

Vnitrostátní soudy a způsoby argumentace judikaturou ESLP

Jan Petrov*

Abstrakt: Vnitrostátní soudy jsou významnými aktéry pro implementaci judikatury ESLP na národní úrovni. V debatách o budoucnosti štrasburského systému jsou vkládány naděje právě do vnitrostátních soudů a jejich způsobilosti pozitivně přispět k efektivitě a legitimitě systému založeného Evropskou úmluvou. Vnitrostátní soudy jsou však poměrně autonomními aktéry, v jejichž rozhodovací činnosti běžně dochází k prolínání vnitrostátní a mezinárodněprávní argumentace. Ve výsledku tak vnitrostátní soudci pracují se štrasburskou judikaturou různými způsoby s různými důsledky pro efektivitu Úmluvy a ESLP. Tento článek činí první krok nezbytný pro přesnější představu o tom, jakým způsobem vnitrostátní soudy s judikaturou ESLP ve skutečnosti nakládají a jaké to má důsledky pro štrasburský systém. S využitím řady příkladů z rozhodovací praxe českých vrcholných soudů článek představuje klasifikaci argumentace judikaturou ESLP ze strany vnitrostátních soudů, která je v budoucnu použitelná pro empirickou analýzu. Článek ukazuje, že soudy používají široké spektrum způsobů argumentace judikaturou ESLP, které se štěpí na otázkách 1) adresáta štrasburských rozsudků, 2) stupně následování ESLP, 3) intenzity vlivu štrasburských závěrů na rozhodnutí vnitrostátního soudu a 4) různých právních technik použití judikatury ESLP. Článek současně spojuje identifikované způsoby používání judikatury ESLP s debatami o efektivitě ESLP a zpřesňuje tak obraz o významu vnitrostátních soudů pro budoucnost štrasburského systému.

Klíčová slova: Evropský soud pro lidská práva, soudcovská argumentace, implementace judikatury ESLP, vyhovění mezinárodnímu právu, efektivita Evropské úmluvy

Úvod

Mezinárodní právníci tradičně vnímají vnitrostátní soudy jako významné aktéry k vynucení mezinárodněprávních norem a rozhodnutí mezinárodních soudů. Výhodou národních soudů je, že mohou dodat mezinárodním závazkům faktickou sílu díky vnitrostátním mechanismům vynucování práva. Vnitrostátní soudy proto bývají označovány jako „strážci mezinárodního právního řádu“,¹ „zmocněnci ve službách mezinárodního práva“² nebo „chybějící článek mezinárodní vlády práva“.³

Velký význam vnitrostátních soudů pro vynucení mezinárodních závazků je patrný i v českém prostředí, nejvíce v případech povinností plynoucích z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“ nebo „štrasburský soud“). V posledních letech například Ústavní soud na základě judikatury ESLP změnil svůj přístup k právu na efektivní vyšetřování,⁴ což podle komentátorů dokonce vedlo k posunu celkové koncepce

* Mgr. Bc. Jan Petrov, LL.M., Ústav pro otázky soudnictví a Katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: jan.petrov@law.muni.cz. Za inspirativní debaty k tématu a cenné připomínky k článku děkuji kolegům z projektu *Beyond Compliance* Davidu Kosařovi, Hubertu Smekalovi, Kataríně Šípulové a Ladislavu Vyhnančovi. Vznik tohoto článku byl podpořen z finančních prostředků od Grantové agentury ČR v rámci řešení projektu *Beyond Compliance – Implementace rozhodnutí mezinárodních lidskoprávních těles na národní úrovni*, projekt č. 16-09415S, panel č. P408.

1 LAUTERPAECHT, H. Decisions of Municipal Courts as a Source of International Law. *British Yearbook of International Law*. 1929, roč. 10, s. 93.

2 SCHELLE, G. Règles générales du droit de la paix. *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye*. 1933, roč. 46, s. 356.

3 NOLLKAEMPER, A. *National Courts and the International Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 6.

4 Usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2013 sp. zn. I. ÚS 2886/13; náleze ze dne 12. 8. 2014 sp. zn. I. ÚS 3196/12 (zejména bod 15). Viz též náleze ze dne 2. 3. 2015 sp. zn. I. ÚS 1565/14; ze dne 16. 12. 2015 sp. zn. II. ÚS 3626/13 a ze dne 19. 1. 2016 sp. zn. II. ÚS 3436/14.

základních práv v ČR.⁵ Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) zase s ohledem na rozsudek ESLP ve věci *Malige proti Francii*⁶ označil zápis bodů do registru řidičů za trest ve smyslu čl. 7 odst. 1 Evropské úmluvy (dále jen „Úmluva“ nebo „EÚLP“).⁷ Nedlouho poté NSS podřadil s přihlédnutím k judikatuře ESLP pod trest ve smyslu čl. 6 a 7 Úmluvy také daňové penále.⁸ Nejvyšší soud následně vyjasnil na základě reflexe rozsudku ESLP ve věci *A. a B. proti Norsku*⁹ vztah mezi daňovým penále a trestněprávním postihem za daňové trestné činy na půdorysu zásady *non bis in idem*.¹⁰

Během posledních let však vzrostl také počet případů, kdy se vnitrostátní soudy zdráhají plnému vynucení mezinárodních závazků a se závěry mezinárodních soudů plně nesusouhlasí.¹¹ V českém prostředí je známý náleží Ústavního soudu prohlašující rozsudek Soudního dvora EU ve věci *Landtová* týkající se tzv. slovenských důchodů za akt *ultra vires*,¹² dřívější odmítání širší normativní závaznosti judikatury ESLP ze strany Nejvyššího soudu¹³ anebo zdrženlivý postoj NSS k rozsudku ESLP ve věci *Zolotukhin*.¹⁴

Cílem tohoto článku je ovšem ukázat, že zacházení vnitrostátních soudů s mezinárodním právem je daleko komplexnější, než naznačuje tradiční přístup vnímající národní soudy buď jako „převodní páky“, nebo naopak odmítače mezinárodního práva a vlivu mezinárodních soudů. Na příkladu používání judikatury ESLP českými vrcholnými soudy článek ukazuje, že i při práci s mezinárodním právem národní soudy zůstávají zakotveny v kontextu vnitrostátního právního systému a s mezinárodní judikaturou pracují různorodě s různými důsledky pro soudní argumentaci, výsledek sporu, vnitrostátní právo i efektivitu daného mezinárodního režimu. Po stručném přehledu dosavadních přístupů k tématu (část 1) článek představuje klasifikaci argumentace judikaturou ESLP ze strany vnitrostátních soudů (část 2). Článek současně spojuje identifikované způsoby a techniky používání judikatury ESLP s debatami o efektivitě ESLP a zpřesňuje tak obraz o významu vnitrostátních soudů pro budoucnost štrasburského systému.

1. Vnitrostátní soudy a mezinárodní (lidskoprávní) soudy

V posledních desetiletích vznikla řada mezinárodních soudů a kvazisoudních mezinárodních orgánů¹⁵ a hovoří se o proliferaci mezinárodních soudů. Tento fenomén zachycuje

⁵ BLAŽKOVÁ, K. Právo na efektivní vyšetřování: dochází na třetím ústavním soudu k výrazné změně v koncepci ochrany základních práv? *Jurisprudence*, 2016, roč. 26, s. 10.

⁶ Rozsudek ESLP ze dne 23. září 1998, *Malige proti Francii*, č. 27812/95.

⁷ Usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 30. září 2015 č. j. 6 As 114/2014-55.

⁸ Usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 24. listopadu 2015 č. j. 4 Afs 210/2014-57.

⁹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 15. 11. 2016, *A a B proti Norsku*, č. 24130/11 a 29758/11.

¹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2017 č. j. 15 Tdo 832/2016-126.

¹¹ MALENOVSKÝ, J. Implementace mezinárodních lidskoprávních rozhodnutí vnitrostátními orgány. In: SMEKAL, H. – VYHNÁNEK, L. et al. *Beyond Compliance – Implementace rozhodnutí mezinárodních lidskoprávních těles na národní úrovni*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 36–46. MARTINICO, G. National Courts and Judicial Disobedience to the ECHR: A Comparative Overview. In: ARNARDÓTTIR, O. M. – BUYSE, A. (eds). *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection*. Abingdon: Routledge, 2016, s. 59. Obecněji JACKSON, V. *Constitutional Engagement in a Transnational Era*. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 17 an.

¹² Nález Ústavního soudu ze dne 31. 1. 2012 sp. zn. Pl. ÚS 5/12 reagující na rozsudek Soudního dvora EU ze dne 22. 6. 2011, *Landtová proti ČSSZ*, C-399/09.

¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. srpna 2003 sp. zn. 25 Cdo 789/2003 a KÜHN, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 1, s. 3.

¹⁴ Rozsudek NSS ze dne 11. ledna 2012 č. j. 1 As 125/2011-163; viz níže.

¹⁵ K definičním znakům mezinárodních soudů a tribunálů viz ROMANO, C. – ALTER, K. – SHANY, Y. Mapping International Adjudicative Bodies, the Issues, and Players. In: ROMANO, C. – ALTER, K. – SHANY, Y. (eds). *The Oxford Handbook of International Adjudication*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 4–9.

nejen nárůst počtu mezinárodních soudů, ale i značné posílení jejich pozice na mezinárodní scéně i vlivu na státy.¹⁶ Typickými znaky těchto „nových mezinárodních soudů“ je obligatorní jurisdikce, větší nezávislost na národních vládách, širší přístup k soudu, vnitrostátní zakotvenost a extenze rolí nad rámec mezinárodního řešení sporů.¹⁷

Procesy judicializace a internacionalizace se dotýkají velmi významně také lidskoprávní ochrany. Řada mezinárodních lidskoprávních úmluv sjednaných v druhé polovině dvacátého století zřídila soudní či kvazisoudní orgány pověřené dohlížením nad dodržováním lidskoprávních závazků, které na sebe smluvní státy přijaly.¹⁸ Právě mezinárodní lidskoprávní soudy velmi významně působí na vnitrostátní úroveň, neboť se vyznačují širokým přístupem jednotlivců, činí vlády zodpovědnými za jejich vnitrostátní aktivity¹⁹ a často se výrazně dotýkají podoby jejich veřejných politik, zákonů i soudních rozhodnutí,²⁰ čímž se vzdalují od klasické funkce mezinárodního řešení sporů a více se blíží transnacionálnímu modelu rozhodování sporů.²¹

Na druhou stranu však nelze pozici a moc mezinárodních (lidskoprávních) soudů přeceňovat. Stále se jedná o soudní tělesa nadaná pravomocí interpretovat příslušné právní normy a rozhodovat, zda došlo k jejich porušení, která ale sama o sobě nedisponují „mečem ani měšcem“,²² tedy formálními nástroji, jak příslušné státy donutit ke změně chování a k vyhovění jejich rozhodnutím i proti vůli těchto států. V tomto ohledu jsou mezinárodní lidskoprávní soudy závislé na své přesvědčivosti, autoritě a sociální legitimitě.²³ V praxi je pak zásadní součinnost vnitrostátních aktérů, kteří mohou závěry mezinárodních lidskoprávních soudů převádět do vnitrostátní praxe.²⁴

V kontextu štrasburského mechanismu ochrany lidských práv je role vnitrostátních aktérů zásadní. Tradičním přístupem ESLP bylo omezit se v „odsuzujících“ rozsudcích pouze na konstatování porušení práva zaručeného Úmluvou a volbu nápravy nechat na státech samotných, eventuálně ve spolupráci s Výborem ministrů Rady Evropy zodpovědným za kontrolu výkonu rozsudků ESLP. Na rozdíl od Meziamerického soudu pro lidská práva²⁵ ESLP tradičně neukládal státům přesné kroky, jak rozhodnutí vykonat a jaká

16 ROMANO, C. The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle. *NYU Journal of International Law and Politics*. 1999, roč. 31, č. 4, s. 710.

