

# ČLÁNKY

## Pojem rozporu (nesouladu) zákona s ústavním pořádkem v teorii a judikatuře Ústavního soudu

Jan Filip\*

### 1. Úvodem

Jádrem ochrany ústavnosti je soudní přezkum zákonů z hlediska toho, zda nejsou v rozporu s ústavním pořádkem. Tato základní kompetence Ústavního soudu podle čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy ČR přináší celou řadu problémů, kterým se tato studie věnuje. K základním náleží zejména výklad pojmu „ochrana ústavnosti“, neboť tím je vymezována nejen hlavní funkce Ústavního soudu, nýbrž skrytě rovněž jeho kompetence, ačkoli bychom očekávali, že ty jsou taxativně vypočteny v čl. 87 Ústavy. Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09 ve věci předčasných voleb ukázal, že čl. 83 Ústavy v tomto směru skrývá pro Ústavní soud značné možnosti.

Institut ochrany ústavy a hodnot v ní zakotvených je bezprostředně spjat se vznikem prvních ústavních textů v dějinách moderní státnosti. Již v prvních pokusech o vydání tzv. *Agreement of the People* v Anglii nalézáme ustanovení, která vymezují předměty, které nemohou být změněny poslanci, nýbrž jen novou smlouvou lidu (především oblast lidských práv).<sup>1</sup> V pozitivně právní rovině třeba zmínit Ústavu státu Maryland z roku 1776 jako jeden z prvních v praxi uplatněných, ústavních textů, který leží dodnes v základech pojetí ústavního práva v USA z hlediska jeho členění na *Bill of Rights* a *Frame of Government* (takto byla Ústava výslovně členěna). Toto členění v uzpůsobené podobě sle-

dovala Francie v roce 1791<sup>2</sup> a nacházíme je nepřímou i v našem ústavním pořádku.<sup>3</sup> Marylandská ústava v obou svých částech stanovila zvláštní pravidla své změny.<sup>4</sup> Tato myšlenka ochrany ústavy jako základního zákona však získala pravý význam teprve v souvislosti se zakotvením institucionální ochrany takového zakotvení. Starořecké přísahy občanů na zákony obce, volební kapitulace panovníků nebo trestání za velezradu<sup>5</sup> se ukázaly jako nedostatečné. Teprve texty Federalistů a zejména rozhodnutí *Marbury v. Madison* Nejvyššího soudu USA z roku 1803 ukázaly, jak ústavu účinně chránit.

Před stejným a stálou výzvou představujícím úkolem stál i náš ústavodárce v roce 1992. Řešení, které bylo v Ústavě ČR zvoleno, je z tohoto hlediska rovněž zajímavé již proto, že nezůstalo pouze na papíře, ale stalo se základem obsáhlé judikatury Ústavního soudu. Ten rozpracoval od svého prvního východiskového nálezu Pl. ÚS 91/93 (č. 14/1994 Sb.) v roce 1994 k ústavnosti

<sup>2</sup> Nejdříve formou deklarace (Prohlášení práv člověka a občana z 26. srpna 1789), poté spojením s textem Ústavy roku 1791. Nyní je Prohlášení práv člověka a občana ve smyslu judikatury Ústavní rady (již rozhodnutí k svobodě sdružování č. 71–44 DC z roku 1971) součástí tzv. *bloc de constitutionalité*, což je blízké našemu pojmu ústavní pořádek.

<sup>3</sup> Blíže k tomu Šimíček, V. a kol.: *Ústava ČR. Komentář*. Linde Praha 2010, komentář k čl. 3 a čl. 85 odst. 2. Protože otázka významu pojmu „rozpor s ústavním pořádkem“ je jen částí náplně poslání Ústavního soudu, odkazují zde na komplexní výklad postavení Ústavního soudu v uvedeném komentáři (s. 1017–1244).

<sup>4</sup> V *Bill of Rights* je to čl. XLII a v části *Form of Government* je to čl. LIX. V posledně uvedeném článku je změna ústavy spojena s požadavkem její publikace nejméně 3 měsíce před volbami do nové legislativy (*General Assembly*) státu.

<sup>5</sup> Např. až 4. redakce *Agreement of the People* z roku 1649 v bodě XXX stanovila, že poslanec, který by hlasoval pro její porušení by byl stíhán za velezradu, přičemž stačilo, že neprojevil odpor (*every Member present in the House, not entering or immediately publishing his dissent, shall incur the pain due to High Treason*). K problematice velezrady v této souvislosti viz Filip, J.: *K ústavní odpovědnosti v ČR a odpovědnosti hlavy státu*. Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2010, č. 1.

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

<sup>1</sup> Již v první verzi (viz u Gardiner, S. R.: *The Constitutional Documents of the Puritan Revolution. 1625–1660*. 2. rozš. vyd. Oxford 1899, s. 334–335 – část IV. body 1 až 5) zde nacházíme pravidlo proslavené federalistou A. Hamiltonem v Listu č. 78 (*Listy federalistů*. Olomouc: Univerzita Palackého 1994, s. 416–417) ohledně vztahu lidu a jeho zástupců. Již v ní je zdůrazněno, co zástupci nemohou změnit a jaké zákony nesmějí přijímat, jinak řečeno, jaké zákony by Dohodě lidu odporovaly. Obdobná ustanovení obsahovaly další verze z let 1648 a 1649.

zákona č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu až po nález Pl. ÚS 9/07 (č. 242/2010 Sb.) k blokačnímu paragrafu v zákoně o půdě, obsáhlou dogmatiku kontroly ústavnosti zákonů. V tomto příspěvku se zaměřuji zejména na takové otázky jako jsou její pojem, terminologie z hlediska používání pojmů „rozpor“ či „nesoulad“ a samozřejmě na hodnocení toho, v čem tento rozpor může spočívat a jaké jsou jeho důsledky. S ohledem na jeho rozsah byly pominuty otázky toho, čím je Ústavní soud při svém rozhodování vázán a v čem spočívá případné zrušení (protiklad teorií zrušitelnosti a nicotnosti neústavního zákona) a zejména proč vůbec může ústavnost aktů Parlamentu přezkoumávat.<sup>6</sup>

## 2. K funkci Ústavního soudu jako soudního orgánu ochrany ústavnosti

První významný problém v této souvislosti představuje vymezení úkolů (funkcí), které musí Ústavní soud plnit v roli soudního orgánu ochrany ústavnosti.<sup>7</sup> Ve vztahu k výčtu kompetencí Ústavního soudu v čl. 87 se jedná o generální klauzuli obdobnou čl. 90 Ústavy ČR a čl. 36 odst. 2 LPS. Jak ukazuje vývoj judikatury, nelze jeho kompetenci dovozovat výlučně z čl. 87, takže čl. 83 je základem pro její rozvinutí v návaznosti na obecné charakteristiky jiných státních orgánů ve spojení s čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR a čl. 23 LPS.<sup>8</sup> Obsahem této funkce je přispívat k zajištění fungování státu jako demokratického právního státu v rámci jeho organizace i navenek ve vztahu k fyzickým a právnickým osobám podle ústavních pravidel a hodnot v nich obsažených.

