

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Úvaha o postupu Ústavního soudu při rušení neústavního ustanovení zákona

Filip Křepelka

ÚVODEM

Ústavní soud podle čl. 87 odst. 1 písm. a Ústavy ČR zruší ustanovení zákona, které shledal neslučitelné s ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou o základních lidských právech a svobodách podle čl. 10 Ústavy. Postup konkretizuje § 68 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Ten zkoumá soulad zákona nebo jeho ustanovení s ústavním zákonem nebo výše zmíněnou mezinárodní smlouvou.

Abstraktní kontrola ústavnosti je jistě přínosem pro českou demokracii a zákonost. Při neochotě ústavodárce pověřit kontrolou ústavnosti všechny soudy nebo dokonce veřejnou správu představuje jediné skutečně zajištění vyšší právní síly ústavních zákonů nebo nadzákoných mezinárodních smluv. Bez ní byla by tato vyšší síla pouze „papírová“.

Ústavní a zákonné pokyny Ústavnímu soudu o abstraktní kontrole ústavnosti jsou bohužel nejasné. Ústavní soud ve skutečnosti nezkoumá soulad zákonného ustanovení s ustanovením předpisu vyšší právní síly. Jeho pravým úkolem je zkoumání slučitelnosti pravidla, které zákonodárce zakotvil v ustanovení zákona, s pravidlem, jež nachází v ustanovení ústavního zákona nebo mezinárodní smlouvy s nadzákonnou pozicí. Jestliže dojde k názoru, že pravidlo obsažené v ustanovení zákona je v rozporu s pravidlem ústavního zákona nebo smlouvy, musí příslušné zákonné ustanovení zrušit.

Zrušení však nemusí být bez problémů. Ty vyplývají z málo zkoumaného rozdílu mezi „ustanovením“ a „pravidlem“. Ustanovení nelze ztotožňovat s právním pravidlem (normou). Ustanovení je část psaného textu (pramenu práva). Tím jsou jak předpis vydaný orgánem veřejné moci, tak právo tvorná smlouva (zejména mezinárodní) nebo rozhodnutí orgánu veřejné moci v konkrétní věci, je-li precedentem. Ustanovení může tvořit jedna nebo více samostatných vět nebo souvětí, jedna nebo více vět, jež jsou skladebnou částí souvětí, část vět, ale též jen jednotlivá slova nebo sousloví, jehož složky může navíc oddělit ustanovení jiné.

Ustanovení nemusí zakotvovat jen jedno pravidlo. Když jich zakotvuje více, tak se rozpadá do několika ustanovení dílčích. Rozpad ovšem nebývá úplný. Některá dílčí ustanovení se podílejí na zakotvení více pravidel. Odstranění určitého pravidla pro jeho nesoulad s pravidlem vyšší právní síly pak není snadné, neboť některé dílčí ustanovení, které jej spolutvoří, je také zdrojem jiného pravidla, které neslučitelné s pravidlem zakotveným v předpisu vyšší právní síly není, popř. se jeho slučitelnost ani nezkoumala.

Zákon s takovými ustanoveními, z nichž každé (spolu)zakládá víc pravidel, je stručný a přehledný. Považuje se proto oprávněně za lepší než zákon, jež obsahuje velké množství ustanovení tvořících každé jediné pravidlo. O to těžší úkol však stojí před Ústavním soudem jako negativním zákonodárcem. Ten nedokáže „čistě“ zrušit ta ustanovení zákona, která obsahují pravidla, jež považuje za neslučitelná s pravidly předpisů vyšší právní síly, jestliže přitom nemá narušit pravidla jiná.

Ústavní soud by při negativním zákonodárství také neměl přehlédnout, zda se po zrušení určitého ustanovení zákona místo pravidla, které právě odstranil, samočinně neuplatní jiné pravidlo, které bude s předpisem vyšší právní síly stejně nebo dokonce ještě více neslučitelné.