17 Z rozsáhlé literatury viz např. ALTER, K. *The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights*. Princeton: Princeton University Press, 2014. Z českých autorů MALÍŘ, J. Judicialization of International Relations: Do International Courts Matter? *The Lawyer Quarterly*. 2013, roč. 3, č. 3, s. 208–224, a ONDŘEJEK, P. – ONDŘEJKOVÁ, J. Politické otázky před mezinárodními soudy. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2014, roč. 61, č. 14, s. 99.

18 Viz DUFEK, P. – SMEKAL, H. et al. *Lidská práva v mezinárodní politice*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, část II; ŠTURMA, P. *Mezinárodní a evropské kontrolní mechanismy v oblasti lidských práv*. Praha: C. H. Beck, 2010.

19 MORAVCSIK, A. The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe. *International Organization*. 2000, roč. 54, č. 2, s. 217.

20 Např. HELFER, L. – VOETEN, E. International Courts as Agents of Legal Change: Evidence from LGBT Rights in Europe. *International Organization*. 2014, roč. 68, č. 1, s. 77; KOSAŘ, D. *Judicializace justiční politiky Evropským soudem pro lidská práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2017; WINTR, J. Vliv Evropské úmluvy na český ústavní pořádek. *Jurisprudence*. 2012, roč. 21, č. 7–8, s. 3–9.

21 KEOHANE, R. – MORAVCSIK, A. – SLAUGHTER, A.-M. Legalized Dispute Resolution: Interstate and Transnational. *International Organization*. 2000, roč. 54, č. 3, s. 457–488.

22 HAMILTON, A. Federalist no. 78. In: HAMILTON, A. – MADISON, J. – JAY, J. *The Federalist Papers*. New York: Mentor Book, 1961, s. 464.

23 DZEHTSIAROU, K. *European Consensus and The Legitimacy of The European Court of Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015, s. 143.

24 PETROV, J. Působení judikatury ESLP na národní právní řády: Role vnitrostátních orgánů. *Jurisprudence*. 2016, roč. 25, č. 1, s. 21–30 a literatura tam citovaná.

25 K přístupu Meziamerického soudu ANTKOWIAK, T. Remedial Approaches to Human Rights Violations: The Inter-American Court of Human Rights and Beyond. *Columbia Journal of Transnational Law*. 2008, roč. 46, č. 2, s. 351; ŠIPULOVÁ, K. Meziamerický systém kontroly lidských práv. In: DUFEK, P. – SMEKAL, H. *Lidská práva v mezinárodní politice*, s. 239–250.

nápravná opatření na vnitrostátní úrovni přijmout. Volba opatření, která zabrání obdobným budoucím porušením lidských práv, je zásadně v dispozici států, jimž ESLP většinou ponechával prostor pro uvážení ohledně nejhodnějších opatření.²⁶ Ačkoliv se tato praxe postupně mění a štrasburský soud častěji a intenzivněji státům naznačuje či dokonce ukládá, jaká nápravná opatření mají přijmout, stupeň specifikace je stále nesrovnatelný s Meziamerickým soudem.²⁷

V rámci působení judikatury mezinárodních soudů na vnitrostátní právní řády tak hraje důležitou roli celá řada státních i nestátních aktérů, kteří mají vliv na konečný výsledek reflexe rozhodnutí mezinárodních rozhodnutí.²⁸ V oblasti mezinárodního práva lidských práv, a Úmluvy zvláště, je v kontextu implementace nejčastěji vyzdvižována role vnitrostátních soudů.²⁹ S ohledem na široce nastavený přístup k vnitrostátním soudům a etablovanou vynutitelnost jejich rozhodnutí jsou vnitrostátní soudy označovány za stěžejní aktéry prosazování mezinárodního práva,³⁰ mimo jiné díky jejich nezávislosti a společnému právnímu jazyku, který sdílí s mezinárodními soudy.³¹ Podle Koha je pro vyhovění požadavkům mezinárodních lidskoprávních soudů rozhodující proces internalizace mezinárodních norem do vnitrostátních právních systémů. Zásadní je podle Koha soudní internalizace, která nastává, pokud „v důsledku řízení před vnitrostátními soudy dochází k soudcovské inkorporaci mezinárodněprávních pravidel do vnitrostátních zákonných a ústavních norem“.³² Vnitrostátní soudy tak mohou v rámci své rozhodovací činnosti vynucovat závěry mezinárodního lidskoprávního soudu a zavádět je do vnitrostátního právního prostředí. Právě proto Nollkaemper označuje vnitrostátní soudy za onen „chybějící článek mezinárodní vlády práva“.³³

Nollkaemper navazuje na klasickou doktrínu *dédoublement fonctionnelle* (zdvojení funkcí), jejímž autorem je francouzský mezinárodní právník Georges Scelle. Podle této koncepce vnitrostátní instituce, včetně soudů, mohou jednat jednak jako vnitrostátní aktéři ve vnitrostátní aréně a jednak jako mezinárodní aktéři vynucující ve vnitrostátním prostředí mezinárodní právo ve jménu mezinárodního společenství.³⁴ Z dnešního pohledu

²⁶ Např. rozsudek pléna ESLP ze dne 29. dubna 1988, *Belilos proti Švýcarsku*, č. 10328/83, bod 78; rozsudek pléna ESLP ze dne 13. června 1979, *Marckx proti Belgii*, č. 6833/74, bod 58; rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 13. července 2000, *Scozzari a Giunta proti Itálii*, č. 39221/98 a 41963/98, bod 249.

²⁷ Obecná opatření nápravy ESLP státům ukládá v rámci procedury pilotních rozhodnutí či prostřednictvím indikace obecných opatření v odůvodnění běžných (nepilotních) rozsudků. Viz KELLER, H. – MARTI, C. Reconceptualizing Implementation: The Judicialization of the Execution of the European Court of Human Rights' Jurisprudence. *European Journal of International Law*. 2015, roč. 26, č. 4, s. 838–884. Ve vztahu k individuálním opatřením viz JAHN, J. Ruling (In)directly through Individual Measures? Effect and Legitimacy of the ECtHR's New Remedial Power. *Heidelberg Journal of International Law*. 2014, roč. 74, č. 1, s. 1–39.

²⁸ Srov. např. SMEKAL, H. – ŠIPULOVÁ, K. DH v Czech Republic Six Years Later: On the Power of an International Human Rights Court to Push through Systemic Change. *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2014, roč. 32, č. 3, s. 288; HILLEBRECHT, C. The Power of Human Rights Tribunals: Compliance with the European Court of Human Rights and domestic policy change. *European Journal of International Relations*. 2014, roč. 20, č. 4, s. 1100–1123.

²⁹ BJORGE, E. *Domestic Application of the ECHR: Courts as Faithful Trustees*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 4; GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds). *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case law*. Cambridge: Intersentia, 2014.

³⁰ ROBERTS, A. Comparative International Law? The Role of National Court in Creating and Enforcing International Law. *International and Comparative Law Quarterly*. 2011, roč. 60, č. 1, s. 58.

³¹ BENVENISTI, E. Judicial Misgivings Regarding the Application of International Law: An Analysis of Attitudes of National Courts. *European Journal of International Law*. 1993, roč. 4, č. 2, s. 161.

³² KOH, H. How Is International Human Rights Law Enforced? *Indiana Law Journal*. 1999, roč. 74, č. 4, s. 1413.

³³ NOLLKAEMPER, *National Courts and the International Rule of Law*, s. 6.

³⁴ SCELLE, G. *Précis de droit des gens: Principes et systématique*. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1932, s. 54–56. Ke koncepci *dédoublement fonctionnelle* viz též CASSESE, A. Remarks on Scelle's Theory of 'Role Splitting' (*dédoublement fonctionnel*) in *International Law*. *European Journal of International Law*. 1990, roč. 1, č. 1, s. 210 an.

je ale zřejmé, že vztahy mezi vnitrostátními a mezinárodními soudy nejsou jednorozměrné a dochází k prolínání mezi vnitrostátními a mezinárodněprávními rolemi národních soudů.

Je tomu tak zvláště v kontextu vnitrostátní aplikace Úmluvy a používání judikatury ESLP, neboť v řadě států získala Úmluva v praxi prominentní pozici v hierarchii pramenů práva a národní soudy k judikatuře ESLP poměrně běžně přihlížejí i za účelem osvětlení obsahu práv zakotvených ve vnitrostátních lidskoprávních katalogích.³⁵ Ve výsledku tak do jisté míry dochází k setřetí jasných hranic mezi vnitrostátním (ústavním) a mezinárodním právem (Úmluvou) a oba normativní rámce se prolínají.³⁶ Zvláště v ČR tomu napomáhá i vysoký právní status Úmluvy a judikatury ESLP. Podle Ústavního soudu Úmluva tvoří i po euronovele Ústavy součást ústavního pořádku³⁷ a vnitrostátní relevance judikatury ESLP dosahuje „ústavněprávní kvality“.³⁸

Úmluva a judikatura ESLP se tak přibližují vnitrostátním soudcům, kteří těchto pramenů poměrně často využívají a nechávají se jimi navigovat.³⁹ Nollkaemper pak ve výsledku rozlišuje čtyři funkce, které vnitrostátní soudy ve vztahu k soudům mezinárodním plní – substituci činností mezinárodního soudu, implementaci závěrů mezinárodního soudu, jejich zpochybnění (kontestaci) a přispívání k normativnímu rozvoji mezinárodního práva, kdy se vnitrostátní soudy podílejí na změnách výkladu mezinárodněprávních norem.⁴⁰

Na druhou stranu platí, že pro vnitrostátní aplikaci Úmluvy a argumentaci judikaturou ESLP nejsou podstatné jen normativní předpoklady, ale také praktické aspekty jako jazyková výbava soudců a asistentů, jejich expertiza v oblasti lidských práv nebo přístup k informacím z oblasti Úmluvy a judikatury ESLP. Jakkoliv byli v tomto ohledu komentátoři k situaci v postkomunistických státech střední a východní Evropy skeptičtí,⁴¹ zdá se, že se i v těchto aspektech situace v ČR zlepšuje v důsledku kurikula právnických fakult,⁴² aktivit Kanceláře vládního zmocněnce pro zastupování ČR před ESLP⁴³ nebo Justiční akademie a obecně se zvyšující lidskoprávní expertizy na vrcholných soudech.⁴⁴

Osud Úmluvy a judikatury ESLP před vnitrostátními soudy je přitom zcela zásadní pro efektivitu i legitimitu štrasburského systému. V posledních letech se krize spojená s obrovským nápadem a vysokým počtem nedodělků u ESLP rozšířila do krize imple-

³⁵ PARIS, D. Allies and Counterbalances. Constitutional Courts and the European Court of Human Rights: A Comparative Perspective, *Heidelberg Journal of International Law*. 2017, roč. 77, č. 3, s. 623; VAN DE HEYNING, C. The Natural 'Home' of Fundamental Rights Adjudication: Constitutional Challenges to the European Court of Human Rights. *Yearbook of European Law*. 2012, roč. 31, s. 128; KELLER, H. – STONE SWEET, A. (eds). *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

³⁶ Obecně KYSELA, J. Mění se struktura právního řádu a jeho atributy. *Eric Stein Working Paper*. 2009, č. 1.

³⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

³⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2006 sp. zn. I. ÚS 310/05.

³⁹ *Mutatis mutandis* NOLLKAEMPER, A. *National Courts and the International Rule of Law*, s. 12–13.

⁴⁰ NOLLKAEMPER, A. Conversations among Courts: Domestic and International Adjudicators. In: ROMANO, C. – ALTER, K. – SHANY, Y. (eds). *The Oxford Handbook of International Adjudication*, s. 526.

⁴¹ EMMERT, F. Conclusions Drawn and Lessons Learned. In: HAMMER, L. – EMMERT, F. *The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms in Central and Eastern Europe*. Hague: Eleven International, 2012, s. 607, 631.

⁴² KILIAN, P. – POSPÍŠIL, I. – SMEKAL, H. International Human Rights in Czech Legal Education. *International and Comparative Law Review*. 2016, roč. 16, č. 2, s. 87–98.

⁴³ Např. Zřízení Kolegia expertů k výkonu rozsudků ESLP, v češtině vedená databáze vybraných judikátů ESLP, čtvrtletní Zpravodaj informující o nové judikatuře ESLP či odborné semináře. Viz PETROV, J. Legislativní reakce ČR na judikaturu ESLP. In: SMEKAL, H. – VYHNÁNEK, L. et al. *Beyond Compliance*, s. 159.

⁴⁴ ŠIPULOVÁ, K. – SULITKA, D. ESLP a české nejvyšší soudy: koncert bez dirigenta? In: SMEKAL, H. – VYHNÁNEK, L. et al. *Beyond Compliance*, s. 27–90; ŠÁMAL, P. Postavení Nejvyššího soudu v právním státě a jeho role při sjednocování judikatury. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 4, část 1.

mentace štrasburské judikatury a otrásá se samotná legitimita ESLP.⁴⁵ Debata o řešení této krize a o budoucnosti štrasburského systému se v posledních letech stočila zejména k vnitrostátní úrovni. Politické deklarace věnující se budoucnosti ESLP zdůrazňují princip subsidiarity a společnou odpovědnost smluvních států za dodržování Úmluvy a stav štrasburského systému.⁴⁶ Podle některých autorů (včetně štrasburských soudců)⁴⁷ se i samotný ESLP „naladil“ na vlnu subsidiarity, neboť se v judikatuře posledních let začíná prosazovat přístup založený na procedurálním přezkumu. Jeho podstatou je, že stupeň deference v podobě širšího prostoru pro uvážení (*margin of appreciation*),⁴⁸ kterou ESLP státu přizná, závisí mimo jiné na tom, do jaké míry vnitrostátní soudy (popřípadě další orgány) při rozhodování případu vzaly v úvahu práva zaručená Úmluvou. Pokud stát prokáže, že standardy zakotvené v Úmluvě a judikatuře ESLP dostatečně a v dobré víře zvažil, ESLP by měl v zásadě státu přiznat širší prostor k uvážení.⁴⁹ Tato strategie by měla motivovat národní soudce k častější a pečlivější práci se štrasburskou judikaturou, což by mělo mít pozitivní důsledky pro efektivitu a legitimitu ESLP.

Helper přitom upozorňuje, že efektivitou mezinárodního soudu nelze rozumět toliko ochotu adresáta rozsudku řídit se jeho závěry, neboť to nepředstavuje jediný úkol mezinárodních soudů.⁵⁰ Pojem efektivita mezinárodních soudů má více rovin, lze rozlišit 1) efektivitu v konkrétním případě (*case-specific effectiveness*), zohledňující, do jaké míry strany sporu vyhoví závěrům mezinárodního soudu; 2) *erga omnes* efektivitu, zohledňující precedenční efekt rozhodnutí mezinárodního soudu ve vztahu k subjektům v jeho jurisdikci; 3) efektivitu projevující se vnitrostátním zakotvením (*embeddedness effectivity*), která zohledňuje, do jaké míry lze účinně vymoci nároky plynoucí z příslušné mezinárodní smlouvy ve vnitrostátním prostředí, a 4) efektivitu spočívající v rozvoji mezinárodněprávních norem (*effectiveness in developing international norms*), která bere v potaz, do jaké míry mezinárodní soud přispívá k vývoji mezinárodního práva.⁵¹ O tom, do jaké míry a jakými způsoby vnitrostátní soudy přispívají k těmto dimenzím efektivity štrasburského systému, víme poměrně málo. Zbytek tohoto článku proto zavádí rámec pro analýzu, který umožňuje kategorizaci způsobů argumentace judikaturou ESLP a zohledňuje důsledky těchto způsobů pro efektivitu EÚLP systému. Ke kategorizaci jsem dospěl induktivně na základě několika stupňů generalizace hlavních trendů po dlouhodobém studiu používání judikatury ESLP vnitrostátními soudy.⁵²

⁴⁵ GERARDS, J. – TERLOUW, A. Solutions for the European Court of Human Rights. In: FLOGAITIS, S. – ZWART, T. – FRASER, J. (eds). *The European Court of Human Rights and its Discontents*. Cheltenham: Edward Elgar, 2013, s. 165. MADSEN, M. The Challenging Authority of the European Court of Human Rights. *Law and Contemporary Problems*. 2016, roč. 79, č. 1, s. 167–175.

⁴⁶ Viz nejnověji Kodaňská deklarace, § 6–18, dostupné z: <https://www.echr.coe.int/Documents/Copenhagen_Declaration_ENG.pdf>. K předchozímu vývoji MALENOVSKÝ, J. Hledání šifry k textu, přičinám i důsledkům Protokolu č. 15 k Evropské úmluvě o lidských právech. *Právník*. 2016, roč. 155, č. 5, s. 393.

⁴⁷ SPANO, R. Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity. *Human Rights Law Review*. 2014, roč. 14, č. 3, s. 487; SPANO, R. The Future of the European Court of Human Rights –Subsidiarity, Process-Based Review and the Rule of Law. *Human Rights Law Review*. 2018, roč. 18, č. 3, s. 473.

⁴⁸ *K margin of appreciation KOPA, M. Doktrína prostoru pro uvážení (margin of appreciation) v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: Leges, 2014.

⁴⁹ Posun k procedurálnímu přezkumu s ohledem na prostor samozřejmě popisují zjednodušeně. V podrobnostech viz CALI, B. From Flexible to Variable Standards of Judicial Review: The Responsible Courts Doctrine at The European Court Of Human Rights. In: ARNARDÓTTIR, O. M. – BUYSE, A. (eds). *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection*, s. 144.

⁵⁰ HELFER, L. The Effectiveness of International Adjudicators. In: ROMANO, C. – ALTER, K. – SHANY, Y. (eds). *The Oxford Handbook of International Adjudications*, s. 467. Viz též SHANY, Y. *Assessing the Effectiveness of International Courts*. Oxford: OUP, 2014, s. 256 an.

⁵¹ HELFER, L. *The Effectiveness of International Adjudicators*, s. 467.

⁵² Srov. GEORGE, A. L. – BENNETT, A. *Case Studies and Theory Development in the Social Sciences*. Cambridge: MIT Press, 2005, s. 240.

2. Způsoby a techniky používání judikatury ESLP vnitrostátními soudy

S ohledem na popsany význam používání judikatury ESLP vnitrostátními soudy je na místě mít podrobné povědomí o podobě osudu štrasburské judikatury před národními soudy. Zůstává skutečností, že vnitrostátní soudci mají *de facto* poměrně širokou diskreci ohledně práce s Úmluvou a judikaturou ESLP.⁵³ Mezinárodněprávní povinnost řídit se konečnými rozsudky ESLP ve všech případech, jichž jsou stranami (čl. 46 odst. 1 Úmluvy),⁵⁴ popřípadě povinnost vzít v potaz relevantní judikaturu ESLP týkající se také jiných států (doktrína *res interpretata*),⁵⁵ má objektivní povahu a stíhá stát jako takový. Rozhodující je výsledek a jeho soulad s Úmluvou. Úmluva národním soudům nediktuje, jakým způsobem argumentovat, byť soudci v řadě států Rady Evropy berou v potaz i metodologické postupy štrasburského soudu.⁵⁶

Příspěvní k řešení zmíněné krize efektivity a legitimacy štrasburského systému prostřednictvím vnitrostátní implementace Úmluvy a judikatury ESLP se tak odvíjí od rozhodování konkrétních sporů a od způsobů, jimiž s judikaturou ESLP vnitrostátní soudy nakládají v každodenní praxi. V české i zahraniční literatuře však zatím chybí vymezení kategorií práce s judikaturou ESLP, které by umožňovalo na půdorysu jednotlivých rozhodnutí zkoumat celou škálu způsobů, jimiž soudy se štrasburskými judikáty zacházejí, jaké role tím v rámci systému Úmluvy plní a jakým způsobem se podílejí na jeho efektivitě. Příliš nápomocný není ani populární koncept mezisoudního dialogu,⁵⁷ popisující komunikaci mezi různými soudy skrze vlastní rozhodnutí a jejich vzájemné citace. Koncept mezisoudního dialogu má v současném pojetí poměrně nejasné kontury⁵⁸ a koncentruje se na mezisoudní komunikaci jako takovou, aniž by poskytoval mnoho prostoru pro zohlednění významu takových citací napříč rozhodnutími. Ani přístup soustřeďující se na vyhovění rozsudkům (*judgment compliance*),⁵⁹ používaný zejména ve vztahu k rozhodnutím mezinárodních soudů, neposkytuje pro nyní zkoumanou otázku úplné řešení. Soustředí se na zpravidla binárně položenou otázku, zda stát jako celek vyhověl požadavkům rozsudku či nikoliv, a neposkytuje tak instrumentárium k zohlednění spektra způsobů, jimiž národní soudy se štrasburskou judikaturou zacházejí. S ohledem na specifika judikatury ESLP plynoucí z jeho mezinárodněprávní povahy nelze plně využít ani kategorie zacházení s precedenty,⁶⁰ byť mohou být inspirativní.

Následující část článku se proto blíže věnuje typizovaným způsobům použití rozhodnutí či rozsudků ESLP vnitrostátními soudy. Kategorizace znázorněná v tabulce č. 1 pra-

⁵³ KRISCH, N. The Open Architecture of European Human Rights Law. *Modern Law Review*. 2008, roč. 71, č. 2, s. 215; STONE SWEET, A. – KELLER, H. Introduction: The Reception of the ECHR in National Legal Orders. In: KELLER, H. – STONE SWEET, A. (eds). *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*, s. 22.