Definice obsažená v čl. 83 Ústavy ČR<sup>9</sup> navazuje na obecné ustanovení čl. 2 odst. 1 Ústavy ČR (orgány mo-

ci soudní) a je základním východiskem pro určení místa Ústavního soudu v soustavě státních orgánů. Především je zde vymezena zvláštní funkce státu označená jako „ochrana ústavnosti“. Za stát je jejím nositelem či správcem jako *ústavní státní orgán*, právě Ústavní soud, který je vázán pouze ústavním pořádkem jako základním měřítkem pro hodnocení konkrétního případu.<sup>10</sup>

Do kompetence Ústavního soudu přitom *nepadá pouze ochrana ústavnosti*, jak by plynulo z doslovného výkladu čl. 83 Úst, nýbrž i *ochrana obsahu mezinárodních smluv o lidských právech a základních svobodách* (čl. 88 odst. 2 ve spojení s § 148 odst. 2 ZÚS), které ovšem Ústavní soud řadí do pojmu ústavního pořádku. Dále do jeho kompetence spadá *ochrana „obyčejného“ práva*, jestliže souvisí se zajištěním chodu významných ústavních institucí a institutů.<sup>11</sup> Pod ochranou ústavnosti přitom Ústavní soud nechápe pouze ústavu ve formálním smyslu, ale rovněž ochranu nepsaných právních principů a obecných právních pravidel (srov. nález č. 30/1998 Sb.). Ještě výrazněji to vystupuje z hlediska toho, že naše Ústava jako řada dalších<sup>12</sup> hovoří o nepřipustnosti změny podstatných náležitostí demokratického právního státu. Zde nutno poznamenat, že čl. 9 odst. 2 Ústavy je adresován jako negativní kompetenční norma Poslanecké sněmovně, které zakazuje zahájit provedení takové změny.<sup>13</sup> Ještě přesněji řečeno, čl. 9 odst. 2 Ústavy je adresován subjektům zákonodárné iniciativy, kterým zakazuje takový návrh předložit.<sup>14</sup> Nic-

a praxi, roč. 2002, č. 4, s. 299). Jinak ji však obsahoval již úst. zák. č. 91/1991 Sb., o Ústavním soudu ČSFR.

<sup>10</sup> Jedná se o měřítko základní, nikoli jediné, stejně jako to neznačí, že nikdo jiný v ČR ochranu ústavnosti poskytnout nemůže. Co pak může být oním „případem“, je považováno výhradně za ústavní materii, neboť jiný způsob určení kompetence Ústavního soudu (obyčejným zákonem) byl u nás odmítnut.

<sup>11</sup> To se týká především problematiky voleb, ochrany práva na samosprávu územních samosprávných celků, zakládání a činnosti politických stran, kompetenčních sporů a postupu referenda.

<sup>12</sup> Přehled podává např. Šimíček, V.: Materiální ohnisko ústavního pořádku, jeho ochrana a nález Ústavního soudu ve věci M. Melčáka, In: Vladimír Klokočka Liber Amicorum: in memoriam emeritního soudce Ústavního soudu / Ivo Pospíšil, Eliška Wagnerová (eds.), Praha: Linde a.s., 2009, s. 217–233.

<sup>13</sup> Tak Filip, J.: Zkrácení volebního období, Parlamentní zpravodaj, č. 12/1997–1998. Ústavní soud by při jejím respektování neměl přijít ke slovu. To byl též účel původního návrhu při jednání Ústavní komise ČNR v roce 1991, kdežto budoucí prezident Havel navrhoval zavést nezměnitelnost čl. 1 až 11, což ještě následně upravil navržením formulace, podle které „*změna čl. 1 až 11 Ústavy by znamenala změnu podstaty demokratického státního zřízení*“.

<sup>14</sup> Stane-li se tak přes tento zákaz, je zase zakázáno předsetdovi Poslanecké sněmovny takový návrh postoupit organizačnímu výboru a rozeslat poslancům, organizačnímu výboru zakazuje dát doporučení k projednání, předsedovi Poslanecké sněmovny zařadit jej do návrhu pořadu schůze, dát o něm hlasovat atd. Dostane-li se přesto takový text do Senátu, je jeho

<sup>6</sup> Zde již klasicky Corwin, E.: Doctrine of Judicial Review. Its Legal and Historical Basis and Other Essays. Princetown 1914, s. 1–108 a nejnoveji např. polemiku na toto téma vyvolal Waldron, J.: The Core of the Case Against Judicial Review. The Yale Law Journal, č. 6, roč. 115 (2006), s. 1346–1406. Odpověď např. Fallon, R. H.: The Core of an Uneasy Case For Judicial Review, Harvard Law Review, č. 7, roč. 121 (2008), s. 1693–1736.

<sup>7</sup> Na rozdíl od funkce hlavy státu sice nejde o takový problém z hlediska přiřazení kompetencí, která by této funkci odpovídala, nicméně srovnáním jednotlivých ústavních soudů ve světě se stejnou funkcí lze dojít k závěru, že zcela jednotná kompetenční náplň neexistuje.

<sup>8</sup> Není bez zajímavosti, že důvodová zpráva k vládnímu návrhu Ústavy ČR (Tisk ČNR. 7. vol. období, č. 152) ještě vycházela z toho, že se jedná o taxativní výčet, další vývoj však ukázal, že ve vazbě na uvedená ustanovení tento výčet získává postupně širší dosah, než bylo v roce 1992 zamýšleno.

<sup>9</sup> Nejde o původní text. Obsahoval je již návrh expertů ČNR pro přípravu Ústavy ČR z roku 1991 (blíže Filip, J.: Zapomenuté inspirace a aspirace Ústavy ČR, Časopis pro právní vědu

méně v okamžiku, kdy všechny pojistky zklamaly, je úkolem Ústavního soudu jednat podle zadání čl. 83 Ústavy, takže v roce 2009 fakticky roli ústavní pojistky převzal od Senátu sám.<sup>15</sup> Protože ústavodárce nepočítal s možností, že takový nepřijatelný text může být v Poslanecké sněmovně schválen, popř. že zklame Senát jako ústavní pojistka,<sup>16</sup> nelze tuto kompetenci dovozovat (natož ji tam hledat) z čl. 87 odst. 1 Ústavy. Plyne z čl. 83, který je ve srovnání s výčtem v čl. 87 užší, protože počítá *pouze s ochranou ústavnosti*. Oproti tomu z hlediska *ochrany právnosti* je zase čl. 87 odst. 1 koncipován širěji, neboť zahrnuje i ochranu zákonnosti. Současně je však dosah čl. 83 širší, protože výčet věcí z čl. 87 přesahuje, když se vztahuje na každé jednání veřejné moci v rozporu s ústavním pořádkem a přirozenými právy člověka.

Rozhodování v této oblasti vede nutně ke konfliktům a vyjasňování toho, co vlastně soudní ochrana ústavnosti znamená a kam až sahá, jak to názorně ukazují rozdílné názory na nález Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09 (č. 318/2009 Sb.).<sup>17</sup> Nejedná se zde jen o hledání mezi kontrolou ústavnosti rozhodnutí jiných státních orgánů v oblasti ochrany ústavně zaručených základních práv a svobod, nýbrž vůbec o vymezení role ústavnosti z hlediska existence a fungování státu. Sahá to proto k samým kořenům existence určité podoby státu jako je tomu v případě hodnocení ústavnosti jednání orgánů minulého režimu (SRN, Španělsko, bývalé socialistické státy) po jeho svržení. Ústavní soudnictví si však posunulo tuto hranici ještě dále, kdy již nevystupuje v roli „generála po vyhrané válce“, nýbrž se této války za

povinností jej zamítnout. Čl. 9 odst. 2 Ústavy tak není přímo adresován Ústavnímu soudu (z jeho textu to konečně nelze dovodit).

<sup>15</sup> Jinak by konečně již zbýval jen postup podle čl. 23 LPS (blíže k tomu v kontextu možné změny ústavy Kysela, J.: *Právo na odpor a občanskou neposlušnost*. 2. vyd., Brno, Doplněk, 2006, s. 82n. s literaturou). Ústavnímu soudu tak zbývá již skutečně poslední krok – určit, zda je tato kompetence (prostředkem *ultimae rationis*) vázána na návrh či nikoli. Svůj přístup k chápání své role při ochraně ústavnosti a ústavního pořádku demokratického právního státu Ústavní soud signalizoval již v nálezech Pl. ÚS 4/05 a Pl. ÚS 17/06, kde konstatoval, že je příslušný rozhodovat negativní a pozitivní kompetenční spory mezi orgány veřejné moci v rozsahu, v jakém působnost chápe ústavní pořádek (a nikoli pouze předpisy správního práva), pokud není k jejich řešení povolán jiný orgán (subsidiarita). V nálezu Pl. ÚS 27/09 vývoj právních názorů v této věci potvrdil.