PŘÍKLAD Z REALITY

Představme si situaci, že Ústavní soud dojde při řízení o ústavní stížnosti proti rozhodnutí soudu o správní žalobě k názoru, že svěřením pravomoci zastavit řízení pro neodstranění vad znemožňujících její věcné vyřízení (§ 250d odst. 3 OSŘ) předsedovi senátu je neslučitelné se základním právem na účinnou soudní ochranu (čl. 36 a 38 LZPS). Tento názor třeba opřít o zhodnocení stavu českého soudnictví. Dojde k závěru, že předseda senátu není dostatečně nezávislý k posouzení, zda žalobce v žalobě porušení zákona správním orgánem vyřídil dostatečně. K ne-

přiměřeně přísnému posouzení jej nutí společenský a služební tlak na rychlé rozhodování. Nejjednodušší je pro něj zastavit řízení pro formální vady. Zákon mu zde poskytuje značný prostor pro uvážení, zda je žaloba vadná, nebo nikoliv. Výsledek uvážení přitom není obecnými soudy přezkoumatelný. Dle hypotetického názoru Ústavního soudu by měl na prvním a jediném stupni správního soudnictví o zastavení řízení pro neodstranění podstatné vady žaloby rozhodnout jedině kolegiální orgán – soudní senát.

Dotčený § 250d odst. 3 OSŘ zní: „*Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže žaloba byla podána opožděně, jestliže byla podána neoprávněnou osobou, jestliže směřuje proti rozhodnutí, jež nemůže být předmětem přezkoumávání soudem, jestliže žalobce neodstraní vady žaloby, jejichž odstranění soud nařídil a jež brání věcnému vyřízení žaloby nebo jestliže žalobce není zastoupen podle § 250a anebo jestliže žaloba byla vzata zpět (§ 250h odst. 2)*“. V něm obsažené souvětí považujeme za souhrnné ustanovení.

Souvětí tvoří deset vět (číslo označuje jejich pořadí). Uvozuje jej věta hlavní: „*Předseda senátu usnesením řízení zastaví*“. Na ni se váže šest vět podmínkových: č. 2 – „*jestliže žaloba byla podána opožděně*“, č. 3 – „*jestliže byla podána neoprávněnou osobou*“, č. 4 – „*jestliže směřuje proti rozhodnutí*“, č. 6 – „*jestliže žalobce neodstraní vady žaloby*“, č. 9 – „*jestliže žalobce není zastoupen podle § 250a*“ a č. 10 – „*jestliže žaloba byla vzata zpět*“. Dvě vedlejší věty podmínkové jsou rozvíjeny třemi na nich závislými větami přívlastkovými. Větu č. 4 rozvíjí věta č. 5 – „*jež nemůže být předmětem přezkoumávání soudem*“. Větu č. 6 nakonec rozvíjejí věty č. 7 – „*jejichž odstranění soud nařídil*“ a č. 8 – „*jež brání věcnému vyřízení žaloby*“. Každá podmínková věta je jiné dílčí ustanovení. Jenom přívlastkové věty tvoří dílčí ustanovení společně s větami, jež rozvíjejí.

Desetivěté souvětí však zakotvuje jen šest pravidel (označená A–F). Všechna se uplatní v počáteční fázi řízení o správní žalobě. Monokratickému orgánu soudní moci ukládají za různých okolností stejný postup. Všechna pravidla jsou složená z hypotézy a dispozice. Žádná sankce uplatnitelná proti soudci přímo v OSŘ zakotvená není, jestliže je poruší. Lze je popsat těmito šesti větami:

- A) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže žaloba byla podána opožděně.*
- B) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže (žaloba) byla podána neoprávněnou osobou.*
- C) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví,*

jestliže (žaloba) směřuje proti rozhodnutí, jež nemůže být předmětem přezkoumávání soudem.