⁵⁴ ŠTURMA, P. Implementace rozsudků Evropského soudu pro lidská práva. *Evropské právo*. 2002, roč. 2002, č. 11, s. 1.

⁵⁵ Viz níže pozn. 64.

⁵⁶ GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds). *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case law*, s. 361–363.

⁵⁷ Pro přehled relevantní literatury viz MEUWESE, A. – SNEL, M. Constitutional Dialogue: An Overview. *Utrecht Law Review*. 2013, roč. 9, č. 2, zejména s. 130–131; MÜLLER, A. (ed.). *Judicial Dialogue and Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

⁵⁸ Shodně ROSAS, A. The European Court of Justice in Context: Forms and Patterns of Judicial Dialogue. *European Journal of Legal Studies*. 2007, roč. 1, č. 2, s. 124.

⁵⁹ Z velkého množství literatury viz HUNEEUS, A. Compliance with Judgments and Decisions. In: ROMANO, C. – ALTER, K. – SHANY, Y. (eds). *The Oxford Handbook of International Adjudications*, s. 437.

⁶⁰ Viz BOBEK, M. Precedent v tradici Common Law. In: BOBEK, M. – KÜHN, Z. et al. *Judikatura a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2013, s. 56.

cuje se čtyřmi hlavními dimenzemi, které by měly postihnout nejpodstatnější způsoby používání judikatury ESLP vnitrostátními soudy: adresát použitého rozsudku, následování závěrů ESLP, intenzita vlivu ESLP na argumentaci národního soudu a technika použití štrasburské judikatury.

Tabulka č. 1: Způsoby použití judikatury ESLP vnitrostátními soudy

| Adresát | | | | | | | |
|----------------------|------------------------|---------------|----------------------------|-------------------|--------------------|-----------|---------|
| ČR | | jiné státy | | | ČR i jiné státy | | |
| Následování ESLP | | | | | | | |
| následování | | nenásledování | | | odlišení | | |
| Intenzita vlivu ESLP | | | | | | | |
| podpůrný vliv | | | | substantivní vliv | | | |
| Technika | | | | | | | |
| podhoubí | dodatečná legitimizace | zrušení normy | přednostní aplikace Úmluvy | konformní výklad | zpřesnění/doplnění | posvěcení | ostatní |

2.1 Adresát rozsudku

Otázkou první dimenze je, zda vnitrostátní soud pracuje pouze s rozsudky štrasburského soudu přímo adresovanými ČR, nebo zda používá (také) judikaturu týkající se ostatních států. Rozsudky ESLP vydané v řízení proti ČR jsou podle čl. 46 odst. 1 Úmluvy pro ČR závazné.⁶¹ Ústavní soud vázanost dovodil i v ústavněprávní rovině: „Obsah závazného rozsudku Evropského soudu ve věci proti České republice představuje pro Českou republiku závazek, jenž pro ni vyplývá z mezinárodního práva. Česká republika je povinna nejen podle mezinárodního práva, ale i s odkazem na ustanovení čl. 1 odst. 2 Ústavy takové závazky dodržovat.“⁶² Z judikatury ESLP plyne, že závaznosti jeho rozsudků odpovídají tři okruhy povinností státu – zaplatit úspěšnému stěžovateli částku přiznanou z titulu spravedlivého zadostiučinění, přijmout individuální opatření s cílem napravení situace daného stěžovatele a obecná opatření s cílem zabránit opakování daného lidskoprávního porušení v jiných případech.⁶³

Judikatura ESLP adresovaná jinému smluvnímu státu striktně vzato není pro ČR závazná. Přesto takové rozsudky získávají interpretativní autoritu v duchu doktríny *res interpretata*, jež je dovozována z poslání štrasburského soudu a kombinace čl. 1, 19 a 32 Úmluvy, jakož i z judikatury ESLP. Hlavní myšlenkou této doktríny je, že ESLP určuje minimální stupeň lidskoprávní ochrany plynoucí z Úmluvy. Pokud tak ESLP ve svém rozsudku přijme určitou interpretaci Úmluvy, je v některých případech v zásadě nerozhodné, ve vztahu ke kterému státu takový závěr vysloví. Státy by pak k danému výkladu měly přihlédnout, je-li relevantní pro jejich právní řády.⁶⁴

Ačkoliv některé ústavní soudy v Evropě vytvořily doktríny, které omezují efekty judikatury ESLP podmínkou souladu s ústavou,⁶⁵ *inter partes* závaznost štrasburské judikatury

⁶¹ ŠTURMA, P. *Implementace rozsudků Evropského soudu pro lidská práva*; viz též KMEC, J. Výkon rozsudků ESLP. In: KMEC, J. – KOSAŘ, D. – BOBEK, M. – KRATOCHVÍL, J. *Evropská úmluva o lidských právech: Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.

⁶² Usnesení Ústavního soudu ze dne 26. 2. 2004 sp. zn. II. ÚS 604/02.

⁶³ Např. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 30. června 2009, *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švýcarsku* (č. 2), č. 32772/02, bod 85.

⁶⁴ Viz PETROV, J. *Působení judikatury ESLP na národní právní řády*, a zdroje tam citované.

⁶⁵ PETERS, B. The Rule of Law Dimensions of Dialogues between National Courts and Strasbourg. In: KANETAKE, M. – NOLL-KAEMPER, A. (eds). *The Rule of Law at the National and International Levels*. Oxford: Hart, 2016, s. 210–215.

obecně přijímají. Judikatura proti vlastnímu státu je navíc povětšinou známější díky častějšímu mediálnímu pokrytí a širší diseminaci.⁶⁶ Jestliže národní soud k danému rozsudku ESLP přihlédne a následuje ho, plní ve vztahu k ESLP důležitou implementační roli, neboť se může jednat o významné opatření nápravy ve smyslu čl. 46 Úmluvy. V případě obnovy řízení před Ústavním soudem⁶⁷ nebo navazujících řízeních stejného účastníka půjde o individuální opatření.⁶⁸ Jedná-li se o soudní řízení jiného účastníka v podobné věci, judikatura vrcholného soudu může být jedním z obecných opatření k výkonu rozsudku ESLP.⁶⁹

Většina západoevropských soudů akceptuje doktrínu *res interpetata* a běžně nerozlišuje mezi rozsudky adresovanými vlastnímu státu a ostatními rozsudky.⁷⁰ Také Ústavní soud zastává názor, že orgány veřejné moci musí přihlížet k judikatuře ESLP „*jak ve věcech, kde rozhodovaly v řízeních proti České republice, tak i ve věcech, které se týkají jiného členského státu Úmluvy, pokud tyto věci mají podle své povahy význam též pro interpretaci Úmluvy v českém kontextu.*“⁷¹ Přesto si však lze v kontextu doktríny *res interpetata* představit jisté problémy. V prvé řadě je to povědomí o existenci relevantní judikatury a kapacita vnitrostátních soudců sledovat značné množství judikatury vydávané ESLP. Dále někteří soudci preferující úzkou koncepci pramenů práva mohou mít problém se samotným uznáním širší normativní závaznosti judikatury ESLP. V roce 2003 např. Nejvyšší soud uvedl: „*Podle čl. 46 odst. 1 Úmluvy se vysoké smluvní strany zavazují, že se budou řídit konečným rozsudkem Soudu ve všech případech, jichž jsou stranami. Znamená to, že rozsudky ESLP nemají povahu precedentu a jsou závazné pouze pro strany konkrétního případu.*“⁷² Nutno však říci, že v pozdější judikatuře již Nejvyšší soud pracuje i se štrasburskými judikáty adresovanými jiným zemím. V roce 2015 např. s četnými odkazy na rozsudky ESLP proti jiným státům Nejvyšší soud vyložil, za jakých podmínek účastníkům řízení náleží náhrada nemajetkové újmy způsobené nepřiměřenou délkou správního řízení.⁷³

Zohlednění judikatury proti vlastnímu státu je zásadním prostředkem k zabránění či alespoň snížení počtu tzv. *clone cases*, typově shodných případů, které přispívají k přetíženosti ESLP, ačkoliv na ně štrasburský soud již odpověděl. Podle Fyrnyse takové případy tvořily až dvě třetiny z celkového počtu přípustných stížností řešených štrasburským soudem.⁷⁴ Reflexe „českých“ judikátů ESLP českými soudy tak zásadním způsobem přispívá k efektivitě ESLP v konkrétním případě a k implementační roli národního soudu.⁷⁵

⁶⁶ V ČR například publikace překladu na webu Ministerstva spravedlnosti, v databázi eslp.justice.cz či v právnických časopisech.

⁶⁷ Viz POSPÍŠIL, I. Obnova řízení po rozsudcích ESLP v České republice: I po dekádě praxe více otázek než odpovědí. In: MAJER-ČÁK, T. (ed.) *Ústavné dni: Implementácia rozhodnutí medzinárodných súdnych orgánov vnútroštátnymi súdmi a inými orgánmi verejnej moci*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2017, s. 91–106. FILIP, J. K vymezení rozsahu přezkumu v obnoveném řízení před Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2008, roč. 16, č. 2, s. 146–149.

⁶⁸ Ústavní soud např. z rozsudku ESLP ze dne 2. 10. 2014, *Delta Pekárny v. ČR*, č. 97/11, vyvodil důsledky pro soudní řízení o konečném meritorním rozhodnutí o správním deliktu stěžovatele. Ústavní soud po odsuzujícím rozsudku ESLP správní soudy zavázal, aby se zabývaly otázkou, zda je možné v řízení před správními soudy *ex post* posoudit oprávněnost a přiměřenost provedených místních šetření a tím případně zhojit dosud vážnou vadu procesní nepoužitelnosti důkazů opatřených při těchto šetření. Nález Ústavního soudu ze dne 9. února 2016 sp. zn. IV. ÚS 4397/12 (zejména bod 68).

⁶⁹ Viz příklady uvedené v pozn. 120 a 124.

⁷⁰ GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds.) *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case law*, s. 357.

⁷¹ Nález Ústavního soudu ze dne 15. listopadu 2006 sp. zn. I. ÚS 310/05.

⁷² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. srpna 2003 sp. zn. 25 Cdo 789/2003. K tomu kriticky KÜHN, Z. *K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví*, s. 3.

⁷³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. září 2015 sp. zn. 30 Cdo 344/2014.

⁷⁴ FYRNY, M. Expanding Competences by Judicial Lawmaking: The Pilot Judgment Procedure of the European Court of Human Rights. *German Law Journal*. 2011, roč. 12, č. 5, s. 1232.

⁷⁵ HELFER, L. *The Effectiveness of International Adjudicators*, s. 467.