<sup>16</sup> Role prezidenta jako takové pojistky po vzoru Ústavy Turecka byla nakonec z čl. 39 vládního návrhu Ústavy vypuštěna při jednání v ČNR. Nutno dodat, že i tam však hlavní roli převzal Ústavní soud. Blíže Gözler, K.: *Judicial review of constitutional amendments: a comparative study*. Bursa 2008, s. 40n.

<sup>17</sup> Blíže k tomu monotematické číslo časopisu *Jurisprudence* (roč. 2010, č. 1).

ústavnost a demokracii účastní na čele bojujících, jak se to v právním státě sluší.<sup>18</sup>

Pojem *ochrany ústavnosti* vyplývá ze samotného významu tohoto pojmu, současně však na jeho výklad nutně působí takové systémové faktory, jako jsou členství v EU a mezinárodní závazky ČR. Tento požadavek platí i ve vztahu k právu EU, kde své pozice rovněž již Ústavní soud dostal možnost definovat v nálezu Pl. ÚS 19/08 (č. 446/2008 Sb.), ve kterém shrnul svou dosavadní judikaturu v této oblasti z hlediska existence komunitárního práva (zejména nález Pl. ÚS č. 154/2006 Sb.) a unijního práva (nález č. 434/2006 Sb.).<sup>19</sup> Poskytování ochrany ústavnosti proto probíhá i v tomto širším rámci, neboť hodnoty chráněné ústavním pořádkem v ČR se podle názoru Ústavního soudu (nález č. 446/2008 Sb.) neodchylují od hodnot, kterým poskytuje ochranu EU (čl. 2, čl. 3, čl. 4 odst. 2, čl. 6, čl. 19 SEU). V tomto směru se potom utvářejí možné vztahy mezi ústavními soudy, ESLP a složkami Soudního dvora EU (Soudní dvůr, Tribunál, popř. další soudy EU).<sup>20</sup>

### 3. K použití pojmů „rozpor“ a „nesoulad“ v ústavním pořádku

Kromě rozšiřující se extenze a intenze pojmu *ochrany* se postupně utvářejí rovněž názory na obsah pojmu *ústavnosti*. Tuto vlastnost je třeba vztáhnout na všechny projevy veřejné moci, ať se již projevují v jednání jejích orgánů v podobě vydávání právních předpisů nebo aktů aplikace práva anebo v nečinnosti. Ústavní úprava však tento pojem přímo nedefinuje, nýbrž jej

<sup>18</sup> Jako příklad možno uvést zásah Ústavního soudu Guatemaly proti svému rozpuštění a rozpuštění Kongresu (převrat prezidenta J. Serrano Eliáse 25. května 1993 po vzoru A. Fujimoriho v Peru v roce 1992) nebo prohlášení neústavnosti převratu na Fijí v roce 1980. Ústavní soud Guatemaly rozhodl bez návrhu o zrušení prezidentského dekretu (Normas Temporales de Gobierno) ještě též den, co byl vyhlášen v rozhlase a televizi, když ve svém rozhodnutí konstatoval, že „uvedený dekret prezidenta republiky a na jeho základě činěné úkony jsou nicotné a postrádají veškerou právní platnost, což má za následek povinnost tohoto soudu prohlásit dekret za neúčinný a znovunastolit panství práva“ (překlad J. Andrášek). Je zajímavé, že v SR k tomu k tomu ústavní úprava vytváří kompetenční předpoklady (srov. čl. 129 odst. 6 Ústavy SR – rozhodování o ústavnosti vyhlášení mimořádných stavů).

<sup>19</sup> Po vstupu v platnost Lisabonské smlouvy se již tento rozdíl setřel.

<sup>20</sup> Protože tento svazek ústavních soudů (tzv. Verfassungsgerichtsverbund – blíže Voßkuhle, A.: *Der europäische Verfassungsgerichtsverbund*. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, roč. 2010, č. 1, s. 3) působí v rámci určitého celku, nutně to vede k dialogu včetně zaujímání odlišných stanovisek (srov. nález č. 387/2009 Sb. Ústavního soudu ČR v porovnání s „lisabonským“ nálezem Spolkového ústavního soudu z 30. června 2009).

třeba dovozovat u každé kompetence Ústavního soudu zvláště. Tato vlastnost je dána ve dvou rovinách. V první se jedná o *soulad* s ústavním pořádkem a přirozenými právy, kdy soulad vyžaduje, aby se veřejná moc pohybovala v rámci vymezeném těmito požadavky; takže je jimi svázaná. Ve druhém případě jde o *rozpor*, který představuje pohled opačný, podle kterého by veřejná moc neměla do prostoru vymezeného přirozenými právy a ústavním pořádkem zasahovat; jinak je ve svém rozhodování volná.<sup>21</sup> Konkrétním projevem tohoto pojetí je vztah mezi prvotními právními předpisy vydávanými přímo na základě ústavního pořádku. To se bez větších obtíží v judikatuře prosazuje pro hodnocení vztahu ústavního pořádku a obyčejných zákonů, ktežto v případě obecně závazných vyhlášek se judikatura postupně vyvíjí žádoucím směrem, neboť původní pojetí v podstatě tyto akty degradovalo na prováděcí předpisy ve smyslu čl. 79 odst. 3 LPS.<sup>22</sup> V případě odvozených právních předpisů, popř. stanovení povinností (princip *secundum et intra legem* – čl. 79 odst. 3 Úst, čl. 4 odst. 1 LPS) se již musí jednat o soulad.

Rozpor s ústavním pořádkem označuje stav, kdy je ústavnost narušena. Prostředkem ochrany je právě předmětná kompetence. Na jejím základě lze zákon nebo jeho jednotlivé ustanovení zrušit pro jejich *rozpor* s ústavním pořádkem. Tento pojem je proto v čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy na rozdíl od písmene b) tohoto ustanovení použit zcela na místě, neboť vztah obyčejných zákonů a ústavního pořádku je vztah dvou tříd prvotních právních předpisů, který nevyžaduje bezpodmínečně *soulad*, nýbrž mu dostačuje neexistence rozporu.

Poznamenejme ještě, že pojem *ústavnosti* nemá jen jeden rozměr.<sup>23</sup> Zahrnuje nejen aspekty pravomoci, pů-

<sup>21</sup> Obyčejný zákonodárce tak může formou zákona upravit libovolnou otázku, není-li to v rozporu s ústavním pořádkem (u čl. 83 a čl. 112). Ten mu nepředepisuje přímo, co má jako zákon vydat, což je naopak základem sekundární normotvorby (a její ústavní kontroly). I když v ústavním pořádku najdeme několik desítek ustanovení odkazujících na zákon, žádné z nich, byť přímo zmiňuje obsah zákona, nelze srovnat se zmocňovacími ustanovení v zákonem. Např. čl. 88 odst. 1 Ústavy ČR vymezuje, co má být upraveno z oblasti řízení před Ústavním soudem, nejde však o pravidlo na způsob *secundum et intra constitutionem*, takže není na překážku, když ZÚS rovněž upravuje navíc bez výslovné zmínky v čl. 88 odst. 1 organizaci Ústavního soudu nebo kárné řízení s jeho soudci.

<sup>22</sup> K tomu nejnověji např. Langášek, T.: Obrat v nazírání Ústavního soudu na obecně závazné vyhlášky, Právní rozhledy, roč. 2008, č. 10 a Pospíšil, I.: Nejnovější judikatura Ústavního soudu k obecně závazným vyhláškám obcí, Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2010, č. 1.

