnu?* Brno: Masarykova Univerzita: Mezinárodní politologický ústav, 2007. ISBN 978-80-210-4262-9. KYSELA, Jan. *Hledání optimálního modelu správy soudnictví pro Českou republiku*. Praha: Kancelář Senátu, 2008. Viz též sborník *Nejvyšší rada soudnictví: Quo vadis? Sborník z konference: Nejvyšší soud České republiky, Česká společnost pro evropské a srovnávací právo a Justiční akademie, 13.-14. května 2015 Brno*. 2015. ISBN 978-80-905562-5-6.

[484] S tímto odlišením souhlasím a děkuji prof. Kyselovi i dr. Ondřejkové za usměrnění. Viz také kapitolu 3.4 níže.

justice.“[485] Tento apel se vrací k první a druhé dimenzi politiky, o nichž bylo pojednáno výše. Čím více jsou totiž soudy politické v tom smyslu, že rozhodují o politických tématech, tím důležitější je mluvit o jejich případné politočnosti ve smyslu prvních dvou dimenzí: tedy vědět, jací lidé se skrývají pod soudcovskými taláry, jaké jsou jejich politické motivace, jakou cestou se do talárů dostali a koho zájmy reprezentují.

3.2. Překonání tradiční koncepce dělby moci

Vraťme se ještě k pojmu judicializace politiky a položme si otázku, zda opravdu dochází k tak významné změně v soudcovském rozhodování, nebo zda pouze měříme realitu 21. století optikou „*osvícenecké iluze kompletního oddělení pravomocí moci zákonodárné a moci soudní,*“[486] která však již dávno není vhodným měřítkem pro dnešní dobu.

Ran Hirschl mluví o judicializaci politiky bez skrupulí: „*Soudy jsou především politické instituce.*“[487] Jejich charakter se pochopitelně liší od jiných politických institucí, jakými jsou třeba orgány moci výkonné či zákonodárné, jež nezřídka naplňují zadání politických stran. Instituce moci soudní jsou pravděpodobně politické jiným způsobem, nelze je však vnímat v absolutní izolaci od světa politiky. Tuto myšlenku formuluje Hirschl následovně: „*Jako všechny ostatní politické instituce, ani soudy neoperují v institucionálním či ideologickém vakuu. Jejich fungování se nevyvíjí a nemůže být chápáno odděleně od konkrétních sociálních, politických a ekonomických okolností, které tvarují daný politický systém.*“[488] Tyto konkrétní okolnosti mohou spočívat mimo jiné i v překonání tradiční koncepce dělby moci: soudy již nestojí

---

[485] KÜHN, Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html.

[486] ZUPANČIČ, Boštjan. Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at a Synthesis. *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 2003, (1), 57–61. ISSN 1581-7652.

[487] HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Politics. In: Keith WHITTINGTON, Daniel KELEMEN a Gregory CALDEIRA, ed. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2008, Oxford Handbooks, s. 119–141. ISBN 978-0-19-958557-1. V anglickém originálu: “*Courts are first and foremost political institutions.*”

[488] Tamtéž. “*Like any other political institutions, they do not operate in an institutional or ideological vacuum. Their establishment does not develop and cannot be understood separately from the concrete social, political, and economic struggles that shape a given political system.*”

v izolaci od světa politiky, již nejsou pouze příslovečnými *ústy zákona*, jak kdysi psal Montesquieu. Ve srovnání s tradiční koncepcí dělby moci totiž v posledních několika desetiletích došlo k významným posunům.

O moci soudní se dlouhou dobu mluvilo jako o nejméně nebezpečné složce moci („*the least dangerous branch*“).[489] Toto označení vychází z Listu federalistů č. 78, ve kterém Alexander Hamilton v roce 1788 napsal, že „*soudnictví je ze všech tří složek moci neporovnatelně nejslabší*.“[490] Odkazoval přitom na dílo *Duch zákonů*, jehož autorem je „*proslulý Montesquieu*“ a v němž je psáno: „*Ze tří výše zmíněných mocí je soudní moc na posledním místě*.“[491] Hamilton tuto myšlenku rozvedl slovy: „*Kdo pozorně přemýšlí o jednotlivých složkách moci, ten jistě chápe, že ve vládě, v níž jsou navzájem odděleny, bude soudnictví už povahou své funkce pro politická práva systému vždy nejméně nebezpečné, jelikož má nejmenší možnost je ohrožovat či poškozovat.* […] *Soudnictví mečem ani měšcem nevládne, neovládá sílu ani bohatství společnosti a nemůže přijímat žádná účinná rozhodnutí.*“[492] V chápání myslitelů 18. století tedy bylo soudnictví spíše okrajovou složkou moci a svým významem se nevyrovnalo zbývajícím složkám moci, tedy moci výkonné a zákonodárné.

Rozdělení moci ve státě však není statickým fenoménem, jenž by zůstal nezměněn v průběhu staletí. I kdyby představy Federalistů přetrvávaly třeba až do první poloviny 20. století, zcela jistě jim neodpovídá nastavení mocí v posledních desetiletích. V průběhu 20. století se začalo mnohem otevřeněji mluvit a psát o limitech, jež jsou inherentní zákonodárné moci a vedou tak k významné roli moci soudní.[493] Po druhé

---

[489] Viz monografie BICKEL, Alexander. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. 2. vyd. New Haven: Yale University Press, 1986. ISBN 978-0-300-03299-4. Srov. též KYSELA, *Ústava mezi právem a politikou* (n 201), s. 297. Pro shrnutí argumentu o nejméně nebezpečné složce moci viz např. VAN MALLEGHEM, *Proportionality and the Erosion of Formalism* (n 314), s. 12: “*Legal form is thought to be the neutral medium of transmission of political substance. The judge then becomes the mouthpiece of the law; the judicial branch, possessing neither force nor will, merely judgment, becomes the least dangerous branch*.”

[490] HAMILTON, Alexander, James MADISON a John JAY. *The Federalist Papers*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 380. ISBN 978-0-19-160478-2. V českém překladu: HAMILTON, Alexander, James MADISON a John JAY. *Listy federalistů*. Přel. Svatava RAKOVÁ. Olomouc: Vydavatelství Univerzity Palackého, 1994, s. 414–415. ISBN 80-7067-390-7. Srov. též PETROV, Jan. Parlamenty, ústavní soudnictví a judicializace politiky. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, (2), 149–154.

[491] Citováno podle českého překladu Listu federalistů č. 78 (n 490), s. 415, pozn. č. 1.

[492] Tamtéž, s. 414-415.

[493] K tomuto viz kapitolu 4.2.1 níže, s. 126 a násl.

světové válce se rovněž staly součástí ústav listiny práv, v různých státech vznikly ústavní soudy nadané pravomocí ústavního přezkumu a na evropském kontinentu se objevily nové mezinárodní organizace a s nimi i dva důležité evropské vrcholné soudy, Evropský soud pro lidská práva a Soudní dvůr Evropské unie. Těmto nadnárodním soudům byla ze strany suverénních států svěřena role finálních interpretů mezistátních závazků a ochránců lidských práv na celém evropském kontinentu. Klíčovou hodnotou těchto institucionálních proměn přitom byla ochrana míru a liberální demokracie, přičemž významná část této ochrany byla vložena právě do rukou vrcholných soudů na národní i nadnárodní úrovni.[494] V důsledku těchto změn tak došlo „*k zásadnímu posunu moci směrem od legislativ k soudům a dalším právním institucím.*“[495] Americký politolog Martin Shapiro upozorňuje, že tradiční definice soudů a soudnictví dnes již neodpovídá realitě,[496] a jeho žák Alec Stone Sweet poukazuje na to, že tradiční model oddělení mocí vyjádřený kelsenovskou ústavní teorií je dnes již „*teoreticky nekoherentní a empiricky nepřesný*;“ v tomto kontextu proto vyžaduje přehodnocení tradičních modelů legitimace soudní moci.[497]

Tradiční model legitimizace soudnictví byl v minulosti odvozen od takzvaného soudcovského mýtu, respektive od mýtu černého taláru (*black robed myth*),[498] podle něhož soudci odvozují svoji legitimitu z tvrzení, že jsou nepolitickými, nezávislými a neutrálními služebníky práva.[499] Na základě tohoto mýtu však legitimizace soudů neobstojí, jelikož je založena na tvrzení, že soudy jsou něčím, čím ve skutečnosti nejsou. V současnosti totiž oslabuje význam zákona, uznává se vyšší míra kreativity při výkladu a aplikaci práva a s narůstajícím rozsahem právní regulace se od soudů

---

[494] SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 15-16.

[495] FEREJOHN, John. Judicializing Politics, Politicizing Law. *Law and Contemporary Problems*. 2002, **65**(3), 41–68. Srov. též SMEKAL, *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* (n 469), s. 15-16.

[496] SHAPIRO, Martin. *Courts: A Comparative and Political Analysis*. Chicago: University of Chicago Press, 1986. ISBN 978-0-226-75043-9.

[497] STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 127. ISBN 978-0-19-829771-0.

[498] SHAPIRO, Martin a Alec STONE SWEET. *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 34. ISBN 978-0-19-925648-8.

[499] SHAPIRO a STONE SWEET, *On Law, Politics and Judicialization* (n 498), s. 3. Srov. též KYSELA, *Ústava mezi právem a politikou* (n 201), s. 298, pozn. č. 1099.

očekává, že budou právní předpisy jednak přizpůsobovat měnícím se poměrům ve společnosti a zároveň odstraňovat případné normativní rozpory v právním řádu.[500]

Hlavním argumentem této části tedy je, že pokud „*v posledních třech dekádách významně narostl vliv soudců a soudů na politiku a na praxi ve všech sférách veřejného i soukromého života*,“[501] měli bychom hledat důvody tohoto nárůstu nejen v tvrzeném expanzivním chování soudů a soudců, nýbrž rovněž v klíčových změnách v institucionálním nastavení moci na národní i nadnárodní úrovni. Zde je opět příhodné zopakovat, že za současného právního rámce fungování zkoumaných evropských soudů tyto instituce *nemohou nebýt politické.* Evropské vrcholné soudy totiž nerozhodují o politických právech Evropanů, o sociálně-ekonomických otázkách či o sporech mezi členskými státy proto, že by si tuto agendu samy uzurpovaly; evropským vrcholným soudům byla tato výsostně politická agenda svěřena členskými státy.

3.3. Politické otázky před (evropskými) soudy

Když Ran Hirschl mluví o fenoménu *judicializace politiky* či dokonce *mega-politiky*,[502] nejde o výčitku adresovanou soudům, nýbrž o neutrální konstatování jistého trendu posledních let, respektive desetiletí. Hirschl totiž ve své definici judicializace politiky neříká, že soudy si postupně uzurpují víc a víc politické moci; konstatuje pouze, že státy se stále více spoléhají „*na ústavní právo a na soudy ve věci těch nejzásadnějších politických otázek, jaké si společnost může představit.*“[503] Jde tedy o měnící se institucionální nastavení, spíše než o měnící se chování soudů a soudců.

Příkladem *politických* otázek je podle Hirschla například svoboda projevu a náboženství, právo na soukromí, rovnost, veřejný pořádek, trestní justice, majetek, podnikání a obchodování, vzdělávání, imigrace, pracovněprávní záležitosti, ochrana

---

[500] KYSELA, *Ústava mezi právem a politikou* (n 201), s. 298. Na tyto trendy upozornil John Griffith již v 70. letech 20. století; srov. GRIFFITH, John. *The Politics of the Judiciary*. 4. vyd. Londýn: Fontana Press, 1991, s. 17–18. ISBN 978-0-00-686222-2.

[501] DYEVRE, Arthur. Making Sense of Judicial Lawmaking: a Theory of Theories of Adjudication. *European University Institute Working Paper č. 2008/09,* [online]. 2008 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/8510/MWP_2008_09.pdf.

[502] Viz HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 479).

[503] HIRSCHL, Ran. The Fuzzy Boundaries of (Un)Constitutionality: Two Tales of Political Jurisprudence. *University of Queensland Law Journal*. 2012, **31**(2), 319–328. ISSN 0083-4041.

životního prostředí, reprodukční práva, manželství homosexuálů, náboženské symboly ve veřejné sféře, či práva vězňů; do *mega-politiky* pak podle něj patří například volební věci, potvrzení změny politického režimu, otázky války a míru, zásadní otázky kolektivní identity či procesy budování národa týkající se samotné podstaty a definice národní politiky.[504] Těžko bychom v tomto výčtu politických a mega-politických témat hledali oblast, které se zatím nevěnoval ani jeden ze zkoumaných evropských soudů; mnohé z těchto otázek se totiž již objevily, nebo dokonce pravidelně objevují, v agendě SDEU i ESLP. Lze tedy uzavřít, že evropské vrcholné soudy se věnují mimo jiné i politickým a *mega-politickým* tématům.

Již více než tři dekády před Hirschlem psal o judicializaci politiky John Griffith, britský akademik působící na *London School of Economics.*[505] Svoji proslulou knihu *The Politics of the Judiciary* Griffith zahájil výčtem *politických otázek*, které vtahují (resp. v 70. letech 20. století vtahovaly) soudy do sféry politiky. Šlo o otázky, jež byly již ze své podstaty předmětem veřejné kontroverze, např. věci týkající se rasy či industriálních vztahů, případy překročení pravomoci orgánem veřejné moci, záležitosti týkající se činnosti policie, či zásahy do individuálních práv občanů, resp. do jejich svobody či majetku.[506] Griffith vymezil předmět svého zkoumání tak, že se ve své knize bude věnovat politickým otázkám před soudy, přičemž za *politické* označil ty případy, které „*vycházejí z kontroverzní legislativy či kontroverzní činnosti veřejných institucí, nebo které se týkají důležitých morálních či sociálních záležitostí.*“[507]

Pokud bychom se na evropské vrcholné soudy dívali touto optikou, zcela jistě bychom jejich rozhodování mohli označit za *politické* i ve smyslu Griffithovy definice. Projekt evropské integrace totiž je – a vždy byl – projektem *politickým*. Evropská unie i Rada Evropy byly vystavěny na hodnotových základech, které reflektovaly zejména

---

[504] HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 479), s. 94. V anglickém originálu: „*…from electoral outcomes and corroboration of regime change to matters of war and peace, foundational collective identity questions, and nation-building processes pertaining to the very nature and definition of the body politic*.”

[505] Viz LOUGHLIN, Martin. John Griffith obituary. *The Guardian* [online]. 2010 [cit. 2017-09-28]. ISSN 0261-3077. Dostupné z: http://www.theguardian.com/education/2010/may/25/john-griffith-obituary.

[506] GRIFFITH, John. *The Politics of the Judiciary*. 4. vyd. Londýn: Fontana Press, 1991, s. 17. ISBN 978-0-00-686222-2.

[507] GRIFFITH, *The Politics of the Judiciary* (n 506), s. 19.

touhu po míru na evropském kontinentu poznamenaném dvěma světovými válkami (srov. výklad výše, část I., kap. 1.1 a 1.2). Tzv. „otcové zakladatelé“ projektu sjednocené Evropy byli křesťanští muži, kteří primárně toužili po lepší budoucnosti pro své děti a pro další generace.[508] Evropské vrcholné soudy tedy hlídají dva výsostně politické projekty s ambicí rekonstrukce poválečné Evropy, snažící se o udržení míru na evropském kontinentu, vytvoření efektivního evropského trhu a dosažení vysoké úrovně ochrany lidských práv. Soudní dvůr EU se denně zabývá věcmi týkajícími se evropského vnitřního trhu, včetně otázek jakými jsou například zákaz diskriminace, národní zájmy členských států, vymezení veřejného pořádku členských států či dokonce jejich národních identit, ochrana práv jednotlivců či status jednotlivců jako občanů Unie.[509] K tomuto otevřenému výčtu lze přidat i příklady toho, kdy se ESD ocitá v citlivé situaci nikoli proto, že by politickým byl samotný charakter rozhodovaného sporu, nýbrž proto, že řeší spory mezi členskými státy[510] nebo mezi vnitrostátními soudy.[511] Agenda Evropského soudu pro lidská práva se zase bezpochyby dotýká *důležitých morálních či sociálních záležitostí*; ochrana lidských práv totiž tuto definici naplňuje již ze své podstaty, a o to spíše ji pak naplňuje na nadnárodní úrovni, kam se dostanou zejména ty nejkontroverznější případy. I štrasburskému soudu byla navíc svěřena pravomoc rozhodovat o mezistátních sporech, jak bude uvedeno níže.

V následujících dvou podkapitolách se podíváme na *politickou* agendu obou zkoumaných soudů optikou dvou českých právníků, kteří zastupovali stát před evropskými vrcholnými soudy: Martin Smolek jako vládní zmocněnec před Soudním dvorem EU a Jiří Kmec jako zástupce vládního zmocněnce před Evropským soudem

---

[508] Srov. např. první kapitoly v učebnicích: CRAIG, Paul a Gráinne DE BÚRCA. *EU Law: Text, Cases, and Materials*. 6. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-871492-7. ; CHALMERS, Damian, Gareth DAVIES a Giorgio MONTI. *European Union Law: Text and Materials*. 3. vydání. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. ISBN 978-1-107-66434-0. či LENAERTS, Koenraad, Piet Van NUFFEL a Robert BRAY. *Constitutional Law of the European Union*. London: Sweet & Maxwell, 2010. ISBN 978-1-84703-743-5. Srov. též STONE SWEET, *Governing with Judges* (n 591), s. 154.

[509] Podle Soudního dvora je totiž unijní občanství fundamentálním statusem každého Evropana. Viz rozsudek ESD ze dne 20. září 2001 ve věci C-184/99 *Rudy Grzelczyk*, ECLI:EU:C:2001:458, bod 31.

[510] Srov. čl. 259 SFEU: „*Má-li členský stát za to, že jiný členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá ze Smluv, může věc předložit Soudnímu dvoru Evropské unie*.“

[511] Příkladem vnitrostátního justičního boje může být například rozsudek velkého senátu ESD ze dne 22. června 2010 ve spojených věcech C-188/10 a C-189/10 *Melki a Abdeli*, ECLI:EU:C:2010:363; nebo rozsudek velkého senátu ESD ze dne 15. ledna 2013 ve věci C-416/10 *Križan*, ECLI:EU:C:2013:8.

pro lidská práva. Oba autoři nabízejí ve svých statích kategorizaci *politických* sporů před evropskými soudy; a ačkoli to není kategorizace vyčerpávající, jedná se v obou případech o ilustrativní přehled zajímavých příkladů *politické* agendy zkoumaných soudů.

3.3.1. Politické otázky před SDEU

Martin Smolek si ve svém textu klade otázku, zda se SDEU při své rozhodovací činnosti setkává s politickými otázkami, a pokud ano, v jakých souvislostech.[512] Není překvapivé, že na první část otázky odpovídá pozitivně; rozlišuje přitom tři typy politických otázek z pohledu procesního a další tři typy z pohledu věcného. Na základě tohoto členění níže ve stručnosti přiblížíme šest typů politických otázek před Soudním dvorem: (1.a) mezistátní spory, (1.b) přezkum mezinárodních smluv před jejich ratifikací, (1.c) soudní přezkum legislativních aktů, (2.a) otázky horizontální dělby moci (otázky institucionálně-kompetenční), (2.b) otázky vertikální dělby moci a (2.c) otázky vztahu právních řádů.

1.a) Mezistátní spory

Podle čl. 259 SFEU může členský stát žalovat jiný členský stát za tvrzené nesplnění povinnosti plynoucí ze Smluv.[513] Toto ustanovení je členskými státy využíváno extrémně zřídka; historicky na jeho základě rozhodl Soudní dvůr pouze čtyřikrát.[514] Podle Smolka je zahájení řízení jedním členským státem proti jinému členskému státu „*daleko více výrazem politických vztahů dotčených členských států než upřímné snahy napravit porušení unijního práva.*“[515] Tento argument potvrzuje i

---

[512] SMOLEK, Martin. Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie aneb o bytí mezi Skyllou a Charybdou. In: Hubert SMEKAL a Ivo POSPÍŠIL, ed. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013, s. 123–148. ISBN 978-80-210-6282-5.

[513] Srov. čl. 259 SFEU: „*Má-li členský stát za to, že jiný členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá ze Smluv, může věc předložit Soudnímu dvoru Evropské unie.*“

[514] Viz rozsudek ESD ze dne 4. října 1979 ve věci 141/78 *Francie proti Spojenému království*, ECLI:EU:C:1979:225; rozsudek ESD ze dne 16. května 2000 ve věci C-388/95 *Belgie proti Španělsku*, ECLI:EU:C:2000:244; rozsudek ESD ze dne 12. září 2006 ve věci C-145/04 *Španělsko proti Spojenému království*, ECLI:EU:C:2006:543; a rozsudek ESD ze dne 16. října 2012 ve věci *Maďarsko proti Slovenské republice*, ECLI:EU:C:2012:630.

[515] SMOLEK, *Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie* (n 512), s. 125.

nedávný spor mezi Maďarskem a Slovenskou republikou,[516] který je prozatím posledním případem mezistátního sporu řešeného Soudním dvorem. Oficiálně byl tento případ sice prezentován jako otázka interpretace ustanovení Smluv týkajících se unijního občanství, ve skutečnosti však šlo o politicky významnou diplomatickou neshodu mezi dvěma členskými státy a Soudní dvůr hrál v rámci rozhodování o tomto sporu bezpochyby roli významného politického aktéra.

1.b) Přezkum mezinárodních smluv před jejich ratifikací

Podle čl. 218 odst. 11 SFEU může Soudní dvůr posoudit slučitelnost mezinárodní smlouvy se Smlouvami ještě předtím, než se Unie stane její smluvní stranou.[517] Snad nejlépe představitelným příkladem tohoto řízení je nedávný přezkum dohody o přistoupení Unie k Evropské úmluvě o lidských právech,[518] prostřednictvím něhož Soudní dvůr toto přistoupení (zatím) nepovolil, ačkoli je předpokládáno primárním právem.[519] Do budoucna lze přemýšlet rovněž o tom, že by se předmětem přezkumu před Soudním dvorem stala připravovaná dohoda o vystoupení Spojeného království z EU (tzv. *Brexit deal*). Soudní dvůr tak svými stanovisky přímo a závazně zasahuje do mezinárodní politiky Unie i jejich členských států,[520] což jej opět staví do role významného politického aktéra.

1.c) Soudní přezkum legislativních aktů

Soudnímu dvoru dále náleží pravomoc soudního přezkumu právních aktů přijatých unijním normotvůrcem; tato pravomoc plyne především z čl. 263 SFEU. Podle Smolka má toto řízení potenciál korigovat politickou vůli unijního zákonodárce, „*a tedy*

---

[516] Viz rozsudek ESD ve věci *Maďarsko proti Slovenské republice* (n 514).

[517] Srov. čl. 218 odst. 11 SFEU: „*Členský stát, Evropský parlament, Rada nebo Komise si mohou vyžádat posudek Soudního dvora o slučitelnosti zamýšlené dohody se Smlouvami. Je-li posudek Soudního dvora odmítavý, nemůže zamýšlená dohoda vstoupit v platnost, pokud nedojde ke změně dohody nebo ke změně Smluv.*“

[518] Viz stanovisko Soudního dvora ze dne 18. prosince 2014 ve věci *Přistoupení EU k Úmluvě II.*, ECLI:EU:C:2014:2454; srov. též dřívější stanovisko Soudního dvora ze dne 28. března 1996 ve věci *Přistoupení EU k Úmluvě I.*, ECLI:EU:C:1996:140.

[519] Viz čl. 6 odst. 2 Smlouvy o Evropské unii: „*Unie přistoupí k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Přistoupení k této úmluvě se nedotkne pravomocí Unie vymezených Smlouvami.*“

[520] Srov. též výklad v učebnici autorů Craig a De Búrca (n 163), s. 369 a násl.

do ní zasahovat.“[521] Soudnímu přezkumu legislativních aktů je v této disertační práci věnovaná samostatná kapitola (viz níže, kapitola 4.3), nebudeme se zde tedy pouštět do detailů tohoto typu řízení. Pro účel této kapitoly však lze konstatovat, že se jedná o další významnou pravomoc, která Soudní dvůr staví do role politického aktéra.

2.a) Otázky horizontální dělby moci

Za „*výsostně politickou*“ označuje Smolek otázku kompetencí jednotlivých unijních institucí.[522] Mezi politické otázky v této kategorii lze zařadit různé spory orgánů EU o rozsah či výkon jejich kompetencí, včetně otázek týkajících se míry zapojení jednotlivých institucí do legislativního procesu. Ty nejčastěji vycházejí z iniciativy Evropského parlamentu a lze říct, že právě pravomoci Parlamentu byly díky judikatuře SDEU postupně posilovány. Na základě několika ilustrativních příkladů však Smolek uzavírá, „*že Soudní dvůr nemá tendenci upřednostňovat jeden orgán před druhým* […]. *Spíše se zdá, že se v případech kompetenčních sporů snaží pečlivě vyvažovat pravomoci jednotlivých orgánů za účelem docílení jejich rovnováhy.*“[523]

2.b) Otázky vertikální dělby moci

Vedle institucionálně-kompetenčních sporů na horizontální úrovni jsou politicky citlivé i spory vedené na úrovni vertikální, tedy mezi Unií a jejími členskými státy. Typickým podhoubím pro tento typ sporů jsou podle Smolka mezinárodní vztahy, zejména pokud na mezinárodní scéně vystupují členské státy a Unie paralelně vedle sebe. Z pohledu mezinárodního práva veřejného jsou totiž aktéry v rámci různých mezinárodních orgánů členské státy, Unie se však zejména od účinnosti Lisabonské smlouvy snaží „*přebírat koordinační úlohu a limitovat tak činnost zástupců jednotlivých členských států.*“[524] K Soudnímu dvoru se pak tento typ politických sporů dostává tak, že členské státy napadají různé dokumenty vydané Radou na základě čl. 218 odst. 2 SFEU,[525] protože mají za to, že v dané věci měly jednat spíše ony než Unie. Mohli

---

[521] SMOLEK, *Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie* (n 512), s. 131.

[522] SMOLEK, *Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie* (n 512), s. 136.

[523] SMOLEK, *Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie* (n 512), s. 140.

[524] SMOLEK, *Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie* (n 512), s. 141.

[525] Srov. čl. 218 odst. 2 SFEU: „*Rada dává zmocnění k zahájení jednání, vydává směrnice pro jednání, dává zmocnění k podpisu dohod a uzavírá je.*“

bychom tedy uzavřít, že v této roli je Soudní dvůr sice většinou neutrálním arbitrem, ani to však tuto agendu nedělá méně *politickou*.

2.c) Otázky vztahu právních řádů

Poslední skupinou politických otázek před Soudním dvorem tvoří podle Smolka otázky související se vztahem vnitrostátních právních řádů a právního řádu Unie. Do této kategorie by bylo možné zařadit proslulé rozsudky jako *Van Gend en Loos* či *Costa*, o nichž bylo pojednáno výše; Smolek zmiňuje spíše novější rozhodnutí jako *Mangold* (týkající se přímého účinku lidských práv),[526] *Landtová* (zejména v kontextu navazujícího nálezu Ústavního soudu ČR,[527] jenž označil rozsudek ESD za *ultra vires*),[528] *Fransson* (k vymezení oblasti působnosti Listiny práv EU)[529] či *Kadi* (ke vztahu unijního práva a mezinárodního práva).[530]

Šest skupin případů, o nichž píše Smolek, by definitivně mohlo být dostatečným důkazem pro tvrzení, že Soudní dvůr se zcela běžně věnuje *politickým* tématům. Pokud bychom se na toto tvrzení navíc dívali optikou Hirschla či Griffitha, mohli bychom do tohoto výčtu přidat i další typy řízení, včetně nejčastěji používaného řízení o předběžné otázce. Pokud totiž podle Hirschla k politickým tématům patří třeba pracovněprávní záležitosti, ochrana životního prostředí, či veřejný pořádek, pak může být za politickou označena i velká část judikatury ESD týkající se tzv. čtyř svobod (tedy volného pohybu zboží, služeb, osob a kapitálu) či výkladu směrnic o právu životního prostředí či o antidiskriminačním právu. Všechny tyto (a mnohé další) příklady tedy potvrzují výchozí tezi, že v současném právním a institucionálním nastavení jednoduše nelze od Soudního dvora EU požadovat, aby nebyl politický.

---

[526] Rozsudek ESD ze dne 22. listopadu 2005 ve věci *Mangold*, ECLI:EU:C:2005:709.

[527] Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 5/12 ze dne 31. 1. 2012 (N 24/64 SbNU 237).

[528] Rozsudek ESD ze dne 22. června 2011 ve věci *Landtová*, ECLI:EU:C:2011:415.

[529] Rozsudek ESD ze dne 7. května 2013 ve věci *Fransson*, ECLI:EU:C:2013:280.

[530] Rozsudek ESD ze dne 18. července 2013 ve věci *Kadi II*, ECLI:EU:C:2013:518.

3.3.2. Politické otázky před ESLP

Podobně jako Soudní dvůr EU, i Evropský soud pro lidská práva řeší agendu, která je často ve své podstatě *politická*. Jiří Kmec ve svém textu rozlišuje dva základní modely *politického* vlivu ESLP: (1) soudní ochranu (politických) práv politických aktérů a (2) řízení před ESLP jako nástroj prosazování politických cílů.[531] K ilustraci prvního modelu přitom vybírá tři skupiny politických práv: (1.a) právo na svobodné volby, (1.b) svobodu projevu a (1.c) právo shromažďovací a sdružovací. V rámci druhého modelu následně rozlišuje dvě situace: (2.a) stížnost k ESLP jako nástroj domácí politiky a (2.b) stížnost k ESLP jako nástroj zahraniční politiky. Na pozadí Kmecovy analýzy nyní přezkoumáme tyto (a další) příklady *politického* rozhodování Evropského soudu pro lidská práva.

1.a) Právo na svobodné volby

Kmec označuje právo na svobodné volby za „*jediné právo, které bychom mohli označit za výsostně politické*.“[532] ESLP měl možnost se vyjádřit k národním úpravám aktivního i pasivního volebního práva a v důsledku jeho rozsudků došlo v uplynulých letech k významným změnám národních právních řádů. V některých státech se přitom další změny právní i ústavní úpravy volebního práva ještě očekávají.

V případě aktivního volebního práva Kmec uvádí případ *Hirst proti Spojenému království (č. 2)*,[533] jenž se týkal plošného omezení volebního práva vězňů a jehož důsledkem byla změna právní úpravy volebního práva nejen ve Spojeném království, jež bylo stranou sporu před ESLP, nýbrž i v jiných zemích, například v Irsku.[534] K pasivnímu volebnímu právu lze zmínit například vysoce politický spor *Ādamsons proti Lotyšsku*, v němž ESLP rozhodl, že vyloučení bývalých členů a spolupracovníků sovětské tajné služby KGB z možnosti kandidovat ve volbách bylo porušením čl. 3

---

[531] KMEC, Jiří. Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém. In: Hubert SMEKAL a Ivo POSPÍŠIL, ed. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013, s. 149–166. ISBN 978-80-210-6282-5.

[532] KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 151.

[533] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. října 2005 ve věci *Hirst proti Spojenému království (č. 2)*, č. 74025/01.

[534] Viz COUNCIL OF EUROPE. *Impact of the European Convention on Human Rights in states parties: Selected examples*. Strasbourg: Council of Europe, 2016, s. 41. ISBN 978-92-871-8386-6.

Protokolu č. 1 k Úmluvě.[535] V důsledku tohoto rozhodnutí ESLP došlo ke změně lotyšské právní úpravy. Kmec k tématu uvádí příklad bývalého litevského prezidenta, který byl z důvodu vážného politického skandálu zbaven úřadu[536] a následnou změnou ústavy mu bylo zabráněno i v kandidatuře v dalších litevských prezidentských či parlamentních volbách. ESLP vyhodnotil i toto omezení volebního práva jako porušení čl. 3 Protokolu č. 1 k Úmluvě.[537] Litva v důsledku rozsudku ESLP v současnosti zvažuje změnu příslušných ustanovení ústavy.[538]

1.b) Svoboda projevu

Případy týkající se svobody projevu mohou mít silný politický element, a to zejména pokud se týkají přímo projevu politického. Kmec příkladmo uvádí dva rozsudky ESLP proti Maďarsku. Tím prvním je kauza, v níž byl stěžovatelem místopředseda maďarské dělnické strany (*Munkáspárt*) Attila Vajnai.[539] Stěžovatel si při účasti na politickém shromáždění připnul na sako rudou pěticípou hvězdu a následně byl podle maďarského trestního zákona odsouzen za trestný čin používání totalitárních symbolů. ESLP se v tomto sporu postavil na stranu stěžovatele a konstatoval porušení svobody projevu chráněné čl. 10 Úmluvy.[540]

Ke stejnému závěru ESLP došel i v případě, kdy byl maďarský stěžovatel Károly Fáber pokutován za to, že na demonstraci krajně pravicové politické strany Jobbik vystavil vlajku arpádovské dynastie. Kmec upozorňuje, že „*ESLP se v rozsudku*

---

[535] Rozsudek ESLP ze dne 24. června 2008 ve věci *Ādamsons proti Lotyšsku*, č. 3669/03.

[536] Viz MYERS, Steven Lee. Lithuanian Parliament Removes Country's President After Casting Votes on Three Charges. *The New York Times* [online]. 2004 [cit. 2017-04-02]. ISSN 0362-4331. Dostupné z: https://www.nytimes.com/2004/04/07/world/lithuanian-parliament-removes-country-s-president-after-casting-votes-three.html.

[537] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. ledna 2011 ve věci *Rolandas Paksas proti Litvě*, č. 34932/04.

[538] Viz Lithuanian parliament may consider constitutional amendments amid pressure over Paksas. *The Baltic Times* [online]. 2017 [cit. 2017-12-31]. Dostupné z: https://www.baltictimes.com/lithuanian_parlt_may_consider_constitutional_amendments_amid_pressure_over_paksas/.

[539] Attila Vajnai mimochodem již předtím neúspěšně litigoval tuto věc i v řízení před Soudním dvorem v Lucemburku. Soudní dvůr však ve věci rozhodl odmítavým usnesením, jelikož byl zjevně nepříslušný k odpovědi na položenou předběžnou otázku. Ve věci totiž chyběl jakýkoli evropskoprávní prvek: unijní předpis či volný pohyb, jenž by byl důvodem pro aplikaci práva EU na danou situaci. Viz usnesení ESD ze dne 6. října 2005 ve věci *Vajnai*, ECLI:EU:C:2005:596.