Citace štrasburské judikatury současně vede ke zvýšení povědomí o štrasburské dimenzi daného právního problému, což představuje nutný předpoklad pro internalizaci judikatury ESLP.⁷⁶

Citace „cizí“ judikatury ESLP a uznání doktríny *res interpretata* pak představuje zásadní element subsidiarity štrasburského systému. Pokud si je vnitrostátní soud vědom štrasburské dimenze daného problému a vztáhne na něj judikaturu ESLP proti ostatním státům, hraje tím významnou roli ve vztahu k efektivitě a legitimitě ESLP. Do jisté míry jedná jako substitut ESLP⁷⁷ a přispívá k implementaci Úmluvy bez nutnosti aktivace štrasburského soudu. Taková „filtrační“ funkce národních soudů je pak zásadní pro odlehčení ESLP od jeho obrovského nápadu a také pro internalizaci a legitimitu širšího korpusu judikatury ESLP.⁷⁸ Přispívá jednak k rozšíření *erga omnes* efektivity ESLP a je podstatným krokem k širšímu vnitrostátnímu zakotvení Úmluvy, neboť zvyšuje možnost účinné vymoci nároky plynoucí z Úmluvy již na vnitrostátní úrovni.⁷⁹

Veškeré jmenované pozitivní důsledky pro systém EÚLP jsou však založeny na předpokladu plného následování závěrů vyřčených štrasburským soudem. Nedávný vývoj ovšem ukazuje, že takový předpoklad není zcela samozřejmý, což nás přivádí k další dimenzi, která zohledňuje, do jaké míry národní soud následuje názor ESLP.

2.2 Následování závěrů ESLP

V úvodu citovaní autoři připisující národním soudům roli strážců a vynutitelů mezinárodního práva často automaticky předpokládají, že vnitrostátní soudci plně vyhoví mezinárodněprávním požadavkům.⁸⁰ V řadě případů tak domácí soudy skutečně činí. Své závěry přizpůsobují mezinárodněprávním závazkům a nechávají se vést argumentací mezinárodních soudů. Na druhou stranu je však i řada případů, kdy se národní soudy vlivu mezinárodního práva zdráhají. Mezinárodněprávní dimenzi případu opomenou, popřípadě se mlčky či výslovně vymezí vůči závěrům mezinárodního soudu a odmítnou je následovat.⁸¹

Případy rezistence a nenásledování již nejsou zcela výjimečné ani v EÚLP systému, který je považován za neefektivnější na světě mimo jiné díky kooperaci národních soudů. Z poslední doby lze zmínit rozhodnutí italského Ústavního soudu, který obecným soudům v Itálii vzkázal, že se mají řídit pouze ustálenou judikaturou ESLP. Pokud je štrasburský rozsudek nekonzistentní s dalšími judikáty ESLP, pokud jsou k němu připojena silná odlišná stanoviska, pokud prozatím nebyl akceptován velkým senátem ESLP nebo pokud přehlídí zvláštní charakteristiky vnitrostátního právního systému, italští soudci by jej podle italského Ústavního soudu neměli slepě následovat.⁸² Komentátoři italské rozhodnutí vyložili jako pokus o nepřímé přibrzdění evolutivního přístupu ESLP k výkladu Úmluvy.⁸³

⁷⁶ Srov. KOH, H. *How Is International Human Rights Law Enforced?*, s. 1413.

⁷⁷ Viz NOLLAEMPER, A. *Conversations among Courts: Domestic and International Adjudicators*, s. 526.

⁷⁸ PETROV, J. *Působení judikatury ESLP na národní právní řády*, s. 28–29.

⁷⁹ HELFER, L. *The Effectiveness of International Adjudicators*, s. 467.

⁸⁰ KNOP, K. Here and There: International Law in Domestic Courts. *NYU Journal of International Law and Politics*. 2000, roč. 32, č. 2, s. 502–503.

⁸¹ Viz výše pozn. 11.

⁸² Rozsudek italského Ústavního soudu č. 49/2015, anglický překlad dostupný z: <www.cortecostituzionale.it/documenti/download/doc/recent_judgments/S49_2015_en.pdf>.

⁸³ PIN, A. A Jurisprudence to Handle with Care: The European Court of Human Rights' Unsettled Case Law, its Authority, and its Future, According to the Italian Constitutional Court. In: *International Journal of Constitutional Law Blog* [online]. 1. 5. 2015 [cit. 12. 9. 2018]. Dostupné z: <<http://www.iconnectblog.com/2015/04/mini-symposium-on-cc-judgment-49-2015/>>.

Ještě mnohem dál ovšem zašel ruský Ústavní soud. Ruští zákonodárci vyslyšeli volání ruského Ústavního soudu z roku 2015 a přiznali mu pravomoc prohlásit rozsudek ESLP za nevykonatelný, pokud odporuje ruské Ústavě. Ústavní soud tuto pravomoc použil prozatím dvakrát – poprvé ve vztahu k rozsudku *Anchugov a Gladkov*,⁸⁴ týkajícího se volebního práva vězňů, a podruhé ve známé kauze *Yukos*, v níž ESLP nařídil Rusku uhradit vysokou částku bývalým akcionářům společnosti Yukos jako kompenzaci.⁸⁵ V obou případech ruský Ústavní soud shledal, že výkon rozsudků by byl v rozporu s ruskou Ústavou.⁸⁶

V případě ČR se však zdá, že pokud české vrcholné soudy Úmluvu a judikaturu ESLP citují, činí tak za účelem jejího následování.⁸⁷ ESLP tak prostřednictvím judikatury českých soudů ovlivnil celé právní oblasti. Nejvyšší soud například zásadním způsobem formuje přístup českých orgánů k odškodňování průtahů v řízení. Po přijetí zákona č. 160/2006 Sb. Nejvyšší soud opustil některá východiska své dřívější judikatury a přizpůsobil výklad novelizovaného zákona o odpovědnosti státu za škodu standardům plynoucím z judikatury ESLP.⁸⁸ NSS ze štrasburské judikatury vychází např. při rozhodování o rozpuštění politických stran v kontextu doktríny militantní demokracie.⁸⁹ Prostřednictvím judikatury Ústavního soudu ESLP ovlivnil celou řadu oblastí a doktrín, např. koncept legitimního očekávání, pozitivní závazky v oblasti základních práv anebo kritéria pro posuzování nestrannosti soudce.⁹⁰ Právě následování štrasburské judikatury přispívá k výše zmíněným fenoménům zvyšování *inter partes* i *erga omnes* efektivity ESLP prostřednictvím plnění substitučních a implementačních rolí.

Poměrně výjimečně lze však v české judikatuře najít i výslovné odmítnutí závěrů ESLP. Hlavním reprezentantem této kategorie je rozhodnutí NSS ve věci *Kralice nad Oslavou* týkající se reflexe nového přístupu ESLP k principu *non bis in idem* v rozsudku *Zolotukhin*. V posledně jmenovaném rozsudku ESLP odmítl přístup kladoucí při posuzování totožnosti jednání (prvek *idem*) důraz na právní kvalifikaci předmětného jednání. Štrasburský soud naznal, že takové pojetí je příliš restriktivní a přihlásil se k striktnějšímu pojetí *idem factum*, které se řídí fakty, nikoliv jejich právními následky.⁹¹ NSS přesto konstatoval – nutno říci, že po podrobném rozboru štrasburské judikatury – že podstatou skutku je právně relevantní jednání pachatele a jím zapříčiněný právně významný následek.⁹² NSS totiž uvedl, že důsledným následováním pojetí skutku v souladu s rozsudkem *Zolotukhin* by mohlo dojít „*k situacím, kdy by určitým zájmům a hodnotám nemohla být ze strany správních orgánů poskytována ochrana, byť jsou právě k jejich ochraně zákonem povinovány. Nepřípustnost takového stavu by byla patrná zejména v momentu, kdy by byl pachatel nejprve postižen jedním správním orgánem za určitý nepřilíš závažný následek svého*

⁸⁴ Rozsudek ESLP ze dne 4. 7. 2013, *Anchugov a Gladkov proti Rusku*, č. 11157/04 15162/05.

⁸⁵ Rozsudek ESLP ze dne 31. 7. 2014 (o spravedlivém zadostiučinění), *OA O Neftyanaya Kompaniya Yukos proti Rusku*, č. 14902/04.

⁸⁶ Viz PETROV, J. Unpacking the partnership: typology of constitutional courts' roles in implementation of the European Court of Human Rights' case law. *European Constitutional Law Review*. 2018, roč. 14, č. 3, s. 518.

⁸⁷ PETROV, J. – ŠÍPULOVÁ, K. Mezinárodní lidskoprávní smlouvy v judikatuře obecných soudů: Nejvyšší soud a Nejvyšší správní soud. In: POSPÍŠIL, I. – TÝČ, V. (eds). *Mezinárodní lidskoprávní závazky postkomunistických zemí: případy České republiky a Slovenska*. Praha: Leges, 2016, s. 141–165.

⁸⁸ KOSAŘ, D. – PETROV, J. Determinants of Compliance Difficulties among 'Good Compliers': Implementation of International Human Rights Rulings in the Czech Republic. *European Journal of International Law*, 2018, roč. 29, č. 2, s. 416.

⁸⁹ Rozsudek NSS ze dne 4. 3. 2009 č. j. Pst 1/2008-66 (zejména body 45 an.); ze dne 17. 2. 2010 č. j. Pst 1/2009-348 (zejména body 233 an.).

⁹⁰ POSPÍŠIL, I. Vliv Úmluvy a její aplikace ESLP na judikaturu Ústavního soudu. In: BOBEK, M. et al. *Dvacet let Evropské úmluvy v České republice a na Slovensku*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 101.

⁹¹ Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 10. února 2009, *Zolotukhin proti Rusku*, č. 14939/03, body 80–82.

⁹² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. ledna 2012 č. j. 1 As 125/2011-163, bod 45.

*jednání, čímž by bylo znemožněno jeho potrestání za jiný, daleko závažnější následek.*⁹³ Při souběhu správního a soudního trestání by pak mohlo hrozit „*opouštění nástrojů správního trestání ve prospěch trestněprávní represe (v užším smyslu)*“, což představuje vývoj, který „*ESLP jistě nezamýšlel vyvolat*“.⁹⁴ Nejvyšší správní soud se tak odchýlil od závěrů přijatých štrasburským soudem a nenásledoval jeho přístup zastávaný ve věci *Zolotukhin*.⁹⁵

Na první pohled se může zdát, že odmítnutí závěrů ESLP má pouze negativní důsledky pro efektivitu a legitimitu ESLP. „Nepřátelské“ nenásledování skutečně zpochybňuje autoritu ESLP a jeho samotné poslání zajistit plnění závazků plynoucích z Úmluvy ze strany smluvních stran (čl. 19 EÚLP), což nepřispívá efektivitě ESLP v žádné z jejích forem. Důsledky nenásledování štrasburské judikatury ovšem nemusí být nutně jen negativní. Také štrasburští soudci jsou jen lidé, kteří dělají občas chyby, a je proto důležité, aby byla dána možnost zpětné vazby vůči jejich činnosti. V rámci kontestace ESLP vnitrostátní soudy často nepostupují pouze nepřátelsky a samy předestřou konstruktivní argumentaci navrhuující odlišnou interpretaci Úmluvy, jak je patrné z citované pasáže rozhodnutí NSS ve věci *Kralice nad Oslavou*. Takové případy mohou vést ke vzniku mezisoudního dialogu.⁹⁶ ESLP sám dokazuje, že kritice někdy naslouchá. Kupříkladu v rozsudku velkého senátu *A a B proti Norsku* ESLP vyslyšel kritiku řady států včetně ČR, která vznesla také některé připomínky zmíněné NSS,⁹⁷ a svůj přístup k principu *non bis in idem* zjevně prostřednictvím méně striktní interpretaci prvku *bis* (dvojití řízení).⁹⁸ Konstruktivní kontestace závěrů ESLP formou, která umožňuje vzájemné smíření mezinárodního a vnitrostátního pohledu, tak může přispět k rozvoji norem mezinárodního práva (Úmluvy)⁹⁹ a učinit je funkčnějšími, jakož i k legitimitě ESLP, který získává možnost zkvalitnit svou argumentaci a ukázat, že národním soudům naslouchá.