<sup>23</sup> S ohledem na rozsah příspěvku je nutno pominout výklad čl. 88 odst. 1 Ústavy z hlediska toho, co značí „vázanost“ soudce Ústavního soudu, zda množinu aktů, podle kterých soudce postupuje nebo které nesmí pominout anebo podle kterých hodnotí ústavnost nebo zákonnost, což může představovat v praxi významný problém. Blíže viz Šimíček, V. a kol.: cit. dílo, s. 1207–1213.

sobnosti, procedury, obsahu jednání nebo nečinnosti orgánů veřejné moci, nýbrž i jejich výklad v judikatuře založený na pojetí hodnot a cílů, kterými je veřejná moc vázána. Stále větší významu přitom nabývají jednotlivé *postupy a doktríny, které si ve své judikatuře Ústavní soud vytváří* a bez nichž není možné plné pochopení jeho závěrů.<sup>24</sup> Významný je rovněž princip minimalizace zásahu do činnosti jiných orgánů veřejné moci<sup>25</sup> a sebeomezení Ústavního soudu, kde si zejména stanovil *standards přezkumu rozhodnutí* obecných soudů a pravidla řešení vzájemných kolizí základních práv a svobod, uznání nepsaných principů atd. Konkrétní podobu tento pojem ústavnosti nakonec nabývá v rámci uplatňování jednotlivých kompetencí Ústavního soudu (viz u čl. 87 odst. 1 a 2). Co se týče *ústavních zvyklostí*, pracuje s nimi Ústavní soud jako s argumentem zcela výjimečně.<sup>26</sup>

#### 4. Důvody rozporu zákona s ústavním pořádkem

*Důvody rozporu* nejsou v čl. 87 Ústavy ČR, ani obecně v ústavním pořádku definovány. Z hlediska právního státu se jedná o existenci hodnotového práva, jeho zachování, tvorby a aplikace na základě hierarchicky uspořádaného systému jeho pramenů. Je to dáno tím, že kontrola dodržování pravidel „dobré“ tvorby práva (slovy T. Čebišové) je součástí postupu *lege artis* při kontrole ústavnosti nebo zákonnosti právního předpisu. Jsou věci, které se řeší *ad hoc*, jsou ale takové, které jsou soudům předepsány (čl. 95 odst. 1 Ústavy). V případě Ústavního soudu to je tripartice základních (§ 68 odst. 2 ZÚS) problémů tvorby práva. Jedná se tak o hartovské sekundární normy (*rules of recognition*). S ohledem na postavení Ústavního soudu je nakonec věcí jeho judikatury (v právu někdy z hlediska právní jistoty není rozhodující, kdo má pravdu, nýbrž kdo rozhoduje jako poslední), co vše bude poslední interpret ústavního pořádku<sup>27</sup> za rozpor považovat, i když se za staletí vývoje ústavního soudnictví postupně vyvinulo *pět základních*

<sup>24</sup> Jako významné příklady lze uvést např. principy materiálního právního státu, přímé aplikace ústavy, právní jistoty, ochrany nabytých práv, zákazu retroaktivity, principu přiměřenosti a racionality zásahu, poměřování hodnot a základních práv, rovnosti zbraní, ústavně konformního výkladu, zákazu svévole, zneužití veřejné moci nebo odmítnutí tzv. přepjatého formalismu při aplikaci práva.

<sup>25</sup> Např. prioritá procedurální spravedlnosti – viz Holländer, P.: Filosofie práva, Plzeň, Aleš Čeněk, 2006, s. 275n.

<sup>26</sup> Přehled judikatury podává Kindlová, M.: Ústavní zvyklosti jako součást ústavy, In: Pocta Jánů Gronskeému, Klíma, K. a Jirásek, J. (eds), Plzeň, Aleš Čeněk, 2008 s. 310n.

<sup>27</sup> Srov. význam obratu *open texture of law* in Hart, H. L. A.: Pojem práva. Praha: Prostor 2004, s. 129n.

*hledisek*, která se v praxi postupně prosazovala (v různém časovém pořadí):

- a) *hledisko legislativní pravomoci*, kdy právní předpis může vydat jen orgán k tomu zmocněný na základě ústavního pořádku (čl. 15, čl. 78, čl. 79, čl. 104 odst. 3 Úst). Toto kritérium se rozumí z povahy věci a souvisí i s uplatněním teorie dělby moci a dělby mocí od 17. století. Ústavní pořádek (čl. 78, čl. 79 odst. 3 Ústavy ČR) může vydání právního předpisu v určitých mezích delegovat o stupeň níže, na rozdíl od Ústavy 1948 (§ 90 odst. 3) a Ústavy 1960 (čl. 72) však již od roku 1968 nepřiznáváme možnost tzv. terciární normotvorby,
- b) *kompetenční hledisko*, které má v případě právního předpisu (na rozdíl od individuálních právních aktů) aspekt formální, věcný, časový, osobní a prostorový. Právní předpis tak vydává orgán s legislativní pravomocí, avšak nerespektuje jednotlivé aspekty kompetence. Tento rozpor může spočívat v tom, že právní předpis:
- sice vydal orgán s legislativní pravomocí, avšak mimo oblast své působnosti, tzn. že upravil otázku, která může být upravena pouze předpisem *zvláštní formy* (zejména zákonem, nikoli vyhláškou ministerstva nebo nařízením, nařízením obce místo obecně závazné vyhlášky obce nebo opatření obecné povahy apod.). I zde se může objevit problém tzv. *political question*,<sup>28</sup>
  - spadá *věcně* do působnosti jiného orgánu (např. ministerstva zemědělství, a ne ministerstva životního prostředí),
  - je omezen z hlediska *osobní působnosti*, takže může upravit právní poměry jen určité skupiny osob (např. občanů ČR, nikoli cizinců, zaměstnanců a ne extraneů, nebo zejména ne občanů EU – tzv. diskriminace naruby),
  - překračuje *prostor*, pro který může právní předpis platit (v podmínkách unitární ČR není zásadní problém, i když pro zásah do územní samosprávy se vyžaduje zákon),
  - překračuje *časový úsek* (např. volební či funkční období, čas rozpuštění Poslanecké sněmovny u zákonných opatření), ve kterém může být právní předpis vydán (rovněž problém materiální diskontinuity při projednávání návrhů zákonů);
- c) *procesní hledisko*, kdy není dodržen stanovený postup přijetí právního předpisu.<sup>29</sup> Platí zde ovšem i obecnější pravidla jako jsou ochrana menšiny a vláda na čas, popř. stabilita politického rozhodování podle čl. 6 Úst, kdy je třeba chránit i dočasně vytvořenou parlamentní většinu.<sup>30</sup> Judikatura Ústavního soudu do této problematiky zahrнула i oblast tzv. přílepků (viz nález Pl. ÚS 77/06 – č. 37/2007 Sb.), kdy hodnotí překročení intenzity dané obsahem původní zákonodárné iniciativy anebo přesah extenze předmětu vymezeného návrhem zákona (tzv. pravidlo úzkého vztahu po vzoru USA – *germanesses rule*), nicméně ne zcela důsledně.<sup>31</sup> Obecně platí, že zde je judikatura Ústavního soudu v nebezpečí, že bude nadměrně zasahovat do parlamentní autonomie, aniž by to bylo odůvodněno výslovnými ústavními požadavky na přijímání politických rozhodnutí (čl. 6). Jeho pozice je o to komplikovanější, že se na něj tím způsobem obrací poražená menšina nebo slabší sněmovna, čímž je tlačena do řešení tzv. politických otázek. Procesní hledisko by se uplatnilo i u zákonů přijatých v referendu (zkoumání ústavnosti postupu referenda);
- d) *hledisko řádné ústavní publikace* (čl. 52) sice souvisí se zákonodárným procesem, nicméně § 68 odst. 2 ZÚS je uvádí výslovně. Je to na místě, neboť hledisko publikace patřilo k „vlastovkám“ z hlediska možnosti obecných soudů posoudit, zda zákon, který má být aplikován, odpovídá požadavkům právního státu na řádné vyhlášení tak, aby mohla platit nevyvratitelná domněnka (*platí, že...*), že každý zná takto vyhlášený zákon (již § 2 OoZ 1811, čl. 7 základního zákona č. 144/1867 ř.z., o soudcovské moci, § 102 Ústavy 1920) a současně, že jde o platný zákon, neboť publikace plní normotvornou funkci. Tento aspekt dostane jinou po-

<sup>28</sup> Ústavní soud se však postavil na stanovisko, že není na překážku, aby prováděcí předpis vydal ministr, který je členem vlády, které nebyla vyslovena důvěra (nález Pl. ÚS 6/07). Tento postup je správný s ohledem na zde zastávaný názor o rozdílu mezi „rozporem“ a „souladem“, když v tomto případě vyhláška (zde č. 618/2006 Sb.) prováděla zákon Parlamentu, takže problém s pouze pověřenou vládou (tzv. *care-taker government*) by neměl vzniknout.