- D) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže žalobce neodstraní vady žaloby, jejichž odstranění soud nařídil a jež brání věcnému vyřízení žaloby.*
- E) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže žalobce není právně zastoupen podle § 250a.*
- F) *Předseda senátu usnesením řízení zastaví, jestliže žaloba byla vzata zpět (§ 250h odst. 2).*

Ústavní soud však v našem případě došel k názoru, že neústavní je pouze pravidlo D, které se vyplývá ze dvou dílčích ustanovení § 250d odst. 3 OSŘ. První z nich je věta č. 1, druhé pak společně věty č. 6, č. 7 a č. 8. Hodlá-li Ústavní soud odstranit ze zákona normu D, musí zkoumat, zda je nutné zrušit obě dílčí ustanovení společně (věta č. 1, resp. věty č. 6, č. 7 a č. 8), anebo zda postačí zrušení jen jednoho z nich. V tomto okamžiku by neměl přehlednout, že zrušení věty č. 1 povede k odstranění pravidel A, B, C, E a F, jejichž ústavnost nezkoumal a tudíž je třeba je v souladu se zásadou presumpce správnosti právního aktu považovat za ústavně konformní.

Odstraněním druhého dílčího ustanovení (věty č. 6, č. 7 a č. 8) by Ústavní soud snížil počet důvodů, pro které předseda senátu soudu zastavuje řízení o správní žalobě, na pět (pravidla A, B, C, E a F). Pravidlo D ovšem není neústavní proto, že stanoví zastavit řízení o žalobě, jejíž vady brání věcnému vyřízení žalobce neodstraní ani na výzvu, nýbrž jen kvůli skutečnosti, že o zastavení rozhoduje monokratický orgán – předseda senátu. Zastavování řízení o žalobě pro vady znemožňující její věcné vyřízení, jež žalobce neodstraní ani na výzvu, naopak Ústavní soud bude v našem případě považovat za nutné nejen z hlediska práce soudů, ale také kvůli právní jistotě s vykonatelností žalovaných rozhodnutí orgánů veřejné správy.

Část zákona, jež upravuje řízení o správních žalobách (hlava I a II. části V. OSŘ), už žádné další ustanovení, které by zmocnilo soud k zastavení řízení o žalobě pro její neodstraněné podstatné vady, neobsahuje. Na první pohled se zdá, že po zrušení druhého dílčího ustanovení soud výslovně v takovém případě zmocněn řízení zastavit nebude. Nezbude mu, než žalobu projednat, ačkoli vlastně nemůže dál jakkoli postoupit. V našem případě je ale v části OSŘ o správním soudnictví pravidlo, jež stanoví podpůrné použití některých jeho obecných částí (§ 246c OSŘ). Ty jinak upravují řízení o žalobách mezi soukromými osobami o občansko-, obchodně-, rodinně- nebo pracovněprávních nárocích.

Zastavit řízení pro neodstranění vad návrhu lze dle § 43 OSŘ, jež zní: (1) „*Předseda senátu vyzve účastníky, aby nesprávné nebo neúplné podání bylo opraveno nebo doplněno. Poučuje účastníky také, jak je třeba opravu nebo doplnění provést.*“ (2) „*Není-li přes výzvu předsedy senátu podání opraveno nebo doplněno a v řízení nelze pro tento nedostatek pokračovat, soud řízení zastaví. O těchto následcích musí být účastník poučen.*“

Oba odstavce tvoří souhrnné ustanovení. Nejdříve je třeba srovnat obdobné pravidlo v něm zakotvené s pravidlem dílčího ustanovení, jež se právě má zrušit. *Podáním lze jistě rozumět i správní žalobu. Nemožnost pokračování v řízení pro nedostatek podání spočívající v jeho nesprávnosti nebo neúplnosti* je stejná okolnost, jakou je *neodstranění těch vad žaloby, jež brání jejímu věcnému vyřízení*. Problematické i prověřované ustanovení obdobně předpokládají, že soud *účastníka* (resp. *žalobce*) k *opravě či doplnění* (resp. k *odstranění vad*) vyzve. Teprve poté, co *účastník* (*žalobce*) výzvě nevyhoví, bude soudní řízení zastaveno. U správní žaloby řízení dle problematického ustanovení zastaví předseda senátu, u podání v obecném soudním řízení tak učiní soud. Jeden rozdíl však nacházíme. Oproti řízení o správní žalobě však soud navrhovatele o postupu při odstranění vady přiměřeně poučí.