Kromě výslovného odmítnutí štrasburských závěrů lze vyloučit vliv ESLP také odlišným (*distinguishing*) případu, který národní soud aktuálně řeší, od případů projednaných ESLP. Takový postup je zpravidla snazší ve vztahu k rozsudkům ESLP adresovaným jiným státům. Přímým adresátem rozsudku byl totiž jiný stát a předmětem rozhodování ESLP byla situace vzniklá v odlišném státě a v odlišném právním kontextu. Již tato skutečnost může mít podstatné důsledky pro vliv judikatury ESLP na právní řády jiných států, jelikož může skýtat řadu příležitostí pro odlišení. Jedná se především o to, do jaké míry ESLP navázal své závěry na skutkové okolnosti konkrétního případu a na atributy právního řádu jiného státu, což ovlivňuje přenositelnost závěrů štrasburského soudu do právních řádů ostatních států.

K odlišení samozřejmě dochází i vůči rozsudkům proti vlastnímu státu, a to jak v následných věcech, tak, méně často, i v konkrétním případě, který se po posouzení ze strany

⁹³ Ibidem, bod 31.

⁹⁴ Ibidem, bod 32.

⁹⁵ Ibidem, bod 30; KÜHN, Z. Nový přestupkový zákon, odpovědnost právnických osob a problematika dvojího trestání téhož deliktu. *Právní rozhledy*. 2018, č. 3, s. 77–84; BURSÍKOVÁ, L. Správní trestání po rozsudku Zolotukhin proti Rusku. In: *Dny práva 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 800.

⁹⁶ Mezisoudním dialogem zde myslím situace, kdy vnitrostátní soud nabídne alternativní argumentaci k závěrům dříve vysloveným mezinárodním soudem, s nimiž nesouhlasí, a mezinárodní soud na tuto argumentaci následně reaguje a svou praxi upraví. Příkladem je dialog mezi ESLP a Nejvyšším soudem Spojeného království týkající se práva na výslech svědků proti sobě (sága *Horncastle*). Viz KOPA, M. Justiční dialog jak se sluší a patří. In: *Jiné právo* [online]. 27. 12. 2014 [cit. 12. 9. 2018]. Dostupné z: <<http://jinepravo.blogspot.cz/2014/12/justicni-dialog-jak-se-slusi-patri.html>>.

⁹⁷ Rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 15. 11. 2016, *A a B proti Norsku*, č. 24130/11 a 29758/11, bod 95.

⁹⁸ Ibidem, bod 101 an.

⁹⁹ NOLLKAEMPER, A. *Conversations among Courts*, s. 539–540.

ESLP znovu dostane před národní soud.¹⁰⁰ České soudy přistupují k odlišení od štrasburské judikatury zejména v případech, kdy strany sporu argumentují judikaturou ESLP, která však na danou věc nedopadá, ať už z důvodu skutkových či právních odlišností. Pro ilustraci lze zmínit příklad z rozhodovací praxe NSS. V rozhodnutí týkajícím se zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje navrhovatelé argumentovali judikaturou ESLP k čl. 8 Úmluvy. NSS se však od štrasburských rozsudků odlišil s vysvětlením, že v případech ESLP „[š]lo o reálnou existující zátěž, nikoliv o vymezení záměru v koncepčním dokumentu jako v projednávané věci. Srovnání obou situací připomíná onen pověstný ovocnářský teorém o hruškách a jablkách, takže aplikace závěrů Evropského soudu pro lidská práva vyplývajících z této judikatury na řešenou otázku je nepřijatelná.“¹⁰¹

Samotnou skutečností, že judikaturu ESLP vnitrostátní soudce vezme v potaz a považuje za potřebné se od ní odlišit, nepřímým způsobem přispívá k normativnímu rozvoji štrasburského systému, neboť dává najevo uznání autority ESLP. Napomáhá také k rozvoji mezinárodněprávních norem, neboť upřesňuje, na jaké situace norma dopadá. Jedná-li se ovšem o „falešné“ odlišení činěné za účelem vyloučit působení Úmluvy a judikatury ESLP, může být efekt zcela opačný.

2.3 Intenzita vlivu judikatury ESLP a techniky jejího použití

Jednou z klíčových otázek je, jaký vliv na argumentaci vnitrostátních soudců judikatura ESLP v daném případě má. Teorie o roli vnitrostátních soudů pro vynucení mezinárodního práva často odhlíží od skutečnosti, že národní soud je i při rozhodování případu s mezinárodněprávním přesahem zakotven ve vnitrostátní realitě. V argumentaci národního soudu tudíž často dojde k určitému mixu mezinárodněprávních a vnitrostátních právních argumentů.¹⁰² Nejinak je tomu v případě argumentace judikaturou ESLP. Lze předpokládat, že argumentace štrasburským právem se bude prolínat s právem českým a že citace judikátů ESLP budou mít spíše podpůrnou funkci. Sadurski uvádí, že odkazy na judikaturu ESLP tvoří „zřídka, pokud vůbec, jediný a nezávislý argument, častěji se jedná o vedlejší argument podporující vnitrostátní rozhodnutí [...]“.¹⁰³

Sonda do judikatury vrcholných soudů v ČR naznačuje, že podpůrné použití štrasburské judikatury nabývá dvou hlavních podob.¹⁰⁴ Judikatura ESLP může být citována na začátku soudní argumentace za účelem vymezení rozsahu práva, které je ve hře, či povšechněji za účelem vymezení obecných východisek případu. Soud tak na úvod své argumentace

¹⁰⁰ Pro odlišení v konkrétním případě může soudům posloužit tvrzená změna skutkových okolností v mezidobí mezi vydáním rozsudku ESLP a národního soudu. Tímto způsobem (mimo jiné) se pokusil Vrchní zemský soud v Naumburgu vyvázat z názoru ESLP ve slavném případě *Görgülü*. Naumburský soud uvedl, že od posouzení případu ze strany štrasburského soudu se vlivem běhu času změnilly skutkové okolnosti, a proto nelze hovořit o závazném charakteru předchozího rozsudku ESLP ve věci. Rozhodnutí Vrchního zemského soudu v Naumburgu ze dne 30. června 2004, 14 WF 64/04, cit. podle rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 14. října 2004, 2 BvR 1481/04, 111 BVerfGE 111, bod 19. Viz též KÜHN, Z. *K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví*; nebo HARTWIG, M. Much Ado About Human Rights: The Federal Constitutional Court Confronts the European Court of Human Rights. In: MILLER, R. – ZUMBANSEN, P. (eds). *Comparative Law as Transnational Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 145–146. Rozhodnutí Vrchního zemského soudu bylo zrušeno citovaným rozhodnutím Spolkového ústavního soudu.

¹⁰¹ Rozsudek NSS ze dne 21. 6. 2012 č. j. 1 Ao 7/2011-526, bod 114.

¹⁰² ROBERTS, A. *Comparative International Law?*, s. 74.

¹⁰³ SADURSKI, W. 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, roč. 9, č. 3, s. 443.

¹⁰⁴ Obdobně PETROV, J. – ŠIPULOVÁ, K. *Mezinárodní lidskoprávní smlouvy v judikatuře obecných soudů*, s. 153–154.

vytvoří jisté „podhoubí“,¹⁰⁵ na jehož základě následně vyrůstá další argumentace, která je podpořena úvodním odkazem na judikaturu ESLP. Typicky tomu tak bývá v případech, kdy soud na úvod odůvodnění osvětlí ústavněprávní a mezinárodněprávní základ právní úpravy. Z celé řady soudních rozhodnutí lze citovat např. rozsudek, v němž NSS vymezil rozsah práva na vzdělání za pomoci citace rozsudku pléna ESLP v tzv. belgickém jazykovém případě¹⁰⁶ a následně primárně na základě vnitrostátního práva dovodil, že rozhodnutí mateřské školy o ukončení předškolního vzdělávání podléhá přezkumu ve správním soudnictví bez ohledu na zřizovatele mateřské školy.¹⁰⁷ Dalším příkladem je rozhodnutí, ve kterém se Nejvyšší soud na úvod difamačního sporu odvolal na judikaturu ESLP, aby připomněl význam a limity svobody projevu v demokratické společnosti.¹⁰⁸

Dále může soud použít judikaturu ESLP naopak na konci své argumentace, kdy jí dodatečně podpoří své předchozí úvahy.¹⁰⁹ Štrasburský prvek tak v soudním odůvodnění plní funkci dodatečné legitimizace závěrů národního soudu. Autorita soudů je ostatně založena především na přesvědčivosti jejich rozhodnutí, a proto, jak poznamenal Jiří Malenovský, „[m]ůže-li vnitrostátní soud na podporu svého vlastního rozhodnutí nalézt shodný právní názor vyjádřený v dřívějším rozhodnutí mezinárodního soudu, často na ně v zájmu větší autority a přesvědčivosti svého rozhodnutí výslovně odkáže“.¹¹⁰

Jako příklad lze uvést usnesení, v němž Ústavní soud na základě ústavněprávních norem dovodil, že neprovedení důkazu navrženého stěžovatelem ze strany obecných soudů nevedlo k porušení jeho základních práv. Následně dodal, že „[i] podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva neprovedení navrhovaného důkazu ještě neznamená, že řízení jako celek nebylo spravedlivé, neboť ze zásad řádného procesu nevyplývá povinnost soudu provést všechny důkazy, jež jsou navrhovány (srov. Barbera, Messsegueé a Gavardo, 1988)“.¹¹¹ Odkazy na judikaturu štrasburského soudu se pochopitelně mohou objevit též uprostřed argumentace soudu jakožto podpora úvahy představující mezikrok v rámci výstavby soudní argumentace. V některých případech mohou citace ESLP tvořit ve vztahu k nosné argumentaci i pouhou „povrchní a rituální“ funkci.¹¹²

V případě podpůrného využití vnitrostátní soud na štrasburské judikatuře své rozhodnutí přímo nezakládá, spíše jejím prostřednictvím podporuje vlastní závěry. Ačkoliv práce s judikaturou ESLP v těchto případech nemá zásadní význam pro výsledek sporu ani pro vnitrostátní právo, neboť by věc patrně dopadla stejně i bez použití štrasburské judikatury, vnitrostátní soud citací judikatury ESLP přispívá k autoritě ESLP a podporuje implementační potenciál tím, že přispívá k diseminaci judikatury ESLP ve vnitrostátní sféře. Mimo jiné dává najevo, že soudce uznává autoritu judikatury ESLP i v případech, kdy ji vyloženě nepotřebuje k řešení případu, a vnímá štrasburské právo jako rámec, který je na místě konzultovat před finálním rozhodnutím. Tím pak nepřímo přispívá k vyšší vnitrostátní zakotvenosti ve smyslu Helferova rozdělení efektivity mezinárodních soudů.¹¹³

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Rozsudek pléna ESLP ze dne 23. července 1968, č. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 a 2126/64.