<sup>29</sup> V případě zákonů to jsou ústavní procesní pravidla zakotvená zejména v čl. 39 odst. 1 a 2, čl. 41, čl. 44 až 48 a čl. 50 až 52 Úst. Blíže k tomu nález č. 331/2005 Sb. a obecně Filip, J.: Poznámky k problematice oprav nesrovnalostí v usnesených sněmoven, Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2003, č. 4, kriticky k tomuto nálezu naopak Kysela, J. in Gerloch, A. a kol.: Teorie a praxe tvorby práva. Praha ASPI 2008, s. 224n.

<sup>30</sup> Prakticky viz nález č. 476/2002 Sb. a obecný pohled Filip, J. Opakované hlasování sněmovny jako ústavní problém aneb parlamentní většina nemůže vše, co jí jednacím řádem výslovně nezakazuje, Časopis pro právní vědu a praxi, roč. 2001, č. 4.

<sup>31</sup> Chápe-li totiž Ústavní soud praxi přílepků jako neústavní, měla by se stát součástí obligatorního posouzení (jako prejudiciální otázka - § 68 ZÚS), nikoli jen k námitce navrhovatele, takže zde v praxi vzniká něco jako *relativní neústavnost*. Navíc (např. v nálezu č. 257/2008 Sb. k otázce ústavnosti tzv. *squeeze out*) se bez ohledu na tuto námitku neomezil pouze na přezkum dodržení úzkého vztahu původního návrhu a pozměňovacího návrhu s odůvodněním, že by ve skutečnosti zrušení přílepků neústavní stav nevyřešilo, protože základní, tj. obsahová otázka by zůstala nadále i pro zákonodárce otevřená.

dobu po předpokládaném zavedení e-Sbírky zákonů jako autentické formy právních předpisů a mezinárodních smluv;

- e) *hledisko obsahové*, kterému je věnována následující část příspěvku.

## 5. Obsahové aspekty pojmu „rozpor“ zákona s ústavním pořádkem

Na prvním místě třeba uvést, že zjištění rozporu ještě nemusí vést k zrušení zákona nebo jednotlivého ustanovení. Významnou otázkou je tzv. *ústavně konformní výklad* v případě vícero možností výkladu.<sup>32</sup> I tento výklad ovšem může mít své hranice – nelze jej aplikovat za cenu překroucení smyslu zákona. Zejména je pak otázkou, zda může Ústavní soud pomocí této techniky zvrátit po dlouhou dobu ustálený výklad zákona, neboť tím způsobuje aplikaci nejen takto vykládaného zákona, nýbrž i ustálený výklad zákonů jiných, když se již na něj nemůže právní praxe z obavy před zásahy Ústavního soudu spoléhat.<sup>33</sup>

Od této tradiční doktríny je třeba odlišit problém *výkladu in favorem legis* nebo *in favorem conventionis*, tedy postupu, kdy se v pochybnostech rozhoduje ve prospěch zachování zákona (mezinárodní smlouvy) nebo jeho ustanovení. To již není jen věcí doktríny, nýbrž § 13 ZÚS tomu dává výraz v podobě požadavku kvalifikované většiny potřebné ke zrušení zákona.<sup>34</sup> Rozpor s ústavním pořádkem může mít ještě jinou podobu v případě, že *zákon opakuje text ústavního předpisu* a ten je následně zrušen nebo změněn. V případě přímé aplikovatelnosti nového ústavního předpisu pak není třeba bezprostředně sahat k návrhu na zrušení (dosud nezměněného) zákona, nýbrž je možné přímo aplikovat ústavní předpis podle pravidla *lex superior derogat legi inferiori*.<sup>35</sup>

<sup>32</sup> Takovéto rozhodnutí je sice zamítavé, často se jím však navrhovateli ve skutečnosti vyhovuje (např. zamítavý náleze č. 584/2004 Sb.). Na rozdíl od § 171 odst. 1 Ústavy 1948, čl. 142 odst. 3 a 4 úst. zák. o čs. federaci nebo § 1 odst. 1 úst. zák. 23/1991 Sb. není již tento výklad výslovně zakotven, což ale nic nemění na povinnosti Ústavního soudu takovým způsobem postupovat a právní předpis nerušit (srov. náleze Pl. ÚS 4/99, č. 192/1999 Sb.).

<sup>33</sup> Mimo oblast restitučních předpisů je třeba zmínit zejména hojně diskutovaný náleze Pl. ÚS 87/06 k výkladu pojmu „řad soudců“ pro otázku jmenování místopředsedy Nejvyššího soudu.

<sup>34</sup> Viz blíže Filip/Holländer/Šimíček: Zákon o Ústavním soudu. Komentář. 2. vyd. Praha: C.H.Beck 2007, s. 72–73, s. 467, 481n.

<sup>35</sup> Podle mého názoru není třeba v takovém případě obracet se na Ústavní soud. V takovém případě nastane situace, kdy ústavní předpis a předpis nižší právní síly upravují tutéž věc se stejným stupněm konkretizace. Ústavní předpis pak ne-

Problematika výkladu pojmu rozpor a ústavně konformního výkladu nabývá na významu v souvislosti s takovými vlastnostmi práva jako jsou *dynamismus a stabilita, zůstavnění a zneústavnění* právního předpisu, které vedou k tomu, že časem se mohou měnit i názory na to, co ústavní je a co naopak ústavní není. To je problém, kterým se nejen právní věda již po staletí zabývá. Konečně se jedná jen o obdobu pojmu *konvalidace* (např. neplatného manželství, relativně neplatného právního úkonu) nebo *invalidace*, jejichž uplatnění je možné právě proto, že uplatněním zásady zrušitelnosti má Ústavní soud rozhodovat nikoli podle stavu v okamžiku nabytí platnosti právního předpisu, nýbrž podle stavu v době rozhodování, což může být i po desítkách let.<sup>36</sup> Mohou tak např. nastat situace, kdy je zákon nebo jeho ustanovení:

- trvale neústavní, aniž na to má vývoj v systému práva (právní normy, vztahy, instituty, vědomí) vliv,
- neústavním se stalo během času, kdy došlo k tzv. zneústavnění právního předpisu v důsledku dynamické povahy práva a názorů na ně,
- nebo zda jím sice bylo od počátku, nicméně jeho neústavnost byla vyvážena jinými hodnotami, takže mohla být po určitý čas tolerovatelná (tak je tomu např. při odkladu vykonatelnosti nálezu).

V takovém případě je třeba rovněž posoudit a vymezit časový okamžik, ve kterém jsou již překročeny hranice (staré rakouské *Fehlerhaftwerden*), za kterými se ústavní předpis stává neústavním nebo kdy již jeho neústavnost tolerovat nadále nelze s ohledem na intenzitu zásahu do majetkových práv jiných subjektů. Na tento problém naráží i Ústavní soud, když postupně dospívá např. k závěru, že určitá tolerovatelná úprava,<sup>37</sup> se po-

představuje množinu přípustných řešení (tzv. uvážení zákonodárce), nýbrž jen jedno možné. Potom ale ústava jako *lex superior* musí mít aplikační přednost, i když aplikující orgán nemůže odporující právní předpis nižší právní síly zrušit. Nesmí jej však použít. Takový rozpor mohl nastat (ale byl včas odstraněn) mezi čl. 97 odst. 2 Ústavy ČR (jmenování funkcionářů NKÚ prezidentem) a § 10 odst. 2 zákona ČNR č. 61/1992 Sb., o NKÚ (jejich volba ČNR).

<sup>36</sup> Srov. náleze č. 55/1995 Sb. – prezidentské dekrety z roku 1945, č. 79/1998 Sb., I. ÚS 2477/08 – *lex Schwarzenberk*, usnesení Pl. ÚS 5/98 – nařízení č. 2/1954 Sb., změnu judikatury k obecně závazným vyhláškám po přijetí § 10 Ozř v roce 2000).