[540] Viz rozsudek ESLP ze dne 8. července 2008 ve věci *Vajnai proti Maďarsku*, č. 33629/06.

samotném pohříchu nijak podrobně nezabývá historickými souvislostmi“[541] a ani nebere ohled na to, že samotná arpádovská vlajka není maďarským právním řádem považována za totalitární symbol. Ačkoli tedy Soud mohl vyslovit porušení již na základě chybějícího právního základu pro omezení svobody projevu stěžovatele, udělal tak až na základě testu proporcionality a uzavřel, že „*zobrazení kontextově nejednoznačného symbolu*“ v těchto souvislostech ještě požívalo ochrany plynoucí z čl. 10 Úmluvy.[542]

Případů týkajících se svobody projevu, v nichž lze identifikovat silný politický element, je samozřejmě v judikatuře ESLP mnohem víc. Jen pro ilustraci lze uvést průlomový případ novináře Petra Michaela Lingense, který byl v 80. letech minulého století pokutován za kritiku rakouského premiéra Bruna Kreiskeho;[543] výše zmiňovaný případ lichtenštejnského soudce Herberta Wille, kterému lichtenštejnský kníže v reakci na jeho akademické přednášky zaslal dopis, že ho nebude opakovaně jmenovat do soudní funkce;[544] či případ francouzského politického aktivisty jménem Herve Eon, který byl pokutován za trestný čin urážky hlavy státu, když při návštěvě prezidenta Sarkozyho zamával transparentem s vulgárním nápisem „*Casse-toi, pauv' con !*“[545] Ve všech uvedených případech se ESLP postavil na stranu svobody projevu, ačkoli to v rámci politického kontextu nemuselo být tím méně kontroverzním rozhodnutím.

1.c) Svoboda shromažďování a sdružování

Jako třetí příklad věcně politických případů před ESLP uvádí Kmec judikaturu ke svobodě shromažďovací a sdružovací. Ve věci *Öllinger proti Rakousku* šlo o konflikt dvou subjektů shromažďovacího práva, když se chtěly ve stejném čase na stejném místě shromáždit dvě ne právě spřátelené skupiny, které měly v plánu uctít památku padlých vojáků SS na jedné straně a zavražděných Židů na straně druhé. ESLP tedy rozhodoval formálně sice o právu shromažďovacím, reálně však o velice citlivé politické otázce

---

[541] KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 154.

[542] Rozsudek ESLP ze dne 24. července 2012 ve věci *Fáber proti Maďarsku*, č. 40721/08.

[543] Rozsudek pléna ESLP ze dne 8. července 1986 ve věci *Lingens proti Rakousku*, č. 9815/82.

[544] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 28. října 1999 ve věci *Wille proti Lichtenštejnsku*, č. 28396/95.

[545] V překladu něco jako „*Táhni, debile!*“ Jedná se o frázi, kterou řekl sám prezident Sarkozy na zemědělském veletrhu v únoru 2008 farmáři, který mu odmítl podat ruku, a která byla Sarkozymu opakovaně vyčítána ze strany médií i občanů. Viz rozsudek ESLP ze dne 14. března 2013 ve věci *Eon proti Francii*, č. 26118/10.

vyrovnání se s nacistickou minulostí v Rakousku; koneckonců podobně jako ve výše zmiňovaném případě *Lingens proti Rakousku*. I v případě *Öllinger* se Soud postavil na stranu stěžovatele a vyslovil porušení čl. 11 Úmluvy, čímž označil jednání státu za nepřiměřené.[546]

K právu sdružovacímu uvádí Kmec případ *Linkov proti České republice*, v němž ESLP konstatoval, že Česká republika porušila čl. 11 Úmluvy, když odmítla registrovat Liberální stranu, která ve svém programu žádala mimo jiné „*zrušení právní kontinuity s totalitními režimy (nepromlčitelnost, netrestnost některých činů)*.“[547] Toto rozhodnutí Soudu však nemělo žádnou významnou politickou dohru na vnitrostátní úrovni, jelikož Václav Linkov se nakonec spokojil s vítězstvím ve Štrasburku a stranu již podruhé nezakládal.[548] V tomto kontextu lze výčet zajímavých politických případů doplnit o ustálenou judikaturu ESLP k rozpouštění politických stran, kdy Soud zejména v případech proti Turecku opakovaně judikoval, že rozpuštění politické strany je krajním prostředkem ochrany demokratického zřízení; ve většině případů však podle Soudu nebyl takto krajní prostředek přiměřeným řešením situace.[549] Jak bude uvedeno níže v podkapitole 5.2.3, tato judikatura ESLP vedla v Turecku ke změnám zákonných a dokonce i ústavních ustanovení.

2.a) Stížnost k ESLP jako nástroj domácí politiky

Kmec dále upozorňuje, že původcem *politických* kauz před ESLP mohou být i různé nevládní organizace, které se pouštějí do tzv. strategických litigací jménem konkrétních obětí porušení lidských práv, avšak s cílem dosáhnout dalekosáhlejších změn v národních právních řádech či alespoň v aplikační praxi. Tyto organizace totiž ve své činnosti spoléhají na to, „*že případ odhalí určitý strukturální nedostatek, který stát přinutí ke změně legislativy nebo k jiným obecným opatřením*.“[550] Jako typický příklad

---

[546] Rozsudek ESLP ze dne 29. června 2006 ve věci *Öllinger proti Rakousku*, č. 76900/01.

[547] KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 156.

[548] Viz LINKOV, Václav. ČR odsouzena za odmítnutí registrovat Liberální stranu. *Liberálové.cz* [online] 2006 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://liberalove.bluefile.cz/archiv.php?co=1165583248.

[549] Srov. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 30. ledna 1998 ve věci *Sjednocená komunistická strana Turecka a další proti Turecku*, č. 19392/92 a navazující judikatura: rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. prosince 1999 ve věci *ÖZDEP proti Turecku*, č. 23885/94; či rozsudek ESLP ze dne 14. prosince 2010 ve věci *HADEP a Demir proti Turecku*, č. 28003/03.

[550] KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 157.

takové strategické litigace uvádí Kmec neslavnou kauzu *D. H. proti České republice* týkající se segregace romských žáků do zvláštních škol.[551]

2.b) Stížnost k ESLP jako nástroj zahraniční politiky

V neposlední řadě lze za *politické* otázky označit mezistátní spory řešené před štrasburským soudem podle čl. 33 Úmluvy.[552] Kmec rozlišuje mezistátní spory do tří kategorií: (i) případy porušení práv individuálních subjektů s nějakou vazbou na stěžovatelský stát; (ii) vážné politické konflikty mezi členskými státy; a (iii) stížnosti „nezúčastněných" států na porušování Úmluvy jinými státy.[553]

Příkladem první kategorie může být stížnost Dánska proti Turecku v reakci na nelidské zacházení s dánským státním příslušníkem ze strany tureckých policejních orgánů; Soud v této věci řízení přerušil, jelikož se zúčastněné státy rozhodly pro smírné řešení sporu.[554]

V rámci druhé kategorie se k ESLP dostaly různé *mega-politické* otázky, včetně sporu mezi Řeckem a Spojeným královstvím v kontextu kyperského boje o nezávislost;[555] konfliktu mezi Irskem a Spojeným královstvím ohledně kontroverzních výslechových metod britské armády v Severním Irsku;[556] či stále probíhající konflikt mezi Ukrajinou a Ruskem ohledně anexe Krymského poloostrova.[557]

Třetí kategorie případů podle Kmece „*zřejmě nejvíce odpovídá tomu, čemu měl podle tvůrců Úmluvy institut mezistátních stížností sloužit, tedy kolektivní kontrole dodržování lidských práv v evropském prostoru.*"[558] Přesto však byly k tomuto účelu

---

[551] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. listopadu 2007 ve věci *D. H. a další proti České republice*, č. 57325/00.

[552] Srov. čl. 33 Úmluvy: „*Každá Vysoká smluvní strana může předložit Soudu každé údajné porušení ustanovení Úmluvy a jejích protokolů jinou Vysokou smluvní stranou.*" Od ratifikace Úmluvy do konce roku 2017 bylo Soudu předloženo celkem 23 mezistátních sporů, pouze čtyři z nich však byly Soudem meritorně posouzeny.

[553] Srov. KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 158.

[554] Rozsudek ESLP ze dne 5. dubna 2000 ve věci *Dánsko proti Turecku* (č. 34382/97).

[555] Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 26. září 1958 ve věci *Řecko proti Turecku I.*, č. 176/56; a rozhodnutí pléna EKLP ze dne 8. července 1959 ve věci *Řecko proti Turecku II.*, č. 299/57.

[556] Rozsudek pléna ESLP ze dne 18. ledna 1978 ve věci *Irsko proti Spojenému království* (č. 5310/71).

[557] Stížnost č. 20958/14 ze dne 13. března 2014, *Ukrajina proti Ruské federaci*.

[558] KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 159.

mezistátní stížnosti využity pouze ve dvou případech; tím prvním byly žaloby několika členských státu Rady Evropy proti Řecku v reakci na vojenský *coup d'état* v roce 1967;[559] tím druhým pak žaloby několika státu proti Turecku z důvodu porušování lidských práv tureckou vojenskou vládou na počátku 80. let.[560]

Závěrem lze konstatovat, že Kmec hledá příklady *politického* rozhodování ESLP zejména v oblasti *politických* práv; ESLP však řeší politicky citlivé záležitosti i v rámci rozhodování o základních občanských právech. Jako příklad lze uvést stížnost rodinných příslušníků zastřelených členů Irské republikánské armády ve věci *McCann proti Spojenému království* týkající se práva na život;[561] nebo třeba případy týkající se tvrzeného práva na život nenarozeného dítěte,[562] práva ženy na potrat[563] či práva nemocných na eutanázii.[564] Velká část těchto kontroverzních morálně politických témat se přitom odehrává na poli čl. 8 Úmluvy, tedy v oblasti práva na soukromý a rodinný život, jehož součástí je i právo jednotlivce na sebeurčení. Jedním z nejaktuálnějších příkladů politické kontroverze spadající do práv podle čl. 8 Úmluvy je i probíhající případ *Vavřička proti České republice* týkající se povinného očkování.[565] Odpověď na tuto otázku zcela jistě není obsažena v textu Úmluvy; rozhodnutí ESLP tedy bude výsostně politickým rozhodnutím, a to bez ohledu na to, na kterou stranu se Soud nakonec přikloní.

Uváděné příklady z judikatury obou zkoumaných evropských soudů jsou pouze ilustrativní a nutno zdůraznit, že představují jen nepatrný zlomek rozhodovací činnosti těchto soudů. Prokazují však tvrzení, že běžnou součástí rozhodovací činnosti obou zkoumaných soudů jsou případy politické povahy. Nejde přitom o excesy, jde o „klasickou" agendu, jež byla evropským vrcholným soudům ze strany členských států

---

[559] Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 5. listopadu 1969 ve věci *Dánsko, Norsko, Švédsko a Nizozemsko proti Řecku*, č. 3321/67 až 3323/67 a 3344/67.

[560] Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 7. prosince 1985 ve věci *Dánsko, Francie, Norsko, Švédsko a Nizozemsko proti Turecku*, č. 9940/82 až 9944/82.

[561] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. září 1995 ve věci *McCann proti Spojenému království*, č. 18984/91.

[562] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. července 2004 ve věci *Vo proti Francii*, č. 53924/00.

[563] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 16. prosince 2010 ve věci *A, B a C proti Irsku*, č. 25579/05.

[564] Rozsudek ESLP ze dne 29. dubna 2002 ve věci *Pretty proti Spojenému království*, č. 2346/02.

[565] Stížnost č. 47621/13 ze dne 23. července 2013, *Vavřička proti České republice*.

svěřena. Pokud tedy lze v kontextu judicializace politiky označit evropské vrcholné soudy za *politické aktéry*, jde spíše o deskriptivní tvrzení než o hodnotící soud.

3.4. Soudcovský aktivismus

Za jeden z prvních a zároveň jeden z nejvýznamnějších příspěvků k tématu soudcovského aktivismu bývá označován text z druhé poloviny 80. let minulého století s názvem *On Law and Policy in the European Court of Justice*, jehož autorem je dánský právní akademik Hjalte Rasmussen.[566] Rasmussen ve svém textu nejprve uvádí, jak náročné je definovat soudcovský aktivismus, a následně podotýká, že kritici tohoto fenoménu bývají ve svém hodnocení soudních rozhodnutí zcela subjektivní, často vycházejí z nedostatečné znalosti Smluv a pravomocí Soudu a nezřídka se v diskusích o aktivismu omezují na metodu „kouknu a vidím".[567] Rasmussen tento přístup kritizuje a v rámci snahy uchopit koncept soudcovského aktivismu důkladněji formuluje dvě úrovně soudcovského aktivismu.

První úroveň soudcovského aktivismu souvisí podle Rasmussena s naší představou o tom, které modely soudcovského chování jsou přípustné a které naopak přípustné nejsou. V rámci každé diskuse o tom, zda v konkrétním případě dochází či nedochází k soudcovskému aktivismu, si tak lze představit dvě protichůdná tvrzení: (1) že chování soudu v dané věci je akceptovatelné; a (2) že se již jedná o zastřenou uzurpaci politické moci.[568] Rasmussen považuje za nedostatek první úrovně aktivismu právě to, že v této diskusi zkrátka nelze s jistotou říct, které z uvedených tvrzení je správné.[569]

---

[566] RASMUSSEN, Hjalte. *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative Study in Judicial Policymaking*. Leiden: BRILL, 1986. ISBN 978-90-247-3217-3. Jde o publikovanou verzi autorovy disertační práce.

[567] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 6. Srov. též ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace*. Praha: Leges, 2017, s. 114. ISBN 978-80-7502-258-5.

[568] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 6. V anglickém originálu: "*Any First Level analysis suffers deceptively from the imperfection that, for every claim that a prevailing activism is acceptable, a counterclaim may allege that it is a barely disguised usurpation of political power.*"

[569] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 6. V anglickém originálu: "*One cannot say who is right or wrong in his contentions.*"

Druhá úroveň soudcovského aktivismu zkoumá meziinstitucionální rovnováhu, tedy reakci jiných aktérů na konkrétní (potenciálně aktivistická) soudní rozhodnutí; podle Rasmussena je tato úroveň exaktnější a vhodnější.[570] Při zkoumání soudcovského aktivismu je tak důležité „*pozorně zkoumat reakce na aktivismus ze strany politických, právních, sociálních a ekonomických aktérů kolem Soudu.*“[571] Tímto způsobem pozorovatel nehodnotí zkoumaná rozhodnutí svou vlastní optikou, nýbrž optikou jiných relevantních (politických) aktérů. Podle Rasmussena je pro legitimitu každého soudu důležité, aby se jeho rozhodování – zejména pokud se týká politických témat – drželo v rámci společensky akceptovatelných mantinelů.[572]

V českém kontextu nabídl definici soudcovského aktivismu bývalý ústavní soudce Pavel Holländer, podle něhož „*aktivismus implikuje motivaci soudce uplatnit svoji soudcovskou moc k realizaci účelů, nacházejících se mimo její dosah.*“[573] Pražská právní teoretička Jana Ondřejková následně v návaznosti na tuto definici sama definuje soudcovský aktivismus jako situaci, „*kdy soudce při svém rozhodování cíleně překračuje meze rozhodování konkrétních případů a nad nezbytný rámec zasahuje do pravomocí a diskrece ostatních složek státní moci.*“[574]

Tyto definice potvrzují tezi prezentovanou výše, že *politizace justice* a *soudcovský aktivismus* jsou odlišné fenomény. V tomto směru zcela souhlasím s Janou Ondřejkovou, když uvádí, že nikoli judicializace politiky, nýbrž právě soudcovský

---

[570] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 7. Podobně smýšlí i Ondřejková, když uvádí: „*Přesnější je proto sledovat, zda soudci ve svém rozhodování neprosazují na úkor ostatních orgánů státní moci své subjektivní představy o žádoucí podobě politik (policy-oriented judges* […]*), a tak se vymykají požadavku neutrality soudní moci v demokracii.*“ Viz ONDŘEJKOVÁ, *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace* (n 567), s. 114.

[571] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 7. V anglickém originálu: “*…to monitor carefully the responses to activism offered by the Court's political as well as legal, social and economic environments.*”

[572] RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 9. V anglickém originálu: “*Judicial policy-making must* […] *remain within societally acceptable boundaries. If Court-curbing or Court-destroying initiatives were to be launched by some countervailing power(s), an irreparable harm would be inflicted on the Court's authority and legitimacy.*”

[573] HOLLÄNDER, Pavel. Fantom justiční reformy a původní intence české procesualistiky. In: Vojtěch ŠIMÍČEK, ed. *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas pro změnu?* Brno: Masarykova Univerzita: Mezinárodní politologický ústav, 2007. ISBN 978-80-210-4262-9.

[574] ONDŘEJKOVÁ, *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace* (n 567), s. 113-114. Ondřejková považuje pojmy „soudcovský aktivismus“ a „vláda soudců“ za synonyma.

aktivismus je protipólem fenoménu politizace justice.[575] Opakem soudcovského aktivismu je podle Ondřejkové soudcovská zdrženlivost; Vítězslav Němčák zase soudcovský aktivismus staví do kontrastu se soudcovským minimalismem.[576]

3.5. Závěrem ke třetí dimenzi

Jak uvádí Alec Stone Sweet, judikatura Soudního dvora tvarovala „*doslova tisíce politických rozhodnutí, velkých i malých,*“[577] a u ESLP tomu není jinak. Pokud tedy na základě výše uvedených argumentů připustíme, že členské státy svěřily evropským vrcholným soudům různá politická (a mega-politická!) témata, nelze v tomto kontextu soudům rozhodování o těchto tématech vyčítat. Jak bylo již několikrát řečeno, zkoumané evropské soudy *nemohou nebýt politické*; jejich političnost je tedy pouze otázkou fakticity. Pro (pozitivní či negativní) hodnocení jejich činnosti a pro formulaci jakýchkoli normativních závěrů by však byla mnohem vhodnější terminologie soudcovského aktivismu vs. soudcovské zdrženlivosti; tyto však nejsou předmětem této disertační práce.

---

[575] ONDŘEJKOVÁ, *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace* (n 567), s. 113.

[576] NĚMČÁK, V. *Politické limity kontroly norem prováděné ústavními soudy*. Brno, 2016, s. 18 a násl. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta.
Dostupné online z: https://is.muni.cz/auth/th/134715/pravf_d/.

[577] STONE SWEET, Alec. The European Court of Justice and the Judicialization of EU Governance. *Living Reviews in European Governance*. 2010, **5**(2), 1–50, s. 2. V anglickém originálu: „*the Court's case law has shaped … literally thousands of policy outcomes great and small.*“

4. Dimenze čtvrtá: *politický* vliv na horizontální úrovni

„*Jen s malou mírou nadsázky tak v parafrázi slavného Clausewitzova výroku můžeme říci, že soudní přezkum ústavnosti vlastně představuje jen pokračování politiky jinými prostředky*."[578]

[Marek Antoš]

Jan Kysela přináší do současného akademického diskursu informaci o tom, jak chápal roli soudce československý právní teoretik Bohuš Tomsa. Ten ve svém textu „*upozorňuje na rozdíl mezi činností interpreta, který se řídí předem stanovenými pravidly, rozpoznává je a vykládá, a činností právně-politickou, jež již znamená vytváření nových pravidel na základě principů daného právního řádu.*"[579] Podle Tomsova rozdělení existují dvě formy soudcovského rozhodování: prostá adjudikace, blížící se snad až činnosti subsumpčního automatu,[580] a právní *politika*, která začíná tam, kde soudce opouští jasně formulované právní normy, aby formuloval právní normy nové, vycházející z obecných principů právního řádu.[581]

Rozdílnému charakteru legislativy a justice se věnoval i slovenský ústavní právník Radoslav Procházka, když ve své knize *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum* upozornil, že úkolem zákonodárce je stanovit v soutěži hodnot, co je *dobré*, zatímco úkolem soudů je rozhodovat v procesech aplikace práva, co je *správné*.[582] Pokud tedy soudce opustí sféru svých pravomocí a začne rozhodovat hodnotové otázky (a činit

---

[578] ANTOŠ, Marek. Současné ústavní soudnictví: nepravý dědic Hanse Kelsena? *Jurisprudence*. 2017, (2), 36–41. ISSN 1802-3843.

[579] TOMSA, B. *Nauka o právních vědách. Základy právní methodologie*. Praha: Všehrd, 1946, s. 71 a násl.; citováno podle KYSELA, Jan. K politické stávce v ústavním řádu ČR aneb když je interpret tvůrcem. *Právní rozhledy*. 2012, (4), 142–144.

[580] Srov. též KYSELA, *Ústava mezi právem a politikou* (n 201), s. 299.

[581] Prof. Kysela mě dále upozornil na podobnou dichotomii, o níž píše M. J. C. Vile v kontextu jednání *Committee on Ministers' Powers* britské Dolní sněmovny ve 20. letech minulého století. Autor rozlišuje rozhodování správní, které představuje realizaci politiky, a proto je spojeno se širokým uvážením, od rozhodování soudcovského, které by mělo být vázáno pevnými právními pravidly. V rámci dělby moci pak měla být politická rozhodnutí přenechána exekutivě, zatímco právní rozhodnutí spadala do agendy soudní moci. Viz VILE, M. J. C. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. 2. vyd. Indianapolis: Liberty Fund, 1998, s. 258. ISBN 978-0-86597-175-2.

[582] PROCHÁZKA, Radoslav. *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum*. Bratislava: Kalligram, 2005, s. 21 a násl. ISBN 80-7149-788-6.

hodnotové volby o tom, co je *dobré*), zasahuje tím do sféry zákonodárce a stává se *politickým* aktérem.

Ještě o krok dále stojí pravomoc soudního přezkumu právních norem přijatých demokratickým zákonodárcem; pravomoc, kterou obvykle disponují národní ústavní soudy. Je obecně známo, že Hans Kelsen se považuje za duchovního otce ústavního soudnictví soustředěného do specializovaného ústavního soudu.[583] O něco méně rozšířená je informace, že v rámci dělby moci by Hans Kelsen ústavní soudy zařadil spíše k moci zákonodárné než k moci soudní.[584]

Rýsuje se nám zde tedy další možná definice pojmu *politika*. Tato definice se vztahuje k normotvorné činnosti a k vytváření závazných pravidel chování. Proces tvorby práva je „*obvyklým mechanismem transformace politické vůle do právní formy*“[585] a podle principů dělby moci je tento proces úkolem moci zákonodárné, nikoli moci soudní. Pokud se tedy soudy podílí na tvorbě práva, ať již kreativní interpretací existujících právních norem, či dokonce jejich přezkumem a rušením, lze je označit za *politické*. O tom, zda je tento fenomén nežádoucí, bude pojednáno v této kapitole.

4.1. Namísto úvodu: pohled ze Spojených států

O politicky vlivných soudech psal (samozřejmě v kontextu zcela jiné právní kultury) již v 19. století francouzský politický myslitel Alexis de Tocqueville, když ve svém díle *Demokracie v Americe* popisoval tři systémové vlastnosti americké justice. V kapitole nazvané „*Soudní moc ve Spojených státech*“ Tocqueville uvedl, že člověk neznalý fungování institucí Spojených států by mohl pozorováním americké společnosti nabýt dojmu, že „*soudci jsou důležití političtí funkcionáři.*“[586] Není divu; vždyť

---

[583] Na evropském kontinentě se používá model centralizovaného ústavního soudnictví, na rozdíl od amerického modelu decentralizovaného ústavního soudnictví, jež má svůj základ v rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

[584] A málokdo také ví, že většinová agenda dnešních ústavních soudů, tedy ochrana lidských práv v řízení o individuálních ústavních stížnostech, vůbec nebyla součástí Kelsenovy představy o roli ústavních soudů.

[585] KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: Miroslav NOVÁK, ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

[586] TOCQUEVILLE, Alexis de. *Democracy in America*. New York: Harper Perennial Modern Classics, 2006, s. 99 a násl. ISBN 978-0-06-112792-2.

Nejvyšší soud USA ve své judikatuře na přelomu 18. a 19. století vytvořil prostor pro soudní přezkum ústavnosti,[587] jenž byl ve zbytku světa v té době ještě neznámým fenoménem.[588]

Důležité však je, že i ve zcela odlišném vnímání role soudů v USA, kde jsou soudy nadány pravomocí posuzovat ústavnost zákonů a při rozhodování konkrétních případů dokonce měnit i obsah obecně platných právních principů, považoval Tocqueville za důležité stanovit soudům limity, které by je udržely v určitých mantinelech. Odlišil proto pojem *politického vlivu*, jenž soudům bezpochyby náležel (a jehož existenci nezpochybňoval ani nekritizoval, pouze popisoval), od fenoménu *zasahování soudů do legislativní činnosti*, jejž označil za nežádoucí.

Nepřípustného míchání se do pravomoci zákonodárce by se přitom podle Tocquevilla soudy dopustily v okamžiku, kdy by začaly formulovat právní normy mimo rámec konkrétních skutkových okolností posuzovaných sporů, nebo pokud by v existujících věcech jednaly z vlastní iniciativy, tedy bez toho, aby jim někdo daný případ předložil ve formě soudního sporu.[589] Tato dělící linie, kterou identifikoval Tocqueville, je pro limity činnosti soudů pořád aktuální. Zatímco zákonodárce může jednat z vlastní iniciativy a regulovat tak společnost v jakékoli oblasti a v jakékoli situaci, soudy rozhodují pouze o věcech, které se k nim dostanou z iniciativy jiných aktérů. Legislativa je tedy proaktivní, zatímco justice zůstává reaktivní. Překročí-li soudy tento svůj systémový limit, přestávají být soudními institucemi[590] a stávají se politickými aktéry.

4.2. Smlouvy a Úmluva jako neúplné smlouvy

Zajímavá otázka se otevírá v případě, kdy soudy v rámci své rozhodovací činnosti nemají od normotvůrce dostatek informací či pravidel pro rozhodnutí předložených sporů. Alec Stone Sweet ve svých textech opakovaně upozorňoval na to,

---

[587] Srov. dvě klíčová rozhodnutí Nejvyššího soudu USA: *Hylton v. United States*, 3 U.S. 171 (1796) a *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

[588] K fenoménu soudního přezkumu ústavnosti viz kapitolu 4.3 níže.

[589] TOCQUEVILLE, *Democracy in America* (n 586), s. 100-102.

[590] Tamtéž, s. 101.

že evropské Smlouvy, podobně jako jiné ústavní listiny, jsou ve své podstatě neúplnými smlouvami („*incomplete contracts*“);[591] v nedávném článku pak k neúplným smlouvám explicitně zařadil i Evropskou úmluvu o lidských právech.[592] Jejich neúplnost přitom spočívá v tom, že existuje značná nejistota ohledně konkrétní povahy závazků, jež jsou obsahem těchto smluv. Příčinou této neúplnosti může být například náročnost negociací v mezinárodním prostředí, nebo samotný fenomén času, jenž nevyhnutelně způsobuje, že zájmy smluvních stran podléhají vývoji a změnám.[593]

Ty nejdůležitější smlouvy tak z povahy věci zůstávají obecné a vágní, a proto je úkolem soudů, ústavních či evropských, odstraňovat nejistotu, jež z této obecnosti a vágnosti neúplných smluv plyne. Alec Stone Sweet mluví o ústavním přezkumu („*constitutional review*“), nikoliv však pouze v úzkém smyslu kontroly ústavnosti právních předpisů, nýbrž v širším smyslu soudní činnosti spočívající v interpretaci a aplikaci smluv. „*Vytvoření ústavního přezkumu může být chápáno jako institucionální odpověď na neúplnost smluv a z toho plynoucí problémy nejistoty při jejich aplikaci. Každá smluvní strana má zájem na tom, aby ostatní smluvní strany dodržovaly své závazky, a aby byly sankcionovány, když tak nečiní. Přezkum slouží k průběžnému objasňování významu smlouvy, jakož i k dohledu nad jejím dodržováním.*“[594]

4.2.1. Pohled právní teorie: Herbert Hart a Robert Alexy

Oxfordský právní filozof Herbert Hart ve svém díle *Pojem práva* pojednává o fenoménu otevřené textury práva („*the open texture of law*“).[595] Základní myšlenkou tohoto fenoménu je nejasnost jazyka, resp. nejasnost *použití* jazyka a z ní plynoucí

---

[591] STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 41–44. ISBN 978-0-19-829771-0. STONE SWEET, Alec. *The Judicial Construction of Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 24. ISBN 978-0-19-927553-3.

[592] STONE SWEET a BRUNELL, *Trustee Courts and the Judicialization of International Regimes* (n 177), s. 68-69.

[593] Srov. STONE SWEET, *Governing with Judges* (n 591), s. 41-44.

[594] STONE SWEET, *Governing with Judges* (n 591), s. 44. V anglickém originálu: “*The establishment of constitutional review can be understood as an institutional response to the incomplete contract, the linked problems of uncertainty and enforcement. Each party to it has an interest in seeing that other parties obeys their obligations, and will reprimanded when failing to do so. Review functions to clarify, over time, the meaning of the contract, and to monitor compliance.*”

[595] HART, Herbert Lionel Adolphus. *The Concept of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 124. ISBN 978-0-19-964469-8. Toto dílo bylo původně zveřejněno v roce 1961.

nemožnost předem regulovat veškeré situace, jež mohou nastat v budoucnosti.[596] Hart nejdříve upozorňuje na strukturální odlišnost metod, které používá zákonodárce a které používají soudy. Zákonodárce se snaží pravidla *maximalizovat* a pokrýt svou činností co největší okruh situací, soudy naopak pravidla *minimalizují*, jelikož rozhodují v konkrétních situacích a měly by se na tyto situace ve svém rozhodování omezit, ačkoli jsou si (zejména v systému s precedenční závazností judikatury) vědomy, že svým rozhodnutím stanovují standard i pro budoucí podobné případy. Tuto odlišnost Hart vysvětluje na jednoduchém příkladu otce, který chce syna naučit pravidlo, že v chrámu se nesluší mít na hlavě klobouk. Tento otec se může chovat jako zákonodárce a říct již doma svému synovi: „*Každý muž si musí před vstupem do chrámu sundat klobouk.*" Vytváří tím pravidlo, které je obecné a které jeho syn může následně aplikovat v konkrétních situacích. Otec však může postupovat kazuisticky jako soudce, jít svému synovi příkladem, sundat si klobouk před bránou chrámu a říct: „*Podívej, takto se sluší zachovat, když vstupuješ do chrámu.*"[597] Takto sice otec řeší pouze jednu konkrétní situaci, z té však zároveň plyne i obecnější pravidlo pro budoucí podobné situace.

Hart po vykreslení tohoto příkladu upozorňuje na to, že zatímco v minulosti se na tyto dvě metody regulace hledělo jako na naprosto odlišné záležitosti, v průběhu 20. století si právníci začali uvědomovat, že mezi nimi zas tak zásadní rozdíl není. Původně totiž mezi právníky panovala představa, že pravidlo vytvořené zákonodárcem a zakotvené v právním textu bylo ze své podstaty dostatečně určité a jasné, zatímco kazuistický přístup soudů ponechával prostor pro pochybnost a neurčitost. Jinými slovy, pravidla vyjádřena v textu zákona („*authoritative general language (legislation)*") byla považována za určitější než pravidla vytvořena v procesu soudního rozhodování („*authoritative example (precedent)*").[598] Hart však upozorňuje, že takový závěr nemá oporu v realitě; jazyk jako takový totiž není schopen dostatečné určitosti a zákonodárce proto nedokáže předem zachytit veškeré možné budoucí situace, ačkoli se snaží

---

[596] Snaha o vyjasnění Hartova pojetí otevřené textury práva proběhla i v českém právním prostředí; viz BROULÍK, Jan. „Otevřená textura" v právu. *JINÉ PRÁVO* [online]. 10. říjen 2014 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2014/10/otevrena-textura-v-pravu.html, včetně diskuse pod příspěvkem.

[597] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 124.

[598] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 126.

maximalizovat a vytvořit co nejobecnější pravidlo chování. Slovy Harta, „*konkrétní faktické situace na nás totiž nečekají onálepkované, odlišené a jasně označené jako příklady, na něž se má vztahovat ono obecné pravidlo; rovněž samotné pravidlo nemůže vystoupit a říct, na které situace se chce vztahovat. Ve všech oblastech lidské zkušenosti, nikoli pouze v oblasti pravidel chování, existuje jisté omezení, jež plyne ze samotné povahy jazyka…*“[599]

Tento svůj závěr Hart ilustruje na proslulém příkladu zákazu vjezdu vozidel do parku. Nikdo nebude pochybovat, že zákaz vjezdu se vztahuje na osobní automobil; pravidlo se však stává o něco méně jasným ve vztahu k bicyklu, letadlu či kolečkovým bruslím, a ještě více nejasným ve vztahu k sanitce, invalidnímu vozíčku či kočárku. Důvodem není nejasnost pojmu „vozidlo“; důvodem je nejasnost samotného pravidla a jeho zamýšleného významu pro regulaci společenských vztahů. Bylo úmyslem normotvůrce vyloučit z parku všechno, co má kola? Všechno s motorovým pohonem? Všechno, co dělá hluk? Všechno, co se pohybuje rychleji než chodec? Pro správnou aplikaci pravidla je tedy klíčové je *interpretovat*, čímž sice nebudou pochybnosti o jeho obsahu zcela vyloučeny, nýbrž alespoň omezeny.[600] A potřeba interpretace zákonných pravidel s sebou přináší potřebu identifikovat aktéra, který bude mít pravomoc vybírat si z několika možností a tím právní normy dotvářet.[601]

Toto zjištění mění výše popsané klasické představy Federalistů o dělbě moci a nutí nás zamyslet se nad tím, zda je justice opravdu tou „nejméně nebezpečnou“ složkou moci ve státě. Podle Harta totiž nastal čas otevřeně přiznat, že činnost interpreta práva se neomezuje pouze na jednoduchou subsumpci faktické situace pod text právní normy; naopak, text právní normy je pouze autoritativním příkladem.[602] Na základě tohoto autoritativního příkladu se následně interpret rozhoduje, které další případy jsou dostatečně podobné, aby se řídily pravidlem zákazu vjezdu vozidel do parku (např.

---

[599] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 126; v anglickém originálu: „*Particular fact-situations do not await us already marked off from each other, and labelled as instances of the general rule, the application of which is in question; nor can the rule itself step forward to claim its own instances. In all fields of experience, not only that of rules, there is a limit, inherent in the nature of language, to the guidance which general language can provide.*“

[600] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 126.

[601] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 127.