Pravidlo zakotvené v ustanovení, jež se mají podpůrně použít v řízení o správní žalobě, zjevně není stejně protiústavní jako pravidlo, k jehož odstranění se Ústavní soud právě chystá. Jeho ústavnost však dosud ověřená není. Otázkou je, co zákonodárce rozumí „soudem“. Dle § 36 odst. 1 OSŘ vydává předseda senátu v případech, kdy rozhoduje ve věci senát (což se obecně týká také rozhodování o správní žalobě – § 246 a § 246b OSŘ), jen ta rozhodnutí, jimiž se nerozhoduje o věci. Ani z toho není ústavnost podpůrného pravidla zřejmá. Nikde se výslovně nestanoví, zda rozhodnutí o zastavení řízení pro neodstranění nedostatků či chyby podání je rozhodnutí ve věci či nikoli. Názory znalců procesního práva nejsou jednotné. Teprve systematický výklad souhrnu všech ustanovení OSŘ, jež opravňují rozhodovat předsedu senátu bez součinnosti ostatních členů, nás vede k závěru, že zmocnění musí být výslovné a v konkrétním ustanovení. Jinak rozhodne vždy senát.

Ústavní soud by proto mohl za současného znění OSŘ dojít k závěru, že podpůrné pravidlo (obsažené v § 43 OSŘ) by představovalo ústavně konformní náhradu za pravidlo, které by odstranil zrušením ustanovení tvořeného větami č. 6, 7 a 8 souvětí v odstavci třetím § 250d. Celkem uspokojivý závěr však přesto jistou vadu na kráse má. Ústavní soud by svým zásahem rozšířil povinnost poučovat o postu-

pu k odstranění vad žaloby i do správního soudnictví. V řízení před správním soudem však musí být žalobce zastoupen právníkem. Poučování se proto jeví nadbytečným.

PRVNÍ HYPOTETICKÁ SITUACE

Ústavní soud by ale stál před těžším úkolem, jestliže by § 43 odst. 2 OSŘ také pověřoval rozhodováním o zastavení řízení pro vady podání návrhu samotného předsedu senátu. Ústavní soud by musel shledat neústavním jako pravidlo právě odstraněné i pravidlo obsažené v ustanovení, na které jako na podpůrné odkazuje § 246c OSŘ. Žádný z postupů, které by Ústavní soud měl k dispozici, by nebyl bez problémů.

Ústavní soud by mohl vedle části § 250d odst. 3 hned zrušit i hypotetický § 43 odst. 2 OSŘ. Zrušení je však sporné hned ze dvou hledisek. Podle pravidla obsaženého v § 43 odst. 2 správní soud, jehož rozhodnutí stěžovatel napadá, pochopitelně nepostupoval. Ústavní soud by tedy povolán zkoumat jeho ústavnost nebyl. Tu by navíc bylo třeba posoudit i ve vztahu k soudním řízením o soukromoprávních nárocích. Závěr Ústavního soudu o ní ve vztahu k nim by mohl být z nejrůznějších důvodů opačný. Rozhodnout by mohla skutečnost, že proti prvotnímu rozhodnutí má navrhovatel k dispozici opravné prostředky. Ústavní soud by přece neměl ustanovení o pravidlu obecně ústavně konformním rušit jenom proto, že jeho podpůrné použití v řízení, pro které je prvotně zákonodárce nezakotvil, je neústavní. Kdyby se přes všechny uvedené námítky Ústavní soud odhodlal § 43 odst. 2 zrušit, nastala by již popsaná kalamita. Soudy by nemohly zastavit řízení, ve kterých by nemohly pro neodstranění vady podání ani jakkoli pokračovat.

Ústavní soud by osudový řez jenom odložil, jestliže by hypotetický § 43 odst. 2 OSŘ v prvním řízení nezrušil. Vyhnul by se sice kritice, že ruší ustanovení zákona, které nařikávaný soud v řízení nepoužil, pravidlo v něm obsažené by ale po zrušení části § 250d odst. 3 jako pravidlo podpůrné dříve či později použil jakýkoli správní soud. Bylo by jen otázkou času, kdy by se ústavnost hypotetického ustanovení musela znovu zkoumat.