<sup>37</sup> Zejména těsně po roce 1989 jako v případě zpočátku tolerované neústavnosti transformace užívacích vztahů ve vztahy nájemní – srov. náleze Pl. ÚS 8/02 (č. 528/2002 Sb.). Je potom rozdíl z hlediska posuzování rozporu na počátku platnosti právního předpisu nebo po delší době jeho platnosti, zejména po varování Ústavního soudu (např. v případě zrušení bývalé části páté OSŘ o správním soudnictví náleze č. 276/2001 Sb.). Naopak v případě tzv. blokačního paragrafu zákona o půdě po téměř 20 letech platnosti (Pl. ÚS 9/07, č. 242/2007 Sb.) tak důsledný nebyl (viz odlišné stanovisko soudce J. Muchy).

stupně během času dostává stále více do rozporu zejména s ochranou vlastnického práva. Nejedná se tak o postupnou přeměnu ústavně konformního ustanovení v neústavní, nýbrž o situaci, ve které ustanovení obyčejného zákona bylo od počátku v rozporu s ústavním pořádkem, avšak byly zde další hodnoty a okolnosti, které dočasně ospravedlňovaly takový stav. Ústavní soud tak uznává, že za předpokladu ochrany důležitého veřejného zájmu lze uplatňovat jiná měřítka pro velmi krátkodobý zásah do práv a svobod jednotlivce, a to právě pro jeho menší dopady, než je tomu v případě zásahů bez časového omezení.<sup>38</sup>

Otázku, *od které doby by již nebylo možno neústavnost tolerovat*, lze řešit různě. Např. takovým mezníkem může být konec volebního období zákonodárního sboru, který si takový závazek stanovil, tj. vydat novou úpravu a tím napravit stav vzniklý vydáním neústavního zákona.<sup>39</sup> Ústavní soud by tak po určité době již měl zasáhnout.<sup>40</sup>

Samotné *plynutí času* nemůže v způsobit zánik platnosti právní normy a tím nemožnost jejího přezkumu.<sup>41</sup> Něco jiného je hodnocení takového platného předpisu v situaci, když je již nepůsobící složkou právního řádu. Pak Ústavní soud dospívá k závěru o vyčerpání, popř. jednorázovosti uplatnění právního předpisu, takže jeho následný přezkum by postrádal jakoukoli právní funkci a naopak by zpochybnil princip právní jistoty (zejména nálezy č. 55/1995 Sb., prezidentské dekrety). Z opačného pohledu zase nutno zdůraznit, že sama dlouhodobě udržovaná tradice z neústavního předpisu

<sup>38</sup> Takový postup ale není pochopitelně možný v případě, že na neústavnost již bylo Ústavním soudem poukázáno, ale k nápravě nedošlo (Pl. ÚS 2/03, č. 84/2003 Sb.).

<sup>39</sup> Blíže Krause-Palfner, Th.: *Das Verfassungswidrigwerden von Gesetzen*. Frankfurt am Main 1973, zejm. s. 70n. Situace může být ovlivněna i faktory mimo vlastní veřejnou moc. Např. přistoupením k EU může stav řešit v důsledku působení předpisů evropského práva nebo naopak ji může zhoršit (neústavní stav může např. bránit v čerpání ze strukturálních fondů nebo ze státního rozpočtu jako v případě blokáce majetku podle § 29 zákona o půdě, kdy je vyžadováno neomezené vlastnictví nemovitostí podle katastru nemovitostí).

<sup>40</sup> Srov. § 8 odst. 6 zákona o mimosoudních rehabilitacích pod sp. zn. Pl. ÚS 25/98 (č. 57/1999 Sb.) a obdobný nálezy Pl. ÚS 71/04 (č. 272/20005 Sb.), kterým bylo zrušeno ustanovení § 11 odst. 5 zákona o půdě, které stanovilo, že „nemovitost, která je prohlášena národní kulturní památkou, nelze vydat až do doby přijetí zákonů upravujících správu a ochranu kulturních památek.“

<sup>41</sup> Naše ústavní soudnictví proto nepracuje s pojmem obsolescence, což známe již z § 9 OÖZ – „Zákony podrží tak dlouho svou moc, pokud nejsou zákonodárcem změněny nebo výslovně zrušeny“, takže se neuplatňuje středověká zásada obyčejového práva *cessante ratione legis cessat ipsa lex*. V této souvislosti nutno upozornit, že oproti úpravě z roku 1920 již není stanovena lhůta, ve které lze žádat o zásah Ústavního soudu, který tak v tomto směru nepracuje tzv. Merklovým kalkulem vad (Fehlerkalkül). Blíže Merkl, A. *Obecné právo správní*. 2. díl, Praha – Brno, Orbis 1931, s. 27n.

ne musí učinit předpis ústavní, tedy jej konvalidovat (nálezy Pl. ÚS 16/04, č. 265/2005 Sb.) a naopak jej zase invalidovat (problematika *consuetudo a desuetudo*). Časové omezení plyne pouze pro formy „neabstraktní“ kontroly, kdy to plyne z omezené lhůty pro podání ústavní stížnosti nebo v soudním řízení podle čl. 95 odst. 2, kdy to závisí na skončení řízení před soudem. Rozhoduje tak obecně jen to, že zákon *platí*, nikoli *jak dlouho platí*.

Tím se dostáváme k další oblasti související s časem. Z hlediska rozporu zákona s ústavním pořádkem možno rozeznávat tyto situace – zákon může být *schválený, platný, účinný, použitelný, retroaktivní nebo ultraaktivní*. Každá z těchto poloh má vazbu na možnou formu rozporu. Např. schválený zákon sice může být neústavní, nelze jej však napadnout, není-li ještě platný (národně usnesení Pl. ÚS 41/93). Hovoří-li Ústava o zákonu, rozumí se jím *zákon platný*, nikoli bezpodmínečně zákon účinný. V tomto směru nelze mít námitek z hlediska ústavnosti k § 66, popř. § 67 ZÚS, kde je neplatnost napadeného právního předpisu důvodem nepřijatelnosti návrhu, popř. zastavení řízení v případě, že právní předpis, jehož zrušení je navrhováno, pozbude platnosti před skončením řízení.

*Neplatný, ale ultraaktivní právní předpis* může být z hlediska jeho ústavnosti přezkoumán Ústavním soudem v rámci tzv. konkrétní kontroly ústavnosti pouze za podmínky, že se jedná o zákon, který je sice zrušen, avšak který má být použit při „řešení věci“ obecným soudem. K tomuto závěru dospěl Ústavní soud postupně v podobě konstrukce nové kompetence založené na výkladu čl. 95 odst. 2 Ústavy.<sup>42</sup> V tomto případě se jedná o *použitelný, ale neplatný* zákon. Může však nastat situace, kdy se do hry dostane právo EU a z tohoto důvodu zrušený zákon, který tak bude nejen *neplatný, ale i nepoužitelný*.<sup>43</sup> Může však nastat i situace opačná, kdy půjde o *platný, ale nepoužitelný* zákon.<sup>44</sup> V takovém

<sup>42</sup> Nejdříve nálezy Pl. ÚS 33/2000, č. 78/2001 Sb., dále nálezy č. 291/2008 Sb., č. 355/2008 Sb. a č. 5/2010 Sb.

<sup>43</sup> V takovém případě Ústavní soud konstatoval hned v prvním případě (Pl. ÚS 19/04), že obecný soud je „povinen aplikovat komunitární právo přednostně před českým právem tehdy, pokud je český zákon v rozporu s právem komunitárním“, takže nelze uplatnit postup podle Pl. ÚS 33/2000.