[602] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 127.

autobus či motocykl), a které jsou naopak dostatečně odlišné, aby se pod dané pravidlo již subsumovat nedaly (např. kočárek či sanitka). Jinými slovy, interpret musí posoudit, „*zda se posuzovaný případ* ***dostatečně*** *podobá modelovému případu v* ***relevantních*** *aspektech*.“[603] Jazyk ponechává interpretovi široký prostor pro uvážení, takže lze uzavřít, že když interpret aplikuje právní normu, tak si v konečném důsledku *vybírá* řešení, což samozřejmě neznamená, že by mělo jít o volbu arbitrární či iracionální.[604] Jakmile si však soud v roli interpreta vybírá, přestává být pouze pověstnými ústy zákonodárce a stává se jedním z aktérů odpovědných za hodnotové volby v dané společenské komunitě.

Hart si v tomto kontextu klade otázku, zda je možné této situaci předejít a psát právní normy způsobem, jenž interpretům nenechá prostor pro hodnotovou volbu. Odpovídá však záporně, a dokonce upozorňuje, že „*bychom neměli vnímat jako ideál takové právní normy, které jsou tak detailní, že by bylo vždy předem jasné, zda se mají či nemají aplikovat na konkrétní příklad, a které neponechávají prostor pro novou volbu mezi několika možnostmi.*“[605] Toto tvrzení Hart odůvodňuje tím, že „*jsme lidé, nikoli bohové.*“[606] Zde přichází zřejmě nejdůležitější pasáž textu o otevřené struktuře práva, v níž Hart popisuje dva klíčové limity, jež jsou vlastní zákonodárné činnosti. Tím prvním je naše relativní neznalost faktů („*our relative ignorance of fact*“), tím druhým pak relativní neurčitost cílů regulace („*a relative indeterminacy of aim*“).[607] Když zákonodárce vytváří pravidlo chování, není schopen předvídat všechny budoucí situace, které budou tímto pravidlem regulovány (tj. první limit), a zároveň tak není schopen zcela zřetelně pojmenovat účel regulace (tj. druhý limit). Pro ilustraci tohoto tvrzení Hart uvádí příklad dětského autíčka na dálkové ovládání: bude takové autíčko v parku

---

[603] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 127; v anglickém originálu: „*…whether the present case resembles the plain case ‘sufficiently’ in ‘relevant’ respects*.“

[604] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 127. Hart tuto myšlenku vyjádřil větou: „*The discretion thus left to* [the interpret] *by language may be very wide; so that if he applies the rule, the conclusion, even though it may not be arbitrary or irrational, is in effect a choice.*“

[605] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 128; v anglickém originálu: „*…we should not cherish, even as an ideal, the conception of a rule so detailed that the question whether it applied or not to a particular case was always settled in advance, and never involved, at the point of actual application, a fresh choice between open alternatives.*“

[606] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 128; v anglickém originálu: „*Put shortly, the reason is that the necessity for such choice is thrust upon us because we are men, not gods.*“

[607] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 128.

zakázáno, jelikož se jedná o vozidlo, nebo bude naopak v parku povoleno, protože pravidlo „zákaz vjezdu vozidel do parku“ má za účel právě vytvořit v parku bezpečný a nerušený prostor pro děti a jejich zábavné aktivity? Na tuto otázku zákonodárce nemá odpověď, protože ji v době vytvoření pravidla prostě nepředvídal.[608]

Jedním z nejvýznamnějších důvodů vysvětlujících fenomén relativní neznalosti faktů je měnící se společnost a její postupný vývoj, který nemůže být normotvůrcem ani při nejlepší vůli předvídán. Jan Broulík v tomto smyslu upozorňuje na příklad pojmu (biologická) „matka“: „*Tento pojem měl ještě před pár desítkami let jednoznačný význam. Matkou dítěte byla žena, která ho porodila. V dnešní době je však možné, aby jedna žena poskytla vajíčko zbavené jádra (nicméně stále obsahující mitochondriální DNA), jiná žena jádro vajíčka, a aby třetí žena plod nosila a porodila. Všechny tři tyto ženy výrazně ovlivní biologické fungování organismu dítěte. Která z nich je tedy matkou?*“[609] Ačkoli je tento příklad docela extrémní, zcela jistě není ojedinělý. Normy chování totiž často vznikají v době, kdy je pravidlo relativně jednoznačné, aplikují se však i po mnoha letech, kdy může svět vypadat úplně jinak, než vypadal v době vzniku předmětných pravidel. V takových případech má zákonodárce samozřejmě příležitost situaci přehodnotit a přijmout nová pravidla, která lépe zachytí okolní svět; pokud tak však zákonodárce neučiní, vytváří se tím prostor pro soudy, aby ve svém rozhodování činily důležité hodnotové volby a aby tak pružně reagovaly na společenské změny.

K problému (ne)určitosti právních norem se podobně postavil i německý právní teoretik Robert Alexy. Podle Alexyho „*nemůže žádný zákonodárce vybudovat systém norem, který bude natolik dokonalý, že každý případ bude možné vyřešit pouhou subsumpcí faktů pod právní normu.*“[610] Alexy identifikuje čtyři relativně samostatné důvody pro toto tvrzení: (1) právní jazyk je ze své podstaty vágní; (2) právní normy se

---

[608] HART, *The Concept of Law* (n 595), s. 129. Slovy Harta, „*We have not settled, because we have not anticipated, the question which will be raised by the unenvisaged case when it occurs: whether some degree of peace in the park is to be sacrificed to, or defended against, those children whose pleasure or interest it is to use these things.*“

[609] BROULÍK, Jan. „Otevřená textura“ v právu. *JINÉ PRÁVO* [online]. 10. říjen 2014 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2014/10/otevrena-textura-v-pravu.html.

[610] ALEXY, Robert. My Philosophy of Law: The Institutionalization of Reason. In: Luc WINTGENS *The Law in Philosophical Perspectives*. Dordrecht: Springer, 1999. V anglickém originálu: “*No legislator can build a system of norms that is perfect to such a degree that any case can be solved in simply subsuming the facts under a rule.*“

ze své podstaty dostávají do konfliktů; (3) vždy budou existovat situace, které nebude možné zařadit pod žádnou existující právní normu; a (4) příležitostně se může stát, že konkrétní situace bude rozhodnuta v rozporu s textem právní normy.[611] Východisko z této situace vidí Alexy v rozdělení pravidel na právní normy a právní principy. Kdybychom chtěli Alexyho teorii zjednodušit, mohli bychom říct, že právní normy jsou *černobílé*, tj. buď se aplikují nebo nikoli, zatímco právní principy se mohou aplikovat v různých *odstínech šedi* a mohou být naplněny v různé míře v závislosti od toho, co je v dané situaci právně a fakticky (ne)možné.[612] Alexy do právního diskursu vnáší nový pojem: právní principy jako *příkazy k optimalizaci* („*optimization requirements*“).[613] Principy vyžadují poměřování; a když pro toto poměřování neexistují dostatečná vodítka v právních normách, má se rozhodování řídit pravidly morálky. Tímto názorem se Alexy významně odlišuje od Harta; Alexyho názory totiž směřují k teorii přirozeného práva, zatímco Herbert Hart je jedním z nejskalnějších představitelů právního pozitivismu.

Jedním z důvodů, proč právní pozitivisté odmítají propojit svět práva a svět morálky, je právě neurčitost a vysoká subjektivnost morálních pravidel. I Alexy připouští, že pravidla morálky nejsou schopna poskytnout na každou situaci jednoznačnou odpověď. „*Za hranicí extrémní nespravedlnosti existuje široká shoda na tom, co je porušením morálky, avšak před touto hranicí přetrvává kontroverze.*“[614] Podle Alexyho v nepřítomnosti jasných právních pravidel někdy situaci řeší morálka, jindy je ale potřeba, aby rozhodl soud: „*Jelikož má diskurz o ústavních právech nejasné výsledky, je potřeba, aby někdo o ústavních právech rozhodoval autoritativně,* [přičemž] *jedinou možností je nějaký typ ústavního soudu. To, že ústavní soud nejen argumentuje, nýbrž taktéž činí rozhodnutí, není iracionální.*“[615] I Alexy tedy připouští, že v některých

---

[611] Tamtéž.

[612] ALEXY, Robert. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 47–48. ISBN 978-0-19-825821-6.

[613] Tamtéž.

[614] Srov. ALEXY, Robert. *The Argument from Injustice: A Reply to Legal Positivism*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 79. ISBN 978-0-19-825987-9.

[615] ALEXY, *A Theory of Constitutional Rights* (n 612), s. 387. V anglickém originálu: “*The uncertain outcome of constitutional rights discourse leads to the necessity of authoritative constitutional rights decision-taking.* […] *the only alternative is some sort of constitutional court. The fact that a constitutional court not only argues but also decides is not irrational.*”

situacích nelze řešení situace nalézt ani v právních normách, ani v pravidlech morálky, a proto musí někdo jednoduše učinit rozhodnutí.[616] Aby toto rozhodnutí nebylo arbitrární a iracionální, musí být řádně odůvodněno; to však nic nemění na tom, že se jedná o (často hodnotovou) volbu a ve svém důsledku i vytvoření nového pravidla chování. Tyto hodnotové volby jsou pak v rukou ústavních (či jiných) soudů, nikoli v rukou moci zákonodárné či výkonné.

Oba myslitelé a obě školy právní filozofie se tak nakonec shodnou na tom, že právo jakožto výsledek činnosti zákonodárce je imperfektní a není schopno předem autoritativně řešit každou situaci, která může v budoucnu nastat; soudy tedy nevyhnutelně participují na vytváření závazných pravidel chování v situacích, kdy psané právo nepostačuje.

Fenomény, o nichž píší Herbert Hart, Robert Alexy, ale i mnozí další, vrhají nové světlo na dříve vyslovené závěry myslitelů 18. století, že soudní moc je nejméně důležitou či nejméně nebezpečnou složkou moci. V tomto kontextu je navíc zajímavé si uvědomit, že charakter práva či limity činnosti zákonodárce nejsou něčím, co by se v uplynulých dvou stoletích nějak významně změnilo. Jinými slovy, Hart i Alexy poukazují na fenomény, které bezpochyby existovaly i v době, kdy byla soudní moc vnímána jako ta nejméně nebezpečná. Změna role soudů a soudců tedy nespočívá ve změně pojmu práva, nýbrž ve změně právního diskursu. Nezměnil se charakter práva, změnil se však způsob, kterým o něm přemýšlíme, a tím se změnil i náš pohled na soudnictví a na jeho roli ve společnosti.

4.2.2. Mlčící normotvůrce

Soudy se dostávají do významné politické role nejen tehdy, když je právní norma nejasná, nýbrž i tehdy, když právní norma pro řešení případu zcela chybí. Jak

---

[616] Srov. též RASMUSSEN, *On Law and Policy…* (n 566), s. 5. Rasmussen upozorňuje mimo jiné na to, že volbou interpretačních metod soudci rovněž volí mezi několika významy interpretované normy; jiná interpretace totiž může plynout z gramatického výkladu a jiná z výkladu teleologického. V anglickém originálu: "*It is common that judges make choices between methods of interpretation rather freely. They can be taken, however, to be striving towards legal results which are genuinely compatible with the legal, social, economic and political environment in which they function. But, within a fairly wide discretion, they may choose to rely on the language of the considered statute or on its object. The same is true for the Community Treaties.*"

bylo uvedeno výše, Alexis de Tocqueville psal o situacích, kdy soudy formulují právní normy mimo rámec konkrétních skutkových okolností nebo kdy soudy jednají z vlastní iniciativy, a označil takový postup soudů za nepřípustné míchání se soudů do pravomoci zákonodárce.[617] Je však takovým nepřípustným mícháním i „zrcadlová" situace, kdy se k soudu dostane případ, jehož řešení neplyne ze žádné existující právní normy, tedy případ mlčícího normotvůrce?

Centrálním principem soudního rozhodování je zásada *denegatio iustitiae*, tedy zákaz odepření spravedlnosti. Soudy nemohou konkrétním stěžovatelům odepřít řešení případu pouze z toho důvodu, že daná situace není regulována právními normami; i v případě chybějících norem musí ve věci rozhodnout. Jejich politická role je v těchto situacích velice významná; nastupují totiž na místo normotvůrce a ve svém soudním rozhodování formulují obecná pravidla chování. Hirschl v tomto kontextu upozorňuje, že „*ačkoli mnohé záležitosti veřejného pořádku stále zůstávají mimo jurisdikci soudů, lze pozorovat rostoucí trend přesouvání odpovědnosti z legislativy na soudnictví, rostoucí (a často vítané) vstupování soudnictví do prerogativ legislativ a exekutiv, jakož i odpovídající urychlování judicializace politických otázek.*"[618] Tyto fenomény podle Hirschla vedou k tomu, že vrcholné soudy se stávají významnými politickými aktéry.[619]

Model mlčícího normotvůrce je jednou z forem judicializace politiky: jedná se o trend, tedy o deskriptivní pojem, nikoli o hodnocení, tedy o pojem normativní. Hodnocení situace je až dalším krokem; jde totiž o to, jak se se situací konkrétní soud vypořádá. Tuto tezi lze demonstrovat na příkladu rozhodovací činnosti Evropského soudu pro lidská práva. Vzhledem k tomu, že ESLP vykládá Úmluvu sepsanou v roce 1950, nezřídka se stává, že příběhy stěžovatelů nenacházejí jednoznačné řešení ve velice stručném textu Úmluvy. Jak bylo uvedeno v úvodu této práce, štrasburský Soud

---

[617] Viz část II., kapitola 4.1 výše.

[618] HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 479), s. 95. V anglickém originálu: "*Although many public policy matters still remain beyond the purview of the courts, there has been a growing legislative deference to the judiciary, an increasing (and often welcomed) intrusion of the judiciary into the prerogatives of legislatures and executives, and a corresponding acceleration of the judicialization of political agendas*."

[619] HIRSCHL, *The Judicialization of Mega-Politics…* (n 479), s. 95: "*Together, these developments have helped to bring about a growing reliance on adjudicative means for clarifying and settling fundamental moral controversies and highly contentious political questions, and have transformed national high courts into major political decision-making bodies*."

řeší na počátku 21. století otázky, zda z Úmluvy plyne právo na smrt, právo na umělé oplodnění, právo na potrat, či naopak právo nenarozeného plodu na život. V těchto případech lze přitom s určitostí říct, že pouze na základě textu Úmluvy není možné tyto otázky zodpovědět. Jejich vyřešení je tedy rolí Soudu, čímž se tento dostává do významné politické role. V této roli může postupovat různě na škále od soudcovského aktivismu po soudcovskou zdrženlivost. Tato identifikace však již přesahuje rámec této práce: pro účely prezentovaných závěrů je důležité to, že se ke zkoumaným soudům dostávají politické otázky, nikoli to, jak se s těmito otázkami vypořádají. V tomto kontextu považuji za důležité dodat, že rozhodnutí soudu v případě mlčícího normotvůrce bude politickým rozhodnutím bez ohledu na to, zda bude aktivistické (tedy spíše liberální) či zdrženlivé (tedy spíše konzervativní).[620] Jinými slovy, v situacích, kdy normotvůrce mlčí, jsou soudy politickými aktéry bez ohledu na výsledek sporu.

4.3. Soudní přezkum právních aktů EU

Pravomoc přezkoumávat akty zákonodárné (a případně i výkonné) moci a rušit je v případě jejich rozporu s ústavou, resp. s nadřazenou právní normou, je extrémně silnou pravomocí ústavních soudů kelsenovského typu. Tato pravomoc byla svěřena Soudnímu dvoru Evropské unie, nikoli však Evropskému soudu pro lidská práva. Rozhodnutí ESLP totiž „*nikdy neměla tak přímé a dramaticky závazné důsledky jako rozsudky v ústavním přezkumu, ve smyslu účinků erga omnes a vyslovení protiústavnosti.*“[621] Hned na začátku této podkapitoly tak můžeme konstatovat, že pokud pravomoc ústavního přezkumu jako takovou považujeme za významnou

[620] V českém kontextu se podobně vyjádřila i bývalá ústavní soudkyně Eliška Wagnerová ve svém disentu k nálezu Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 1/08 ze dne 20. 5. 2008 (N 91/49 SbNU 273; 251/2008 Sb.), bod 3, v němž citovala bývalého předsedu izraelského Nejvyššího soudu, Aharona Baraka: „*Postrádá význam tvrdit, že aktivistickým soudcem je z definice liberální soudce a že sebeomezujícím 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 zachovávání toho, co existuje, konzervuje liberální hodnoty, vtělené do existujícího pravidla.*“ Srov. BARAK, Aharon. *Judicial Discretion*. Yale: Yale University Press, 1989, s. 148 a násl. ISBN 978-0-300-04099-9.

[621] ZUPANČIČ, Boštjan. Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at a Synthesis. *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 2003, (1), 57–61. ISSN 1581-7652.

politickou črtu soudních institucí, je v tomto ohledu SDEU již s ohledem na své pravomoci *političtější* než ESLP.

To však plyne ze samotné podstaty těchto dvou mezinárodních institucí a ze strukturálních rozdílů mezi nimi: SDEU přezkoumává akty evropského normotvůrce, ESLP žádné akty nepřezkoumává, jelikož Rada Evropy žádného normotvůrce nemá. Zatímco SDEU „hlídá" kolosální (a soustavně narůstající) právní řád EU sestávající nejen se Smluv, ale i z tisíců dalších právních aktů sekundárního práva,[622] ESLP se zabývá pouze Úmluvou a jejími protokoly, příležitostně i několika dalšími mezinárodními úmluvami Rady Evropy.

Pravomoc soudního přezkumu právních aktů EU plyne z čl. 263 odst. 1 a 2 SFEU, jenž stanoví:

> „*Soudní dvůr Evropské unie přezkoumává legalitu legislativních aktů, aktů Rady, Komise a Evropské centrální banky, s výjimkou doporučení a stanovisek, a rovněž aktů Evropského parlamentu a Evropské rady, které mají právní účinky vůči třetím osobám. Rovněž přezkoumává legalitu aktů institucí a jiných subjektů Unie, které mají právní účinky vůči třetím osobám.*
>
> *Za tím účelem má pravomoc rozhodovat o žalobách podaných členskými státy, Evropským parlamentem, Radou nebo Komisí pro nedostatek příslušnosti, pro porušení podstatných formálních náležitostí, pro porušení Smluv nebo jakéhokoli právního předpisu týkajícího se jejich provádění anebo pro zneužití pravomoci.*"

Zvláštností této pravomoci SDEU je dvojí charakter přezkoumávaných právních aktů: některé přezkoumávané akty totiž mají legislativní povahu (legislativní akty),[623]

---

[622] Přesný počet právních aktů EU se pravděpodobně mění každým dnem; prostým vyhledáváním v databázi právních aktů Eur-Lex však bylo zjištěno, že začátkem roku 2018 bylo v účinnosti víc než 10.000 nařízení, 1.300 směrnic a 17.000 rozhodnutí, vedle toho pak existuje ještě několik dalších typů právních aktů EU (doporučení, sdělení, deklarace, jednací řády, oznámení atd.).

[623] Viz čl. 289 odst. 3 SFEU: „*Právní akty přijaté legislativním postupem jsou legislativními akty.*"

jiné spíše povahu administrativní (nelegislativní akty).[624] Pokud bychom se pokusili o paralelu s vnitrostátním soudním systémem, mohli bychom říct, že Soudní dvůr EU v rámci pravomoci přezkumu aktů vykonává na jedné straně funkci podobnou ústavnímu soudnictví (když přezkoumává legislativní akty) a na druhé straně zároveň i funkci podobnou správnímu soudnictví (když přezkoumává různá administrativní rozhodnutí evropských institucí, zejména Evropské komise).[625]

Co se týče důvodů pro zrušení právních aktů, citované ustanovení čl. 263 SFEU opravňuje Soudní dvůr ke zrušení právního aktu v případě, že je naplněna jedna ze čtyř podmínek. Prvním důvodem pro zrušení právního aktu může být nedostatek pravomoci, respektive jednání normotvůrce *ultra vires*. Tento důvod je pro tuto kapitolu nejdůležitější a zároveň je v unijním kontextu specifický, níže se mu tedy budeme věnovat detailněji.

Kromě nedostatku pravomoci existují další tři důvody pro zrušení unijních právních aktů. Druhým důvodem je porušení podstatných formálních náležitostí v procesu přijímání přezkoumávaného právního aktu, tedy, nedodržení procesních pravidel unijní normotvorby. Ze strany ESD bylo toto ustanovení historicky interpretováno jako jistý minimální standard práva na spravedlivý proces, z něhož plyne mimo jiné právo být slyšen,[626] právo se vyjádřit;[627] právo přístupu k dokumentům, či další procesní práva. Právo na spravedlivý proces je však od roku 2000 explicitně zakotveno v Listině základních práv EU.[628] Tím se jistým způsobem stírá hranice mezi

---

[624] Sem patří jednak individuální rozhodnutí, např. pokuty, jež Komise uděluje podnikům za protisoutěžní jednání, dále však i kvazi-legislativní akty, které sice mají formu nařízení a směrnic, avšak nejsou přijímány řádným ani zvláštním legislativním postupem. V angličtině se pro nelegislativní akty používá pojem „*regulatory acts*;“ viz čl. 263 odst. 4 SFEU v anglickém znění. Česká verze Smluv v tomto ustanovení používá pojem „*právní akty s obecnou působností*,“ což je nepřesné, jelikož legislativní akty lze také označit za právní akty s obecnou působností; pojem je tedy zmatečný. K pojmu „regulatorních aktů“ srov. též MALLEGHEM, Pieter-Augustijn Van a Niels BAETEN. Before the law stands a gatekeeper - Or, what is a „regulatory act" in Article 263(4) TFEU? Inuit Tapiriit Kanatami. *Common Market Law Review*. 2014, **51**(4), 1187–1216. ISSN 0165-0750.

[625] Srov. LENAERTS, *Some Reflections on the Separation of Powers in the European Community* (n 56).

[626] Rozsudek ESD ze dne 23. října 1974 ve věci 17/74 *Transocean Marine Paint proti Komisi*, ECLI:EU:C:1974:106; a další judikatura.

[627] Rozsudek ESD ze dne 12. února 1992 ve spojených věcech C-48/90 a C-66/90 *PTT proti Komisi*, ECLI:EU:C:1992:63; a další judikatura.

[628] Od roku 2009 navíc i s právní závazností, jelikož s účinností Lisabonské smlouvy se Listina základních práv EU stala součástí primárního práva EU.

tímto a dalším důvodem zrušení právního aktu. Třetí důvod je nejpodobnější ústavnímu přezkumu norem na vnitrostátní úrovni, týká se totiž porušení Smluv nebo jiné právní normy; jde tedy o klasickou kontrolu souladu právních norem s normami vyšší právní síly. Pokud je napadený právní akt v rozporu se Smlouvami nebo s jinou nadřazenou právní normou, má ESD pravomoc tento akt zrušit. Posledním důvodem pro zrušení právních aktů je zneužití pravomoci, ten se však v judikatuře ESD objevuje jen zřídka.

V následující pasáži se detailněji zaměříme na první ze zmiňovaných důvodů, tedy jednání unijního normotvůrce *ultra vires*, respektive nad rámec svěřených pravomocí, a zaměříme se i na principy subsidiarity a proporcionality, jež jsou v unijním kontextu zásadní, avšak zůstávají předmětem pouze zcela minimální kontroly ze strany Soudního dvora. V další části se pak pro ilustraci soudního přezkumu zaměříme na nedávné kontroverzní rozhodnutí Rady ministrů EU ve věci uprchlických kvót.

4.3.1. Nedostatek pravomoci

Prvním důvodem zrušení právního aktu je nedostatek pravomoci toho orgánu (příp. orgánů), který daný právní akt přijal. K tomuto tématu se vyjádřil generální advokát Maduro ve věci *Vodafone* slovy:

> „*K nejtěžším, ale současně k nejdůležitějším úlohám Soudního dvora patří kontrola hranic jednání Unie. Tato kontrola je rozhodující pro zachování rovnováhy sil mezi státy a Unií. Nezbytná je tato kontrola také pro zachování přiměřené rovnováhy sil mezi vlastními orgány Unie. Kromě toho je tato kontrola jednání Unie významná pro zaručení přiměřené politické odpovědnosti v rámci států (poněvadž Unie se dotýká své vnitřní rovnováhy sil) a přiměřené dělby této politické odpovědnosti mezi Unii a státy (aby občané poznali, kdo je vlastně odpovědný za které oblasti).*“[629]

[629] Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 1. října 2009 ve věci C-58/08 *Vodafone*, ECLI:EU:C:2009:596, bod 1.

V rámci prvního důvodu jde o hranice jednání Unie, resp. o vymezení jejích pravomocí. Česká verze Smluv sice mluví o zrušení právního aktu pro „*nedostatek příslušnosti*,“[630] srovnáním různých jazykových verzí daného ustanovení však lze snadno dospět k závěru, že se jedná pouze o terminologickou nepřesnost. Francouzská verze Smluv totiž v příslušném ustanovení uvádí pojem *« incompétence »*, německá verze pojem “*Unzuständigkeit*”, italská verze pojem “incompetenza”, anglická verze pojem “*lack of competence*”, slovenská verze pojem „*nedostatok právomoci“*, a tak dále. Správný český překlad by měl tedy mluvit o nedostatku pravomoci, resp. o jednání *ultra vires*, nikoli o nedostatku příslušnosti.

Jak plyne z primárního práva, pravomoci Evropské unie se řídí třemi hlavními principy:[631] (1) principem svěřených pravomocí, podle něhož může Unie jednat pouze v těch oblastech, v nichž ji k tomu zmocnily členské státy;[632] (2) principem subsidiarity, podle něhož může Unie jednat pouze tehdy, pokud daná činnost nemůže být lépe vykonávána na nižší úrovni, tj. na úrovni států či jejich regionů a měst;[633] a (3) principem proporcionality, podle něhož se má Unie ve své činnosti omezovat pouze na to, co je nezbytně nutné pro dosažení cílů stanovených ve Smlouvách.[634] Pokud unijní instituce při přijímání právních aktů poruší kterýkoliv z těchto tří principů, má Soudní dvůr EU pravomoc takový právní akt zrušit pro nedostatek pravomoci, jak plyne z výše citovaného čl. 263 SFEU.

Judikatura SDEU však ukazuje, že ke zrušení právního aktu z důvodu nedostatku pravomoci dochází zcela výjimečně. Oxfordský právní akademik Stephen Weatherill v kontextu principu svěřených pravomocí sice uvádí, že „*z ústavního*

---

[630] Viz čl. 263 odst. 2 SFEU v českém znění.

[631] Viz čl. 5 odst. 1 SEU: „*Vymezení pravomocí Unie se řídí zásadou svěření pravomocí. Výkon těchto pravomocí se řídí zásadami subsidiarity a proporcionality*.“

[632] Viz čl. 5 odst. 2 SEU: „*Podle zásady svěření pravomocí jedná Unie pouze v mezích pravomocí svěřených jí ve Smlouvách členskými státy pro dosažení cílů stanovených ve Smlouvách. Pravomoci, které nejsou Smlouvami Unii svěřeny, náležejí členským státům*.“

[633] Viz čl. 5 odst. 3 SEU: „*Podle zásady subsidiarity jedná Unie v oblastech, které nespadají do její výlučné pravomoci, pouze tehdy a do té míry, pokud cílů zamýšlené činnosti nemůže být dosaženo uspokojivě členskými státy na úrovni ústřední, regionální či místní, ale spíše jich, z důvodu jejího rozsahu či účinků, může být lépe dosaženo na úrovni Unie*.“

[634] Viz čl. 5 odst. 4 SEU: „*Podle zásady proporcionality nepřekročí obsah ani forma činnosti Unie rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů Smluv.*“

hlediska je klíčové, že EU nesmí dělat víc, než ji dovolují její Smlouvy,"[635] Soudní dvůr je však k politickým institucím Unie v tomto ohledu nesmírně shovívavý. Co se týče principu svěřených pravomocí, směřuje dlouhodobá tendence spíše k postupnému rozšiřování pravomocí Unie formou tzv. „plíživých pravomocí" ("*creeping competence*", nebo také "*competence creep*").[636] Kritika Unie za fenomén plíživých pravomocí je však vyvažována argumentem, že chování členských států při revizích Smluv nenasvědčuje tomu, že by se mělo jednat o nevítaný fenomén. Právě naopak, v rámci revizí primárního práva se postupné rozšiřování pravomocí většinou následně zakotví i v samotném textu revidovaných Smluv, čímž členské státy *de facto* aprobují postupné *plíživé* rozšiřování pravomocí Unie. Obecně lze říct, že pokud lze jednání Unie, resp. unijních institucí, podřadit pod existující právní základ ve Smlouvách, ačkoli by za tím účelem musel být tento právní základ vykládán extenzivně, lze mít za to, že princip svěřených pravomocí byl respektován; Soudní dvůr tedy akt nezruší.

4.3.2. Princip subsidiarity a proporcionality

Co se týče principů subsidiarity a proporcionality, zde je soudní přezkum problematický již ze samotné (*politické*) povahy věci. Zrušení právního aktu pro rozpor s principem subsidiarity by totiž muselo vycházet z tvrzení, že Unie jednala v oblasti, v níž ji sice byla svěřena (sdílená) pravomoc,[637] avšak v dané konkrétní situaci by bylo vhodnější, kdyby jednaly spíše členské státy nebo jejich regiony. U principu proporcionality by zase musely členské státy namítat, že Unie sice jedná v oblasti svěřených pravomocí a sleduje cíle stanovené ve Smlouvách, avšak činí tak způsobem, který překračuje meze toho, co je k dosažení těchto cílů nezbytné. Jinými slovy, právní akt může být zrušen, pokud by bylo vhodnější předmětnou činnost dělat jinde (subsidiarita) či jinak (proporcionalita).

---

[635] WEATHERILL, Stephen. *Law and Values in the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 21. ISBN 978-0-19-955727-1. V anglickém originálu: "*It is constitutionally fundamental that the EU may do no more than its Treaties permit.*"

[636] Viz např. WEILER, *The Transformation of Europe* (n 133); či POLLACK, Mark A. Creeping Competence: The Expanding Agenda of the European Community. *Journal of Public Policy*. 1994, **14**(2), 95–145. ISSN 1469-7815, 0143-814X. Viz též WEATHERILL, *Law and Values in the European Union* (n 635), s. 30 a násl.

[637] Princip subsidiarity se totiž uplatňuje pouze v oblasti sdílených pravomocí, nikoli v případě výlučných pravomocí. Pro přehled jednotlivých kategorií pravomocí Unie, viz čl. 2 až 5 SFEU.

Z pohledu Soudního dvora je však problémem těchto principů zejména to, že o jejich splnění primárně rozhodují političtí aktéři v procesu normotvorby. O tom, zda má Unie jednat a jak má jednat, rozhoduje unijní zákonodárce. V procesu přijímání legislativních aktů vždy hraje roli Rada ministrů EU, což je orgán reprezentující zájmy členských států,[638] a od účinnosti Lisabonské smlouvy byly důležité pravomoci svěřeny i vnitrostátním parlamentům, v souladu s čl. 12 SEU,[639] s Protokolem č. 1 o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii[640] a Protokolem č. 2 o používání zásad subsidiarity a proporcionality.[641] Podle těchto Protokolů musí být každý návrh legislativního aktu odůvodněn s ohledem na zásady subsidiarity a proporcionality[642] a zároveň neprodleně postoupen vnitrostátním parlamentům.[643] Ty mohou ve lhůtě osmi týdnů ode dne postoupení[644] reagovat na návrh legislativního aktu odůvodněným stanoviskem „*k tomu, zda je návrh legislativního aktu v souladu se zásadou subsidiarity.*“[645] Je přitom zvláštní, že ačkoli se Protokol č. 2 týká zásady subsidiarity i zásady proporcionality, ustanovení čl. 6 tohoto protokolu již zmiňuje pouze zásadu subsidiarity, přičemž proporcionalitu opomíjí. Systematickým výkladem však lze dovodit, že pokud by vnitrostátní parlamenty chtěly namítat rozpor s principem proporcionality, mohly by patrně postupovat stejně jako v případě rozporu s principem subsidiarity.[646]

Protokol č. 2 zavádí mechanismus tzv. žluté karty, pokud proti návrhu legislativního aktu vystoupí formou odůvodněného stanoviska alespoň *třetina*

---

[638] Srov. čl. 16 SEU.

[639] Čl. 12 SEU stanoví: „*Vnitrostátní parlamenty aktivně přispívají k dobrému fungování Unie těmito způsoby: a) jsou informovány orgány Unie a jsou jim postupovány návrhy legislativních aktů Unie* […]; *b) zajišťují, že zásada subsidiarity je dodržována* […].“

[640] Protokol (č. 1) o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii (Úř. věst. 2016, C 202, s. 203-205).

[641] Protokol (č. 2) o používání zásad subsidiarity a proporcionality (Úř. věst. 2016, C 202, s. 206-209).

[642] Viz čl. 5 Protokolu č. 2 (n 641).

[643] Viz čl. 12 SEU (n 639), čl. 2 Protokolu č. 1 (n 640) a čl. 4 Protokolu č. 2 (n 641).

[644] Viz čl. 3 a čl. 4 Protokolu č. 1 (n 640) a čl. 6 Protokolu č. 2 (n 641).

[645] Viz čl. 3 odst. 1 Protokolu č. 1 (n 640) a čl. 6 Protokolu č. 2 (n 641).

[646] Blíže k této problematice viz GRINC, Jan. *Národní parlamenty a demokratická legitimita Evropské unie*. Praha: Leges, 2015. ISBN 978-80-7502-091-8.

vnitrostátních parlamentů,[647] a mechanismus tzv. oranžové karty, pokud proti návrhu vystoupí *většina* vnitrostátních parlamentů.[648] V obou případech musí Komise návrh opětovně přezkoumat a pokud na něm nadále trvá, musí svůj postoj odůvodnit. V případě oranžové karty musí rovněž „*v odůvodněném stanovisku uvést, proč se domnívá, že daný návrh je v souladu se zásadou subsidiarity*," v praxi se však rozdíl projevuje hlavně následně na úrovni Rady a Parlamentu, jelikož obě tyto instituce mohou přijmout stanovisko, že návrh není v souladu se zásadou subsidiarity, čímž daný legislativní proces končí.[649] V praxi byl mechanismus žluté karty použit třikrát, ke spuštění mechanismu oranžové karty zatím ještě nedošlo. Ze systematiky Smluv a Protokolů je tedy zřejmé, že političtí aktéři mají několik možností věnovat se otázce subsidiarity a proporcionality, otázkou tedy zůstává, jaká je v tomto ohledu role Soudního dvora v rámci přezkumu právních aktů.