Ústavní soud by ostatně nemusel hypotetický § 43 odst. 2 rušit vůbec, pokud by se spokojil s tím, že pravidlo v něm obsažené správní soudy v souladu se zněním § 246c použijí *přiměřeně*, tedy také s ohledem na odůvodnění nálezu, jež by rušil příslušnou pasáž § 250d odst. 3. V souladu s ním by rozhodoval o zastavení řízení pro neodstranění podstatné vady žaloby senát, ačkoli by jeho pravomoc zákonem výslovně zakotvená nebyla. Tato možnost

však také plně uspokojivá není právě s ohledem na navyklé uvažování současných soudů. Žádal by totiž vlastně postup v rozporu se doslovným zněním ustanovení.

DRUHÁ HYPOTETICKÁ SITUACE

V úvahách o možnostech Ústavního soudu jako negativního zákonodárce lze však jít ještě dál. Ústavní soud by stál před nejtěžším úkolem v případě, kdy by žádné podpůrné pravidlo o zastavování řízení pro neodstraněné vady žaloby k dispozici nebylo. Ten by nastal, kdyby byl § 250d odst. 3 OSŘ součástí zvláštního zákona o správním soudnictví, který by s podpůrným užitím předpisů o občanském soudním řízení nepočítal (odmyslíme-li si postup per analogiam).

Odstranění vět č. 6, č. 7 a č. 8 souvětí v § 250d odst. 3 by zabránilo soudu zastavit řízení o žalobě, jejíž podstatné vady žalobce ani na jeho výzvu neodstraní. Již jsem rozvedl, že takový zásah Ústavního soudu do zákona je s ohledem na zahlcení soudů neřešitelnou „mrtvou“ agendou zcela nežádoucí. Ještě horší by samozřejmě bylo zrušení celého souvětí. Ústavní soud by totiž navíc odstranil pravidla, jejichž neústavnost vůbec nezkoumal. Podle nich přece správní soud v předcházejícím řízení vůbec nepostupoval. Ústavní soud by tak porušil zásadu presumpce správnosti (zde ústavnosti) právního aktu (zde zákona) orgánu veřejné moci (zde Parlamentu ČR).

Ústavní soud by naopak mohl odmítnout jakýkoli zásah do textu zákona s odůvodněním, že zrušení určitého ustanovení by z osvětlených důvodů narušilo i pravidla, která za neústavní nemá. V českém prostředí běžný postoj „mrtvého brouka“ by signalizoval, že Ústavní soud odmítá plnit svůj nejdůležitější úkol. Na ustanovení, jehož neústavnost je sporná, by se rozhodně zásada trestního práva, která říká, že je „lepší neodsoudit pachatele, než odsoudit nevinného“, uplatnit neměla.

Nesmýslné by bylo zrušení sousloví „předseda senátu“ v úvodu souvětí. Neústavnost jednoho z pravidel v něm zakotveného se sice opravdu opírá právě o tato dvě slova, celé souvětí by ale přestalo být v souladu se zásadami české větné stavby. V hlavní větě by chyběl podmět. Pravidla ustanovením zakotvená by se pro jeho nesrozumitelnost vytratila.

Nenajdeme žádné uspokojivé řešení, jestliže vyjdeme z přesvědčení, že Ústavní soud může v textu zákona pouze „mazat“ ta ustanovení, o nichž bude mít za to, že stanovují neústavní pravidla. Ústavní soud musí v takovém případě zákon společně se zrušením dílčího ustanovení podle určitých zásad dopl-

nit. Takové doplnění by bylo určitě převratné. Šlo by nejen proti doslovnému gramatickému výkladu konkrétního ustanovení Ústavy (čl. 87 odst. 1 písm.a), ale znamenalo by také zásadní změnu vnímání zásady dělby moci (čl.2 odst. 1 Ústavy).