<sup>44</sup> Např. podle čl. 10 Ústavy, podle evropského práva podle zásady *l'effet direct et l'effet utile*. Ani platný zákon tak nemůže být na základě čl. 95 odst. 2 Ústavním soudem na návrh obecného soudu zrušen v případě, že je současně v rozporu s právem EU. Zde platí rozsudek ESD ve věci *Simmmenthal II* (Věc 106/77, dostupné v ASPI). Z toho Ústavní soud dovodil, že v takové situaci navrhuje soud nesplňuje podmínky pro aktivní legitimaci k podání návrhu na zrušení zákona nebo jeho jednotlivého ustanovení podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, neboť je na základě uvedeného rozsudku ESD 106/77 povinen rozhodnout přímo podle práva EU, takže by návrh k Ústavnímu soudu ztrácel smysl. Požadavkům práva EU se tak dostojí tím, že takové ustanovení nebude použito (srov. usnesení Pl. ÚS 19/04 a Pl. ÚS 12/08).

případě nemá smysl rušit právní předpis, který žádné právní účinky nevyvolává a ani již nikdy nevyvolá.

Značnou oblast rozhodnutí konstatujících rozpor s ústavním pořádkem představuje s otázkou času spojená problematika *retroaktivního působení* právních předpisů. Přitom je je Ústavním soudem zdůrazňováno, že zatímco pravá retroaktivita je zásadně nepřipustná (rozpor s principem právního státu), je nepravá retroaktivita zásadně přípustná (např. č. 60/2008 Sb., bod 60). V této souvislosti Ústavní soud považuje za součást požadavků čl. 1 odst. 1 Úst *princip právní jistoty a důvěry v právo*, popř. v jeho *předvídatelnost*. Jednání zákonodárce, které tyto požadavky nerespektuje a vykazuje znaky *svévole* nebo *zneužití práva* např. v podobě náhlé a neočekávané změny právního stavu (nález č. 278/2004 Sb.), je proto neústavní.<sup>45</sup> Ústavní soud si zejména v posledních deseti letech rovněž v této souvislosti osvojil anglosaskou doktrínu *legitimního očekávání*, které používá jako měřítko ústavnosti rovněž v řízení o právnosti právních předpisů (např. č. 210/2003 Sb., č. 242/2010 Sb.).

Rozpor s ústavním pořádkem založil Ústavní soud rovněž na doktríně založené na obratu „*ve svém úhrnu neústavní situace*“. V takovém případě nekonstatuje rozpor jednotlivých ustanovení zákona, nýbrž důsledku jejich souhrnného účinku, což je něco zcela odlišného.<sup>46</sup> Toho začínají využívat i navrhovatelé, kteří napadají určitý zákon, avšak v jednotlivostech si uvědomují, že jejich argumentace nemá dostatečnou váhu. Proto poukazují na dopad jednotlivých ustanovení braných v celku. Nutno ovšem uvést, že tento postup má rovněž nevýhody, neboť vyžaduje hlubší vniknutí do problematiky a vyložení potřebných souvislostí. Díky synergetickému efektu argumentace sice může přispět k úspěchu tam, kde by v případě napadení jednotlivých ustanovení „vedle sebe“ argumentace nedostačovala. Takto je možné zpochybnit jednotlivá ustanovení nikoli „sama o sobě“, nýbrž jako komplex narušující hodnotová východiska a stavební kameny ústavních konstrukcí (např. zásah proti právnímu státu, demokracie, nezávislosti soudnictví apod.). Na druhé straně to ovšem vyžaduje,

<sup>45</sup> Tato pravidla se vztahují i na mezinárodní smlouvy (srov. nález I. ÚS 420/09 – podmínka publikace všech právních aktů, které pozměňují obsah nebo použitelnost mezinárodní smlouvy).

<sup>46</sup> Poprvé tak Ústavní soud postupoval v nálezu č. 64/2001 Sb., kde dospěl k závěru, že zvýšení počtu volebních krajů na 35, stanovení nejnižšího počtu mandátů v kraji na 4 a způsob výpočtu podílů a přikazování mandátů pomocí upravené D'Hondtovy formule „*představuje ve svém úhrnu* takovou koncentraci integračních prvků, jež ve svých důsledcích vede již k opuštění kontinua, ještě způsobilého zaznamenávat alespoň „*přivracení*“ k modelu poměrného zastoupení.“ Obdobný postup lze pozorovat v nálezu č. 349/2002 Sb. (nezávislost soudů v zákoně č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích) a zejména u nálezu č. 318/2009 Sb. ohledně ústavnosti ústavního zákona č. 195/2009 Sb.

aby se současně uplatnily všechny namítané ústavní vady právní úpravy. V případě, že je váha jednotlivých namítaných vad u části napadených ustanovení zpochybněna, klesá tím i váha závažnosti námitek jako celku.

Podobné rysy vykazuje pro hodnocení rozporu s ústavním pořádkem *princip jednoty právního řádu* jako ústavní princip (v tomto směru nález č. 261/2000 Sb.). Ústavní soud též hovoří o koherenci právního řádu či jeho vnitřní bezrozpornosti.<sup>47</sup> Tento přístup je již judikaturou uznán (nález č. 403/2002 Sb., č. 318/2009 Sb.) rovněž *pro rovinnost ústavního pořádku* na základě preambule, čl. 1 a čl. 23 LPS a preambule, čl. 9 odst. 2 a čl. 85 odst. 2 Ústavy. Možno tak odlišit různé roviny ústavního textu a dospět k závěru o normativní podobě těchto pořádkových opatření, které zajišťují jednotu ústavního pořádku jako ústavního řádu demokratického právního státu.<sup>48</sup> Jiným důvodem rozporu založeným na koncepci demokratického právního státu je *požadavek srozumitelnosti, určitosti, jednoznačnosti a jasnosti* právního předpisu, popř. jeho adekvátní interpretovatelnosti (Pl. ÚS 27/06, Pl. ÚS 35/06). V opačném případě to může vést k jeho zrušení (zejména u obecně závazných vyhlášek obcí).<sup>49</sup>

Za závažný rozpor považuje Ústavní soud porušení *požadavku obecnosti právního předpisu*, což je jeden z nejstarších požadavků na zákonodárce.<sup>50</sup> Ústavní soud

<sup>47</sup> Např. nálezy č. 91/2007 Sb. nebo č. 278/2004 Sb. Odmítá přitom dávat přednost jazykovému výkladu, což je na místě v případech výkladu jednotlivých ustanovení [již zmíněný výklad čl. 62 písm. f) Ústavy v nálezu Pl. ÚS 87/06 u jmenování místopředsedy Nejvyššího soudu]. To, že jde o nekontrasignovanou kompetenci značí nikoli posílení role prezidenta vůči soudní moci, nýbrž eliminaci politického faktoru v podobě kontrasignace předsedou vlády.

<sup>48</sup> Taková ustanovení *v rovině zákonů* nenacházíme. Přesto není pro budoucnost vyloučeno, že by Ústavní soud prohlásil za neústavní rozpor mezi systémovými (páteřními) zákony a zákony souvisejícími. Jde o to, zda zaujme stanovisko, podle kterého je taková jednota právního řádu součástí pojmu právního státu a tím principem ústavním. Problém využití ustáleného výkladu, náhlé změny právního názoru, využití obecných zásad OoZ atd. je zatím součástí rozhodování o dodržení zásad práva na soudní ochranu a spravedlivý proces v řízení o ústavní stížnosti.

<sup>49</sup> Jako určité vodítko z řady nálezů plyne, že neurčitost některého ustanovení právního předpisu nutno považovat za rozpornou s požadavkem právní jistoty, a tudíž i právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy), toliko tehdy, jestliže intenzita této neurčitosti vylučuje možnost stanovení jeho normativního obsahu pomocí obvyklých interpretačních postupů.“ (nálezy sp. zn. Pl. ÚS 4/95, Pl. ÚS 9/95, Pl. ÚS 2/97, Pl. ÚS 23/02, Pl. ÚS 40/02, Pl. ÚS 44/02, Pl. ÚS 10/06, Pl. ÚS 25/06).