Podle judikatury Soudního dvora lze rozlišit dva aspekty principu subsidiarity: procedurální a obsahový. Procedurální aspekt se týká toho, zda unijní normotvůrce věnoval v procesu přijímání daného právního aktu principu subsidiarity dostatečnou pozornost. Příkladem situace, v níž byl namítán tento procedurální aspekt, je žaloba Německa proti Parlamentu a Radě podaná v srpnu roku 1994,[650] tedy krátce poté, co se princip subsidiarity stal součástí evropského práva.[651] Německo brojilo žalobou proti nově přijaté směrnici o systémech pojištění vkladů[652] a namítalo, mimo jiné, že v této

---

[647] Viz čl. 7 odst. 2 Protokolu č. 2 (n 641): „*Pokud odůvodněná stanoviska o nedodržení zásady subsidiarity v návrhu legislativního aktu představují nejméně jednu třetinu všech hlasů přidělených vnitrostátním parlamentům* […], *musí být návrh přezkoumán.*"

[648] Viz čl. 7 odst. 3 Protokolu č. 2 (n 641): „*Pokud dále v rámci řádného legislativního postupu odůvodněná stanoviska o nedodržení zásady subsidiarity v návrhu legislativního aktu představují nejméně prostou většinu hlasů přidělených vnitrostátním parlamentům podle odst. 1 druhého pododstavce, musí být návrh přezkoumán. Po takovém přezkoumání může Komise rozhodnout, že návrh buď zachová, změní nebo jej stáhne.*"

[649] Viz čl. 7 odst. 3 písm. b) Protokolu č. 2 (n 641): „*pokud normotvůrce zaujme většinou 55 % členů Rady nebo většinou odevzdaných hlasů v Evropském parlamentu stanovisko, že návrh není v souladu se zásadou subsidiarity, není legislativní návrh dále zvažován.*"

[650] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 13. května 1997 ve věci C-233/94 *Německo proti Parlamentu a Radě* [1997] ECLI:EU:C:1997:231.

[651] Princip subsidiarity se stal součástí evropského práva s Maastrichtskou smlouvou. Ta byla přijata dne 7. února 1992 a vstoupila v účinnost dne 1. listopadu 1993. Žaloba Německa byla tedy podána pouze několik měsíců po zavedení principu subsidiarity do primárního práva EU.

[652] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 94/19/ES ze dne 30. května 1994 o systémech pojištění vkladů (Úř. věst. 1994, L 135, s. 227).

směrnici není explicitně uvedeno, zda je její přijetí v souladu s principem subsidiarity.[653] Z rozsudku Soudního dvora je však zřejmé, že procedurální požadavky na vypořádání se s principem subsidiarity jsou vskutku minimální. Soudnímu dvoru totiž stačilo, že směrnice ve své preambuli obsahovala ustanovení v tomto znění: „*vzhledem k tomu, že při odstraňování omezení kladených na činnost úvěrových institucí je třeba pamatovat na situaci, jež by mohla nastat, kdyby se vklady u úvěrové instituce, která má pobočky v jiných členských státech, staly nedisponibilními; že je nezbytné zajistit minimální harmonizovanou úroveň ochrany vkladů pro všechny vklady ve Společenství*;“ toto ustanovení podle Soudního dvora totiž svědčí o tom, že „*podle* [unijního] *zákonodárce, z důvodu rozsahu zamýšlených aktivit může být tohoto účelu nejlépe dosaženo na úrovni* [Unie].“[654] Unijní zákonodárce v preambuli směrnice dále konstatoval, „*že odezva členských států na doporučení Komise ... nepostačila k plnému dosažení žádoucího výsledku*,“ což Soudní dvůr vyhodnotil jako vysvětlení, že stanovené cíle nemohly být dostatečně naplněny jednáním členských států. Tuto právní otázku proto Soud uzavřel konstatováním, že soulad s principem proporcionality nemusí být konstatován explicitně,[655] a stanovil tak velice minimální procedurální standard pro soudní kontrolu dodržování principu subsidiarity.

Tento minimální procedurální standard se později snažil překonat generální advokát Maduro ve svém stanovisku ve věci *Vodafone*,[656] kde šlo o stanovování cenových stropů pro roaming na úrovni velkoobchodu i maloobchodu. Generální advokát neomezil přezkum pouze na to, zda napadené nařízení o roamingu obsahovalo ve své preambuli nějakou generickou klauzuli o respektování principů subsidiarity a proporcionality, nýbrž podrobně zkoumal, „*proč je třeba jednat na úrovni* [Unie].“[657] Soudní dvůr však postup generálního advokáta nenásledoval; postupoval podle ustálené judikatury, a tedy provedl pouze minimální přezkum. Ve vztahu k principu subsidiarity Soud uvedl:

---

[653] *Německo proti Parlamentu a Radě* (n 650), bod 22.

[654] *Německo proti Parlamentu a Radě* (n 650), bod 26.

[655] *Německo proti Parlamentu a Radě* (n 650), bod 28.

[656] Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 1. října 2009 ve věci C-58/08 *Vodafone*, ECLI:EU:C:2009:596.

[657] Stanovisko AG Madura ve věci *Vodafone* (n 656), body 27-36 (princip subsidiarity) a 37-44 (princip proporcionality).

„*Jak vyplývá ze čtrnáctého bodu odůvodnění tohoto nařízení, vzájemná závislost mezi maloobchodními a velkoobchodními cenami účtovanými za roamingové služby je značná, takže jakékoli opatření směřující pouze ke snížení maloobchodních cen, aniž je dotčena úroveň velkoobchodních cen za poskytování roamingových služeb na území Společenství, by mohlo narušit řádné fungování trhu pro roaming na území Společenství. Zákonodárce Společenství tak dospěl k závěru, že jeho činnost vyžaduje společný přístup jak na úrovni velkoobchodních, tak na úrovni maloobchodních cen k tomu, aby přispěl k řádnému fungování vnitřního trhu s takovými službami.*“[658]

Podobně minimální standard přezkumu stanovil Soudní dvůr i ve vztahu k zásadě proporcionality. Soud totiž „*přiznal* [unijnímu] *zákonodárci v rámci výkonu pravomocí, které mu jsou svěřeny, širokou posuzovací pravomoc v oblastech, ve kterých jeho činnost předpokládá volby jak politické, tak ekonomické či sociální povahy a v nichž má provést komplexní posouzení a hodnocení. Nejedná se tedy o otázku, zda opatření přijaté v takové oblasti je jedinou nebo nejlepší možností, neboť legalita tohoto opatření může být dotčena pouze jeho zjevně nepřiměřeným charakterem ve vztahu k cíli, který hodlají příslušné orgány sledovat.*“[659] Zjednodušeně řečeno, Soudní dvůr zde otevřeně vyjádřil důvěru evropskému zákonodárci a rozhodl se přistoupit k principu proporcionality velice minimalisticky. Ke zrušení právního aktu z důvodu nedostatku pravomoci bude Soud ochoten přistoupit jedině pokud bude charakter tohoto aktu *zjevně nepřiměřený ve vztahu k cíli*, jak plyne z výše citované pasáže.

Vzhledem k tomuto minimálnímu procedurálnímu standardu dnes není pro unijního normotvůrce problémem „vysvětlit“ soulad navrhovaných právních norem s principem subsidiarity a jedním dechem obvykle i s principem proporcionality. Jako

---

[658] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 8. června 2010 ve věci C-58/08 *Vodafone* [2010] ECLI:EU:C:2010:321, bod 77.

[659] Rozsudek ESD ve věci *Vodafone* (n 658), bod 52 a v něm citovaná judikatura.

příklad můžeme použít velice aktuální nařízení o ochraně osobních údajů,[660] jež ve své preambuli řeší soulad s principy subsidiarity a proporcionality tímto ustanovením:

> „*Jelikož cíle tohoto nařízení, totiž zajištění přiměřené úrovně ochrany fyzických osob a volného pohybu osobních údajů v Unii, nemůže být dosaženo uspokojivě členskými státy, ale spíše jej, z důvodu rozsahu nebo účinků tohoto nařízení, může být lépe dosaženo na úrovni Unie, může Unie přijmout opatření v souladu se zásadou subsidiarity stanovenou v článku 5 Smlouvy o Evropské unii* […]. *V souladu se zásadou proporcionality stanovenou v uvedeném článku nepřekračuje toto nařízení rámec toho, co je nezbytné pro dosažení tohoto cíle*.“[661]

Citované ustanovení je přitom „reprezentativní“ v tom smyslu, že se jedná o generickou klauzuli,[662] kterou Evropská komise vkládá prakticky do všech právních aktů a která v duchu judikatury ESD postačuje k naplnění procedurálního požadavku, aby byl v právních aktech odůvodněn jejich soulad s principy subsidiarity a proporcionality. Pokud bychom tedy náhodně nahlédli do jakéhokoli nařízení či směrnice, s velkou pravděpodobností bychom v nich objevili podobný obecně formulovaný bod preambule, jenž v podstatě neříká vůbec nic. Soudnímu dvoru však zjevně toto odůvodnění postačuje.

V akademických textech byl Soudní dvůr opakovaně kritizován za to, že nevyužívá přezkum z titulu principu subsidiarity a proporcionality intenzivněji.[663] V tomto kontextu je však důležité uvést, že argument porušení těchto principů by měl přicházet od členských států; členské státy však za uplynulých 20 let namítaly před

---

[660] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (Úř. věst. 2016, L 119, s. 1).

[661] Nařízení o ochraně osobních údajů (n 660), bod 170 preambule.

[662] Srov. WEATHERILL, *Law and Values in the European Union* (n 635), s. 56-57.

[663] Viz např. DAVIES, Gareth. Subsidiarity: The wrong idea, in the wrong place, at the wrong time. *Common Market Law Review*. 2006, **43**(1), 63–84. ISSN 0165-0750. Viz také CRAIG, Paul. Subsidiarity: A Political and Legal Analysis. *JCMS: Journal of Common Market Studies*. 2012, **50**, 72–87. ISSN 1468-5965.

Soudním dvorem porušení principu subsidiarity nebo proporcionality pouze 20krát,[664] což je s ohledem na počet věcí řešených Soudním dvorem opravdu zanedbatelné číslo.

Závěrem této části lze tedy konstatovat, že pravomoc zrušit právní akty EU pro nedostatek pravomoci je Soudním dvorem využívána relativně zřídka.[665] Ve vztahu ke všem třem ústavním principům vertikální dělby moci, tedy principu svěřených pravomocí, principu subsidiarity i principu proporcionality, je Soudní dvůr extrémně shovívavý a s jistou dávkou zjednodušení by bylo možné říct, že když už se na něčem političtí aktéři v Bruselu domluví, Lucemburk do toho obvykle zasahovat nebude.

4.3.3. Aplikace na příkladu tzv. uprchlické žaloby

V prosinci 2015 podaly dva členské státy, Slovenská republika a Maďarsko, žalobu na neplatnost tzv. relokačního rozhodnutí,[666] v němž se členské státy zavázaly k solidárnímu řešení uprchlické krize a k dalšímu postupu formou tzv. uprchlických kvót. Původní impulz pro toto rozhodnutí lze hledat především v závěrech ze zasedání Evropské rady v červnu 2015, kdy předsedové exekutiv členských států konsensuálně schválili mimo jiné potřebu vytvoření institutu relokací migrantů jako projev solidarity mezi členskými státy.[667] V návaznosti na tyto závěry předložila Evropská komise začátkem září 2015 návrh (nelegislativního) právního aktu na základě čl. 78 odst. 3 SFEU; tento návrh byl následně ve znění několika pozměňovacích návrhů schválen v Radě ministrů kvalifikovanou většinou. Proti relokačnímu rozhodnutí hlasovaly čtyři členské státy (Česká republika, Maďarsko, Rumunsko a Slovenská republika), Finsko se hlasování zdrželo.[668] Dva z přehlasovaných členských států se rozhodly situaci řešit žalobou na neplatnost přijatého relokačního rozhodnutí.

---

[664] CRAIG, Paul a Gráinne DE BÚRCA. *EU Law: Text, Cases, and Materials*. 6. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 101. ISBN 978-0-19-871492-7.

[665] CRAIG a DE BÚRCA (n 664), s. 545.

[666] Rozhodnutí Rady (EU) 2015/1601 ze dne 22. září 2015, kterým se stanoví dočasná opatření v oblasti mezinárodní ochrany ve prospěch Itálie a Řecka (Úř. věst. 2015, L 248, s. 80).

[667] Závěry ze zasedání Evropské rady ve dnech 25. a 26. července 2015 (EUCO 22/15), dostupné online z: http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-22-2015-INIT/cs/pdf [cit. 2018-02-28].

[668] Viz Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 6. září 2017 ve spojených věcech C-643/15 a C-647/15 *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* [2017] ECLI:EU:C:2017:631, body 2 až 11.

Žalující členské státy požadovaly od ESD zrušení relokačního rozhodnutí z několika důvodů. Soudní dvůr tyto důvody rozdělil do tří hlavních skupin; rozdělení přitom reflektuje logiku ustanovení čl. 263 odst. 2 SFEU, jak byla prezentována v předchozí podkapitole: (a) žalobní důvody vycházející z toho, že čl. 78 odst. 3 SFEU není náležitým právním základem pro napadené rozhodnutí, tedy argument nedostatku pravomoci; (b) žalobní důvody týkající se řádnosti postupu, jímž bylo napadené rozhodnutí přijato, a vycházejícím z porušení podstatných formálních náležitostí, tedy argument porušení procesních pravidel; a (c) žalobní důvody týkající se věci samé, tedy argumenty směřující k možnému porušení Smluv, resp. zásad práva EU.[669]

Ad (a): Právní základ pro napadené rozhodnutí

V rámci první skupiny žalobních důvodů žalující státy namítaly zejména nesprávnost použití ustanovení čl. 78 odst. 3 SFEU. Pokud by s tímto argumentem Soudní dvůr souhlasil, mohl by relokační rozhodnutí zrušit pro použití nesprávného právního základu, tedy pro nedostatek pravomoci.

Pro posouzení správnosti použitého právního základu musel ESD prvně posoudit relativně technickou otázku evropského práva: jak jsou definovány *legislativní* akty EU, jak se liší od *nelegislativních* aktů a jaký je mezi těmito pojmy vzájemný vztah? Důležitost tohoto problému spočívá v tom, že relokační rozhodnutí stanovilo odchylky od nařízení Dublin III,[670] které je legislativním aktem. Samotné relokační rozhodnutí je však, s ohledem na procesní postup jeho přijetí, pouze *nelegislativním aktem*.[671] Žalující státy v tomto kontextu argumentovaly, že je nemyslitelné, aby byl legislativní akt měněn nelegislativním aktem; relokační rozhodnutí je proto podle žalujících států „*z hlediska jeho obsahu a účinků*“ nutné považovat za legislativní akt.[672] Mělo být tedy

---

[669] Srov. zejména obsah uvedený hned na samotném začátku analyzovaného rozsudku *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), část III, body C, D a E; viz též bod 46 rozsudku.

[670] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (Úř. věst. 2013, L 180, s. 31), nazývané též „nařízení Dublin III“.

[671] Primární právo stanoví pouze to, že „*právní akty přijaté legislativním postupem jsou legislativními akty.*“ Viz čl. 289 odst. 3 SFEU. Čl. 78 odst. 3 SFEU, podle něhož bylo relokační rozhodnutí přijato, neobsahuje slova „*legislativní postup*“ – čistě formálním jazykovým výkladem tedy nejde o legislativní akt ve smyslu čl. 289 odst. 3 SFEU.

[672] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 47 a násl.

přijato postupem nikoli podle čl. 78 odst. 3 SFEU, což je právní základ pro nelegislativní akty v naléhavých situacích, nýbrž podle předchozího odstavce (čl. 78 odst. 2 SFEU), což je právní základ pro legislativní akty.

Soudní dvůr však s tímto argumentem žalujících států nesouhlasil. S odkazem na čl. 289 odst. 3 SFEU upřesnil, že „*právní akt lze kvalifikovat jako unijní legislativní akt pouze v případě, že byl přijat na základě ustanovení Smluv, které výslovně odkazuje na řádný či zvláštní legislativní postup.*“[673] V rámci aplikace tohoto pravidla na konkrétní příklad pak uvedl, že čl. 78 odst. 3 SFEU „*výslovně nezmiňuje řádný ani zvláštní legislativní postup*,“ na rozdíl od čl. 78 odst. 2 SFEU.[674] Soud proto došel k závěru, že pokud postup v čl. 78 odst. 3 SFEU není legislativním postupem, tak akty tímto postupem přijaté nejsou legislativními akty.[675]

Co se týče vytvoření odchylky od ustanovení legislativního aktu prostřednictvím nelegislativního aktu, podle ESD je takový postup možný. Taková odchylka však musí být „*věcně i časově omezená, aby pouze rychle a efektivně reagovala formou dočasného normativního ustanovení na konkrétní krizovou situaci, což vylučuje, aby tato opatření z hlediska svého účelu či účinku trvale a obecně nahrazovala či měnila legislativní akt, a obcházela tak řádný legislativní postup stanovený v čl. 78 odst. 2 SFEU.*“[676] V případě relokačního rozhodnutí byly podle ESD tyto podmínky splněny, ve zvoleném právním základě tedy nebyl shledán důvod, jenž by vedl ke zrušení napadeného rozhodnutí.[677]

Žalující státy dále namítaly, že i kdyby byl čl. 78 odst. 3 SFEU správným právním základem, relokační rozhodnutí by mělo být zrušeno, jelikož nesplňuje podmínky stanovené v daném ustanovení, a to podmínku „dočasnosti“ a podmínku, že takové opatření může být přijato pouze ve prospěch státu, jenže se nachází „*ve stavu nouze v důsledku náhlého přílivu státních příslušníků třetích zemí*.“[678] Ani s tímto

---

[673] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 62.

[674] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 65.

[675] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 66.

[676] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 78.

[677] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), body 81-84.

[678] Viz čl. 78 odst. 3 SFEU: „*Ocitnou-li se jeden nebo více členských států ve stavu nouze v důsledku náhlého přílivu státních příslušníků třetích zemí, může Rada na návrh Komise přijmout ve prospěch dotyčných členských států dočasná opatření. Rada rozhoduje po konzultaci s Evropským parlamentem*.“

argumentem však Soudní dvůr nesouhlasil, naopak konstatoval splnění obou podmínek a návrh na zrušení relokačního rozhodnutí z důvodu nesprávného právního základu zamítl s poznámkou, že čl. 78 odst. 3 SFEU „*dává Radě širokou posuzovací pravomoc při výběru opatření, která lze přijmout za účelem rychlé a efektivní reakce na konkrétní stav nouze a jeho možný vývoj.*“[679]

Ad (b): Procesní postup, jímž bylo napadené rozhodnutí přijato

Argumenty žalujících států v části procesního postupu se týkaly především role Evropského parlamentu v zákonodárném procesu, v němž bylo relokační rozhodnutí přijato. Ustanovení čl. 78 odst. 3 SFEU totiž vyžaduje, aby byl přijímaný právní akt konzultován s Evropským parlamentem. To se v případě relokačního rozhodnutí stalo, po této konzultaci však ještě došlo ke změně v rozsahu přijatého aktu. Původně mělo totiž rozhodnutí nabízet pomoc Itálii, Řecku i Maďarsku, Maďarsko však nakonec nechtělo byt zařazeno mezi členské státy, v jejichž prospěch měla relokace proběhnout.

Soudní dvůr v tomto kontextu zopakoval ustálené pravidlo, že „*řádná konzultace s Parlamentem v případech stanovených Smlouvou je podstatnou formální náležitostí, jejíž nesplnění má za následek neplatnost dotčeného aktu. Efektivní účast Parlamentu na rozhodovacím procesu probíhající podle postupů stanovených ve Smlouvě totiž je podstatným prvkem institucionální rovnováhy zamýšlené Smlouvou.*“[680] Následně se ESD zaměřil konkrétně na institut opakované konzultace s Parlamentem a zopakoval, že ta je vyžadována pouze tehdy, pokud je návrh právního aktu předmětem změn, „*které zasahují do samotné podstaty zaváděného opatření nebo do systematiky návrhu jako celku.*“[681] Nelze zpochybnit, že určení členských států, v jejichž prospěch je relokační rozhodnutí přijímáno, je podstatnou náležitostí daného právního aktu; formálně měly tedy žalující státy pravdu. Soudní dvůr však postupoval ve své úvaze spíše materiálně a uvedl, že předsednictví Rady informovalo Parlament o těchto podstatných změnách na výjimečném plenárním zasedání Parlamentu. Parlament přitom vyjádřil svůj souhlas s relokačním rozhodnutím hned následující den po tomto výjimečném plenárním

[679] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 133.
[680] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 160.
[681] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 162.

zasedání. Soudní dvůr měl proto za to, že Parlament ve své legislativní rezoluci „*nutně musel zohlednit tuto zásadní a pro Radu závaznou změnu v postavení Maďarska*“[682] a obratem konstatoval, že povinnost konzultovat Parlament byla splněna. Ani procesní důvody tedy nevedly ke zrušení napadeného relokačního rozhodnutí.

Ad (c): Žalobní důvody týkající se věci samé

V neposlední řadě žalující členské státy namítaly, že přijetím relokačního rozhodnutí byla porušena zásada proporcionality, tedy že rozhodnutí není způsobilé dosáhnout cíle, který sleduje, a že není pro dosažení tohoto cíle nezbytné. Zde dochází k jistému prolínání žalobního důvodu kompetenčního, kam princip proporcionality bezpochyby patří, se žalobním důvodem věcným, v jehož rámci Soudní dvůr zkoumá napadené rozhodnutí po obsahové stránce.

Ve stručnosti lze shrnout, že ačkoli měly žalující členské státy za to, že systém relokací není schopen řešit migrační krizi, Soudní dvůr jim nedal za pravdu. Své odůvodnění založil zejména na dočasnosti přijatého mechanismu a na jeho integraci do systému dalších opatření, jež mají přinést úlevu azylovým systémům Řecka a Itálie. Extrémně zajímavá je přitom ofenzivní poznámka ESD, že neefektivní aplikaci relokačního rozhodnutí „*lze navíc vysvětlit celou řadou faktorů, které Rada nemohla v době přijetí rozhodnutí předvídat, např. nedostatkem spolupráce ze strany některých členských států*.“[683] Soudní dvůr tím obrací vinu za neúspěch relokačního rozhodnutí právě na ty státy, které toto rozhodnutí žalobou napadly.

Tato práce nemá ambici věnovat se relokačnímu rozhodnutí po obsahové stránce; uvedený příklad měl být zejména ilustrací toho, jak ESD přistupuje k věcem týkajícím se soudního přezkumu právních aktů. Z výše uvedeného zjevně plyne, že ESD má v rámci rozhodování o souladu napadeného rozhodnutí velice širokou diskreci. První okruh otázek byl relativně technický, můžeme je tedy nechat bokem; druhý i třetí okruh otázek však nabízel zcela otevřenou příležitost pro zrušení napadeného právního aktu, Soudní dvůr se však rozhodl opačně. Touto tezí neříkám, že by ESD rozhodl špatně – to koneckonců není ambicí této práce – upozorňuji pouze na to, že rozhodnutí

---

[682] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 166.

[683] *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě* (n 668), bod 223.

o tom, zda bude relokační rozhodnutí ponecháno v platnosti či nikoli, bylo rozhodnutím zcela politickým a téměř nebylo limitováno žádnými právními předpisy. Lze tedy uzavřít, že i v procesu soudního přezkumu aktů unijního normotvůrce může být Soudní dvůr mocným politickým hráčem.

4.4. Závěrem ke čtvrté dimenzi

Na samotném začátku této kapitoly byl uveden citát z článku Marka Antoše, podle něhož soudní přezkum ústavnosti představuje jen pokračování politiky jinými prostředky.[684] Nahlédnutím do čtvrté dimenze pojmu politika jsme zjistili, že hranice mezi normotvůrcem a soudcem vskutku není tak ostrá, aby dokázala jejich činnosti celkem jasně oddělit, a zároveň že pravomoc soudního přezkumu právních aktů dokáže postavit jakýkoli soud do role politického aktéra. Podobně jako v případě třetí dimenze lze tedy závěrem konstatovat, že zkoumané soudy *nemohou nebýt politické*; následně je však důležité je v jejich politické roli pozorovat a hodnotit.

[684] ANTOŠ, Marek. Současné ústavní soudnictví: nepravý dědic Hanse Kelsena? *Jurisprudence*. 2017, (2), 36–41. ISSN 1802-3843.

5. Dimenze pátá: *politický* vliv vůči členským státům

Z členství v Evropské unii i v Radě Evropy plynou pro členské státy významné (mimo jiné i *politické*) důsledky na různých úrovních. Jde o určité změny v působnosti všech složek moci, včetně moci zákonodárné. Co se týče členství v EU, státy přenesly výkon některých svých pravomocí na orgány Unie, a to i v oblasti normotvorby.[685] V současné době je již docela nekontroverzní, že vnitrostátní zákonodárné sbory nedisponují monopolem na tvorbu norem na území daného členského státu. Slovy Karen Alter, právní systém EU je schopen „*měnit vnitrostátní rozložení sil*."[686] Podobně i Úmluva stanovuje státům určité limity, jež mohou významně omezovat volnost vnitrostátních zákonodárců. Úmluva totiž členským státům ukládá jednak *negativní* závazky neporušovat práva v ní stanovená, ale rovněž i *pozitivní* závazky chránit práva svých občanů;[687] obojí přitom může vyžadovat aktivní činnost zákonodárce a změnu vnitrostátních pravidel tím způsobem, aby právní řád daného státu vyhovoval požadavkům plynoucím z Úmluvy.

Přítomnost evropských nařízení a směrnic ve vnitrostátních právních řádech, jakož i závazek respektovat povinnosti plynoucí z Úmluvy, je dnes již pro evropské státy běžnou realitou. Politický vliv těchto nadnárodních uskupení na členské státy však neplyne pouze z textu Úmluvy, z ustanovení evropských Smluv či z aktů přijatých evropským normotvůrcem.[688] I rozhodnutí ESLP a SDEU jsou totiž schopna uvést do pohybu národní zákonodárné sbory a způsobit tak významné změny v národních právních řádech. Německý politolog Fritz Scharpf dokonce ve svém textu formuloval

---

[685] V českém kontextu viz např. SYLLOVÁ, Jindřiška. „Euronovela" Ústavy ČR. *Právní rádce*. 2002, **10**(5). ISSN 1210-6410.

[686] ALTER, Karen. *The European Court's Political Power: Selected Essays*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 159. ISBN 978-0-19-955835-3. V českém kontextu viz např. WINTR, Jan. Vliv Evropské úmluvy na český ústavní pořádek. *Jurisprudence*. 2012, **21**(7–8), 3–9. ISSN 1802-3843.

[687] BLAŽKOVÁ, Kristina. *Pozitivní a negativní koncepce lidských práv*. Praha, 2016. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta. Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/148881/ [cit. 2017-12-31].

[688] Kolektivní označení „evropský normotvůrce" se vztahuje především na Radu ministrů a Evropský parlament, a to v různých konstelacích, v závislosti na typu legislativního procesu v dané věci (někdy jde dokonce pouze o Radu, bez účasti Parlamentu), příp. nepřímo i na Evropskou komisi, jež má výlučnou pravomoc „zákonodárné" iniciativy v rámci Unie.

argument, že „*evropské právo, soudcovské i legislativní, řeže hluboce do podstaty sociálně-ekonomických zřízení*“ členských států.[689] Pro úplnost můžeme uvést, že závěry plynoucí z judikatury ESLP mohou mít ve vnitrostátních právních řádech velice podobné účinky.

Řečeno bez okolků, rozhodnutí evropských vrcholných soudů jsou na vnitrostátní úrovni *politicky vlivná* a mohou být důvodem významných legislativních či jiných změn v členských státech. Tento politický vliv je dán zejména tím, že rozhodnutí evropských vrcholných soudů jsou pro členské státy závazná, zejména když jsou státům adresována, avšak svým způsobem i když jim adresována nejsou (viz níže), a v případě neplnění z nich plynoucích povinností hrozí státům sankce. Jak uvádí Pavel a Jana Ondřejkovi, v případech, kdy evropské vrcholné soudy „*konstatovaly porušení práva EU nebo Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, v řadě případů tato jejich rozhodnutí vedla až ke změně stávajících nebo přijetí nových zákonů v jednotlivých smluvních státech.*“[690] V důsledku tohoto fenoménu se proto nezřídka stává, že subjekty práva či různé zájmové skupiny kalkulují ve svých právních úvahách nejen s vnitrostátním právem, nýbrž i s právem EU či se zárukami plynoucími z Úmluvy a daří se jim touto cestou dosahovat změn v národní legislativě, jež by jinak v čistě vnitrostátním kontextu nebyly schopny dosáhnout.

V této poslední dimenzi pojmu politika nahlédneme do rozhodovací činnosti obou zkoumaných soudů a uvedeme několik příkladů rozhodnutí ESD i ESLP, která vedla k významným politickým změnám na vnitrostátní úrovni. Jde přitom pouze o ilustraci, nikoli o případovou studii;[691] případy tedy nejsou vybírány žádnou důkladnou metodou. Jinými slovy, bezpochyby by bylo možné za účelem prokázání centrálního tvrzení (tedy že zkoumané soudy mají vnitrostátní politický vliv) vybrat

---

[689] SCHARPF, Fritz W. The Double Asymmetry of European Integration; Or Why the EU Cannot Be a Social Market Economy. *Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung Working Paper*. 2009, (09/12), 1–38. ISSN 1864-4333. V anglickém originálu: „*European law, judge-made and legislative, is now cutting deeply into the substance of the socio-economic regimes of Social Market economies.*“

[690] ONDŘEJEK, Pavel a Jana ONDŘEJKOVÁ. Politické otázky před mezinárodními soudy. *Acta Universitatis Carolinae - Iuridica*. 2014, (1/2014), 99–110. ISSN 0323-0619.

[691] Srov. KOSAŘ, David a Jan PETROV. Jak vybrat „případy" do případové studie a pracovat s nimi v právu: poznatky z výzkumu na pomezí práva a politologie. *Jurisprudence*. 2016, **25**(6). ISSN 1802-3843. Pro podobné použití judikatury pro účely ilustrace viz např. RASMUSSEN, *On Law and Policy*... (n 566), s. 10 a násl.

i jinou vzorku judikátů. Vybraná rozhodnutí jsou však dostatečným důkazem toho, že zkoumané soudy jsou vskutku schopny významného politického vlivu na úrovni členských států.

5.1. Judikatura SDEU jako nástroj vnitrostátní politické změny

Aby mohla judikatura Soudního dvora EU naplnit svůj účel, jímž je primárně sjednocování interpretace unijního práva ve všech členských státech Unie, musí být rozhodnutí Soudu nějakým způsobem pro členské státy závazná.[692]

Závaznost rozhodnutí SDEU vůči členským státům se liší v závislosti od typu řízení: v řízení o předběžných otázkách o výkladu evropského práva jsou rozhodnutí Soudního dvora formálně závazná pouze *inter partes*, což znamená, že zavazují pouze soud, jenž předběžnou otázku pokládal.[693] Pokud však ESD v rámci řízení o předběžné otázce rozhodne o (ne)platnosti unijního aktu, je tento jeho rozsudek závazný *erga omnes*, a to zejména z důvodu zachování jednoty právního řádu EU, jakož i s ohledem na princip právní jistoty.[694]

Závaznost *erga omnes* v tomto typu řízení byla na počátku 80. let minulého století potvrzena Soudním dvorem v rozsudku ve věci *International Chemical Corporation*.[695] Ve zkratce, Soudní dvůr v dřívějším řízení o předběžné otázce ve věci *Bela Mühle* zneplatnil nařízení o výkupu odstředěného mléka[696] a uložil, aby byly účastníkům předmětného řízení vráceny platby poskytnuté na základě tohoto nařízení.[697] Následně se vrácení plateb domáhala v analogické situaci i společnost

---

[692] Detailní pojednání o závaznosti judikatury Soudního dvora nabízí Jan Komárek ve své disertační práci: viz KOMÁREK, *Precedent in European Union Law*... (n 167). Srov. též rozsáhlou a praktickou publikaci kolektivu autorů: BOBEK, Michal, Petr BŘÍZA a Jan KOMÁREK. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-377-6.

[693] *De facto* jsou však závazná i pro všechny ostatní soudy v EU, viz níže.

[694] KOMÁREK, Jan. Kapitola XI. Kdo a jak je vázán? Závaznost a dopady rozhodnutí Soudního dvora o předběžných otázkách. In: Michal BOBEK, Jan PASSER, Jan KOMÁREK a Mark GILLIS *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005, s. 340–382. ISBN 80-7201-513-3.

[695] Rozsudek ESD ze dne 13. května 1981 ve věci 66/80 *International Chemical Corporation*, ECLI:EU:C:1981:102; citováno podle překladu v textu Jana Komárka (n 167), s. 360.

[696] Nařízení Rady č. 563/76/EHS ze dne 15. března 1976, o povinném nákupu sušeného odstředěného mléka ze zásob intervenčních agentur, určeného k použití v krmivech (Úř. věst. 1976, L 067, s. 18).

[697] Rozsudek ESD ze dne 5. července 1977 ve věci 114/76 *Bela Mühle*, ECLI:EU:C:1977:116.

International Chemical Corporation; ta však nebyla stranou řízení ve věci *Bela Mühle*, a proto vyvstala otázka, zda pro ni z tohoto rozsudku mohou vyplývat právní důsledky. Soudní dvůr ve svém rozsudku ve věci *International Chemical Corporation* uvedl, že *„ačkoliv rozhodnutí Soudu podle článku 177* [SEHS],[698] *které prohlašuje akt některé instituce za neplatný* […], *je přímo adresováno pouze národnímu soudu, který tuto věc předložil Evropskému soudnímu dvoru, je také dostatečným důvodem pro kterýkoliv jiný národní soud, aby považoval daný akt za neplatný pro účely rozsudku, který má vynést.*“[699] Ačkoli to tedy nebylo Soudním dvorem řečeno přímo,[700] plyne z tohoto rozhodnutí závěr, že v případě rozhodnutí ESD o (ne)platnosti unijního právního aktu je takové rozhodnutí závazné nikoli pouze *inter partes*, nýbrž i *erga omnes*.

Vraťme se ještě k předběžným otázkám o výkladu evropského práva, jelikož jde o zdaleka nejčastěji využívaný typ řízení před SDEU.[701] Princip závaznosti *inter partes* v tomto typu řízení formuloval ESD již v roce 1977, když označil za *zřejmé*, „*že účelem řízení o předběžné otázce je rozhodovat právní otázky a že tato rozhodnutí jsou závazná pro daný soud členského státu, pokud se týká výkladu daného komunitárního aktu.*“[702] Tento princip byl formulován i o několik let později ve výše citovaném rozhodnutí ve věci *International Chemical Corporation*, z něhož jasně plyne, že odpovědi na předběžné otázky jsou *přímo adresovány* pouze tázajícímu se národnímu soudu. Jejich účinky jsou však mnohem dalekosáhlejší. Ve skutečnosti totiž výklad podaný Soudním dvorem zavazuje nejen překládající národní soud, nýbrž i všechny ostatní soudy, a koneckonců i všechny jiné subjekty v působnosti práva Unie, když se ve své rozhodovací praxi setkají s ustanovením, které již bylo Soudním dvorem interpretováno. Výklad poskytnutý Soudním dvorem se totiž stane součástí vykládaného ustanovení a vytvoří se tak právní fikce, že ESD „*pouze vynáší na povrch význam, jenž byl pod*

---

[698] V účinném znění jde o čl. 267 SFEU.