Ústavní soud by například mohl nahradit sousloví „předseda senátu“ slovem „senát“. Mohl by použít také slovo „soud“, pokud by se opřel o systematický výklad procesních předpisů, jehož výsledkem je konstatování, že předseda senátu rozhoduje sám jenom v případě výslovného zmocnění zákonem. Přes svou revolučnost by zase změnil pravidla, jejichž ústavnost ani nezkoumal.

Jediné z hlediska podstaty věci úplně čisté řešení představuje vynětí vět č. 6, č. 7 a č. 8 ze souvětí a jejich vložení do nově připojeného čtvrtého odstavce § 250d, který by zněl: „*Senát (soud) usnesením řízení zastaví, jestliže žalobce neodstraní vady žaloby, jejichž odstranění soud nařídil a jež brání věcnému vyřízení žaloby.*“ Takové dopsání zákona Ústavním soudem by bylo nesporně malým „koperníkovským obratem“. Muselo by se opřít o zásadní změnu chápání postupu Ústavního soudu jako negativního zákonodárce.

MALÁ REVOLUCE A JEJÍ RIZIKA

Obrat by se však musel odehrát v určitých mezích. Měl by vycházet pouze ze změny chápání dělby moci. V žádném případě by tuto základní zásadu české demokracie neměl prolomit. Ústavní soud musí zůstat jenom „negativním zákonodárcem“. Monopol „pozitivního zákonodárství“ přímo volených zastupitelských sborů – Senátu a Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR narušit neměl.

Určení mezí by se mělo opřít o poznání, že i běžně prováděné negativní zákonodárství spočívající ve zrušení určitého ustanovení zákona Ústavním soudem vlastně vůbec stoprocentně „negativní“ není. Lze si vypomoci příkladem z fyziky. Ta tvrdí, že i dokonale černé těleso září. Ústavní soud obvykle zrušuje zákonné ustanovení, které zakotvovalo určitě zvláštní pravidlo. Po jeho zrušení se právní vztah jím doposud upravovaný řídí nadále existujícím obecným pravidlem, které už je zpravidla ústavní. Tím se ale toto použitelnost onoho pravidla rozšíří na takové subjekty nebo objekty právních vztahů, které „pozitivní“ zákonodárce regulovat možná vůbec nehodlal, resp. nehodlal vůbec iniciovat vznik právních vztahů dotýkajících se takového okruhu subjektů nebo objektů. Ústavní soud například prohlásil za neústavní podmínku trvalého pobytu pro úspěšné uplatnění restitučních nároků. Tím možná okruh potenciálních restituentů rozšířil na takový

rozsah, který by zákonodárce považoval pro vznik nepřiměřené labilitu majetkových vztahů za nežádoucí a k restitucím (na něž podle převládajícího výkladu LZPS a mezinárodních úmluv o lidských právech základní právo není) by vůbec nepřikročil. Je špatné tvrdit, že Ústavní soud zrušením ustanovení zákona pravidla odstraňuje – i dnes je mění.

Pravou zásadou negativního zákonodárství je požadavek, aby Ústavní soud svým rozhodnutím o zrušení ustanovení nevytvářel nové právní instituty – takové, které zákonodárské sbory vytvořit nehdly. Jenom zákonodárce může například připustit vlastnictví jednotlivých bytů, povolit hospodářskou činnost náboženským společnostem nebo uložit daň ze dřeva. Ústavní soud tak učinit nemůže. V jeho možnostech je pouze modifikace příslušného institutu. Může stanovit, že vlastnictví k bytům nelze upírat občanům žijícím mimo státní území, že výnosy z hospodářské činnosti náboženských společností nemohou být zatíženy vyšší daní než běžnou nebo že od daně z dřeva nelze osvobodit Romy, přestože by to třeba bylo účelné.