¹⁰⁷ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. července 2011 č. j. 1 As 53/2011-109, bod 23.

¹⁰⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. listopadu 2007 sp. zn. 30 Cdo 1174/2007.

¹⁰⁹ Podobně SANDHOLTZ, W. How Domestic Courts Use International Law. *Fordham International Law Review*. 2015, roč. 38, č. 2, s. 610–611; nebo SLAUGHTER, A.-M. A Typology of Transjudicial Communication. *University of Richmond Law Review*. 2004, roč. 29, č. 1, s. 119.

¹¹⁰ MALENOVSKÝ, Jiří. *Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva*. Brno: Doplněk, 2000, s. 46.

¹¹¹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 5. 2007 sp. zn. I. ÚS 1207/07.

¹¹² SADURSKI, W. *Partnering with Strasbourg*, s. 442.

¹¹³ HELFER, L. *The Effectiveness of International Adjudicators*, s. 467.

Řada již citovaných rozhodnutí českých soudů však naznačuje, že vliv ESLP může být i větší a může zásadním způsobem ovlivnit výstavbu soudní argumentace, výsledek sporu, jakož i rozvoj vnitrostátního práva. Judikatura ESLP může ovlivnit také *proces*, kterým soudce dojde k výsledku. Nalézt jasnou hranici mezi podpůrným a substantivním vlivem štrasburské judikatury může být těžké, dokonce nemožné. Užitečnou pomůckou a ukazatelem však může být subsumpce; jestliže národní soud vyloží faktory či závěry plynoucí z judikatury ESLP a následně pod ně podřadí okolnosti právě řešeného případu, je zřejmé, že judikatura ESLP působí jako vodítko ovlivňující *proces* argumentace, nejenom pro dodatečnou kontrolu výsledku nebo pro úvodní vymezení problému.¹¹⁴

Se substantivním vlivem štrasburské judikatury je spojena celá řada technik, které český právní řád umožňuje (viz tabulka č. 1). První technikou je zrušení vnitrostátní normy odporující Úmluvě, jak ji vykládá ESLP, Ústavním soudem, popřípadě podání návrhu obecného soudu na zrušení předmětného zákonného ustanovení Ústavním soudem v duchu tzv. konkurzního nálezu.¹¹⁵ Techniku zrušení vnitrostátní normy použil Ústavní soud např. v plenárním nálezu týkajícím se slyšení obviněného při přezkumu rozhodnutí o dalším trvání vazby.¹¹⁶ Podle dřívější úpravy zakotvené v trestním řádu byl soudní přezkum dalšího trvání vazby zajištěn v rámci neveřejného zasedání, kde mohli být přítomni pouze členové senátu a zapisovatel.¹¹⁷ Ústavní soud v nálezu citoval celou řadu judikátů ESLP proti jiným státům vykládající čl. 5 odst. 4 Úmluvy a na jejich základě uvedl, že v případech zbavení svobody podle čl. 5 odst. 1 písm. c) Úmluvy, je při soudním přezkumu zbavení osobní svobody¹¹⁸ nezbytné konání slyšení obviněného. Ústavní soud podřadil předmětné ustanovení trestního řádu pod kritéria stanovená štrasburským soudem, dovedl, že jim nevyhovuje, a proto ustanovení zrušil.¹¹⁹

Další technikou je přednostní aplikace Úmluvy – jak byla vyložena štrasburským soudem – před zákonem ve smyslu čl. 10 Ústavy. Ačkoliv se tento způsob, striktně vzato, zdráhá závěrům, k nimž Ústavní soud dospěl v konkurzním nálezu, lze se s touto technikou u českých obecných soudů setkat. Příkladem jsou rozhodnutí NSS týkající se nároků bývalého vojenského soudce a vojenského prokurátora na výsluhový příspěvek, která pramenila ze zrušení vojenských soudů a vojenské součásti české prokuratury v ozbrojených silách. NSS navázal na rozsudek ESLP ve věci *Bucheň*¹²⁰ a konstatoval, že zákonná ustanovení, podle nichž žalobci neměli nárok na výsluhový příspěvek, byla diskriminační a porušovala ustanovení čl. 14 Úmluvy a čl. 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě, která mají s ohledem na čl. 10 Ústavy dát v dané věci přednost přímé aplikaci Úmluvy.¹²¹ Některé závěry konkurzního nálezu NSS odmítl v rozhodnutí z roku 2007, v němž reagoval na vývoj štrasburské judikatury ve vztahu k aplikovatelnosti čl. 6 Úmluvy na spory mezi státem a státními zaměstnanci. Navzdory zákonné výluce soud dovedl na základě přímé aplikace čl. 6 odst. 1 Úmluvy přípustnost soudního přezkumu rozhodnutí o příspěvku za službu podle zákona

¹¹⁴ Za myšlenku subsumpce jako indikátoru substantivního vlivu judikatury ESLP vděčím Ladislavu Vyhnaníkovi.

¹¹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 25. června 2002 sp. zn. Pl. ÚS 36/01. Je-li konfliktní norma podzákoného charakteru, obecné soudy ji v duchu čl. 95 odst. 1 Ústavy neaplikují.

¹¹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 22. března 2005 sp. zn. Pl. ÚS 45/04.

¹¹⁷ § 242 odst. 2 trestního řádu ve znění do 17. 6. 2005.

¹¹⁸ V daném případě šlo o rozhodování o stížnosti proti usnesení státního zástupce o dalším trvání vazby.

¹¹⁹ K následnému vývoji, který vyústil až v zavedení nové právní úpravy tzv. vazebního zasedání, viz ŠÁMAL, P. et al. *Trestní řád: Komentář*. Praha: C. H. Beck 2013, s. 926 an.

¹²⁰ Rozsudek ESLP ze dne 26. listopadu 2002, *Bucheň proti ČR*, č. 36541/97.

¹²¹ Rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 4. března 2004 sp. zn. 5 A 145/2001 a ze dne 28. června 2004 sp. zn. 5 A 145/2001.

o Bezpečnostní informační službě. Nesoulad českého práva s judikaturou ESLP tak NSS odstranil sám přednostní aplikací bez aktivace Ústavního soudu.¹²²

Třetí možnou technikou je změna výkladu vnitrostátní normy, kdy soud z vícера v úvahu připadajících interpretačních variant zvolí tu, která je v souladu se závěry ESLP. Národní soud v takových případech reinterpretuje vnitrostátní ustanovení tak, aby dosáhl jeho souladu se závěry ESLP. Nejvyšší soud tak například změnou výkladu docílil vyhovění rozsudkům ESLP ve věcech *Walla a Wallová*¹²³ a *Havelka a ostatní*,¹²⁴ které se týkaly odebírání dětí z péče rodičů. Nejvyšší soud ve stanovisku k rozhodování soudů ve věcech nařizování ústavní výchovy z důvodů materiálních nedostatků rodiny na základě štrasburské judikatury výslovně uvedl, že „[d]ůvodem pro nařízení ústavní výchovy dítěte nemohou být samy o sobě materiální nedostatky rodiny, zvláště pak její špatné bytové poměry“.¹²⁵

Ne vždy však má substantivní vliv přímý důsledek pro konkrétní vnitrostátní normu. Soudy používají judikaturu ESLP také za účelem zpřesnění či doplnění vnitrostátního práva, popřípadě pro vyplnění mezery. Tato technika zahrnuje případy, kdy národní soud z judikatury ESLP dovozuje substantivní závěry pro vnitrostátní právo a vnitrostátní právní praxi, aniž by to mělo bezprostřední dopad na konkrétní normu vnitrostátního práva. Konkrétní norma pak zůstává spíše v pozadí a vnitrostátní soud namísto ní použije standardy zavedené ESLP, aby zhodnotil daný případ. Použití mezinárodního lidskoprávního rozhodnutí tak má substantivní vliv na argumentaci vnitrostátního soudu a na vnitrostátní právní prostředí a praxi, neboť do něj zavádí obecné standardy ESLP. Ústavní soud např. v roce 2015 extenzivně citoval judikaturu ESLP, aby z ní dovodil kritéria pro posouzení souladu zásahu Policie ČR v průběhu výkonu správního vyhoštění cizince se zákazem mučení. Ústavní soud osvětlil štrasburské standardy a následně pod ně subsumoval skutkový stav v daném případě. Prostřednictvím štrasburských standardů tedy doplnil vnitrostátní právo a upřesnil komplex norem týkající se mezi pro použití donucovacích prostředků ze strany policie.¹²⁶

Veškeré prozatím zmíněné techniky spojené se substantivním vlivem argumentace štrasburskou judikaturou posouvají *status quo* a mění vnitrostátní právní prostředí. Tím vnitrostátní soudy plní ve vztahu k ESLP významnou implementační, či dokonce substituční roli (v závislosti na tom, zda je posun práva ovlivněn „českými“ či jinými rozsudky ESLP). S tím souvisí také pozitivní vliv daných technik na *inter partes* a popřípadě i *erga omnes* efektivitu ESLP. Jelikož normativní účinky judikatury všech tří českých vrcholných soudů jsou v praxi vysoké,¹²⁷ substantivní použití štrasburské judikatury těmito soudy podstatným způsobem přispívá také k její vnitrostátní zakotvenosti. Tvoří totiž první krok k účinnému vymožení nároků plynoucích z Úmluvy (a judikatury ESLP) ve vnitrostátním prostředí.

Na druhou stranu, ne vždy musí substantivní vliv judikatury ESLP vést k odmítnutí či korekci dosavadní praxe. Další technikou je totiž „posvěcení“ vnitrostátního práva či

¹²² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. července 2007 č. j. 6 As 55/2006-96.

¹²³ Rozsudek ESLP ze dne 26. října 2006, č. stížnosti 23848/04.

¹²⁴ Rozsudek ESLP ze dne 21. června 2007, č. stížnosti 23499/06.

¹²⁵ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 8. prosince 2010, sp. zn. Cpjn 202/2010. Nutno říci, že později na zmíněné rozsudky ESLP reagoval též zákonodárce, který požadavky ESLP reflektoval v zákoně o sociálně-právní ochraně dětí, v zákoně o rodině a později i v novém občanském zákoníku.

¹²⁶ Nález ze dne 27. 10. 2015 sp. zn. I. ÚS 860/15.