[699] Rozsudek ESD ve věci *International Chemical Corporation* (n 695); citován podle překladu v textu Jana Komárka (n 167), s. 360.

[700] KOMÁREK, *Kdo a jak je vázán?* (n 694), s. 359.

[701] Srov. výklad v části I., kapitole 1.1 výše.

[702] Rozsudek ESD ze dne 3. února 1977 ve věci 52/76 *Benedetti v. Munari*, ECLI:EU:C:1977:16.

povrchem vždy přítomný.“[703] Finguje se tedy, že tento výklad byl s daným ustanovením svázán již od úplného počátku (*ex tunc*) a ustanovení v tomto znění pak logicky zavazuje všechny subjekty ve své působnosti (výklad tedy působí *erga omnes*).[704] Koen Lenaerts nazývá tento typ závaznosti *autoritou věci interpretované* (*l'autorité de la chose interpretée*), přičemž zároveň otevřeně připouští, že se samozřejmě jedná o právní fikci.[705] Paralelou *autority věci interpretované* je koncept věci objasněné (*acte éclairé*), se kterým ESD pracuje v kontextu pokládání předběžných otázek soudy poslední instance.[706] Z těchto dvou konceptů tedy plyne společný závěr, že pokud Soudní dvůr nějaké ustanovení práva EU již vyložil, tento výklad má relevanci pro každou další situaci, ve které má být ono ustanovení použito. Fakticky tedy působí judikatura Soudního dvora *erga omnes*.[707]

Vedle autority věci interpretované existuje i další, mnohem pragmatičtější důvod, proč si členské státy nemohou dovolit rozhodnutí Soudního dvora ignorovat: mohly by pak totiž odpovídat za škodu způsobenou porušením práva Unie, jak plyne z ustálené judikatury Soudu.[708] Vzhledem k výše uvedeným argumentům lze tedy uzavřít, že ačkoli Smlouvy neobsahují žádné ustanovení o právní závaznosti judikatury SDEU, rozhodnutí Soudu jsou pro členské státy závazná.

---

[703] Jde o formulaci, již použil profesor Koen Lenaerts ve své přednášce na Právnické fakultě KU Leuven v rámci kurzu *Judicial Protection in the European Union* v letním semestru akademického roku 2011/2012.

[704] Srov. též BLAUBERGER, Michael a Susanne K. SCHMIDT. The European Court of Justice and Its Political Impact. *West European Politics*. 2017, **40**(4), 907–918. ISSN 0140-2382. , s. 911, kde autoři uvádí: “*As is the case for national constitutional courts, interpretations of the constitution become part of the constitution. Accordingly, if the ECJ interprets the four freedoms, EU citizenship, or European competition law in a certain way, the political institutions of the EU and its member states cannot deviate from this interpretation of supreme EU law.*”

[705] Koen Lenaerts (n 703); „*I am the first one to admit that this is largely a fiction.*“

[706] Srov. rozsudek ESD ze dne 6. října 1982 ve věci *CILFIT*, ECLI:EU:C:1982:335.

[707] Srov. též BLAUBERGER a SCHMIDT, *The European Court of Justice and Its Political Impact* (n 704), s. 911: “*The relevance of an ECJ ruling, however, is not restricted to the dispute at hand, since it has erga omnes effect.*”

[708] Srov. rozsudek ESD ze dne 19. listopadu 1991 ve spojených věcech C-6/90 a C-9/90 *Francovich*, ECLI:EU:C:1991:428; pro odpovědnost za škodu způsobenou soudní mocí srov. i rozsudek ESD ze dne 30. září 2003 ve věci *Gerhard Köbler*, ECLI:EU:C:2003:513.

5.1.1. Pozitivní a negativní harmonizace

Jak bylo řečeno v úvodu této kapitoly, členské státy se vstupem do Evropské unie vzdaly výkonu části svých pravomocí ve prospěch evropských institucí. V praxi to znamená, že národní parlamenty již nedisponují zákonodárným monopolem, jelikož vedle vnitrostátní legislativy platí na území každého členského státu i legislativa evropská. Ta vzniká v Bruselu, většinou v souladu s vůlí konkrétního členského státu, ale někdy – pokud není potřeba jednomyslného výsledku hlasování – dokonce i proti jeho vůli.[709] Evropská legislativa navíc dokáže působit právní účinky i bez aktivního zapojení vnitrostátních aktérů; u nařízení a rozhodnutí je tomu tak vždy, u směrnic obvykle až pokud členský stát nesplní svou transpoziční povinnost.

Všechny tyto bruselské legislativní počiny jsou významným omezením politické moci národních parlamentů; omezují totiž jejich volnost rozhodovat o tom, co považují za *dobré* pro svůj stát a své občany, použijeme-li terminologii Radoslava Procházky.[710] Ačkoli tedy členské státy členstvím v EU nepřicházejí o svou suverenitu,[711] jejich parlamenty se v určitých oblastech stávají pouhými vykonavateli politické vůle jiných (evropských) aktérů. V případě unijní legislativy s tímto důsledkem členské státy pravděpodobně počítaly předem; u legislativních aktů navíc státy neztrácejí kontrolu nad průběhem legislativního procesu: v Radě ministrů mají totiž vždy příležitost zapojit se do diskuse a vyjádřit a obhájit své národní pozice, a v rámci mechanismu participace národních parlamentů mají navíc možnost hlídat dodržování principů subsidiarity a proporcionality.[712]

Pokud tato teoretická východiska promítneme pro ilustraci na příklad vnitřního trhu, což je hned první sdílená pravomoc mezi Unií a členskými státy,[713] zřejmě nebudeme považovat za šokující, že unijní zákonodárce přijal v legislativním procesu

---

[709] Příkladem může být třeba relokační rozhodnutí analyzované výše v části II., podkapitole 4.3.3.

[710] PROCHÁZKA, Radoslav. *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum*. Bratislava: Kalligram, 2005. ISBN 80-7149-788-6.

[711] O zachování suverenity států svědčí dobrovolnost jejich členství v Unii a možnost z tohoto uskupení kdykoli vystoupit (srov. čl. 50 SEU); politická realita je však samozřejmě o něco složitější, jak lze pozorovat i na současném dění ve Spojeném království v souvislosti s tzv. Brexitem.

[712] Blíže viz GRINC, *Národní parlamenty a demokratická legitimita Evropské unie* (n 646).

[713] Srov. čl. 4 odst. 2 písm. a) SFEU.

například nařízení o volném pohybu pracovníků[714] či směrnici o volném pohybu služeb[715] a že vnitrostátní normotvůrci se ve své zákonodárné činnosti musí pohybovat v mezích těchto evropských předpisů. Vedle *pozitivní harmonizace* formou legislativních aktů je však vnitřní trh mnohem intenzivněji formován *negativní harmonizací* formou judikatury Soudního dvora. A zatímco evropské legislativní akty stanovují vnitrostátním normotvůrcům *ex ante* mantinely pro jejich zákonodárnou činnost, judikatura ESD je schopna působit na národní předpisy *ex post*: nemůže je sice formálně zrušit, dokáže je však efektivně vyřadit z užívání. Pokud totiž Soudní dvůr ve své rozhodovací činnosti poukáže na to, že nějaké vnitrostátní ustanovení je v rozporu s právem EU, toto ustanovení nebude moct být v případě konfliktu s evropsku normou vnitrostátními orgány aplikováno,[716] a to z titulu přednosti práva EU. V zájmu právní jistoty je tak judikatura Soudního dvora podnětem pro změnu vnitrostátní legislativy.

5.1.2. Strategická litigace před SDEU: *Defrenne*

Příkladem situace, kdy judikatura Soudního dvora sloužila jako nástroj vnitrostátní politické změny, může být případ *Defrenne* týkající se zákazu diskriminace, jednoho ze stěžejních právních principů práva EU. Jde totiž o oblast, ve které se litigantům povedlo dosáhnout na evropské úrovni výsledky, které nebyli schopni dosáhnout ve vnitrostátním kontextu, zejména ve Spojeném království. Karen Alter k tomuto tématu uvádí, že právní systém EU „*proměnil původně slabé organizace s malou sférou vlivu na politické hráče, kterým se tak povedlo přímo ovlivnit národní politiky*.“[717]

Aby však taková litigační strategie vedla k úspěšnému konci, musí být současně naplněny čtyři podmínky: (1) z právního řádu EU musí vyplývat nějaké subjektivní

---

[714] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 492/2011 ze dne 5. dubna 2011 o volném pohybu pracovníků uvnitř Unie (Úř. věst. 2011, L 141, s. 1).

[715] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. 2006, L 376, s. 36).

[716] Rozsudek ESD ze dne 5. března 1980 ve věci 243/78 *Simmenthal*, ECLI:EU:C:1980:65.

[717] Politiky lze v tomto kontextu chápat ve smyslu *policy* (srov. výše, část I., kapitola 3.1.2). Viz ALTER, *The European Court's Political Power* (n 686), s. 159. V anglickém originálu: „*The European legal system has transformed previously weak organisations with little leverage into political players capable of directly influencing national policy*.“

právo; (2) musí se najít subjekt tohoto práva (litigant), který je ochoten podstoupit časově a finančně náročné soudní řízení, v němž bude za toto své právo bojovat; (3) tento litigant musí narazit na národní soud, jenž bude ochoten předložit Soudnímu dvoru předběžnou otázku v dané věci; a (4) národní aktéři musí následně implementovat do vnitrostátního právního řádu rozsudek Soudního dvora.[718]

V případě genderové diskriminace je naplnění první podmínky relativně snadné: právní systém EU se totiž tomuto tématu věnuje od úplného počátku. Již Smlouva o Evropském hospodářském společenství účinná od roku 1958 obsahovala ustanovení, které garantovalo mužům a ženám stejnou odměnu za práci.[719] Na toto ustanovení dále navazují ustanovení sekundárního práva: směrnice o stejné odměně za práci pro muže a ženy[720] a směrnice o rovném zacházení v přístupu k zaměstnání.[721] Z judikatury Soudního dvora ve věcech *Defrenne*[722] a *Marshall*[723] navíc plyne, že jak ustanovení čl. 119 SEHS, tak i výše citovaná směrnice o rovném zacházení v přístupu k zaměstnání jsou ve vnitrostátních právních řádech přímo aplikovatelné. Je tedy zřejmé, že první podmínka je v tomto případě bezpochyby naplněna.

Druhá podmínka je naplněna ve chvíli, kdy se objeví někdo, kdo je ochoten podstoupit litigaci s cílem domoci se předmětného práva. V oblasti diskriminačního práva jsou obvykle aktivní různé nevládní organizace či jiné subjekty; ty však nejsou subjektem práv plynoucích z právního řádu Unie, a proto nemohou litigaci podstoupit ve vlastním jménu. Potřebují fyzickou osobu, která byla obětí diskriminace a je ochotna svá práva prosadit v soudním řízení. Karen Alter uvádí, že v rámci přípravy na případ *Defrenne* trvalo až pět let, než „se našla“ paní Defrenne.[724] Důvodem, proč je často tak

---

[718] ALTER, *The European Court's Political Power* (n 686), s. 159-183.

[719] Srov. čl. 119 SEHS; v účinném znění jde o čl. 157 SFEU.

[720] Směrnice Rady č. 75/117/EHS ze dne 10. února 1975, o sbližování právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy (Úř. věst. 1975, L 045, s. 19).

[721] Směrnice Rady č. 76/207/EHS ze dne 9. února 1976, o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky (Úř. věst. 1976, L 039, s. 40).

[722] Rozsudek ESD ze dne 8. dubna 1978 ve věci 43/75 *Defrenne*, ECLI:EU:C:1976:56. Pro detailní analýzu rozsudku *Defrenne* viz ARNULL, Anthony. Me and My Shadow: The European Court of Justice and the Disintegration of European Union Law. *Fordham International Law Journal*. 2007, **31**(5), 1174.

[723] Rozsudek ESD ze dne 26. února 1986 ve věci 152/84 *Marshall*, ECLI:EU:C:1986:84.

[724] ALTER, *The European Court's Political Power* (n 686), s. 162, pozn. č. 3.

náročné sehnat stěžovatele, je zejména předpokládaná délka soudního řízení; zejména pokud se plánuje „dotáhnout to až do Lucemburku“, tak se jedná opravdu o dobu několika let.

Třetí podmínka vyžaduje, aby se příslušný národní soud obrátil na Soudní dvůr s předběžnou otázkou na výklad práva Unie. Jinými slovy, evropský soudní systém je závislý na národních soudech; pouze ty totiž mohou aplikovat právo EU na konkrétní situace a v případě potřeby se obrátit na Soudní dvůr se žádostí o poskytnutí výkladu ustanovení evropského práva. Bez spolupracujících národních soudů by totiž Soudní dvůr nikdy nedokázal vytvořit tak efektivní systém aplikace evropského práva; účastníci řízení by totiž neměli k dispozici fórum, ve kterém by se mohli odvolávat na normy evropského práva. Jinými slovy, bez ochoty a kooperace národních soudů ke spolupráci by právo EU zůstalo bezzubé.[725] V případě *Defrenne* se tato ochota objevila nečekaně již u soudu nejnižší instance,[726] jenž se obrátil na Soudní dvůr s předběžnou otázkou, čímž byla naplněna třetí podmínka, o níž píše Karen Alter.

Někde mezi třetím a čtvrtým krokem v podání Karen Alter musí být samozřejmě ještě splněna další důležitá podmínka, a sice uspět v řízení před Soudním dvorem. V oblasti genderové rovnosti byla v předmětné době judikatura ESD pro subjekty práv příznivá; nebylo tedy příliš velkým překvapením, že paní Defrenne v Lucemburku uspěla. Následuje tedy čtvrtý krok, v němž je důležité, aby národní aktéři byli ochotni evropský rozsudek implementovat. I v případech, kdy samotné rozhodnutí ESD není ve své podstatě *politické*, může se stát *politicky vlivným* na vnitrostátní úrovni, pokud je čtvrtá podmínka naplněna. Ve věci *Defrenne* tomu tak bylo a britský zákonodárce v reakci na rozsudek ESD změnil vnitrostátní legislativu. Slovy Karen Alter lze uzavřít, že „*aktivisté proměnili své právní vítězství až na změnu sociální politiky s reálnými dopady na chování zaměstnavatelů i vlády.*“[727] Tímto způsobem se tedy rozhodnutí

---

[725] Srov. posudek ESD ze dne 8. března 2011 ve věci C-1/09 *Návrh dohody o Soudu pro evropské patenty a patenty Společenství*, ECLI:EU:C:2011:123, bod 69: „*Vnitrostátní soudy totiž ve spolupráci se Soudním dvorem plní funkci, která jim byla společně svěřena, s cílem zajišťovat dodržování práva při výkladu a provádění Smluv*.“

[726] ALTER, *The European Court's Political Power* (n 686), s. 166.

[727] ALTER, *The European Court's Political Power* (n 686), s. 170.

Soudního dvora stalo *politicky vlivným* na vnitrostátní úrovni ve Spojeném království – a není vyloučeno, že přineslo vnitrostátní politické změny i v jiných členských státech.

5.1.3. Státní občanství: *Ruiz Zambrano a Zhu a Chen*

Druhým vybraným příkladem vlivu judikatury Soudního dvora na vnitrostátní politiku je případ státního občanství. Jedná se o problematiku, která je ze své podstaty pro členské státy citlivou záležitostí. Již v první polovině 20. století rozhodl Stálý mezinárodní soud, že otázky státního občanství jsou vyhrazeny suverénním státům.[728] V podobném duchu toto téma uchopil i generální advokát Poiares Maduro ve svém stanovisku ve věci *Janko Rottmann*, kde uvedl, že „*určení podmínek nabývání a pozbývání státního občanství – a tudíž i občanství Unie – patří do výlučné pravomoci členských států.*“[729] Pojem státního občanství Maduro definuje jako pouto mezi jedincem a státem, nebo jako „*právní a politický stav, jemuž se těší státní příslušníci určitého státu v rámci politického společenství, k němuž náleží*.“[730] Bez nadsázky lze říct, že nastavení podmínek nabývání a pozbývání státního občanství může být pro členské státy citlivou *politickou* záležitostí.

V tomto kontextu je extrémně zajímavé studovat judikaturu ESD v oblasti občanství Unie a její vliv na členské státy. Unijní občanství je na státním občanství přímo závislé, jelikož z něho vychází, resp. je jím podmíněno. Občanem Unie je totiž automaticky každá osoba, která je občanem kteréhokoli členského státu Unie.[731] Je pozoruhodné, že unijní občanství jednak nelze získat jinak než přes existenci státního občanství, a zároveň se ho nelze vzdát, resp. ho nepřijmout, takže nelze zůstat pouze občanem členského státu a nebýt zároveň „Evropanem“. Občanství Unie je zkrátka pro všechny občany členských států automatické. Zároveň jsou s ním spojeny významné

---

[728] Srov. poradní stanovisko Stálého mezinárodního soudu ze dne 7. února 1923 *o dekretech o státním občanství vyhlášených v Tunisu a Maroku*, série B č. 4 (1923), bod 24.

[729] Stanovisko generálního advokáta Poiarese Madura přednesené dne 30. září 2009 ve věci C-135/08 *Janko Rottmann*, ECLI:EU:C:2009:588, bod 17.

[730] Tamtéž.

[731] Viz čl. 9 SEU: „*Občanem Unie je každá osoba, která má státní příslušnost členského státu. Občanství Unie doplňuje občanství členského státu, nenahrazuje je.*“ Srov. rovněž čl. 20 odst. 1 SFEU: „*Zavádí se občanství Unie. Každá osoba, která má státní příslušnost členského státu, je občanem Unie. Občanství Unie doplňuje občanství členského státu, nenahrazuje je.*“

právní účinky: jakmile je totiž někdo občanem Unie, má právo se po Unii volně pohybovat a pobývat na území jejích členských států,[732] má právo volit a být volen ve volbách do Evropského parlamentu, jakož i v obecních volbách v místě svého bydliště,[733] a dále může mimo území EU využívat diplomatické a konzulární ochrany ostatních členských států[734] či obracet se na různé evropské instituce prostřednictvím peticí či jiných instrumentů.[735]

Ze všech těchto práv obsažených v „balíčku" evropského občana je však v praxi bezpochyby nejdůležitější právě volný pohyb občanů po celém území Unie, jenž již není podmíněn ekonomickou činností a aktivním přispíváním do evropského vnitřního trhu, jak tomu bylo v minulosti. Dnes se totiž evropský občan může po Unii pohybovat bez dalšího, pouze s platným občanským průkazem či pasem,[736] a pokud má úmysl se v jiném členském státě usadit na dobu delší než 3 měsíce,[737] může si vybrat, zda si za tímto účelem najde práci, nebo pouze prokáže, že má na tento pobyt dostatečné finanční prostředky.[738] Všechna tato práva jsou (resp. mohou být)[739] pro evropské občany obrovskou výhodou.

---

[732] Viz čl. 20 odst. 2 písm. a) SFEU.

[733] Viz čl. 20 odst. 2 písm. b) SFEU.

[734] Viz čl. 20 odst. 2 písm. c) SFEU.

[735] Viz čl. 20 odst. 2 písm. d) SFEU.

[736] Srov. směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004, o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (Úř. věst. 2004, L 158, s. 46), dále též jen „občanská směrnice". Čl. 5 odst. 1 občanské směrnice stanoví: „*Aniž jsou dotčeny předpisy o cestovních dokladech použitelné pro kontroly na státních hranicích, zaručují členské státy občanům Unie vstup na své území s platným průkazem totožnosti nebo cestovním pasem a rodinným příslušníkům, kteří nejsou státními příslušníky žádného členského státu, vstup na své území s platným cestovním pasem. Po občanech Unie nesmějí být požadována výjezdní víza ani jiné rovnocenné formality.*"

[737] Pobyt do tří měsíců je ve smyslu čl. 6 odst. 1 občanské směrnice možný bez dalšího: „*Občané Unie mají právo pobytu na území jiného členského státu po dobu až tří měsíců, aniž by podléhali jakýmkoli podmínkám či formalitám s výjimkou povinnosti být držitelem platného průkazu totožnosti nebo cestovního pasu.*" Toto právo se zároveň (ve smyslu čl. 6 odst. 2) vztahuje i na jejich rodinné příslušníky, kteří je doprovázejí.

[738] Srov. čl. 7 odst. 1 občanské směrnice (n 736).

[739] V tomto kontextu bych chtěla poukázat na fenomén tzv. diskriminace *nemobilních Evropanů*, o němž se mluví čím dál více. Jde o to, že z projektu evropské integrace (resp. z globalizace jako takové) mnohem více profitují ti, kteří jsou schopni či ochotni využívat výhod z něj plynoucích. Naopak občanům, kteří nemají zájem cestovat, studovat či prostě pobývat v zahraničí, se může jevit, že jim Evropská unie nepřináší žádné benefity, ačkoli je třeba prostě jen nevnímají (strukturální fondy, investice do rozvoje regionů, různé typy dotací a podpor, jakož i systémové benefity jako ekonomická prosperita

Když se však na tato práva evropských občanů podíváme optikou členských států, uvědomíme si, že přijetím občanské směrnice státy přijaly i dva důležité závazky. Tím prvním je povinnost otevřít své hranice všem evropským občanům a v mnoha ohledech se k nim chovat stejně jako ke svým vlastním občanům. Tím druhým závazkem je nastavit svou vnitrostátní politiku udělování státního občanství s ohledem nejen na svůj vlastní stát, ale i na celé území Unie. Totiž, komu stát udělí „své" státní občanství, ten získá z titulu práva EU volnou vstupenku do všech ostatních států Unie a různé další benefity. Z tohoto důvodu může vývoj v právu EU významně ovlivňovat i vnitrostátní politická rozhodnutí, např. úvahy členských států o tom, komu se rozhodnout (ne)udělit státní občanství.

Jelikož je v oblasti evropského občanství hlavním motorem právních změn právě judikatura Soudního dvora, můžeme výše uvedená tvrzení demonstrovat na vybraných soudních rozhodnutích.

Jedno z prvních rozhodnutí ESD v oblasti unijního občanství se týkalo argentinského zubaře jménem Micheletti. Pan Micheletti se přestěhoval do Evropy a na základě svých italských kořenů požádal v Itálii o občanství. To mu bylo uděleno a on se následně (jako dvojí občan Argentiny a Itálie) přestěhoval do Španělska, kde chtěl pracovat jako zubař. Španělské úřady s ním však jednaly jako s občanem třetí země (Argentiny) a odmítly uznat jeho italské občanství a přiznat mu práva plynoucí ze svobody usazování, garantované právem EU.

Soudní dvůr v tomto kontextu nekompromisně stanovil, že každý členský stát má právo (již z titulu mezinárodního práva veřejného) stanovit vlastní podmínky pro nabývání a pozbývání státního občanství[740] a že ostatní členské státy musí uznávat status takto nabytého státního občanství, resp. že ho nemohou ignorovat či přidávat

nebo mír na kontinentu). V českém kontextu o tomto fenoménu mluví např. Petr Pithart. V květnu 2017 vystoupil Pithart na Ministerstvu zahraničních věcí ČR s příspěvkem o krizi liberální demokracie a použil metaforu vysokorychlostního vlaku: ten totiž spojuje velká města a velice z něj profitují ti, kteří cestují často a daleko; pro obyvatele malé vesničky, kde takovýto vlak nezastavuje, je však jeho existence a provoz jen zdrojem hluku, frustrace, či jiných negativních emocí.

[740] Rozsudek ESD ze dne 7. července 1992 ve věci C-369/90 *Micheletti*, ECLI:EU:C:1992:295, bod 10.

k němu další podmínky.[741] Jinými slovy, jakmile se někdo stane občanem jednoho ze států Unie, všechny ostatní státy musí uznat, že je občanem tohoto státu.

Je pozoruhodné, že rozsudek ve věci *Micheletti* byl vydán ještě krátce předtím, než se status evropského občanství vůbec objevil v primárním právu. Občanství Unie totiž bylo zavedeno až Maastrichtskou smlouvou, jež byla podepsána dne 7. února 1992 a vstoupila v účinnost dne 1. listopadu 1993. Případ *Micheletti* však byl Soudním dvorem rozhodnut již 7. července 1992, tedy více než rok předtím, než Maastrichtská smlouva nabyla účinnosti a status unijního občanství se stal součástí platného práva EU.

Přibližně dekádu po nabytí účinnosti Maastrichtské smlouvy rozhodoval Soudní dvůr ve věci *Zhu a Chen*,[742] která se typově podobala případu *Micheletti*. Jednalo se o čínskou rodinu, která se přestěhovala do Velké Británie, jelikož chtěla mít druhé dítě, což bylo v rozporu s tehdejší politikou čínské vlády. Této rodině se následně v Belfastu narodila dcera Catherine a díky velice benevolentním pravidlům Irské republiky o státním občanství se Catherine automaticky stala irskou občankou, a to pouze z toho titulu, že se narodila na území Severního Irska. Čínští rodiče se pak se svou novorozenou dcerou vrátili do Velké Británie a požádali o právo pobytu na základě občanské směrnice[743] z toho titulu, že byli rodinnými příslušníky evropského občana, své (irské) dcery Catherine. Britské úřady však této jejich žádosti nechtěly vyhovět, neboť považovaly předporodní cestu paní Chen do Belfastu za účelovou. Soudní dvůr o účelovosti jednání paní Chen věděl: bez okolků označil za „*nesporné, že pobyt na irském ostrově byl určen k tomu, aby umožnil dítěti narozením nabýt irskou státní příslušnost, a matce v důsledku toho získat právo, případně se zdržovat se svým dítětem na území Spojeného království.*“[744] Přesto však rozhodl, s explicitním odkazem na rozsudek ve věci *Micheletti*, že nastavení podmínek nabývání a pozbývání státního občanství je již z titulu mezinárodního práva veřejného věcí každého členského státu,

---

[741] Rozsudek ESD ve věci *Micheletti* (n 740), bod 11.

[742] Rozsudek ESD ze dne 19. října 2004 ve věci C-200/02 *Zhu a Chen*, ECLI:EU:C:2004:639.

[743] V té době ještě nebyla účinná občanská směrnice z roku 2004 (n 736); na situaci se však aplikovaly její dvě předchůdkyně, směrnice Rady č. 73/148/EHS, ze dne 21. května 1973, o odstranění omezení pohybu a pobytu v rámci Společenství pro občany členských států ve vztahu ke svobodě usazování a poskytování služeb (Úř. věst. 1973, L 172, s. 14), a Směrnice Rady č. 90/364/EHS ze dne 28. června 1990, o právu pobytu (Úř. věst. 1990, L 180, s. 26).

[744] Rozsudek ESD ve věci *Zhu a Chen* (n 742), bod 11; srov. též bod 36 téhož rozsudku.

a že ostatním členským státům nepřísluší zpochybňovat existenci státního občanství uděleného jiným státem či podmiňovat je splněním dodatečných podmínek.[745] Jestliže tedy Irsko chtělo udělit své občanství dítěti pouze na základě toho, že se narodilo na území Severního Irska, jednalo se o legitimní politické rozhodnutí suverénního státu a Spojené království nemělo právo toto rozhodnutí žádným způsobem zpochybňovat.

Na základě rozsudků Soudního dvora ve věcech *Micheletti* a *Zhu a Chen* členské státy pochopily dalekosáhlé důsledky architektury unijního občanství. Evropská unie sice členským státům žádným způsobem nepředepisuje, jak by měly nastavit podmínky nabývání a pozbývání státního občanství ve své jurisdikci, avšak vyžaduje od nich, aby respektovaly nastavení těchto podmínek v jiných členských státech a aby se k občanům ostatních členských států bez dalšího chovaly jako k občanům Unie, se všemi právními důsledky, jež z tohoto statusu plynou. Jinými slovy, pokud členský stát někomu udělí své občanství, udělí mu společně s tím i občanství Unie.

Dalším případem vycházejícím ze stejného principu byla věc *Ruiz Zambrano*.[746] Jednalo se o rodinu Kolumbijců, která rovněž přicestovala do Evropy se svým prvním dítětem a následně se jim ještě na území Belgického království narodily další dvě děti, syn Diego a dcera Jessica. Podobně jako v případě malé Catherine narozené v Belfastu, i Diego a Jessica se stali belgickými občany pouze z toho titulu, že se narodili na území Belgie. Když jejich rodičům hrozilo vyhoštění z důvodu jejich nelegálního pobytu na území Belgie, pan Zambrano se odvolal na unijní občanství svých dětí, jež považoval za dostatečný důvod pro povolení pobytu na evropském území. Na situaci rodiny Zambrano se sice nemohla aplikovat občanská směrnice, jelikož ta nepůsobí na území „vlastního“ státu občanů Unie, Soudní dvůr však podobné důsledky dovodil přímo z primárního práva, konkrétně z čl. 20 SEU, a ačkoli rodiče Zambranovi sami neměli evropské občanství, z titulu občanství svých dětí mohli zůstat na území Unie.

Uvědomění principů plynoucích z unijního občanství vedlo některé členské státy ke změně vnitrostátní právní úpravy v oblasti nabývání a pozbývání státního občanství. Státy jako Irsko či Belgie si uvědomily, že udělením státního občanství udělují zároveň

---

[745] Rozsudek ESD ve věci *Zhu a Chen* (n 742), bod 39.

[746] Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 8. března 2011 ve věci C-34/09 *Ruiz Zambrano*, ECLI:EU:C:2011:124.

i občanství evropské, v důsledku čehož se stávají vstupní bránou pro migranty směřující do Evropy. Toto uvědomění vedlo tyto státy k přehodnocení své migrační politiky a k legislativním změnám na národní úrovni: Irsko změnilo svou zákonnou úpravu v roce 2004 a Belgie již příslušné zákony měnila dokonce dvakrát, v obou případech v reakci na výše zmiňovaný rozsudek *Ruiz Zambrano.*[747] Lze přitom předpokládat, že v reakci na výše uvedenou judikaturu Soudního dvora „*budou i další členské státy následovat tento trend a omezí svou právní úpravu nabývání státního občanství.*“[748]

Z judikatury analyzované v této podkapitole a z konkrétních reakcí členských států plyne, že vybraná rozhodnutí Soudního dvora měly konkrétní a měřitelný dopad na legislativní rozhodnutí některých členských států. Tento trend lze bezpochyby označit za *politický vliv* na vertikální úrovni; lze tedy uzavřít, že tvrzení o *politické* roli SDEU vůči členským státům bylo těmito příklady dostatečně prokázáno.

5.2. Judikatura ESLP jako nástroj vnitrostátní politické změny

Závaznost a výkon rozsudků ESLP upravuje čl. 46 Úmluvy, v němž se členské státy Rady Evropy zavázaly, „*že se budou řídit konečnými rozsudky Soudu ve všech sporech, jichž jsou stranami.*“[749] Jelikož však Soud ve svých rozhodnutích podává závazný výklad ustanovení Úmluvy, jsou jeho rozhodnutí závazná nejen pro členský stát, jenž byl stranou konkrétního sporu, nýbrž i pro ostatní členské státy. Judikatura ESLP je tedy závazná dvěma způsoby: vůči státu, který je stranou sporu, je rozsudek závazný *inter partes*, zatímco vůči ostatním členským státům mají rozhodnutí účinek *res interpretata.*[750]

Konstatuje-li ESLP porušení práv garantovaných Úmluvou, plyne z toho žalovanému státu dvojí právní povinnost: na jedné straně musí stát ukončit ono

---

[747] CAMBIEN, Nathan. *The Impact of Union Citizenship on Member State Immigration Laws: Some Potentially Perverse Side-Effects Resulting from Recent ECJ Case Law* [online]. SSRN Scholarly Paper. ID 2189492. Rochester, NY: Social Science Research Network. 2012 [cit. 2017-12-31]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/abstract=2189492, s. 14.

[748] Tamtéž, s. 12.

[749] Srov. čl. 46 odst. 1 Úmluvy.

[750] Viz KOSAŘ, David a Jan PETROV. The Architecture of the Strasbourg System of Human Rights: The Crucial Role of the Domestic Level and the Constitutional Courts in Particular. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 2017, **77**(3), 585–621. ISSN 0044-2348.

porušování práv a případně v maximální možné míře napravit jeho následky, na druhé straně pak musí zaplatit částky udělené stěžovatelům ve smyslu čl. 41 Úmluvy jako spravedlivé zadostiučinění. Co se týče první uvedené právní povinnosti, stát musí „*zvolit – pod dohledem Výboru ministrů – obecná a/nebo případně individuální opatření, která by měla být přijata ve vnitrostátním právním řádu s cílem ukončit porušení shledané ESLP a napravit v maximální možné míře jeho následky.*“[751, 752]

V souladu s čl. 46 odst. 2 Úmluvy se konečné rozsudky ESLP doručují Výboru ministrů, který dohlíží na jejich výkon. Výbor ministrů se v případě nejasností v rozsudku může obrátit na ESLP se žádostí o výklad;[753] zároveň může adresovat formální výzvu státu, jenž neimplementuje rozhodnutí Soudu, a v případě trvajícího nežádoucího stavu se může Výbor ministrů rovněž obrátit na ESLP.[754] Soud může v takovém případě obavy Výboru ministrů vyvrátit nebo potvrdit; pokud je Soud přesvědčen, že se stát předmětným rozsudkem neřídí, může Výboru ministrů navrhnout konkrétní opatření, jež by měla být vůči danému státu přijata.[755]

Rada Evropy vydala v lednu 2016 publikaci s názvem *Vliv Evropské úmluvy o lidských právech v členských státech: Vybrané případy*,[756] v níž uvádí příklady, jak Úmluva a její interpretace Evropským soudem pro lidská práva změnila v uplynulých letech národní legislativu či aplikační praxi v jednotlivých členských státech. Lze

---

[751] KMEC, Jiří. Kapitola X [Výkon rozsudků ESLP]. In: KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství C.H. Beck, 2012, s. 321. ISBN 978-80-7400-365-3.

[752] Srov. též rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. července 2000 ve věci *Scozzari a Giunta proti Itálii*, č. 39221/98 a 41963/98, § 249, podle něhož si žalovaný stát (pod dohledem Výboru ministrů) může zvolit jakékoli prostředky, které povedou ke splnění právní povinnosti plynoucí z čl. 46 Úmluvy a které budou zároveň slučitelné se závěry uvedené v předmětném rozsudku Soudu.