<sup>50</sup> Jedná se o výsledek úsilí o dělbu moci a boje za vládu práva. Zákaz tzv. bill of attainder, kdy v rámci *impeachmentu* anglický parlament (od 14. století) rozhodl i o speciálním trestu, vedl otce americké ústavy (část I. oddíl 9 odst. 3) k výslovnému zákazu takových zákonů, neboť jsou v rozporu s dělbu moci, obcházejí právo na spravedlivý proces a mají



se touto otázkou několikrát zabýval.<sup>51</sup> Opírá se přitom o tradiční argumenty, za které považuje a) dělbu moci; b) rovnost (nejedná-li se o otázku neakcesorické nerovnosti v případě úpravy jedinečného případu, kde není jeho úkolem posuzovat míru racionality takové výjimečné úpravy, když chybí měřítko – viz Pl. ÚS 12/02), c) právo na vlastního, nezávislého soudce a d) vyloučení svévole (libovůle) při uskutečňování veřejné moci.

Zcela zvláštní povahu má *opomenutí zákonodárce jako rozpor s ústavním pořádkem*.<sup>52</sup> Zde je třeba rozlišovat obecnou problematiku mezer v právu a potřeby jejich vyplňování od situací, kdy je ústavním pořádkem zákonodárci uloženo přijmout nějakou úpravu. Zde potom závisí na tom, zda je v možnostech Ústavního soudu jako *negativního zákonodárce*, aby mohl takovou nečinnost napravit vlastním rozhodováním. To je zcela výjimečné a sporné.<sup>53</sup> Problém vzniká v situaci, kdy Ústavní soud nerozhoduje rušením (nemá co zrušit, aby se situace změnila). Nevyvolává však námitek situace, kdy Ústavní soud může odstranit vzniklou neústavní situaci zrušením ustanovení, které předpokládá přijetí zákona jako podmínku realizace základních práv, čímž cestu k jejich realizaci otevře (např. nálezy č. 272/20005 Sb. z oblasti restitucí kulturních památek).

Tuto problematiku je třeba oddělit od *hodnocení účelnosti nebo vhodnosti* vydání právního předpisu (např. nálezy Pl. 5/01, Pl. ÚS 39/01, Pl. ÚS 83/06 – č. 55/2008 Sb.) nebo *potřebnosti, popř. neodkladnosti jeho přijetí*. Posledně zmíněný aspekt bude ovšem jinak vystupovat v případě povinnosti vydat právní předpis a jinak v případě, kdy to bude věcí uvážení zákonodár-

navíc retroaktivní účinek. V USA je to vykládáno značně široce (tedy i ve vztahu k zásahu do postavení výkonné moci jako v ČR), nicméně ještě v roce 1946 musel v době éry McCarthyho Nejvyšší soud takový zákon zrušit (United States v. Lovett – dostupné např. na

<http://supreme.justia.com/us/328/303/>).

<sup>51</sup> Nálezy Pl. ÚS 12/02 – a.s. České dráhy, Pl. ÚS 24/04 – jezy na Labi, Pl. ÚS 24/08 – vzletová dráha Ruzyně, Pl. ÚS 27/09 – zkrácení volebního období. Pro poslední případ viz ale protiargumentaci soudce Musila – požadavek, aby porušení obecnosti bylo spojeno s porušením některého základního práva nebo ústavního principu, v literatuře pak kriticky tento právní názor hodnotí např. Wint, J.: Desáté září českého ústavního systému, *Jurisprudence*, roč. 2010, č. 1.

<sup>52</sup> Ústavní soud ovšem nehovoří o opomenutí, nýbrž o nečinnosti (nálezy Pl. ÚS 20/05, č. 252/2006 Sb.), ačkoli se ve skutečnosti jedná o neschopnost shodnout se na řešení vyhovujícím většině, což byl typický případ regulovaného nájemného.

<sup>53</sup> Viz příklad aktivismu v nálezu č. 252/2006 Sb. o regulaci nájemného s konstatováním (viz též stanovisko Pl. ÚS-st. 27/09 k určování nájemného obecnými soudy do přijetí chybějící právní úpravy a judikaturu k němu, naposled IV. ÚS 665/05), že „v připomenuté roli ochránce ústavnosti, nemůže svoji funkci omezit na pouhou pozici „negativního“ zákonodárce a musí, v rámci vyváženosti jednotlivých složek moci vytvořit prostor pro zachování základních práv a svobod.“

ce.<sup>54</sup> Toto kdysi (předválečná ČSR) jednoznačné stanovisko je stále více narušováno uplatňováním principu proporcionality, jehož součástí je nutně i hodnocení zásahu či právní úpravy z hlediska potřebnosti. Rozdíl je jen v tom, že Ústavní soud poté na rozdíl od zákonodárce nehodnotí, zda „bude“ právní úpravu potřebné přijmout, nýbrž zda ji „bylo“ potřebné přijmout. Hodnocení tak nevychází ze stejných pozic. Navíc zde Ústavní soud rozlišuje mezi lidskými právy a základními svobodami a hospodářskými, sociálními a kulturními právy.<sup>55</sup>

## 6. Závěrem

Tento stručný přehled cca 20 základních hledisek, podle kterých Ústavní soud posuzuje v praxi naplnění podmínky „rozpor s ústavním pořádkem“ se ovšem týká jen problematiky čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy ČR. V jiné poloze tyto otázky vystupují při uplatňování dalších kompetencí Ústavního soudu, kde se rovněž používá i jiná terminologie.<sup>56</sup> Zcela zvláštní problematikou je v této souvislosti porušování čl. 89 odst. 2 Ústavy cestou nerespektování nálezů Ústavního soudu nebo např. odlišení pojmů přirozených práv a ústavních zákonů. Na druhé straně zase je třeba zdůraznit, že Ústavní soud nemůže rozpory s ústavním pořádkem hledat z vlastní iniciativy bez opory v petitu návrhu účastníka řízení, tzn. že takový rozpor musí v zákoně ponechat.<sup>57</sup> I tak však bylo možno demonstrovat, jakou cestu Ústavní soud ušel a jakým významným způsobem ve svých zhruba 250 nálezech k otázce ústavnosti zákonů přispěl za téměř 20 let k vyjasnění jen zdánlivě samozřejmých a srozumitelných pojmů použitých v čl. 83 a čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy ČR.

<sup>54</sup> Např. otázka hodnocení splnění podmínek k vydání zákonného opatření podle čl. 33 odst. 2 Ústavy – věc, která nesnese odkladu.

<sup>55</sup> Tak v nálezech z oblasti pracovního práva – Pl. ÚS 83/06 (č. 116/2008 Sb. – nový ZP) a Pl. ÚS 61/04 (č. 16/2007 Sb. – procedura vyhlášení stávk) výslovně uvedl, že testem ústavnosti ve srovnání s lidskými právy tomto smyslu projde taková zákonná úprava, u níž lze zjistit sledování nějakého legitimního cíle a která tak činí způsobem, jež si lze představit jako rozumný prostředek k jeho dosažení, byť nemusí jít o prostředek nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmou-dřejší (test rozumnosti).

<sup>56</sup> Blíže viz Šimíček, V. a kol.: cit. dílo, s. 1096–1183.

<sup>57</sup> Názorným příkladem je zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů. Tento zákon byl v řadě ustanovení v nálezu Pl. ÚS 7/02 (č. 349/2002 Sb.) prohlášen za rozporný s ústavou. Pokus o nápravu tohoto stavu cestou novelizace čl. 82 odst. 2 Ústavy ČR neuspěl a zákon č. 192/2003 Sb. řadu těchto ustanovení opět do zákona o soudech a soudcích vrátil. Bez výslovného napadení se však jimi nemůže Ústavní soud zabývat.

## **Summary**

The article examines the conception of the Constitutional Court of the Czech Republic as judicial body charged with protection of constitutional rule and especially with the notion of „the inconsistency of law“ with the constitutional order of the Czech Republic. The author distinguishes between the notions of the innoc-

sistency and of „the non-conformity“ and draws conclusions in the field of the relation constitution – acts of Parliament and acts of Parliament – by-laws. Subsequently he analyses cca 20 reasons for inconsistency of acts of Parliament with the constitutional order of the Czech Republic in the judicature (cca 250 judgments) of the Constitutional Court.