Určité nebezpečí po prosazení názoru, že Ústavní soud smí změnit ustanovení zákona, opravdu hrozí. Skutečně by mohl dojít k narušení dělby moci. Jedinou pojistkou proti uzurpaci zákonodárské moci soudci Ústavního soudu by byly jejich osobní a profesijní kvality, pro které ostatně byli do svého úřadu povoláni. Ústavní soud by měl sám zvažovat, zda svým doplněním jenom modifikuje stávající normy z hlediska okruhu subjektů nebo objektů, anebo zda vytváří nové právní instituty. Tato pojistka je však jediná i dnes. Ústavní soud přece může v podstatě libovolně svými zrušovacími rozhodnutími (nesporně „negativním zákonodárstvím“) ochromit české právo a veřejnou moc tím, že prohlásí některá klíčová ustanovení zákonů za neústavní, s vědomím, že zákonodárce okamžitě vytvoří novou – už ústavní – úpravu nedokáže. Jediný prostředek, který zákonodárce proti takto přerostlému Ústavnímu soudu má, je opravdu krajní – změnou Ústavy může jeho pravomocí omezit.

K obhajobě oprávnění Ústavního soudu měnit nebo doplňovat ustanovení zákona lze uvést ještě druhý argument. Vychází z poznatku, že určitou jedinečnou síť vzájemně provázaných pravidel může zakládat více než jedno znění právního předpisu. Nešťastný třetí odstavec § 250d mohl zákonodárce, pokud by nedokázal vůbec zobecňovat, rozepsat do více než desítky ustanovení. Ta by těžkopádně stanovovala jednu po druhé skutečnosti, pro které soud řízení zastaví. Jedno z nich by znělo: „*Řízení se zastaví, jestliže žalobce neodstraní vady žaloby, jejichž odstranění soud nařídil a jež brání věcnému vyřízení žaloby. O zastavení řízení rozhoduje před-*

седа сенátu.“ Ústavní soud by po konstatování neústavnosti svěřením pravomocí rozhodovat o zastavení řízení pro neodstraněné podstatné vady žaloby předsedovi senátu s ohledem na obecnost rozhodování senátu v senátních věcech druhou větou tohoto ustanovení prostě zrušil. Odmítání změny nebo doplnění právního předpisu ze strany Ústavního soudu vlastně znamená kapitulaci před faktem, že účinnost kontroly ústavnosti může být zmařena zněním právního předpisu – tedy na základě jeho formální stránky.

KONVENČNÍ ZBRANĚ

Pokud bude převládající teorie ústavního práva na základě doslovného výkladu ústavního textu a s odkazem na dělbu moci Ústavnímu soudu upírat možnost změny či doplnění neústavního zákona, zbude mu v mnoha případech jen jediný nástroj, jehož užití považují z mnoha důvodů za daleko problematičtější než možnost doplnění zákona. Ústavní soud může, je-li přesvědčen, že určitá zákonná pravidla jsou neústavní, zrušit celé pasáže zákona (kapitoly, části), přestože zdaleka ne všechna pravidla v nich zakotvená se použila v řízení, jehož výsledek je napadán. Ústavní soud by takový radikální krok ospravedlnil tvrzením, že pro neústavnost některých klíčových pravidel v zákoně zakotvených jsou „cestou náказы“ neústavní všechna pravidla zakotvená v některé části zákona nebo dokonce v celém jeho textu. Taková „karanténa“ však může být daleko větší libovůlí, než která reálně hrozí v případě pozitivního zásahu do textu zákona. Její hlavní smysl – přimět Parlament, aby zakotvil novou – konečně ústavně konformní – úpravu, se navíc může zcela minout účinkem. Neexistuje žádný nástroj, který by obecně dokázal přinutit český Parlament k jejímu vydání. Parlament ji obvykle přijme jen tehdy, existuje-li společenský, hospodářský nebo mezinárodní tlak na její přijetí.

Jediné opravdu účinné náhradní řešení spočívá rozšíření okruhu řízení před Ústavním soudem. Ústavní soud by měl být povolán k posuzování návrhu na určení neústavní nečinnosti zákonodárce. Tento typ řízení by byl druhou stranou jedné mince. Obecnou aktivní legitimací by měly mít podobně jako v případě abstraktní kontroly ústavnosti zákona pouze privilegované osoby (skupina poslanců nebo senátorů Parlamentu ČR atd.). Ostatní by její určení mohli žádat jenom tehdy, pokud by neexistenci právní úpravy byli osobně postiženi. Jenom touto cestou se může Ústava ČR stát opravdovým „žulovým“ základem právního řádu. Lze jistě namítat, že takový instrument ve státech, které zří-