[753] Srov. čl. 46 odst. 3 Úmluvy: „*Jestliže se Výbor ministrů domnívá, že dohledu nad výkonem konečného rozsudku brání problém týkající se výkladu tohoto rozsudku, může se obrátit na Soud, aby rozhodl o této výkladové otázce. Rozhodnutí obrátit se na Soud musí být přijato dvoutřetinovou většinou zástupců oprávněných zasedat ve Výboru.*“

[754] Srov. čl. 46 odst. 4 Úmluvy: „*Jestliže se Výbor ministrů domnívá, že se některá Vysoká smluvní strana odmítá řídit konečným rozsudkem vydaným ve sporu, jehož je stranou, může se po formální výzvě adresované této straně rozhodnutím přijatým dvoutřetinovou většinou zástupců oprávněných zasedat ve Výboru obrátit na Soud v otázce, zda tato strana plní své povinnosti podle odstavce 1.*“

[755] Srov. čl. 46 odst. 5 Úmluvy: „*Jestliže Soud shledá porušení odstavce 1, postoupí věc Výboru ministrů ke zvážení opatření, jež mají být přijata. Jestliže Soud neshledá porušení odstavce 1, postoupí věc Výboru ministrů, který ukončí svůj dohled.*“

[756] COUNCIL OF EUROPE. *Impact of the European Convention on Human Rights in states parties: Selected examples*. Strasbourg: Council of Europe, 2016. ISBN 978-92-871-8386-6.

přitom rozlišit dva typy reakcí: tím prvním je příprava právních řádů na přistoupení k Úmluvě, zatímco tím druhým jsou průběžné změny ve vnitrostátních právních řádech po přistoupení k Úmluvě, zejména v důsledku judikatury ESLP. Některé z těchto změn jsou politicky citlivé, jiné mohou být pouze právně-technické; přesto však lze vyslovit tezi, že judikatura štrasburského soudu má na členské státy významný *politický* vliv, jelikož právně zavazuje vnitrostátního zákonodárce ke konkrétnímu postupu, resp. k dosažení konkrétních výsledků, čímž omezuje jeho politickou volnost při legislativní činnosti. Tato teze bude podložena vybranými rozhodnutími ESLP níže.

V rámci první skupiny případů, tj. v rámci přípravy právních řádů na přistoupení k Úmluvě, lze uvést tři zajímavé příklady vlivu Úmluvy na politické otázky v členských státech. První zajímavá změna se týkala volebního práva ve Švýcarsku: ještě před přistoupením k Úmluvě totiž Švýcarsko upravilo svůj právní řád tak, aby bylo volební právo žen garantováno na federální úrovni.[757] Druhá zajímavá změna se týkala svobody vyznání: švýcarská ústava původně stanovila zákaz jezuitských klášterů a škol, avšak v rámci přípravy na přistoupení k Úmluvě byl tento zákaz zrušen v zájmu širší svobody vyznání a splnění závazků plynoucích z čl. 9 Úmluvy.[758] Jako třetí příklad lze uvést jednání některých post-sovětských států, které v rámci příprav svých právních řádů na přistoupení k Úmluvě zrušily trest smrti.[759]

Co se týče druhého typu reakce, tedy forem a způsobů, jakými státy průběžně reagují na požadavky Úmluvy a na judikaturu ESLP, lze pozorovat například změny ústavních a zákonných norem, organizační či administrativní reformy, případně též změny implementované přes judikaturu nejvyšších soudů.[760] Změny v národních řádech přitom mohou nastat nejen v případech, kdy Soud rozsudkem konstatuje konkrétní porušení Úmluvy, nýbrž také v případech tzv. smírných urovnání podle čl. 39

---

[757] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 7.

[758] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 74.

[759] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 7.

[760] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 7. Srov. též Wintr, *Vliv Evropské úmluvy na český ústavní pořádek* (n 686).

Úmluvy,[761] nebo v případech, kdy členský stát vydá jednostranné prohlášení o porušení práv stanovených Úmluvou[762] a zaváže se k tomu, že situaci napraví.[763]

Evropský soud pro lidská práva tedy nemůže vnitrostátní legislativu rušit přímo, může však v konkrétních situacích vyslovit rozpor právního ustanovení či vnitrostátní aplikační praxe s Úmluvou. Od členských států se následně očekává, že situaci napraví, a to zejména z titulu jejich mezinárodního závazku dodržovat lidská práva garantovaná Úmluvou, ve světle judikatury ESLP.

5.2.1. Strategická litigace před ESLP: *D.H., Eremiášová/Pechová*

Podobně jako v případě řízení před SDEU, i ke štrasburskému soudu se dostávají záležitosti s přesahem jdoucím daleko za situaci individuálního stěžovatele. Kdybychom hledali pouze v judikatuře týkající se České republiky, našli bychom těchto příkladů několik. Snad nejznámějším z nich je kauza segregace romských žáků, jež vedla k rozhodnutí ve věci *D. H. proti České republice*.[764] I v tomto případě by bylo možné aplikovat čtyřstupňový postup formulovaný politoložkou Karen Alter;[765] v případě kauzy D. H. byl přitom úspěch u ESLP zásluhou neziskové organizace *European Roma Rights Centre (ERRC)*.

Druhým příkladem strategické litigace, který lze v této souvislosti uvést, je stížnost ve věci *Eremiášová a Pechová proti České republice*, která vedla k prvnímu odsuzujícímu rozsudku proti ČR na poli čl. 2 Úmluvy, tedy práva na život.[766] Případ se týkal smrti českého občana v policejní detenci, přičemž ESLP státu vytkl pochybení na

---

[761] Viz čl. 39 Úmluvy: „(1) *V jakékoli fázi řízení může být Soud nápomocen dotčeným stranám s cílem dosáhnout smírného urovnání věci respektujícího lidská práva tak, jak jsou stanovena Úmluvou a jejími Protokoly.* (2) *Řízení podle odstavce 1 je důvěrné.* (3) *Je-li dosaženo smírného urovnání, vyškrtne Soud případ ze svého seznamu rozhodnutím, které se omezí na stručné vylíčení skutečností a přijatého řešení.* (4) *Toto rozhodnutí je předáno Výboru ministrů, který dohlíží na plnění podmínek smírného urovnání uvedených v rozhodnutí.*“

[762] Viz čl. 62A Jednacího řádu ESLP.

[763] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 8.

[764] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. listopadu 2007 ve věci *D. H. a další proti České republice*, č. 57325/00. Viz KMEC, *Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém* (n 531), s. 157-158.

[765] Viz výše: část II., kapitola 5.1.2

[766] Rozsudek ESLP ze dne 16. února 2012 ve věci *Eremiášová a Pechová proti České republice,* č. 23944/04.

dvou úrovních: jednak v substantivní rovině, jelikož došlo za nejasných podmínek k vyhasnutí lidského života, a zároveň v rovině procedurální, jelikož okolnosti této události nebyly v rámci navazujícího vyšetřování dostatečně objasněny. Strategický charakter tohoto případu plyne právě z této druhé roviny: řízení ve věci *Eremiášová a Pechová* totiž mělo ambici upozornit na závažný a systémový problém spočívající v tom, že oběti porušení čl. 2 (resp. čl. 3) Úmluvy v ČR „*nemají efektivní právní prostředky, jak se domoci nápravy.*“[767] Tato strategická litigace byla úspěšná a vedla ke změně české právní úpravy a ke zřízení Generální inspekce bezpečnostních sborů.[768,769]

5.2.2. Práva homosexuálů: *Dudgeon, Norris, Modinos*

Snad „nejelastičtějším“ ustanovením obsaženým v Úmluvě je čl. 8, jenž jednotlivcům garantuje právo na osobní a rodinný život. Již v 80. letech minulého století rozhodl ESLP v proslulém rozsudku ve věci *Dudgeon proti Spojenému království*, že existence trestněprávních postihů za sexuální styk mezi dvěma muži je v rozporu s tímto článkem.[770] V průběhu méně než jednoho roku byla legislativa ve Spojeném království (konkrétně v Severním Irsku) změněna tak, že styky homosexuálů již nebyly sankcionovány; tato významná politická změna přitom plynula přímo ze zmiňovaného rozsudku ESLP.[771]

O několik let později Soud ve věci *Norris proti Irsku* opětovně konstatoval, že Irská republika porušovala čl. 8 Úmluvy, když nadále považovala homosexuální aktivity dospělých mužů za trestnou činnost.[772] I Irsko tedy v důsledku judikatury upravilo svůj právní řád a v roce 1993 přijalo tzv. *Criminal Law (Sexual Offences Act)*,

---

[767] FOUKALOVÁ, Kristýna. Kralice, anebo jalovec pro Českou republiku? *JINÉ PRÁVO* [online]. 2012 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2012/04/kristyna-foukalova-kraslice-anebo.html.

[768] Zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

[769] Srov. Rezoluci Výboru ministrů ze dne 27. října 1983, č. DH (83) 13. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-55416 [cit. 2018-02-28].

[770] Rozsudek pléna ESLP ze dne 22. října 1981 ve věci *Dudgeon proti Spojenému království*, č. 7525/76.

[771] Srov. Rezoluci Výboru ministrů ze dne 28. května 2014, č. CM/ResDH(2014)69. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144886 [cit. 2018-02-28].

[772] Rozsudek pléna ESLP ze dne 26. října 1988 ve věci *Norris proti Irsku*, č. 10581/83.

který představoval významnou politickou změnu směrem k liberalizaci homosexuálních partnerství.[773]

V neposlední řadě lze uvést příklad Kypru, kde i na začátku 90. let minulého století nadále přetrvával zákonný zákaz homosexuálních styků dospělých mužů, ačkoli v důsledku výše uvedené judikatury ESLP nebyl tento zákaz v praxi nijak vymáhán. ESLP však v rozsudku ve věci *Modinos proti Kypru* rozhodl, že již samotná existence zákona, ačkoli neaplikovaného a nevymáhaného, je porušením závazku plynoucího z čl. 8 Úmluvy.[774] Kypr proto v reakci na toto rozhodnutí upravil ustanovení svého trestního zákoníku tak, aby byly v souladu s požadavky plynoucími z Úmluvy ve světle judikatury ESLP.[775]

5.2.3. Některá politická práva: *Bayatyan, SKST, Zeleni Balkani*

Příklady judikatury ESLP vedoucí ke vnitrostátním politickým změnám lze nalézt i v citlivé oblasti politických práv, včetně svobody vyznání, svobody sdružování či svobody shromažďování.

Až do roku 2013 byli v Arménii trestně stíháni a vězněni občané odmítající vojenskou službu z důvodu výhrady svědomí. Na základě rozsudku ESLP ve věci *Bayatyan proti Arménii*, v němž bylo konstatováno porušení svobody vyznání garantované v čl. 9 Úmluvy,[776] však došlo ke změně arménské právní úpravy, k přejití zákona o náhradní službě, k propuštění odsouzených a k zahlazení jejich trestů za odmítání vojenské služby.[777]

Ve oblasti sdružovacího práva nelze pochybovat o tom, že rozhodování členských států o zakládaní či rozpouštění politických stran je výsostně politickou otázkou. Přesto do ní ESLP opakovaně zasáhl a vytvořil dnes již ustálenou judikaturu

---

[773] Srov. Rezoluci Výboru ministrů ze dne 14. prosince 1993, č. DH (93) 62. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-55580 [cit. 2018-02-28].

[774] Rozsudek ESLP ze dne 22. dubna 1993 ve věci *Modinos proti Kypru*, č. 15070/89.

[775] Srov. Rezoluci Výboru ministrů ze dne 17. prosince 2001, č. ResDH(2001)152. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-56015 [cit. 2018-02-28].

[776] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 7. července 2011 ve věci *Bayatyan proti Arménii*, č. 23459/03. Srov. též *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 11.

[777] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 11.

k porušení čl. 11 Úmluvy v případě rozpuštění politické strany. Zejména v případech proti Turecku Soud opakovaně judikoval, že rozpuštění politické strany je krajním prostředkem ochrany demokratického zřízení; ve většině posuzovaných případů však podle Soudu nebyl takto krajní prostředek přiměřeným řešením situace.[778] Klíčovým byl v tomto směru rozsudek ESLP ve věci *Sjednocená komunistická strana Turecka proti Turecku*,[779] v jehož důsledku došlo ke změně tureckých zákonných i ústavních ustanovení, ke zpřísnění podmínek pro rozpuštění politické strany, k zavedení práva odvolání proti rozhodnutí o rozpuštění politické strany, a taktéž ke zrušení politických sankcí, jež byly uvaleny na lídry a aktivní členy rozpuštěných stran.[780]

Do třetice lze uvést i příklad z oblasti práva shromažďovacího. V Bulharsku měly v minulosti státní orgány pravomoc zakázat shromáždění i z jiných než zákonných důvodů, ESLP to však v rozsudku ve věci *Zeleni Balkani proti Bulharsku* shledal jako porušení čl. 11 Úmluvy.[781] V reakci na tento rozsudek Bulharsko následně v roce 2010 novelizovalo svůj shromažďovací zákon, v němž jednak explicitně zúžilo pravomoc zakázat shromáždění pouze ze zákonných důvodů, a taktéž zavedlo možnost napadnout zákaz shromáždění správní žalobou.[782]

5.2.4. Právo na spravedlivý proces: *Hartmann*

Ustanovení čl. 6 Úmluvy stanoví, že každý má právo na spravedlivý proces, konkrétně na to, „*aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě*

---

[778] Srov. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 30. ledna 1998 ve věci *Sjednocená komunistická strana Turecka a další proti Turecku*, č. 19392/92 a navazující judikatura: rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. prosince 1999 ve věci *ÖZDEP proti Turecku*, č. 23885/94; či rozsudek ESLP ze dne 14. prosince 2010 ve věci *HADEP a Demir proti Turecku*, č. 28003/03.

[779] Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 30. ledna 1998 ve věci *Sjednocená komunistická strana Turecka a další proti Turecku*, č. 19392/92.

[780] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 75-76.

Srov. též Rezoluci Výboru ministrů ze dne 20. června 2007, č. CM/ResDH(2007)100. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81572 [cit. 2018-02-28].

[781] Rozsudek ESLP ze dne 12. dubna 2007 ve věci *Zeleni Balkani proti Bulharsku*, č. 63778/00.

[782] *Impact of the European Convention on Human Rights* (n 756), s. 17.

Srov. též Rezoluci Výboru ministrů ze dne 10. března 2011, č. CM/ResDH(2011)7. Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104391 [cit. 2018-02-28].

projednána nezávislým a nestranným soudem zřízeným zákonem.“[783] Úmluva dále v čl. 13 stanoví každému právo na „*účinné právní prostředky nápravy před národním orgánem*.“[784] Rozdíl mezi těmito ustanoveními spočívá v tom, že čl. 13 vyžaduje samotnou existenci právního prostředku nápravy, tj. možnost podat nějakou stížnost, žalobu či jakékoli jiné podání v případě porušení práv garantovaných Úmluvou, zatímco čl. 6 stanovuje určité minimální standardy spravedlivého procesu v těchto řízeních.

Ve věci *Hartman proti České republice* ESLP konstatoval, že ČR nedává stěžovatelům k dispozici žádný účinný prostředek nápravy v případě průtahů v řízení, čímž dochází k porušení čl. 13 Úmluvy.[785] Česká republika na tento rozsudek reagovala nejdříve změnou zákona o soudech a soudcích[786] a zavedením preventivního prostředku nápravy.[787] Již před touto změnou měl účastník řízení právo podávat stížnosti na průtahy orgánům státní správy soudů;[788] podle nově vloženého ustanovení však účastník řízení mohl navíc požádat soud o určení lhůty k provedení procesního úkonu.[789] V dubnu 2006 došlo navíc ke změně zákona o odpovědnosti státu za škodu,[790] do něhož bylo vloženo nové ustanovení o odškodnění za průtahy v řízení.[791] Důvodová zpráva k tomuto zákonu přitom explicitně odkazuje rozsudek ESLP ve věci *Hartman proti České republice* a uvádí: „*Má-li Česká republika jak předcházet svým odsouzením, tak plnit své závazky vyplývající z Evropské úmluvy o lidských právech, tak, konečně, přispět k snížení břemene, které nese Soud pro lidská práva, nezbývá, než aby byla*

---

[783] Viz čl. 6 Úmluvy.

[784] Viz čl. 13 Úmluvy.

[785] Rozsudek ESLP ze dne 10. července 2003 ve věci *Hartman proti České republice*, č. 53341/99. Viz též pozdější rozsudek ESLP ze dne 7. ledna 2013 ve věci *Bořánková proti České republice*, č. 41486/98.

[786] Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

[787] Zákon č. 192/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích (n 786). Je zajímavé, že tento zákon byl přijat ještě před vydáním rozsudku ESLP ve věci *Hartman proti České republice* (n 785).

[788] Viz § 164 až § 172 zákona o soudech a soudcích (n 786).

[789] Viz § 174a zákona o soudech a soudcích (n 786), ve znění od 1. července 2004. Pro detailní posouzení této změny, včetně reakce ESLP, viz KMEC, Jiří. Kapitola XVI [Právo na spravedlivý proces (čl. 6 EÚLP)]. In: KMEC, Jiří, KOSAŘ, David, KRATOCHVÍL, Jan, BOBEK, Michal. Evropská úmluva o lidských právech. 1.vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2012, s. 565. ISBN 978-80-7400-365-3.

[790] Zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.

[791] Zákon č. 160/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci.

v našem zákonodárství zakotvena odpovědnost státu (popř. územních samosprávných celků) za nemajetkovou újmu vzniklou nezákonným rozhodnutím a nesprávným úředním postupem.“[792] Česká právní úprava byla tedy v reakci na rozsudek ve věci *Hartman* upravena tak, aby vyhovovala požadavkům čl. 6 a čl. 13 Úmluvy, na což reagoval i Výbor ministrů konstatováním, že Česká republika splnila svůj závazek, že se bude řídit konečným rozsudkem Soudu, jak plyne z čl. 46 odst. 1 Úmluvy.[793]

5.3. Závěrem k páté dimenzi

Jak bylo uvedeno v úvodu této kapitoly, soudní rozhodnutí, která jsou v textu práce prezentována, jsou pouze ilustrativním přehledem toho, jak mocně jsou schopny evropské vrcholné soudy ovlivňovat vnitrostátní politické dění. Ambicí této části nebylo ukázat, že evropské soudy mění vnitrostátní rozložení politických sil *často*, nebo že ho mění *úmyslně* či *rádi*; ambicí bylo pouze poukázat na to, že se tak někdy děje a že to není celkem překvapivé, vzhledem k tomu, jak ve vnitrostátních právních řádech působí judikatura těchto soudů. Stejně jako ve všech ostatních dimenzích, i v páté dimenzi tedy můžeme konstatovat, že vzhledem k závaznosti judikatury evropských soudů tyto soudy *nemohou nebýt politické*.

[792] Důvodová zpráva k zákonu č. 160/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, č. 160/2006 Dz, obecná část, bod 1.

[793] Rezoluce Výboru ministrů ze dne 29. května 2013, č. CM/ResDH(2013)89, s. 28. Dostupné online z: https://rm.coe.int/16804b82df [cit. 2018-02-28].

III. Závěr

Předkládaná disertační práce začíná výčtem několika *politických* kauz řešených Nejvyšším soudem USA, Nejvyšším soudem Spojeného království, ústavními soudy evropských států, Evropským soudním dvorem a Evropským soudem pro lidská práva. Pokud se čtenář po přečtení celé této práce vrátí k jejímu úvodu a zjistí, že mnohem více než politická agenda zmiňovaných soudů ho znepokojuje výrok premiérky Thatcherové či Nejvyššího soudu Spojeného království, že soudy politiku nedělají, pak tato práce splnila svůj účel.

Cílem práce nebylo hodnotit; jejím cílem bylo kategorizovat, vysvětlovat, řešit nepochopení a odstraňovat klišé. Každá diskuse má mnohem větší šanci vyhnout se argumentačním faulům, když jsou pojmy pro tuto diskusi předem jasné a když se na nich diskutující shodnou. Předkládaná práce proto nabízí několik definic a kategorií; čas ukáže, zda se tyto definice a kategorie v „československém“ právním diskursu osvědčí či nikoli.

Leitmotivem celé práce byla teze, že evropské vrcholné soudy jsou politické především proto, že *nemohou nebýt politické*. Zároveň jsem opakovaně zdůrazňovala, že nehodnotíme soudy s ohledem na to, zda rozhodují aktivisticky či zdrženlivě, to je totiž až dalším krokem v přemýšlení o tématu role soudů a tento krok stojí mimo rámec předkládané práce.

Slavný oxfordský liberální filozof Isaiah Berlin napsal v roce 1953 esej, v níž rozdělil myslitele do dvou skupin, na ježky a lišky. Myslitel-ježek nahlíží na svět z jedné perspektivy, soustředí se vždy pouze na jednu otázku a hledá jednu jedinou pravdu. Myslitel-liška naopak řeší mnoho otázek najednou, zajímá se o různá témata, čerpá z různých zdrojů a svět vnímá jako mozaiku různých myšlenek a pravd.[794]

Berlin ve své eseji uvádí několik příkladů slavných ježků a lišek; k ježkům podle něj patřili Platón, Lukrécius, Dante Alighieri, Pascal, Georg Hegel, Fjodor Michajlovič

---

[794] Isaiah Berlin není původním autorem tohoto rozdělení a ani to netvrdí; hned v úvodu své eseje přiznává autorství myšlenky o ježcích a liškách řeckému básníkovi Archilochovi z Paru, podle něhož: „*Liška ví mnoho rozličných věcí, ježek jednu velkou.*“ O něco poetičtější je překlad, podle něhož „*zná liška mnoho, ježek jedno, velké však*.“ V starořeckém originálu: „*πόλλ' οἶδ' ἀλώπηξ, ἀλλ' ἐχῖνος ἓν μέγα.*“

Dostojevský, Henrik Ibsen, Friedrich Nietzsche, či Marcel Proust; k liškám třeba Hérodotos, Aristotelés, Erasmus Rotterdamský, Michel de Montaigne, William Shakespeare, Molière, Johann Wolfgang von Goethe, Alexandr Sergejevič Puškin, Honoré de Balzac, či James Joyce.[795] Ve zbytku eseje aplikoval Berlin teorii ježků a lišek na ruského spisovatele Lva Nikolajeviče Tolstého a došel k závěru, že ačkoli byl Tolstoj přesvědčen, že je ježkem, ve skutečnosti byl liškou.[796] Tento omyl není v naší části světa vůbec zřídkavý; v mnoha ohledech je naše společnost vhodná spíše pro ježky než pro lišky. Očekává se od nás specializace a zaměření na jediné úzké téma, přičemž disertační práce je pomyslným začátkem této specializované cesty k expertíze v oboru.

Kdybych se v disertační práci měla věnovat jediné otázce a hledat na ni jedinou „správnou" odpověď, jak se o to snaží například ježek Ronald Dworkin,[797] cítila bych se v této roli stejně nepohodlně jako liška v kůži ježka. Není mi to vlastní, ježek prostě nejsem a nikdy nebudu. Koneckonců, onen leitmotiv předkládané práce, že evropské vrcholné soudy jsou politické, protože *nemohou nebýt politické*, nevzešel čistě z mého vlastního přemýšlení a bez pomoci mého školitele bych ho asi nikdy nebyla schopna takhle zřetelně formulovat.

Myšlenka to přitom není převratná; je vlastně úplně jednoduchá a mnohem méně kontroverzní, než se nám jevila na první pohled v úvodu práce. Je však pouze prvním krokem k dalšímu přemýšlení o soudech a soudcích, a to nejen těch evropských. Jako autorka předkládaného dělení pojmu *politika* na pět dimenzí a jako zlodějka teze, že soudy *nemohou nebýt politické*, proto doufám, že tato práce není tečkou, nýbrž jen preambulí budoucí diskuse o politické roli soudů a soudců.

---

[795] BERLIN, Isaiah. *The Hedgehog and the Fox: An Essay on Tolstoy's View of History, Second Edition*. 2. vyd. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2013, s. 2. ISBN 978-0-691-15600-2.

[796] BERLIN, *The Hedgehog and the Fox* (n 795), s. 4. "*The hypothesis I wish to offer is that Tolstoy was by nature a fox, but believed in being a hedgehog; that his gifts and achievement are one thing, and his beliefs, and consequently his interpretation of his own achievement, another; and that consequently his ideals have led him, and those whom his genius for persuasion has taken in, into a systematic misinterpretation of what he and others were doing or should be doing.*"

[797] Jednou z posledních publikací právního filozofa Ronalda Dworkina byla kniha *Spravedlnost pro ježky* (*Justice for Hedgehogs*), v níž se Dworkin snažil obhájit „*velkou a starou filozofickou myšlenku jednoty hodnot (unity of value).*" Viz DWORKIN, Ronald. *Justice for Hedgehogs*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2013, s. 1. ISBN 978-0-674-07225-1. Srov. též: KINDL, Jiří. Ten reálný Dworkin a přicházející Spravedlnost pro ježky. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2009 [cit. 2018-03-07]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2009/10/ten-realny-dworkin-prichazejici.html.

Seznam zkratek

AG	generální advokát (Advocate General)
ČR	Česká republika
EHS	Evropské hospodářské společenství
ESD	Evropský soudní dvůr, resp. Soudní dvůr
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
ESUO	Evropské společenství uhlí a oceli
EU / Unie	Evropská unie
Euratom	Evropské společenství pro atomovou energii
KGB	Výbor státní bezpečnosti (Комитет государственной безопасности)
PACE	Parliamentary Assembly of the Council of Europe
PSRE	Parlamentní shromáždění Rady Evropy
Rada	Rada (ministrů) Evropské unie
SDES	Soudní dvůr Evropských společenství
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie
SEHS	Smlouva o Evropském hospodářském společenství
SEU	Smlouva o Evropské unii
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
Smlouvy	Smlouva o Evropské unii a Smlouva o fungování Evropské unie
SR	Slovenská republika
USA	Spojené státy americké (United States of America)
ÚS	Ústavní soud (České republiky)
WTO	Světová obchodní organizace (World Trade Organisation)

Seznam tabulek

Tabulka č. 1: Srovnání Soudního dvora, Tribunálu a ESLP

Tabulka č. 2: Věkové zastoupení soudců u SDEU a u ESLP

Tabulka č. 3: Genderové zastoupení mužů a žen u SDEU a u ESLP

Tabulka č. 4: Různé definice politiky

Tabulka č. 5: Vývoj kritérií pro výběr soudců ESLP na národní úrovni

Tabulka č. 6: Srovnání SDEU a ESLP s ohledem na jmenování soudců.

Seznam příloh

1. Statistiky Soudního dvora EU (2017)

2. Statistiky Evropského soudu pro lidská práva (2017)

Seznam použitých zdrojů

1. Literatura

AGHA, Petr. *Human Rights Between Law and Politics: The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*. Oxford: Bloomsbury Publishing, 2017. ISBN 978-1-5099-0282-8.

ALEXY, Robert. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002. ISBN 978-0-19-825821-6.

ALEXY, Robert. My Philosophy of Law: The Institutionalization of Reason. In: WINTGENS, Luc *The Law in Philosophical Perspectives*. Dordrecht: Springer, 1999

ALEXY, Robert. *The Argument from Injustice: A Reply to Legal Positivism*. Oxford: Oxford University Press, 2002. ISBN 978-0-19-825987-9.

ALEXY, Robert, ADLER, Ruth, MACCORMICK, Neil. *A Theory of Legal Argumentation: The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-958422-2.

ALTER, Karen. Agents or Trustees? International Courts in their Political Context. In: *European Journal of International Relations*. 2008, roč. 14, č. 1, s. 33-63. ISSN 1354-0661.

ALTER, Karen. *The European Court's Political Power: Selected Essays*. Oxford: Oxford University Press, 2009. ISBN 978-0-19-955835-3.

ANTOŠ, Marek. Současné ústavní soudnictví: nepravý dědic Hanse Kelsena? In: *Jurisprudence*. 2017, č. 2, s. 36-41. ISSN 1802-3843.

ARNULL, Anthony. Judicial Activism and the Court of Justice: How Should Academics Respond? In: *Maastricht Faculty of Law Working Papers*. 2012, č. 3.

ARNULL, Anthony. Me and My Shadow: The European Court of Justice and the Disintegration of European Union Law. In: *Fordham International Law Journal*. 2007, roč. 31, č. 5, s. 1174.

ARNULL, Anthony. *The European Union and its Court of Justice*. Oxford: Oxford University Press, 2006. Oxford EC law library. ISBN 978-0-19-925884-0.

BARAK, Aharon. *Judicial Discretion*. Yale: Yale University Press, 1989. ISBN 978-0-300-04099-9.

BARAK, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. ISBN 978-1-139-50484-3.

BARENTS, René. The Court of Justice after the Treaty of Lisbon. In: *Common Market Law Review*. 2010, roč. 47, č. 3, s. 709-728. ISSN 0165-0750.

BATES, Ed. The Birth of the European Convention on Human Rights - and the European Court of Human Rights. In: CHRISTOFFERSEN, Jonas, MADSEN, Mikael Rask. eds. *The European Court of Human Rights between Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 17-42.

BATES, Ed. *The Evolution of the European Convention on Human Rights: from Its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2010. ISBN 978-0-19-920799-2.

BEATTY, David. ed. *Human Rights and Judicial Review: A Comparative Perspective*. Dordrecht; Boston: Norwell, MA: Springer, 1994. ISBN 978-0-7923-2968-8.

BECK, Gunnar. *The Legal Reasoning of the Court of Justice of the EU*. Oxford: Bloomsbury Publishing, 2013. ISBN 978-1-78225-030-2.

BERLIN, Isaiah. *The Hedgehog and the Fox: An Essay on Tolstoy's View of History, Second Edition*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2013. ISBN 978-0-691-15600-2.

BERNHARDT, Rudolf. Human Rights and Judicial Review: The European Court of Human Rights. In: BEATTY, David. ed. *Human Rights and Judicial Review: A Comparative Perspective*. The Hague: Martinus Nijhoff, 1994, s. 297-319. ISBN 978-0-7923-2968-8.

BICKEL, Alexander. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. New Haven: Yale University Press, 1986. ISBN 978-0-300-03299-4.

BLAUBERGER, Michael, SCHMIDT, Susanne K. The European Court of Justice and Its Political Impact. In: *West European Politics*. 2017, roč. 40, č. 4, s. 907-918. ISSN 0140-2382.

BOBEK, Michal. Epilogue. In: BOBEK, Michal. ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-872778-1.

BOBEK, Michal. Legal Reasoning of the Court of Justice of the EU. In: *European Law Review*. 2014, roč. 39, č. 3, s. 418-428.

BOBEK, Michal. ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-872778-1.

BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika? In: *Jurisprudence*. 2016, roč. 25, č. 6, s. 3-10. ISSN 1802-3843.

BOBEK, Michal, BŘÍZA, Petr, KOMÁREK, Jan. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-377-6.

BOULDEN, Jane, KYMLICKA, Will. *International Approaches to Governing Ethnic Diversity*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-967658-3.

BRANDEIS, Louis. The Living Law. In: *Illinois Law Review*. 1916, roč. 10, s. 461-471.

BRUINSMA, Fred. The Room at the Top: Separate Opinions in the Grand Chambers of the ECHR (1998-2006). In: *Ancilla Juris*. 2008, s. 32-43.

BYBEE, Keith J. All Judges Are Political - Except When They Are Not: A Response. In: *Law and Social Inquiry*. 2013, roč. 38, č. 1, s. 215-221. ISSN 0897-6546.

BYBEE, Keith J. *All Judges Are Political - Except When They Are Not: Acceptable Hypocrisies and the Rule of Law*. Palo Alto: Stanford University Press, 2010. ISBN 978-0-8047-7561-8.

CAMBIEN, Nathan. *The Impact of Union Citizenship on Member State Immigration Laws: Some Potentially Perverse Side-Effects Resulting from Recent ECJ Case Law* [online] [cit. 31.12.2017]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/abstract=2189492.

COLOTKA, Peter, KÁČER, Marek, BERDISOVÁ, Lucia. *Právna filozofia dvadsiateho storočia*. Praha: Leges, 2016. ISBN 978-80-7502-134-2.

COLT, LeBaron B. Law and Reasonableness Address. In: *Annual Report of the American Bar Association*. 1903, roč. 26, s. 341-362.

CONWAY, Gerard. *The Limits of Legal Reasoning and the European Court of Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. 00000. ISBN 978-1-107-00139-8.

COUNCIL OF EUROPE. *Impact of the European Convention on Human Rights in states parties: Selected examples*. Strasbourg: Council of Europe, 2016. ISBN 978-92-871-8386-6.

CRAIG, Paul, DE BÚRCA, Gráinne. *EU Law: Text, Cases, and Materials*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-871492-7.

CRAIG, Paul, DE BÚRCA, Gráinne. *The Evolution of EU Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011. ISBN 978-0-19-959296-8.

DAVIES, Gareth. Activism Relocated. The Self-Restraint of the European Court of Justice in Its National Context. In: *Journal of European Public Policy* [online]. 2012, roč. 19, č. 1, s. 76-91. ISSN 1350-1763.

DAVIES, Gareth. The European Union Legislature as an Agent of the European Court of Justice. In: *JCMS: Journal of Common Market Studies* [online]. 2016, roč. 54, č. 4, s. 846-861. ISSN 1468-5965.

DEHOUSSE, Renaud. L'Europe par le droit. In: *Critique internationale*. 1999, roč. 2, č. 1, s. 133-150.

DOUGLAS-SCOTT, Sionaidh. A Tale of Two Courts: Luxembourg, Strasbourg and the Growing European Human Rights Acquis. In: *Common Market Law Review*. 2006, roč. 43, č. 3, s. 629-665. ISSN 0165-0750.

DRZEMCZEWSKI, Andrew. The Parliamentary Assembly's Committee on the Election of Judges to the European Court of Human Rights, Council of Europe (2015). 35 *Human Rights Law Journal* 269, s. 269-274.

DUMBROVSKÝ, Tomáš, PETKOVA, Bilyana, VAN DER SLUIS, Martijn. Judicial Appointments: The Article 255 TFEU Advisory Panel and Selection Procedures in the Member States. In: *Common Market Law Review*. 2014, roč. 51, č. 2, s. 455-482. ISSN 0165-0750.

DUNOFF, Jeffrey, POLLACK, Mark. The Judicial Trilemma. In: *American Journal of International Law*. 2017, roč. 111, č. 2, s. 225-276. ISSN 2161-7953.

DWORKIN, Ronald. *Justice for Hedgehogs*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2013. ISBN 978-0-674-07225-1.

DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. Cambridge, USA: Belknap Press, 1986. ISBN 978-0-674-51836-0.

DYEVRE, Arthur. Making Sense of Judicial Lawmaking: a Theory of Theories of Adjudication. In: *European University Institute Working Paper č. 2008/09,* [online]. 2008 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/8510/MWP_2008_09.pdf.

ELSIG, Manfred, POLLACK, Mark. Agents, Trustees, and International Courts: The Politics of Judicial Appointment at the World Trade Organization. In: *European Journal of International Relations*. 2014, roč. 20, č. 2, s. 391-415. ISSN 1354-0661.

EPSTEIN, Lee, SEGAL, Jeffrey A. *Advice and Consent: The Politics of Judicial Appointments*. Oxford: Oxford University Press, 2007. ISBN 978-0-19-531583-7.

FEREJOHN, John. Judicializing Politics, Politicizing Law. In: *Law and Contemporary Problems*. 2002, roč. 65, č. 3, s. 41-68.

FILIP, Jan, SVATOŇ, Jan. *Státověda*. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-685-1.

FLAUSS, Jean-François. Les élections de juges à la Cour européenne des droits de l'homme (2005-2008). In: *Revue trimestrielle des droits de l'homme*. 2008, č. 75/2008, s. 713-741. ISSN 2-0777-3579.

FØLLESDAL, Andreas, PETERS, Birgit, ULFSTEIN, Geir. eds. *Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*. New York: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-02444-1.

GAROUPA, Nuno, GINSBURG, Tom. Guarding the Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence. In: *American Journal of Comparative Law*. 2009, roč. 57, č. 1, s. 103-134.

GARRETT, Geoffrey, KELEMEN, R. Daniel, SCHULZ, Heiner. The European Court of Justice, National Governments, and Legal Integration in the European Union. In: *International Organization*. 1998, roč. 52, č. 1, s. 149-176. ISSN 1531-5088.

GRANT, James. The Rise of Juristocracy. In: *The Wilson Quarterly*. 2010, roč. 34, č. 2, s. 16-22. ISSN 0363-3276.

GREEN, Leslie. Law and the Causes of Judicial Decisions. In: *Oxford Legal Studies Research Paper*. 2009, č. 14 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: https://ssrn.com/abstract=1374608.

GRIFFITH, John. *The Politics of the Judiciary*. Londýn: Fontana Press, 1991. ISBN 978-0-00-686222-2.

GRIMMEL, Andreas. Judicial Interpretation or Judicial Activism? The Legacy of Rationalism in the Studies of the European Court of Justice. In: *European Law Journal*. 2012, roč. 18, č. 4, s. 518-535. ISSN 1468-0386.

GRINC, Jan. *Národní parlamenty a demokratická legitimita Evropské unie*. Praha: Leges, 2015. ISBN 978-80-7502-091-8.

HALTERN, Ulrich. Pathos and Patina: The Failure and Promise of Constitutionalism in the European Imagination. In: *European Law Journal*. 2003, roč. 9, č. 1, s. 14–44. ISSN 1351-5993.

HAMILTON, Alexander, MADISON, James, JAY, John. *Listy federalistů. (Překlad:. Svatava Raková)*. Olomouc: Vydavatelství Univerzity Palackého, 1994. ISBN 80-7067-390-7.

HAMILTON, Alexander, MADISON, James, JAY, John. *The Federalist Papers. (ED. Lawrence Goldman*.) Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-160478-2.

HART, Herbert Lionel Adolphus. *The Concept of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0-19-964469-8.

HEDIGAN, John. The Election of Judges to the European Court of Human Rights. In: KOHEN, Marcelo G., CAFLISCH, Lucius *Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law: Liber Amicorum Lucius Caflisch*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, s. 235-249. ISBN 978-90-474-1093-5.

HELFER, Laurence. Why States Create International Tribunals: A Theory of Constrained Independence. In: VOIGT, Stefan, ALBERT, Max, SCHMIDTCHEN, Dieter *International Conflict Resolution*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006, s. 253-276. ISBN 978-3-16-148715-6.

HEYWOOD, Andrew. *Key Concepts in Politics and International Relations*. New York: Palgrave Macmillan, 2015. ISBN 978-1-137-49477-1.

HEYWOOD, Andrew. *Politics*. New York: Palgrave Macmillan, 2013. ISBN 978-1-137-27244-7.

HIRSCHL, Ran. The Fuzzy Boundaries of (Un)Constitutionality: Two Tales of Political Jurisprudence. In: *University of Queensland Law Journal*. 2012, roč. 31, č. 2, s. 319-328. ISSN 0083-4041.

HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts. In: *Annual Review of Political Science*. 2008, roč. 11, č. 1, s. 93-118. ISSN 1545-1577.

HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Politics. In: WHITTINGTON, Keith, KELEMEN, Daniel, CALDEIRA, Gregory. eds. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 119-141. ISBN 978-0-19-958557-1.

HIRSCHL, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004. ISBN 978-0-674-02547-9.

HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-395-7.

HUSA, Jaakko. Constitutional Transformation in Europe – Mixing Law and Politics? In: *Swedish European Law Journal*. 2011, roč. 5, s. 456-471.

CHALMERS, Damian, DAVIES, Gareth, MONTI, Giorgio. *European Union Law: Text and Materials*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. ISBN 978-1-107-66434-0.

CHRISTOFFERSEN, Jonas, MADSEN, Mikael Rask. eds. *The European Court of Human Rights between Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2011. ISBN 978-0-19-969449-5.

IANCU, Bogdan. ed. *The Law/Politics Distinction in Contemporary Public Law Adjudication*. Utrecht: Eleven International Publishing, 2009. ISBN 978-90-77596-65-4.

JACOBS, Francis. *The Sovereignty of Law: The European Way*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-521-70385-7.

JACQUÉ, Jean-Paul. The Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms. In: *Common Market Law Review*. 2011, roč. 48, č. 4, s. 995-1023. ISSN 0165-0750.

JANUŠ, Jan. Vyšlo to moc hezky. *Právní rádce 8/2012*, s. 42-43.

KANT, Immanuel. *K věčnému míru*. Praha: Oikoymenh, 1999. ISBN 80-86005-55-2.

KANT, Immanuel. *Toward Perpetual Peace and Other Writings on Politics, Peace, and History*. New Haven: Yale University Press, 2006. Rethinking the Western Tradition. ISBN 978-0-300-11794-3.

KELEMEN, R. Daniel. The Political Foundations of Judicial Independence in the European Union. In: *Journal of European Public Policy* [online]. 2012, roč. 19, č. 1, s. 43-58. ISSN 1350-1763.

KELSEN, Hans. *Introduction to the Problems of Legal Theory: A Translation of the First Edition of the Reine Rechtslehre Or Pure Theory of Law*. Oxford: Clarendon Press, 1992. ISBN 978-0-19-825568-0.

KELSEN, Hans. *Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy*. Praha: Orbis, 1933.

KENNEDY, Duncan. *A Critique of Adjudication [Fin de Siècle]*. Harvard: Harvard University Press, 1997. ISBN 978-0-674-03952-0.

KENNEDY, Duncan. The Hermeneutic of Suspicion in Contemporary American Legal Thought. In: *Law and Critique*. 2014, roč. 25, č. 2, s. 91-139. ISSN 0957-8536, 1572-8617.

KLATT, Matthias. *Institutionalized Reason: The Jurisprudence of Robert Alexy*. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0-19-162402-5.

KMEC, Jiří. Evropský soud pro lidská práva a národní politický systém. In: SMEKAL, Hubert, POSPÍŠIL, Ivo. eds. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013, s. 149-166. ISBN 978-80-210-6282-5.

KMEC, Jiří et al. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: Nakladatelství C.H. Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-365-3.

KOMÁREK, Jan. Kapitola XI. Kdo a jak je vázán? Závaznost a dopady rozhodnutí Soudního dvora o předběžných otázkách. In: BOBEK, Michal et al. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005, s. 340-382. ISBN 80-7201-513-3.

KOSAŘ, David. *Judicializace justiční politiky Evropským soudem pro lidská práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-563-5.

KOSAŘ, David. Selecting Strasbourg Judges: A Critique. In: BOBEK, Michal. ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 120-161. ISBN 978-0-19-872778-1.

KOSAŘ, David, PETROV, Jan. Jak vybrat "případy" do případové studie a pracovat s nimi v právu: poznatky z výzkumu na pomezí práva a politologie. In: *Jurisprudence*. 2016, roč. 25, č. 6. ISSN 1802-3843.

KOSAŘ, David, PETROV, Jan. The Architecture of the Strasbourg System of Human Rights: The Crucial Role of the Domestic Level and the Constitutional Courts in Particular. In: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 2017, roč. 77, č. 3, s. 585-621. ISSN 0044-2348.

KRÜGER, Hans-Christian. 'European Convention on Human Rights: 50 years of growth'. In: Council of Europe, *Information Bulletin* No. 50 (2000).

KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002. ISBN 978-80-246-0483-1.

KÜHN, Zdeněk. Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavního „ústavního" zákona č. 195/2009 Sb. In: *Právní rozhledy*. 2010, č. 1, s. 20-29.

KÜHN, Zdeněk. Postavení soudní moci v Evropě na počátku 21. století a výledy do budoucnosti. In: *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas pro změnu?* Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 72-84.

KÜHN, Zdenek. Ultra Vires Review and the Demise of Constitutional Pluralism: The Czecho-Slovak Pension Saga, and the Dangers of State Courts' Defiance of EU Law. In: *Maastricht Journal of European and Comparative Law* [online]. 2016, roč. 23, č. 1, s. 185-194. ISSN 1023-263X.

KUMM, Mattias. Who Is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe? Three Conceptions of the Relationship Between the German Federal Constitutional Court and the European Court of Justice. In: *Common Market Law Review*. 1999, roč. 36, č. 2, s. 351-386. ISSN 0165-0750.

KYSELA, Jan. *Hledání optimálního modelu správy soudnictví pro Českou republiku*. Praha: Kancelář Senátu, 2008.

KYSELA, Jan. K politické stávce v ústavním řádu ČR aneb když je interpret tvůrcem. In: *Právní rozhledy*. 2012, č. 4, s. 142-144.

KYSELA, Jan. Kdopak by se "soudcovského státu" bál? In: *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas pro změnu?* Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 327-338.

KYSELA, Jan. Politika a právo: úvod do ústavního práva. In: NOVÁK, Miroslav. ed. *Úvod do studia politiky*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON), 2011.

KYSELA, Jan. *Ústava mezi právem a politikou*. Praha: Leges, 2014. ISBN 978-80-7502-022-2.

LAMMON, Brian. What We Talk About When We Talk About Ideology: Judicial Politics Scholarship and Naïve Legal Realism. In: *St John's Law Review*. 2012, roč. 83, č. 1, s. 231-306.

LASSWELL, Harold. *Politics Who Gets What, When and How*. New York: Peter Smith Pub Inc., 1990. ISBN 978-0-8446-1277-5.

LEIB, Ethan, DAVID, David, SEROTA, Michael. A Fiduciary Theory of Judging. In: *California Law Review*. 2013, roč. 101, č. 3, s. 699.

LEMMENS, Koen. (S)electing Judges for Strasbourg: A (Dis)appointing Process? In: BOBEK, Michal. ed. *Selecting Europe's Judges: A Critical Review of the Appointment Procedures to the European Courts*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 95-119. ISBN 978-0-19-872778-1.

LENAERTS, Koen. Constitutionalism and the Many Faces of Federalism. In: *The American Journal of Comparative Law*. 1990, roč. 38, č. 2, s. 205-263. ISSN 2326-9197.

LENAERTS, Koen. Some Reflections on the Separation of Powers in the European Community. In: *Common Market Law Review*. 1991, roč. 28, č. 1, s. 11-35. ISSN 0165-0750.

LENAERTS, Koenraad, NUFFEL, Piet Van, BRAY, Robert. *Constitutional Law of the European Union*. London: Sweet & Maxwell, 2010. ISBN 978-1-84703-743-5.

LLEWELLYN, Karl N. *The Bramble Bush: The Classic Lectures on the Law and Law School*. New York: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-536845-1.

LORENZ, Nina-Louisa Arold, GROUSSOT, Xavier, PETURSSON, Gunnar Thor. *The European Human Rights Culture: A Paradox of Human Rights Protection in Europe?*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. ISBN 978-90-04-25844-0.

LOUŽEK, Marek. ed. *Soudcokracie v ČR - fikce nebo realita?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2006. ISBN 80-87806-80-8.

LUPU, Yonatan, VOETEN, Erik. Precedent in International Courts: A Network Analysis of Case Citations by the European Court of Human Rights. In: *British Journal of Political Science*. 2012, roč. 42, č. 2, s. 413-439. ISSN 1469-2112.

MADURO, Miguel Poiares. *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution: A Critical Reading of Article 30 of the EC Treaty*. Oxford: Hart Publishing, 1998. ISBN 978-1-901362-25-1.

MALECKI, Michael. Do ECJ judges all speak with the same voice? Evidence of divergent preferences from the judgments of chambers. In: *Journal of European Public Policy* [online]. 2012, roč. 19, č. 1, s. 59-75. ISSN 1350-1763.

MALLEGHEM, Pieter-Augustijn Van, BAETEN, Niels. Before the law stands a gatekeeper - Or, what is a "regulatory act" in Article 263(4) TFEU? Inuit Tapiriit Kanatami. In: *Common Market Law Review*. 2014, roč. 51, č. 4, s. 1187-1216. ISSN 0165-0750.

MANCINI, G. Federico. The Making of a Constitution for Europe. In: *Common Market Law Review*. 1989, roč. 26, č. 4, s. 595-614. ISSN 0165-0750.

MARMOR, Andrei. The Immorality of Textualism. In: *Cornell Law Faculty Publications* [online]. 2005. Dostupné z: https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/1435.

MARTINSEN, Dorte Sindbjerg. *An Ever More Powerful Court? The Political Constraints of Legal Integration in the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-106769-3.

MARTINSEN, Dorte Sindbjerg. Judicial Influence on Policy Outputs? The Political Constraints of Legal Integration in the European Union. In: *Comparative Political Studies* [online]. 2015, roč. 48, č. 12, s. 1622-1660. ISSN 0010-4140.

MOLOT, Jonathan T. The Rise and Fall of Textualism. In: *Columbia Law Review*. 2006, roč. 106, č. 1, s. 1-69. ISSN 0010-1958.

MORAVCSIK, Andrew. The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe. In: *International Organization*. 2000, roč. 54, č. 2, s. 217-252.

NUSSBAUM, Martha C. *Political Emotions: Why Love Matters for Justice*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2013. ISBN 978-0-674-72828-8.

ONDŘEJEK, Pavel, ONDŘEJKOVÁ, Jana. Politické otázky před mezinárodními soudy. In: *Acta Universitatis Carolinae - Iuridica*. 2014, č. 1/2014, s. 99-110. ISSN 0323-0619.

ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace*. Praha: Leges, 2017. ISBN 978-80-7502-258-5.

O'NEILL, Aidan. *EU Law for UK Lawyers*. Oxford: Bloomsbury Publishing, 2011. ISBN 978-1-84731-664-6.

PARIS, Davide. Constitutional Courts as European Union Courts: The Current and Potential Use of EU Law as a Yardstick for Constitutional Review. In: *Maastricht Journal of European and Comparative Law* [online]. 2017, roč. 24, č. 6, s. 792-821. ISSN 1023-263X.

PAUL JACQUÉ, Jean, WEILER, Joseph. On the Road to European Union - A New Judicial Architecture: An Agenda for the Intergovernmental Conference. In: *Common Market Law Review*. 1990, roč. 27, č. 2, s. 185–207. ISSN 0165-0750.

PERRY, Michael J. *Morality, Politics, and Law: A Bicentennial Essay*. Oxford: Oxford University Press, 1988. ISBN 978-0-19-505296-1.

PETROV, Jan. Parlamenty, ústavní soudnictví a judicializace politiky. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, č. 2, s. 149-154.

PIRKER, Benedikt. *Proportionality Analysis and Models of Judicial Review: A Theoretical and Comparative Study*. Groningen: Europa Law Publishing, 2013. ISBN 978-90-8952-141-5.

POLLACK, Mark A. Creeping Competence: The Expanding Agenda of the European Community. In: *Journal of Public Policy*. 1994, roč. 14, č. 2, s. 95-145. ISSN 1469-7815.

POLLACK, Mark A. *The Engines of European Integration: Delegation, Agency, and Agenda Setting in the EU*. Oxford: Oxford University Press, 2003. ISBN 978-0-19-925118-6.

POLLACK, Mark A. The Legitimacy of the European Court of Justice. In: GROSSMAN, Nienke et al. eds. *Legitimacy and International Courts* [online]. Cambridge University Press, 2018, s. 143–173. Studies on International Courts and Tribunals.

POSNER, Richard. Legal Formalism, Legal Realism, and the Interpretation of Statutes and the Constitution. In: *Case Western Reserve Law Review*. 1986, roč. 36, č. 2, s. 179-217.

PRITCHETT, C. Herman. Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941. In: *The American Political Science Review*. 1941, roč. 35, č. 5, s. 890-898. ISSN 0003-0554.

PROCHÁZKA, Radoslav. *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum*. Bratislava: Kalligram, 2005. ISBN 80-7149-788-6.

PŘIBÁŇ, Jiří. ed. Anything to Appreciate? A Sociological View of the Margin of Rights and the Persuasive Force of Their Doctrines. In: AGHA, Petr *Human Rights Between Law and Politics: The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*. Londýn: Bloomsbury Publishing, 2017. ISBN 978-1-5099-0282-8.

RADBRUCH, Gustav. Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht. In: *Süddeutsche Juristen-Zeitung*. 1946, roč. 1, č. 5, s. 105-108. ISSN 0340-692X.

RASMUSSEN, Hjalte. *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative Study in Judicial Policymaking*. Leiden: BRILL, 1986. ISBN 978-90-247-3217-3.

RAZ, Joseph. Legal Positivism and the Sources of Law. In: *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 37-52. ISBN 978-0-19-957356-1.

REHDER, Britta. What is Political about Jurisprudence? Courts, Politics, and Political Science in Europe and the United States. In: *Contemporary Readings in Law and Social Justice*. 2010, roč. 2, č. 1, s. 100-129. ISSN 1948-9137.

ROSENFELD, Michel. ed. *Constitutionalism, Identity, Difference, and Legitimacy: Theoretical Perspectives*. Durham: Duke University Press Books, 1994. ISBN 978-0-8223-1516-2.

ROSŮLEK, Přemysl. Politika jako předmět zájmu politické vědy. In: CABADA, Ladislav, KUBÁT, Michal *Úvod do studia politické vědy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-076-5.

SADURSKI, Wojciech. Judicial Review and Public Reason. In: *Sydney Law School Research Paper* [online]. 2017, č. 17/38 [cit. 01.03.2018]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/abstract=2965225.

SADURSKI, Wojciech. Judicial Review and the Protection of Constitutional Rights. In: *Oxford Journal of Legal Studies* [online]. 2002, roč. 22, č. 2, s. 275-299. ISSN 0143-6503.

SADURSKI, Wojciech. Partnering with Strasbourg: Constitutionalisation of the European Court of Human Rights, the Accession of Central and East European States to the Council of Europe, and the Idea of Pilot Judgments. In: *Human Rights Law Review*. 2009, roč. 9, č. 3, s. 397-453. ISSN 1461-7781.

SADURSKI, Wojciech. Supranational Public Reason: On Legitimacy of Supranational Norm-Producing Authorities. In: *Global Constitutionalism*. 2015, roč. 4, č. 3, s. 396-427. ISSN 2045-3817.

SARMIENTO, Daniel, SHARPSTON, Eleanor. European Citizenship and Its New Union: Time to Move On? In: KOCHENOV, Dimitry. ed. *EU Citizenship and Federalism: The Role of Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, s. 226-242. ISBN 978-1-107-07270-1.

SAURUGGER, Sabine, TERPAN, Fabien. *The Court of Justice of the European Union and The Politics of Law*. London: Palgrave Macmillan, 2016. ISBN 978-1-137-32028-5.

SHAPIRO, Martin. *Courts: A Comparative and Political Analysis*. Chicago: University of Chicago Press, 1986. ISBN 978-0-226-75043-9.

SHAPIRO, Martin. Morality and the Politics of Judging. In: *Tulane Law Review*. 1988, roč. 63, s. 1555-1589. ISSN 0041-3992.

SHAPIRO, Martin. Political Jurisprudence. In: *Kentucky Law Journal*. 1963, roč. 52, s. 294-345.

SHAPIRO, Martin. Political Jurisprudence. In: SHAPIRO, Martin, STONE SWEET, Alec *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 19-54. ISBN 978-0-19-925648-8.

SHAPIRO, Martin, STONE SWEET, Alec. *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002. ISBN 978-0-19-925648-8.

SCHARPF, Fritz W. The Double Asymmetry of European Integration; Or Why the EU Cannot Be a Social Market Economy. In: *Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung Working Paper*. 2009, č. 09/12, s. 1-38. ISSN 1864-4333.

SCHAUER, Frederick. Formalism: Legal, Constitutional, Judicial. In: WHITTINGTON, Keith, KELEMEN, Daniel, CALDEIRA, Gregory. eds. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 428-436. ISBN 978-0-19-958557-1.

SCHMITT, Carl. *Verfassungslehre*. Berlin: Duncker & Humblot, 1993. ISBN 978-3-428-07603-1.

SMEKAL, Hubert. Soudcokracie, nebo judicializace politiky? In: *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013. ISBN 978-80-210-6282-5.

SMEKAL, Hubert, POSPÍŠIL, Ivo. eds. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky? Vztah práva a politiky (nejen) v časech krize.* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013. ISBN 978-80-210-6282-5.

SMITH, Mark. *Disrobed: The New Battle Plan to Break the Left's Stranglehold on the Courts*. New York: Crown Forum, 2006. ISBN 978-0-307-33925-6.

SMOLEK, Martin. Soudní dvůr EU jako součást politického systému Evropské unie aneb o bytí mezi Skyllou a Charybdou. In: SMEKAL, Hubert, POSPÍŠIL, Ivo. eds. *Soudcokracie, nebo judicializace politiky?* Brno: Mezinárodní politologický ústav, 2013, s. 123-148. ISBN 978-80-210-6282-5.

SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. ISBN 978-80-904024-5-4.

SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 978-80-87439-03-6.

STEIN, Eric. Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution. In: *The American Journal of International Law*. 1981, roč. 75, č. 1, s. 1–27. ISSN 0002-9300.

STILWELL, John Q. All Judges Are Political Except When They Are Not: Acceptable Hypocrisies and the Rule of Law (review). In: *Common Knowledge*. 2012, roč. 18, č. 2, s. 369-369. ISSN 1538-4578.

STONE SWEET, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000. ISBN 978-0-19-829771-0.

STONE SWEET, Alec. On the Constitutionalisation of the Convention: The European Court of Human Rights as a Constitutional Court. In: *Yale Law School Faculty Scholarship Series* [online]. 2009. Dostupné z: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/71.

STONE SWEET, Alec. The European Court of Justice and the Judicialization of EU Governance. In: *Living Reviews in European Governance*. 2010, roč. 5, č. 2, s. 1-50.

STONE SWEET, Alec. *The Judicial Construction of Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2004. ISBN 978-0-19-927553-3.

STONE SWEET, Alec, BRUNELL, Thomas L. Trustee Courts and the Judicialization of International Regimes: The Politics of Majoritarian Activism in the European Convention on Human Rights, the European Union, and the World Trade Organization. In: *Journal of Law and Courts*. 2013, roč. 1, č. 1, s. 61-88. ISSN 2164-6570.

STONE SWEET, Alec, KELLER, Helen. The Reception of the ECHR in National Legal Orders. In: STONE SWEET, Alec, KELLER, Helen. eds. *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-953526-2.

SUNSTEIN, Cass, David SCHKADE, Lisa ELLMAN a Andres SAWICKI. *Are Judges Political? An Empirical Analysis of the Federal Judiciary*. Washington, D.C.: Brookings Institution Press, 2007. ISBN 978-0-8157-8235-3. 204 s.

SYLLOVÁ, Jindřiška. "Euronovela" Ústavy ČR. In: *Právní rádce*. 2002, roč. 10, č. 5. ISSN 1210-6410.

ŠIMÍČEK, Vojtěch. ed. *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova Univerzita: Mezinárodní politologický ústav, 2004. ISBN 80-210-3318-5.

ŠIMÍČEK, Vojtěch. ed. *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech - čas pro změnu?* Brno: Masarykova Univerzita: Mezinárodní politologický ústav, 2007. ISBN 978-80-210-4262-9.

TAMANAHA, Brian. The Several Meanings of "Politics" in Judicial Politics Studies: Why "Ideological Influence" is Not "Partisanship". In: *Emory Law Journal*. 2012, roč. 61, č. 4, s. 759-778. ISSN 0094-4076.

TATE, C. Neal, VALLINDER, Torbjorn. *The Global Expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1997. ISBN 978-0-8147-8227-9.

TERRIS, Daniel, ROMANO, Cesare, SWIGART, Leigh. *The International Judge: An Introduction to the Men and Women who Decide the World's Cases*. Waltham, Massachusetts: University Press of New England, 2007. ISBN 978-1-58465-666-1.

THOMAS, E. W. *The Judicial Process: Realism, Pragmatism, Practical Reasoning and Principles*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008. ISBN 978-0-521-06688-4.

TIMMERMANS, Christiaan. The Constitutionalization of the European Union. In: *Yearbook of European Law*. 2001, roč. 21, č. 1, s. 1-11. ISSN 0263-3264.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *Democracy in America*. New York: Harper Perennial Modern Classics, 2006. ISBN 978-0-06-112792-2.

TRIDIMAS, Takis. Bifurcated Justice: The Dual Character of Judicial Protection in EU Law. In: *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-Law*. The Hague: Springer, 2013, s. 367-379. ISBN 978-90-6704-896-5.

ULFSTEIN, Geir. The European Court of Human Rights as a Constitutional Court? In: *PluriCourts Research Paper* [online]. 2014, č. 14-08 [cit. 06.03.2018]. Dostupné z: https://ssrn.com/abstract=2419459.

VAUCHEZ, Antoine. *Brokering Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015. ISBN 978-1-107-04236-0.

VILE, M. J. C. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. Indianapolis: Liberty Fund, 1998. ISBN 978-0-86597-175-2.

VOETEN, Erik. *Does a Professional Judiciary Induce More Compliance? Evidence from the European Court of Human Rights* [online] [cit. 08.03.2018]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/abstract=2029786.

VOETEN, Erik. The Politics of International Judicial Appointments: Evidence from the European Court of Human Rights. In: *International Organization*. 2007, roč. 61, č. 4, s. 669-701. ISSN 1531-5088, 0020-8183.

VOIGT, Stefan, ALBERT, Max, SCHMIDTCHEN, Dieter. *International Conflict Resolution*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. ISBN 978-3-16-148715-6.

WALDRON, Jeremy. *The Law*. London: Routledge, 1990. ISBN 978-1-134-98074-1.

WEATHERILL, Stephen. Competence Creep and Competence Control. In: *Yearbook of European Law*. 2004, roč. 23, č. 1, s. 1-55. ISSN 0263-3264.

WEILER, Joseph. Epilogue: Judging the Judges – Apology and Critique. In: ADAMS, Maurice, WAELE, Henri de, MEEUSEN, Johan. eds. *Judging Europe's Judges*. Oxford: Hart Publishing, 2013, s. 235-254. ISBN 978-1-84946-335-5.

WEILER, Joseph. Epilogue: The Judicial Après Nice. In: BÚRCA, Gráinne De, WEILER, Joseph. eds. *The European Court Of Justice*. New York: Oxford University Press, 2002, s. 215-226. ISBN 978-0-19-924601-4.

WEILER, Joseph. Eric Stein - A Tribute. In: *Michigan Law Review*. 1984, roč. 82, č. 5, s. 1160-1162. ISSN 0026-2234.

WEILER, Joseph. Europe: The Case Against the Case for Statehood. In: *European Law Journal*. 1998, roč. 4, č. 1, s. 43–62. ISSN 1351-5993.

WEILER, Joseph. Federalism Without Constitutionalism: Europe's Sonderweg. In: NICOLAIDIS, Kalypso, HOWSE, Robert. eds. *The Federal Vision*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 54-70. ISBN 978-0-19-924500-0.

WEILER, Joseph. In Defence of the Status Quo: Europe's Constitutional Sonderweg. In: WEILER, Joseph, WIND, Marlene. eds. *European Constitutionalism beyond the State*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003, s. 7-25. ISBN 978-0-521-79671-2.

WEILER, Joseph. On the Power of the Word: Europe's Constitutional Iconography. In: *International Journal of Constitutional Law*. 2005, roč. 3, č. 2-3, s. 173-190. ISSN 1474-2640.

WEILER, Joseph. The Community System: the Dual Character of Supranationalism. In: *Yearbook of European Law*. 1981, roč. 1, č. 1, s. 267-306. ISSN 0263-3264.

WEILER, Joseph. The Court of Justice on Trial - A Review of Hjalte Rasmussen: On Law and Policy in the European Court of Justice. In: *Common Market Law Review*. 1987, roč. 24, č. 3, s. 555–589. ISSN 0165-0750.

WEILER, Joseph. The Political and Legal Culture of European Integration: An Exploratory Essay. In: *International Journal of Constitutional Law*. 2011, roč. 9, č. 3-4, s. 678–694. ISSN 1474-2640.

WEILER, Joseph. The Reformation of European Constitutionalism. In: *Journal of Common Market Studies*. 1997, roč. 35, č. 1, s. 97-131. ISSN 1468-5965.

WEILER, Joseph. The Transformation of Europe. In: *The Yale Law Journal*. 1991, roč. 100, č. 8, s. 2403–2483. ISSN 0044-0094.

WEINRIB, Lorraine. Postwar Paradigm and American Exceptionalism. In: CHOUDHRY, Sujit *The Migration of Constitutional Ideas*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, s. 84-112. ISBN 978-1-139-46077-4.

WERNER, Benjamin. Why Is the Court of Justice of the European Union Not More Contested? Three Mechanisms of Opposition Abatement. In: *Journal of Common Market Studies*. 2016, roč. 54, č. 6, s. 1449-1464. ISSN 00219886.

WHITTINGTON, Keith, KELEMEN, Daniel, CALDEIRA, Gregory. eds. *The Oxford Handbook of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2010. Oxford Handbooks. ISBN 978-0-19-958557-1.

WINTR, Jan. Vliv Evropské úmluvy na český ústavní pořádek. In: *Jurisprudence*. 2012, roč. 21, č. 7-8, s. 3-9. ISSN 1802-3843.

ZUPANČIČ, Boštjan. Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at a Synthesis. In: *Revus. Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava*. 2003, č. 1, s. 57-61. ISSN 1581-7652.

ZYSSET, Alain. *The ECHR and Human Rights Theory: Reconciling the Moral and the Political Conceptions*. London: Routledge, 2016. ISBN 978-1-317-24812-5.

Nejvyšší rada soudnictví: Quo vadis? Sborník z konference: Nejvyšší soud České republiky, Česká společnost pro evropské a srovnávací právo a Justiční akademie, 13.-14. května 2015. Brno, 2015. ISBN 978-80-905562-5-6.

2. Internetové zdroje

aktuality.sk, Procházka už nechce byť sudcom v Luxemburgu. *aktuality.sk* [online]. [cit. 2018-08-31]. Dostupné z: https://www.aktuality.sk/clanok/508014/prochazka-uz-nechce-byt-sudcom-v-luxemburgu/.

BENEDIKOVIČOVÁ, Mária. Procházka prežíva ďalší pád, v Luxemburgu ho odmietli. *Denník N* [online]. 13. prosinec 2016 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://dennikn.sk/611034/prochazka-preziva-dalsi-pad-v-luxemburgu-ho-odmietli/.

BOBEK, Michal. Nový český soudce ESLP. In: *JINÉ PRÁVO* [online]. 2012 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2012/06/novy-cesky-soudce-eslp.html

BROULÍK, Jan. „Otevřená textura" v právu. *JINÉ PRÁVO* [online]. 10. říjen 2014 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2014/10/otevrena-textura-v-pravu.html

Critical Legal Theory. *Cornell Law School Legal Information Institute* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: www.law.cornell.edu/wex/critical_legal_theory

CURIA - Prezentace členů - Soudní dvůr Evropské unie. *CURIA* [online]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7026/cs/ [cit. 2017-08-31].

CURIA - Prezentace členů - Tribunál. *CURIA* [online]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7035/cs/ [cit. 2017-12-31]

CURIA – Různé dokumenty. *CURIA* [online]. Dostupné z: http://curia.europa.eu/jcms/jcms/P_64268/en/ [cit. 2018-03-31]

Denník SME, O Procházkovi zatiaľ nerozhodli, výbor žiada ďalšie informácie. *domov.sme.sk* [online]. 24. listopad 2016 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://domov.sme.sk/c/20392195/poradny-vybor-o-prochazkovi-nerozhodol-ziada-dalsie-informacie.html.

Denník SME, Procházku v Luxemburgu už vypočuli. Na verdikt čaká. *domov.sme.sk* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://domov.sme.sk/c/20387438/prochazku-v-luxemburgu-uz-vypoculi-na-verdikt-caka.html.

DRGONEC, Ján. Je to chrapúnstvo... Hovorí o možnosti opätovnej kandidatúry Procházku do Luxemburgu ústavný právnik. *Parlamentné listy* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://www.parlamentnelisty.sk/arena/monitor/Je-to-chrapunstvo-Hovori-o-moznosti-opatovnej-kandidatury-Prochazku-do-Luxemburgu-ustavny-pravnik-286138.

DUFFY, Rónán. New evidence proves the UK tortured interned men during The Troubles, says Ireland. In: *TheJournal.ie* [online] [cit. 17.03.2018]. Dostupné z: http://www.thejournal.ie/hooded-men-legal-review-1811429-Dec2014/Editorial: Politics and the Supreme Court. *The New York Times* [online]. 2011 [cit. 2017-08-31]. ISSN 0362-4331. Dostupné z: https://www.nytimes.com/2011/02/05/opinion/05sat1.html

Election of Judges to the European Court of Human Rights. *Parliamentary Assembly of the Council of Europe* [online]. [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: https://website-pace.net/web/as-cdh

European Court of Human Rights: Annual Report 2017 [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2018 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2017_ENG.pdf

European Court of Human Rights: Overview 1959-2017 [online].
Štrasburk: Evropský soud pro lidská práva, 2018 [cit. 2018-03-31].
Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592017_ENG.pdf

FOUKALOVÁ, Kristýna. Kralice, anebo jalovec pro Českou republiku? *JINÉ PRÁVO* [online]. 2012 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2012/04/kristyna-foukalova-kraslice-anebo.html

Jednací řád Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. listopadu 2016.
Dostupné z: http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf [cit. 2017-12-31]

JINÉ PRÁVO [online]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/. [cit. 2018-02-28]

JOCH, Roman. Příběh zářícího „tmáře". *Občanský institut*: Články a názory [online]. 2013. Dostupné z: http://www.obcinst.cz/pribeh-zariciho-tmare/ [cit. 2017-08-31]

KINDL, Jiří. Ten reálný Dworkin a přicházející Spravedlnost pro ježky. *JINÉ PRÁVO* [online]. 2009 [cit. 2018-03-07]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.com/2009/10/ten-realny-dworkin-prichazejici.html.