dily koncentrované ústavní soudnictví, neexistuje. Najdeme jej vlastně jen v Evropské unii. Evropský soudní dvůr rozhoduje jak o žalobách na neplatnost (řízení je podle okolností kontrolu evropské „ústavnosti“ nebo soudní přezkum správního rozhodnutí – viz čl. 230 Smlouvy ES), tak o žalobách na nečinnost (čl. 232). Přípuštění žaloby na nečinnost je jedním ze znaků, které svědčí o jakosti evropského práva. Zakládající státy si na mezinárodní úrovni zřejmě více než na úrovni vnitrostátní uvědomily, že porušování základních pravidel může být jak v aktivitě (tvorba neslučitelných pravidel nebo neslučitelný zásah), tak v pasivitě (nezavedení nutných prováděcích pravidel nebo odepření konkrétní ochrany).

Je jasné, že při zakotvení řízení o návrhu na určení neústavní nečinnosti zákonodárce by se musela vyřešit řada otázek. Neexistencí určité ústavně žádané zákonné právní úpravy je potenciálně postižen kdokoli. Na rozdíl od státního zásahu postižení nelze přiřadit k určitému časovému okamžiku (snad jediné k okamžiku účinnosti pravidel Ústavy a Listiny). Tento fakt je jistě důležitým argumentem pro odmítnutí neprivilegovaných navrhovatelů. I kdyby se však aktivní legitimace omezila na orgány nebo členy orgánů veřejné moci, představoval by tento nový institut velké posílení konstitucionalismu.

Mnoho otazníků by se objevilo v souvislosti s rozhodováním Ústavního soudu. Není jasné, jaké důkazy a jakou volnost hodnocení by měl Ústavní soud připustit. Je obtížné dobře stanovit, k jakým stanoviskům by měl přihlídnout. Jak by vlastně mělo vypadat konečné rozhodnutí? Měl by Ústavní soud stanovit mantinely, ve kterých by se měla pohybovat vynucená zákonná úprava, nebo by postačilo konstatování neústavní nečinnosti? Vůbec nej-

těžší by asi bylo asi prosazení vůle Ústavního soudu vůči Parlamentu, jehož členové by určitě nechtěli, aby jim někdo ukládal, jaké zákony mají připravovat. Ústavní soud v nejbližší budoucnosti nepochybně k rozhodování o neústavní nečinnosti zmocněn z tohoto důvodu nebude.

Nejen s ohledem na uvedené bude Ústavní soud muset dříve nebo později zvažovat oprávněnost doplnění nebo změny zákona. Proto jsem přesvědčen, že je už dnes vhodné uvažovat o mezích, které pro tento zásah vyplývají z dělby moci. Jedno lze říci hned. Ústavní soud by hrubě zneužil svou pravomoc, pokud by sám doplnil řád upravující řízení před ním samým o řízení o neústavní nečinnosti Parlamentu. Jenom ten je jako reprezentant vůle lidu legitimován k takovému obohacení českého právního řádu.

POST SCRIPTUM

Původní problém, který mě vedl k právě předložené úvaze, byl novelou, provedenou zák. č. 30/2000 Sb. (rozeslána 23. února) v zásadě odstraněn. Od 1. ledna 2001 se v § 230d odst. 3 OSŘ sousloví „Předseda senátu“ nahrazuje slovem „Soud“. Úvahy o možné neústavnosti rozhodování předsedy senátu samotného v jednostupňovém správním soudnictví se tak stávají ryze akademickými. Novela vhodně připomněla, že o výkon moci v demokratickém právním státě se jeho složky nemusejí jen přetahovat. Lepší je, když si zákonodárce možnou neústavnost zákona nebo jeho ústavní nedostatečnost (nesoulad s duchem ústavních zákonů) uvědomí sám, na neformální podnět vrcholných soudů nebo kohokoli jiného a odstraní ji. Kooperace přispívá k reálnému naplnění ústavy více než konfrontace.