KLAUS, Václav. Západ na cestě změny: nastává něco takového i u nás? In: *Václav Klaus* [online] [cit. 30.09.2017]. Dostupné z: https://www.klaus.cz/clanky/4037

KOMÁREK, Jan. Kritické právní studie a blogging. In: *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.cz/2006/12/kritick-prvn-studie-blogging.html

KROGH, David. Charles Herman Pritchett. In: *University of California: In Memoriam, 1996* [online] [cit. 31.12.2017].
Dostupné z:
http://texts.cdlib.org/view?docId=hb0z09n6nn&brand=calisphere&doc.view=entire_text

KÜHN, Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část I. In: *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z:
http://jinepravo.blogspot.com/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm.html

KÜHN, Zdeněk. Judicializace politiky aneb hrozí nám soudcovský stát? Část II. Soudní kontrola ústavnosti na evropský způsob a problémy přílišného aktivismu. In: *JINÉ PRÁVO* [online]. 2006 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: http://jinepravo.blogspot.cz/2006/11/judicializace-politiky-aneb-hroz-nm_26.html

KYSELA, Jan. Měnící se struktura právního řádu a jeho atributy (2009). *Eric Stein Working Paper* [online], č. 1/2009 s. 1-20 [cit. 2017-12-31]. Dostupné z: https://csesp.cz/eric-stein-working-papers/

LINKOV, Václav. ČR odsouzena za odmítnutí registrovat Liberální stranu. *Liberálové.cz* [online] 2006 [cit. 2018-02-28]. Dostupné z:
http://liberalove.bluefile.cz/archiv.php?co=1165583248

Lithuanian parliament may consider constitutional amendments amid pressure over Paksas. *The Baltic Times* [online]. 2017 [cit. 2017-12-31]. Dostupné z: https://www.baltictimes.com/lithuanian_parlt_may_consider_constitutional_amendments_amid_pressure_over_paksas/

LOUGHLIN, Martin. John Griffith obituary. In: *The Guardian* [online]. 2010 [cit. 28.09.2017]. ISSN 0261-3077. Dostupné z: http://www.theguardian.com/education/2010/may/25/john-griffith-obituary

MALECKÝ, Robert. Trojice předsedů nejvyšších soudů před kárný senát? Soudce Kydalka tvrdí, že se míchají do politiky. *Hlídací pes* [online]. 22. července 2017 [cit. 31-08-2017]. Dostupné z: https://hlidacipes.org/trojice-predsedu-nejvyssich-soudu-pred-karny-senat-soudce-kydalka-tvrdi-ze-se-michaji-politiky/.

MYERS, Steven Lee. Lithuanian Parliament Removes Country's President After Casting Votes on Three Charges. In: *The New York Times* [online]. 2004 [cit. 02.04.2017]. ISSN 0362-4331. Dostupné z: https://www.nytimes.com/2004/04/07/world/lithuanian-parliament-removes-country-s-president-after-casting-votes-three.html

PhD Workshop. *Česká společnost pro evropské a srovnávací právo* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://csesp.cz/tag/phd-workshop/

PHIL, Syrpis. Law and Politics in the Supreme Court. In: *University of Bristol Law School Blog* [online]. 2017 [cit. 09.03.2018]. Dostupné z: https://legalresearch.blogs.bris.ac.uk/2017/02/law-and-politics-in-the-supreme-court/

Procedure for electing judges to the European Court of Human Rights: Information document prepared by the Secretariat (AS/Cdh/INF (2018) 01 rev 3) ze dne 22. března 2018, bod 12. Dostupné z: http://website-pace.net/web/as-cdh [cit. 2018-03-31]

Přehled podpisů a ratifikací Statutu Rady Evropy (*Chart of signatures and ratifications of the Statute of the Council of Europe*) [online] [cit. 2017-12-31].
Dostupné z: https://www.coe.int/web/conventions/full-list

PŘIBÁŇ, Jiří. Zbavme se předsudků o "soudcokracii". In: *Česká advokátní komora* [online] [cit. 30.09.2017]. Dostupné z: https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=1955

SOBEK, Tomáš. Polemika s Jiřím Přibáňem. In: *JINÉ PRÁVO* [online]. 2010 [cit. 31.08.2017]. Dostupné z: https://jinepravo.blogspot.cz/2010/08/tomas-sobek-polemika-s-jirim-pribanem.html

Soudci Soudního dvora EU by mohli být jmenováni opakovaně bez výběrového řízení. *Česká justice* [online]. 2017 [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: http://www.ceska-justice.cz/2017/07/soudci-soudniho-dvora-eu-by-mohli-byt-jmenovani-opakovane-bez-vyberoveho-rizeni/.

Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017. Přehled činnosti Soudního dvora a Tribunálu [online]. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2018 [cit. 2018-03-31].
Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000/en/

Soudní dvůr Evropských společenství: historické milníky, budovy a symboly [online].
Lucemburk: Úřad pro úřední tisky Evropské unie, 2007 [cit. 2018-03-31].
Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-08/histoire_cs.pdf

The Nature of Law. Stanford Encyclopedia of Philosophy [online]. [cit. 2017-08-31].
Dostupné z: https://plato.stanford.edu/entries/lawphil-nature/

TV Noviny, Procházka je nevhodný kandidát na sudcu EÚ, Sulík pošle do Luxemburgu list. *tvnoviny.sk* [online]. [cit. 2017-08-31].
Dostupné z: https://www.tvnoviny.sk/domace/1842804_prochazka-je-nevhodny-kandidat-na-sudcu-eu-sulik-posle-do-luxemburgu-list.

ULČ, Ota. USA: Absurdity a paradoxy současného světa. In: *Lidovky.cz* [online] [cit. 30.09.2017]. Dostupné z: http://neviditelnypes.lidovky.cz/usa-absurdity-a-paradoxy-soucasneho-sveta-fjd-/p_zahranici.aspx?c=A061115_113333_p_zahranici_wag

Uniting in Diversity: Koen Lenaerts LL.M. '78 on leading the EU's highest court. *Harvard Law Today* [online]. [cit. 2017-08-31]. Dostupné z: https://today.law.harvard.edu/koen-lenaerts-ll-m-78-leading-eus-highest-court/

Závěry ze zasedání Evropské rady ve dnech 25. a 26. července 2015 (EUCO 22/15). [cit. 2018-02-28]. Dostupné z: http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-22-2015-INIT/cs/pdf

3. Právní předpisy

a) Primární právo EU

Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii
(Úř. věst. 2016, C 202, s. 1-46)

Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie
(Úř. věst. 2016, C 202, s. 47-200)

Protokol (č. 1) o úloze vnitrostátních parlamentů v Evropské unii
(Úř. věst. 2016, C 202, s. 203-205)

Protokol (č. 2) o používání zásad subsidiarity a proporcionality
(Úř. věst. 2016, C 202, s. 206-209)

Listina základních práv Evropské unie
(Úř. věst. 2016, C 202, s. 389-405).

b) Právní akty institucí EU

Směrnice Rady č. 73/148/EHS, ze dne 21. května 1973, o odstranění omezení pohybu a pobytu v rámci Společenství pro občany členských států ve vztahu ke svobodě usazování a poskytování služeb (Úř. věst. 1973, L 172, s. 14)

Směrnice Rady č. 75/117/EHS ze dne 10. února 1975, o sbližování právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy (Úř. věst. 1975, L 045, s. 19)

Směrnice Rady č. 76/207/EHS ze dne 9. února 1976, o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky (Úř. věst. 1976, L 039, s. 40)

Nařízení Rady č. 563/76/EHS ze dne 15. března 1976, o povinném nákupu sušeného odstředěného mléka ze zásob intervenčních agentur, určeného k použití v krmivech (Úř. věst. 1976, L 067, s. 18)

Směrnice Rady č. 90/364/EHS ze dne 28. června 1990, o právu pobytu (Úř. věst. 1990, L 180, s. 26)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 94/19/ES ze dne 30. května 1994 o systémech pojištění vkladů (Úř. věst. 1994, L 135, s. 227)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 45/2001 ze dne 18. prosince 2000 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů orgány a institucemi Společenství a o volném pohybu těchto údajů (Úř. věst. 2001, L 08, s. 1)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004, o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (Úř. věst. 2004, L 158, s. 46)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES ze dne 12. prosince 2006 o službách na vnitřním trhu (Úř. věst. 2006, L 376, s. 36)

Rozhodnutí Rady č. 2010/124/EU ze dne 25. února 2010, o pravidlech fungování výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2010, L 50, s. 18)

Rozhodnutí Rady č. 2010/125/EU ze dne 25. února 2010, o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2010, L 50, s. 20)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 492/2011 ze dne 5. dubna 2011 o volném pohybu pracovníků uvnitř Unie (Úř. věst. 2011, L 141, s. 1)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (Úř. věst. 2013, L 180, s. 31)

Rozhodnutí Rady č. 2014/76/EU ze dne 11. února 2014 o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2014, L 41, s. 18)

Rozhodnutí Rady (EU) 2015/1601 ze dne 22. září 2015, kterým se stanoví dočasná opatření v oblasti mezinárodní ochrany ve prospěch Itálie a Řecka (Úř. věst. 2015, L 248, s. 80)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) 2015/2422 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění Protokol č. 3 o statutu Soudního dvora Evropské unie (Úř. věst. 2015, L 341, s.14)

Rozhodnutí Rady č. 2016/296 ze dne 29. února 2016 o nahrazení jednoho člena výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2014, L 55, s. 14)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (Úř. věst. 2016, L 119, s. 1)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) 2016/1192 ze dne 6. července 2016, o přenesení pravomoci rozhodovat v prvním stupni spory mezi Evropskou unií a jejími zaměstnanci na Tribunál (Úř. věst. 2016, L 200, s. 137)

Rozhodnutí Rady (EU, Euratom) č. 2017/2262 ze dne 4. prosince 2017 o jmenování členů výboru stanoveného v článku 255 Smlouvy o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2017, L 324, s. 50)

c) Právní předpisy ČR

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících

Zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem

Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 192/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích

Zákon č. 160/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci

Zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

4. Judikatura

a) Soudní dvůr Evropské unie

Rozsudek ESD ze dne 5. února 1963
ve věci 26/62 *Van Gend en Loos*, ECLI:EU:C:1963:1

Rozsudek ESD ze dne 15. července 1964
ve věci 6/64 *Costa v ENEL*, ECLI:EU:C:1964:66

Rozsudek ESD ze dne 17. prosince 1970
ve věci *Internationale Handelsgesellschaft*, ECLI:EU:C:1970:114

Rozsudek ESD ze dne 23. října 1974
ve věci 17/74 *Transocean Marine Paint proti Komisi*, ECLI:EU:C:1974:106

Rozsudek ESD ze dne 3. února 1977
ve věci 52/76 *Benedetti v. Munari*, ECLI:EU:C:1977:16

Rozsudek ESD ze dne 5. července 1977
ve věci 114/76 *Bela Mühle*, ECLI:EU:C:1977:116

Rozsudek ESD ze dne 8. dubna 1978
ve věci 43/75 *Defrenne*, ECLI:EU:C:1976:56

Rozsudek ESD ze dne 4. října 1979
ve věci 141/78 *Francie proti Spojenému království*, ECLI:EU:C:1979:225

Rozsudek ESD ze dne 5. března 1980
ve věci 243/78 *Simmenthal*, ECLI:EU:C:1980:65

Rozsudek ESD ze dne 13. května 1981
ve věci 66/80 *International Chemical Corporation*, ECLI:EU:C:1981:102

Rozsudek ESD ze dne 6. října 1982
ve věci *CILFIT*, ECLI:EU:C:1982:335

Rozsudek ESD ze dne 26. února 1986
ve věci 152/84 *Marshall*, ECLI:EU:C:1986:84

Rozsudek ESD ze dne 23. dubna 1986
ve věci 294/83 *Les Verts proti Evropskému parlamentu*, ECLI:EU:C:1986:166

Rozsudek ESD ze dne 19. listopadu 1991
ve spojených věcech C-6/90 a C-9/90 *Francovich*, ECLI:EU:C:1991:428

Posudek ESD ze dne 14. prosince 1991
ve věci 1/91 *Evropský hospodářský prostor*, ECLI:EU:C:1991:490

Rozsudek ESD ze dne 12. února 1992
ve spojených věcech C-48/90 a C-66/90 *PTT proti Komisi*, ECLI:EU:C:1992:63

Rozsudek ESD ze dne 7. července 1992
ve věci C-369/90 *Micheletti*, ECLI:EU:C:1992:295

Posudek ESD ze dne 28. března 1996
ve věci 2/94 (*Přistoupení k Úmluvě I.*), ECLI:EU:C:1996:140

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 13. května 1997
ve věci C-233/94 *Německo proti Parlamentu a Radě* [1997] ECLI:EU:C:1997:231

Rozsudek ESD ze dne 16. května 2000
ve věci C-388/95 *Belgie proti Španělsku*, ECLI:EU:C:2000:244

Rozsudek ESD ze dne 20. září 2001
ve věci C-184/99 *Rudy Grzelczyk*, ECLI:EU:C:2001:458

Rozsudek ESD ze dne 12. června 2003
ve věci C-112/00 *Schmidberger*, ECLI:EU:C:2003:333

Rozsudek ESD ze dne 30. září 2003
ve věci *Gerhard Köbler*, ECLI:EU:C:2003:513

Rozsudek ESD ze dne 19. října 2004
ve věci C-200/02 *Zhu a Chen*, ECLI:EU:C:2004:639

Usnesení ESD ze dne 6. října 2005
ve věci *Vajnai*, ECLI:EU:C:2005:596

Rozsudek ESD ze dne 22. listopadu 2005
ve věci *Mangold*, ECLI:EU:C:2005:709

Rozsudek ESD ze dne 12. září 2006
ve věci C-145/04 *Španělsko proti Spojenému království*, ECLI:EU:C:2006:543

Stanovisko generálního advokáta Dámasa Ruiz-Jaraba Colomera přednesené dne 20. března 2007 ve spojených věcech C-11/06 a C-12/06 Morgan a Bucher, ECLI:EU:C:2007:174

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 3. září 2008
ve věci *Kadi a Al Barakaat proti Radě a Komisi*, ECLI:EU:C:2008:461

Stanovisko generálního advokáta M. Poiarese Madura přednesené dne 30. září 2009
ve věci C-135/08 Janko Rottmann, ECLI:EU:C:2009:588

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 8. června 2010
ve věci C-58/08 *Vodafone* [2010] ECLI:EU:C:2010:321

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 22. června 2010
ve spojených věcech C-188/10 a C-189/10 *Melki a Abdeli*, ECLI:EU:C:2010:363

Rozsudek ESD ze dne 29. června 2010
ve věci C-28/08 P *Bavarian Lager*, ECLI:EU:C:2010:378

Posudek ESD ze dne 8. března 2011
ve věci C-1/09 *Návrh dohody o Soudu pro evropské patenty a patenty Společenství*,
ECLI:EU:C:2011:123

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 8. března 2011
ve věci C-34/09 *Ruiz Zambrano*, ECLI:EU:C:2011:124

Rozsudek ESD ze dne 22. června 2011
ve věci *Landtová*, ECLI:EU:C:2011:415

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 18. října 2011
ve věci C-34/10 *Oliver Brüstle*, ECLI:EU:C:2011:669

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 16. října 2012
ve věci C-364/10 *Maďarsko proti Slovenské republice*, ECLI:EU:C:2012:630

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 15. ledna 2013
ve věci C-416/10 *Križan*, ECLI:EU:C:2013:8

Rozsudek ESD ze dne 7. května 2013
ve věci *Fransson*, ECLI:EU:C:2013:280

Rozsudek ESD ze dne 18. července 2013
ve věci *Kadi II*, ECLI:EU:C:2013:518

Posudek pléna ESD ze dne 18. prosince 2014
ve věci 2/13 (*Přistoupení k Úmluvě II.*), ECLI:EU:C:2014:2454

Rozsudek velkého senátu ESD ze dne 6. září 2017
ve věci C-643/15 *Slovenská republika a Maďarsko proti Radě*, ECLI:EU:C:2017:631

**b) Evropská komise pro lidská práva (EKLP)
a Evropský soud pro lidská práva (ESLP)**

Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 26. září 1958
ve věci *Řecko proti Turecku I.*, č. 176/56

Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 8. července 1959
ve věci *Řecko proti Turecku II.*, č. 299/57

Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 5. listopadu 1969
ve věci *Dánsko, Norsko, Švédsko a Nizozemsko proti Řecku*, č. 3321/67 až 3323/67 a 3344/67

Rozsudek pléna ESLP ze dne 18. ledna 1978
ve věci *Irsko proti Spojenému království*, č. 5310/71

Rozsudek pléna ESLP ze dne 22. října 1981
ve věci *Dudgeon proti Spojenému království*, č. 7525/76

Rozhodnutí EKLP ze dne 8. března 1985
ve věci *Van der Heijden proti Nizozemí*, č. 11002/84

Rozhodnutí pléna EKLP ze dne 7. prosince 1985
ve věci *Dánsko, Francie, Norsko, Švédsko a Nizozemsko proti Turecku*, č. 9940/82 až 9944/82

Rozsudek pléna ESLP ze dne 8. července 1986
ve věci *Lingens proti Rakousku*, č. 9815/82

Rozhodnutí EKLP ze dne 3. května 1988
ve věci *Morissens proti Belgii*, č. 11389/85

Rozsudek pléna ESLP ze dne 26. října 1988
ve věci *Norris proti Irsku*, č. 10581/83

Rozsudek ESLP ze dne 22. dubna 1993
ve věci *Modinos proti Kypru*, č. 15070/89

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 26. září 1995
ve věci *Vogt proti Německu*, č. 17851/91

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. září 1995
ve věci *McCann proti Spojenému království*, č. 18984/91

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 30. ledna 1998
ve věci *Sjednocená komunistická strana Turecka a další proti Turecku*, č. 19392/92

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 28. října 1999
ve věci *Wille proti Lichtenštejnsku*, č. 28396/95

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. prosince 1999
ve věci *ÖZDEP proti Turecku*, č. 23885/94

Rozsudek ESLP ze dne 5. dubna 2000
ve věci *Dánsko proti Turecku* (č. 34382/97)

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. července 2000
ve věci *Scozzari a Giunta proti Itálii*, č. 39221/98 a 41963/98

Rozsudek ESLP ze dne 29. dubna 2002
ve věci *Pretty proti Spojenému království*, č. 2346/02

Rozsudek ESLP ze dne 10. července 2003
ve věci *Hartman proti České republice*, č. 53341/99

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 8. července 2004
ve věci *Vo proti Francii*, č. 53924/00

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. října 2005
ve věci *Hirst proti Spojenému království (č. 2)*, č. 74025/01

Rozsudek ESLP ze dne 29. června 2006
ve věci *Öllinger proti Rakousku*, č. 76900/01

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 10. dubna 2007
ve věci *Evans proti Spojenému království*, č. 6339/05

Rozsudek ESLP ze dne 12. dubna 2007
ve věci *Zeleni Balkani proti Bulharsku*, č. 63778/00

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. listopadu 2007
ve věci *D. H. a další proti České republice*, č. 57325/00

Poradní stanovisko velkého senátu ESLP ze dne 12. února 2008
(„*Advisory opinion on certain legal questions concerning the lists of candidates submitted with a view to the election of judges to the European Court of Human Rights*“)

Rozsudek ESLP ze dne 24. června 2008
ve věci *Ādamsons proti Lotyšsku*, č. 3669/03

Rozsudek ESLP ze dne 8. července 2008
ve věci *Vajnai proti Maďarsku*, č. 33629/06

Rozsudek ESLP ze dne 14. prosince 2010
ve věci *HADEP a Demir proti Turecku*, č. 28003/03

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 16. prosince 2010
ve věci *A, B a C proti Irsku*, č. 25579/05

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 6. ledna 2011
ve věci *Rolandas Paksas proti Litvě*, č. 34932/04

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 7. července 2011
ve věci *Bayatyan proti Arménii*, č. 23459/03

Rozsudek ESLP ze dne 16. února 2012
ve věci *Eremiášová a Pechová proti České republice*, č. 23944/04

Rozsudek ESLP ze dne 24. července 2012
ve věci *Fáber proti Maďarsku*, č. 40721/08

Rozsudek ESLP ze dne 7. ledna 2013
ve věci *Bořánková proti České republice*, č. 41486/98

Rozsudek ESLP ze dne 14. března 2013
ve věci *Eon proti Francii*, č. 26118/10

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 5. června 2015
ve věci *Lambert proti Francii*, č. 46043/14

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 23. června 2016
ve věci *Baka proti Maďarsku*, č. 20261/12

Stížnost č. 47621/13 ze dne 23. července 2013, *Vavřička proti České republice*

Stížnost č. 20958/14 ze dne 13. března 2014, *Ukrajina proti Ruské federaci*

c) Vnitrostátní soudy členských států EU

Rozhodnutí Sněmovny Lordů Spojeného království ze dne 17. prosince 1981
ve věci *Bromley LBC v Greater London Council* [1981] UKHL 7

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojeného království ze dne 24. ledna 2017
ve věci *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5

Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. Pl. ÚS 19/93 ze dne 21. 12. 1993
(N 1/1 SbNU 1; 14/1994 Sb.)

Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 1/08 ze dne 20. 5. 2008
(N 91/49 SbNU 273; 251/2008 Sb.)

Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. Pl. ÚS 5/12 ze dne 31. 1. 2012
(N 24/64 SbNU 237)

Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 2617/15 ze dne 5. 9. 2016

Nález Ústavného súdu SR, sp. zn. Pl. ÚS 7/2017-159
(*Mečiarove amnestie*) ze dne 31. května 2017

d) Nejvyšší soud USA

Hylton v. United States, 3 U.S. 171 (1796)

Marbury v. Madison, 5 U.S. 137 (1803)

Railroad Retirement Bd. v. Alton R. Co., 295 U.S. 330 (1935)

Schechter Poultry Corp. v. United States, 295 U.S. 495 (1935)

Louisville Joint Stock Land Bank v. Radford, 295 U.S. 555 (1935)

Humphrey's Executor v. United States, 295 U.S. 602 (1935)

Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483 (1954)

Chisom v. Roemer, 501 U.S. 380 (1991)

Bush v. Gore, 531 U.S. 98 (2000)

5. Ostatní zdroje

a) Kvalifikační práce

BLAŽKOVÁ, Kristina. *Pozitivní a negativní koncepce lidských práv*.
Praha, 2016. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta.
Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/148881/ [cit. 2017-12-31]

ČERNÁ, Dagmar. *Standard lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie*. Praha, 2007. Disertační práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta.
Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/download/140026174 [cit. 2017-12-31]

CHMEL, Jan. *Vliv politické ideologie v rozhodování Ústavního soudu ČR?*
Praha, 2015. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta.
Dostupné z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/146216/ [cit. 2017-12-31].

KOMÁREK, Jan. *Precedent in European Union Law: Reasoning with Previous Decisions of the Court of Justice.* Oxford, 2010. Disertační práce. University of Oxford, Faculty of Law.

NĚMČÁK, Vítězslav. *Politické limity kontroly norem prováděné ústavními soudy.*
Brno, 2016. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta.
Dostupné online z: https://is.muni.cz/auth/th/134715/pravf_d/ [cit. 2017-12-31]

VAN MALLEGHEM, Pieter-Augustijn. *Proportionality and the Erosion of Formalism.*
Leuven, 2016. Disertační práce. KU Leuven, Faculty of Law.

VIKARSKÁ, Zuzana. *The European Court of Justice as a Political Actor?*
Praha, 2012. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta.
Dostupné online z: https://is.cuni.cz/webapps/zzp/download/120099889 [cit. 2017-12-31]

b) Rezoluce Výboru ministrů Rady Evropy

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 27. října 1983, č. DH (83) 13.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-55416 [cit. 2018-02-28]

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 14. prosince 1993, č. DH (93) 62.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-55580 [cit. 2018-02-28]

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 17. prosince 2001, č. ResDH(2001)152.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-56015 [cit. 2018-02-28]

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 20. června 2007, č. CM/ResDH(2007)100.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81572 [cit. 2018-02-28]

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 10. března 2011, č. CM/ResDH(2011)7.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104391 [cit. 2018-02-28]

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 29. května 2013, č. CM/ResDH(2013)89.
Dostupné online z: https://rm.coe.int/16804b82df [cit. 2018-02-28].

Rezoluce Výboru ministrů ze dne 28. května 2014, č. CM/ResDH(2014)69.
Dostupné online z: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144886 [cit. 2018-02-28].

c) Dokumenty Parlamentního shromáždění Rady Evropy

Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1295 (1996) ze dne 22. dubna 1996

Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1082 (1996) ze dne 22. dubna 1996

Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1429 (1999) ze dne 23. září 1999

Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1649 (2004) ze dne 30. ledna 2004

Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1627 (2008) ze dne 30. září 2008

Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1646 (2009) ze dne 7. ledna 2009

Rezoluce Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. (2010) 26 ze dne 10. listopadu 2010

d) Jiné zdroje

Důvodová zpráva k zákonu č. 160/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, č. 160/2006 Dz

Poradní stanovisko Stálého mezinárodního soudu ze dne 7. února 1923 o dekretech o státním občanství vyhlášených v Tunisu a Maroku, série B č. 4 (1923)

Usnesení vlády ČR č. 525 ze dne 13. července 2011, o Pravidlech pro výběr kandidátů na funkci soudce Soudního dvora Evropské unie, ve znění Usnesení vlády ČR č. 562 ze dne 24. července 2017

Usnesení vlády ČR č. 562 ze dne 24. července 2017, o změně usnesení vlády ČR č. 525 ze dne 13. července 2011, o Pravidlech pro výběr kandidátů na funkci soudce Soudního dvora Evropské unie. Dostupné online na: https://apps.odok.cz/attachment/-/down/RCIAAPNESHE0 [cit. 2017-12-31].

Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU. Council of the European Union, document No. 6509/11 (Annex) of 17 February 2011

Second Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU. Council of the European Union, document No. 5091/13 (Annex) of 22 January 2013

Third Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU of 13 December 2013

Fourth Activity Report of the Panel provided for by Article 255 TFEU of 10 February 2017

Zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2013) 12 ze dne 11. prosince 2013, dostupná online z: http://dm.coe.int/CED20140017598 [cit. 2018-02-28].

Druhá zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2016) 1 ze dne 25. února 2016, dostupná online z: https://rm.coe.int/168066db65 [cit. 2018-02-28].

Třetí zpráva o činnosti Poradního výboru expertů pro posouzení kandidátů na soudce ESLP č. (2017) 2 ze dne 30. června 2017, dostupná online z: https://rm.coe.int/3rd-activity-report-/1680765d5a [cit. 2018-02-28].

Abstrakt v českém jazyce

Politická role soudů a soudců v evropském a srovnávacím kontextu

Předkládaná disertační práce zkoumá evropské vrcholné soudy, tedy Soudní dvůr Evropské unie a Evropský soud pro lidská práva, a klade si otázku, zda jsou tyto soudní instituce *politické* a případně v jakém smyslu. Autorka v práci nabízí pět perspektiv, z nichž lze na *politickou roli soudů a soudců* nazírat.

První dimenze zkoumá soudce jako lidské bytosti, řídící se nejen světem práva, nýbrž i různými mimoprávními vlivy, včetně vlivů politických. V první dimenzi tak stojí pojem *politika* v kontrastu k jisté představě o ryzosti práva a oddělenosti práva od politiky. Do první dimenze lze zahrnout různé právně-filosofické pohledy na soudní rozhodování, ale i míru transparentnosti soudních institucí, přičitatelnost rozhodnutí konkrétním soudcům, či kvalitu odůvodnění soudních rozhodnutí. Druhá dimenze se dívá na proces nominace a výběru soudců zkoumaných soudů. V tomto případě *politika* znamená zapojení politických aktérů do procesu výběru, či selekci konkrétních osob na základě *politických* důvodů, v kontrastu k důvodům odborným.

První dvě dimenze se zaměřují na individuální soudce: jejich osobnosti (dimenze první) a způsob jejich výběru (dimenze druhá); tyto dvě dimenze přitom spolu velice úzce souvisí. Zbývající tři dimenze se soustředí na to, jak politická jsou témata, jež jsou předmětem soudního rozhodování (dimenze třetí) a do jaké míry jsou soudy schopny svou činností ovlivňovat ostatní politické aktéry na horizontální a vertikální úrovni (dimenze čtvrtá a pátá).

Chápání pojmu *politika* se v jednotlivých dimenzích liší; všechny dimenze však spolu souvisejí a vzájemně se ovlivňují. Centrálním argumentem disertační práce je přitom tvrzení, že *političnost* soudů a soudců není *a priori* negativním fenoménem; pro účely legitimity soudních institucí je však důležité, aby bylo možné tuto *političnost* v jednotlivých dimenzích identifikovat a otevřeně diskutovat o její vhodnosti či nevhodnosti. Jinými slovy, je důležité připustit, že soudy i soudci jsou političtí aktéři (protože jimi *nemohou nebýt*), že toto tvrzení může mít několik různých významů, a že pokud budeme o tomto jejich politickém charakteru mluvit otevřeně, můžeme tím přispět ke zvýšení jejich legitimity.

Tento centrální argument lze rozdělit tak, aby odrážel pět dimenzí pojmu *politika*. (1) Pokud jsou soudci ve svém rozhodování ovlivňováni politickými či jinými mimoprávními vlivy, není to samo o sobě problematické, avšak pro legitimitu jejich rozhodnutí je lepší tyto vlivy explicitně popsat v rámci odůvodnění, než je schovávat za právní argumenty, které ve skutečnosti nejsou důvodem daného rozhodnutí. (2) Pokud je proces selekce soudců v některé fázi politický, je žádoucí, aby existovala i apolitická fáze, která může tento politický proces neutralizovat (korigovat) a sloužit jako kontrola odbornosti kandidátů. (3) Pokud je soudům svěřena agenda, která je ve své podstatě politická či dokonce *mega-politická*, je důležité se s touto jejich působností ztotožnit. Jinými slovy, pokud jsme soudům svěřili politickou agendu, nemá smysl jim následně vyčítat, že řeší politické otázky. Je to totiž jejich úkolem a náplní jejich práce. (4) Stejně tak pokud je soudům svěřena pravomoc kontroly norem přijatých zákonodárcem, nelze se divit, že tímto způsobem zasahují do výsostně politické agendy tvorby norem. (5) A nakonec, pokud se členské státy zavázaly následovat judikaturu evropských vrcholných soudů, je pouze logickým důsledkem, že v případě nesouladu národní právní úpravy s judikaturou evropských soudů může být vyžadována změna národní legislativy, i kdyby to bylo v rozporu s vůlí vnitrostátních zákonodárců.

Tyto argumenty o politické roli soudů a soudců jsou podrobně rozvedeny v jednotlivých kapitolách předkládané práce.

Klíčová slova: soudnictví; politika; Soudní dvůr Evropské unie; Evropský soud pro lidská práva

Abstract in English

Political Role of Courts and Judges from a European and Comparative Perspective

The submitted dissertation examines European apex courts (i.e. the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights) and aims to answer the research question whether these judicial institutions are *political* and, if so, in what sense. The author puts forward five perspectives from which the *political role of courts and judges* can be analysed.

The first dimension perceives judges as human beings who are influenced not only by legal rules but also by various non-legal influences, including political ones. In the first dimension, the notion of *politics* therefore stands in contrast to a certain idea of legal purity and separation of law from politics. This first dimension covers various jurisprudential perspectives on judicial decision-making, but also issues such as transparency of judicial institutions or the quality of judicial reasoning. The second dimension looks at the nomination procedures that lead to judicial appointments at the European apex courts. In this case, *politics* means the participation of political actors in the process of selecting candidates for the judicial functions. In this meaning, the notion of *politics* stands in opposition to the notion of expertise.

The first two dimensions focus on individual judges: their personalities (first dimension) and the procedures of appointing them into their function (second dimension); these two dimensions are closely connected and intertwined. The remaining three dimensions focus on the *political* agenda of the judicial decision-making (third dimension), the impact of this decision-making on other political actors at the European level (fourth dimension) and the impact on the Member States (fifth dimension).

The understanding of *politics* differs in these individual dimensions; yet, all the dimensions are interconnected, and they influence each other. The central thesis of this dissertation is a claim that if courts and judges are *political*, it is not necessarily a negative phenomenon. However, it is crucial for their legitimacy to be able to identify the political elements in all five dimensions and to discuss openly its appropriateness. In other words, it is important to admit that courts and judges are political actors (because

they *cannot not be political*), that this claim can mean various things and that if these questions are discussed openly, it can contribute to the courts' legitimacy.

This central argument can be divided so that it reflects the five dimensions of the notion of *political*. (1) If judges are influenced in their decision-making by political or other non-legal aspects, it is not by itself a problem, but for the sake of their legitimacy it is preferable to disclose these aspects in the reasoning, rather than to disguise them. (2) If the judicial selection process is political at some point, it is desirable to complement it with an apolitical stage which can correct the political part of the process and which can assure that the candidates are of sufficient expertise. (3) If courts are entrusted with an agenda which is deeply political or even *mega-political*, it is important to acknowledge this openly. In other words, if courts have been designed so that they are responsible for political agenda, they should not be criticised for answering political questions. (4) Similarly, if courts are endowed with the power of judicial review, it cannot be seen as controversial that they use this power to strike down legislative measures. (5) Lastly, if the Member States have taken up the obligation to respect the case law of the European courts, it is only a logical consequence that in case of a conflict between national legal rules and European case law, national rules must be disapplied and national legislators are expected to act upon the situation.

These arguments on the political role of courts and judges are explored in detailed in the individual chapters of the submitted thesis.

Keywords: judiciary; politics; Court of Justice of the European Union, European Court of Human Rights

Přílohy

Příloha č. 1: Statistiky soudní činnosti SDEU (s. 241-253)

Zdroj: *Soudní dvůr Evropské unie: Výroční zpráva 2017. Přehled činnosti Soudního dvora a Tribunálu* [online]. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2018 [cit. 2018-03-31]. Dostupné z: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000/en/

Příloha č. 2: Statistiky soudní činnosti ESLP (s. 254-260)

European Court of Human Rights: Annual Report 2017 [online].
Strasbourg: Council of Europe, 2018 [cit. 2018-02-28].
Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2017_ENG.pdf