¹²⁷ BOBEK, M. – KÜHN, Z. et al. *Judikatura a právní argumentace*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2013, s. 112 a 119.

právní praxe pomocí judikatury ESLP. Jedná se o případy, v nichž vnitrostátní soud svou argumentaci primárně založí na judikatuře ESLP a vyloží, proč související právo zaručené Úmluvou nebylo porušeno a proč je vnitrostátní právo či aplikační praxe v souladu s mezinárodním právem. Například v rozsudku ze dne 7. října 2009 č. j. 6 Ads 41/2008-67 NSS rekapituloval kritéria plynoucí z judikatury ESLP pro meze kritiky soudců. Následně provedl subsumpci skutkového stavu v dané věci pod tyto standardy a dospěl k závěru, že stěžovatelovo právo na svobodu projevu nebylo porušeno. Typicky sem spadají též zamítavé nálezy Ústavního soudu, v nichž hrála štrasburská judikatura substantivní roli. V daných případech není judikatura ESLP použita k extenzi lidskoprávní ochrany, ale spíše k vymezení jejích hranic. Štrasburská rozhodnutí a rozsudky slouží jako vodítko pro hodnocení zásahů do základních práv a také jako silný argument legitimizující závěr, že *status quo* neporušuje Úmluvu. V tomto rozsahu pak tato technika rovněž přispívá k substituční roli vnitrostátních soudů a k *inter partes*, popřípadě *erga omnes* efektivitě ESLP.

Popsaných pět technik nevyčerpává veškeré možnosti substantivního použití judikatury ESLP v argumentaci vnitrostátního soudu. Do zbytkové kategorie patří vedle odmítnutí závěrů ESLP (viz výše) také např. případy přetvoření judikatury ESLP národním soudem. Jde o situace, kdy vnitrostátní soudy pracují se štrasburskou judikaturou „kreativněji“ a závěry ESLP přetvářejí tak, aby lépe pasovaly do národního práva. Projevuje se tak, že interpretace EÚLP je založena na praxi vyjednávání o jejím významu v rámci komunity aktérů aplikujících Úmluvu.¹²⁸ K přetvoření mohou soudci přistupovat z různých důvodů a ve výsledku efekt judikatury ESLP v národním prostředí posilnit vhodným zasazením do kontextu vnitrostátního práva nebo naopak snížit vliv rozsudků ESLP jejich úzkým výkladem a minimalistickou projekcí do vnitrostátního práva.

Příkladem takového přetvoření je rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu ve věci preventivní zabezpečovací detence. Institut preventivní detence v německém právu umožňuje zbavit jedince osobní svobody i po uplynutí trestu odnětí svobody, pokud jsou dány vážné obavy, že by po propuštění na svobodu tato osoba znovu páchala závažnou trestnou činností. Nejčastěji se tato praxe týká násilných a sexuálních trestných činů. Novela německého trestního zákoníku z roku 1998 odstranila omezení délky preventivní detence spočívající v maximální délce 10 let. Německá doktrína i praxe tradičně vnímaly zabezpečovací detenci jako nápravné a preventivní opatření, nikoliv jako trest, což umožňovalo retroaktivní aplikaci zákona, kdy byla detence prodloužena i v případě řady osob, kterým byla uložena před nabytím účinnosti uvedené novely.¹²⁹ Takovou praxi, za předpokladu dodržení určitých podmínek, potvrdil i Spolkový ústavní soud.¹³⁰ Štrasburský soud však následně v několika svých rozsudcích shledal toto pojetí rozporné s čl. 5 odst. 1 a zejména s čl. 7 odst. 1 Úmluvy, neboť preventivní detenci posoudil jako trest ve smyslu Úmluvy, a výše popsané případy prodloužení detence nad 10 let tudíž jako nepřijatelné retroaktivní uložení přísnějšího trestu.¹³¹

¹²⁸ PŘIBÁŇ, J. Anything to appreciate? A Sociological View of the Margin of Rights and the Persuasive Force of Their Doctrines. In: AGHA, P. (ed.). *Human Rights Between Law and Politics: The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*. Oxford: Hart, 2017, s. 90.

¹²⁹ MERKEL, G. Incompatible Contrasts? Preventive Detention in Germany and the European Convention on Human Rights. *German Law Journal*. 2010, roč. 11, s. 9, s. 1046–1047.

¹³⁰ 2 BvR 2029/01, 5. února 2004, 109 BVerfGE 133.

¹³¹ Rozsudek ESLP ze dne 17. prosince 2009, *M. proti Německu*, č. 19359/04. Tento názor ESLP následně potvrdil ve třech rozsudcích z 13. ledna 2011, *Schummer proti Německu*, č. 27360/04 a 42225/07; *Mautes proti Německu*, č. 20008/07; *Kallweit proti Německu*, č. 17792/07.

Spolkový ústavní soud se k ústavnosti preventivní detence znovu vyjádřil v roce 2011.¹³² Své rozhodnutí založil na principu otevřenosti Základního zákona k mezinárodnímu právu, který nevyžaduje, aby byl Základní zákon schematicky interpretován souladně s Úmluvou, nýbrž aby byly přijaty úvahy ESLP, pokud je to metodologicky ospravedlnitelné a v souladu se standardy Základního zákona.¹³³ Spolkový ústavní soud tak setrval na svém názoru, že zabezpečovací detence je opatřením preventivním, nikoliv trestním.¹³⁴ Svůj zrušující nálezný však založil na požadavku proporcionality a na nutnosti upravit zabezpečovací detenci tak, aby se svou celkovou povahou a cílem lišila od trestu odnětí svobody, přičemž sám načrtl základní principy vyhovující právní úpravy. Ve vztahu k retroaktivnímu prodlužování detence soud uvedl, že je třeba brát v potaz princip legitimního očekávání (jako aspekt právního státu) a stanovil striktní podmínky, při jejichž splnění může převažovat veřejný zájem nad individuálním právem osoby zbavené svobody, a preventivní detence tak může být proporcionalní.¹³⁵ Německý ústavní soudce Andreas Paulus (mimosoudně) uvedl, že Spolkový ústavní soud „přeložil“ zákaz retroaktivity zakotvený v čl. 7 Úmluvy do jazyka legitimního očekávání a proporcionality, protože německý právní systém neuznává preventivní detenci jako trest, a tudíž se na ni zákaz retroaktivity neaplikuje.¹³⁶ Spolkový ústavní soud tak použil judikaturu ESLP tak, že ji plně nenásledoval, avšak její závěry přeformuloval způsobem pro vnitrostátní právo akceptovatelnější, který současně uspokojil i ESLP.¹³⁷

V případech přetvoření judikatury štrasburského soudu pro národní soudy plní především implementační funkci, byť odlišným způsobem než v dřívějších případech, neboť se jedná o určité pozměnění závěrů ESLP. Z hlediska efektivity ESLP tyto případy mohou přispívat k efektivitě v konkrétním případě či *erga omnes* a k vnitrostátní zakotvenosti, zvláště jedná-li se o případy snahy o účinné přetvoření za účelem hladší implementace do národního právního řádu.

Závěr

Vnitrostátní soudy hrají v regionálním systému ochrany lidských práv založeném Úmluvou zásadní roli, neboť reflexí judikatury ESLP ve svých rozhodnutích ovlivňují efektivitu celého systému. Aktivní používání a následování judikatury ESLP národními soudy pak podle deklarací o budoucnosti štrasburského systému tvoří jeden z klíčů k řešení krize nedostatečné implementace judikatury ESLP a snižující se legitimacy štrasburského sou-

¹³² 2 BvR 2365/09, 4. května 2011, 128 BVerfGE, 326.

¹³³ K tomu v podrobnostech ANDENAS, M. – BJORGE, E. Preventive Detention, No. 2 BvR 2365/09. *American Journal of International Law*. 2011, roč. 105, č. 4, s. 768–774.

¹³⁴ KLEIN, E. Germany, In: GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds). *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case law*, s. 207.

¹³⁵ 2 BvR 2365/09, 4. května 2011, 128 BVerfGE, 326. V angličtině je dostupná tisková zpráva z: <<http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2011/bvg11-031.html>>.

¹³⁶ PAULUS, A. From Implementation to Translation: Applying the ECtHR Judgments in the Domestic Legal Orders. In: SEIBERT-FOHR, A. – VILLIGER, M. *Judgments of the European Court of Human Rights – Effects and Implementation*. Baden-Baden: Nomos, 2014, s. 274–275. Srov. též GIEGERICH, T. The Struggle by the German Courts and Legislature to Transpose the Strasbourg Case Law on Preventive Detention into German Law. In: SEIBERT-FOHR, A. – VILLIGER, M. *Judgments of the European Court of Human Rights – Effects and Implementation*. Baden-Baden: Nomos, 2014, s. 225.

¹³⁷ K citovanému nálezu Spolkového ústavního soudu se vyjádřil kladně ESLP v rozsudku ze dne 9. června 2011, *Mork proti Německu*, č. 31047/04 a 43386/08. V rozsudku ze dne 24. listopadu 2011, *O. H. proti Německu*, č. 4646/08, pak výslovně uvedl, že citovaným rozhodnutím Spolkového ústavního soudu došlo k implementaci rozsudků ESLP proti Německu ve věcech preventivní detence (viz bod 118 rozsudku).

du. Řada teorií o aplikaci mezinárodního práva vnitrostátními soudy však redukuje obraz národních soudů na dva extrémy – vykresluje je buď jako národní aktéry strážící vnitrostátní právo, nebo jako aktéry nestranně prosazující mezinárodní právo ve jménu mezinárodní komunity.

Národní soudy jsou však relativně autonomními aktéry, kteří mohou se štrasburskou judikaturou pracovat různými způsoby s různými důsledky pro efektivitu Úmluvy a ESLP. V realitě dochází spíše k prolínání vnitrostátní a mezinárodněprávní argumentace. Národní soudy krom úkolů spojených s výkonem štrasburské judikatury plní celou řadu vnitrostátních úkolů od ochrany ústavních práv přes interpretaci vnitrostátního práva až po zajišťování funkčnosti vnitrostátního systému prostřednictvím vážení základních práv a veřejných statků. Výsledkem je široké spektrum způsobů použití judikatury ESLP, které se štěpí na otázkách adresáta štrasburských rozsudků, stupně následování ESLP, intenzitě vlivu a různých technikách použití judikatury ESLP v argumentaci vnitrostátního soudu. Pozice vnitrostátního rozhodnutí v rámci těchto dimenzí a jejich kombinace pak zásadním způsobem ovlivňuje roli národního soudu ve vztahu k efektivitě a legitimitě fungování štrasburského systému. Jestliže v debatách o budoucnosti ESLP a štrasburského systému jako takového spoléháme na národní soudy, měli bychom mít jasnou představu o tom, jak s Úmluvou a judikaturou nakládají a jaký je jejich převažující vliv na efektivitu EÚLP. Tento článek neposkytuje definitivní odpovědi, avšak činí první krok, neboť představuje rámec pro empirickou analýzu použití štrasburské judikatury v rozhodovací činnosti národních soudů. Výhodou je, že představená klasifikace je – po úpravách zohledňujících specifika daných závazků – použitelná i na analýzu práce s judikaturou jiných mezinárodních těles, např. Soudního dvora EU.

Budoucí empirický výzkum však bude muset čelit několika komplikacím. Uvedený rámec pro analýzu podléhá dvěma omezením – zaprvé se zaměřuje pouze na případy, kdy vnitrostátní soud použití judikatury ESLP přizná odkazem; zadruhé spoléhá na tvrzení národního soudu samotného o tom, jak judikaturu ESLP používá. Z literatury jsou však známy případy, kdy vnitrostátní soud štrasburský vliv nedoprovodí odkazem na judikaturu ESLP anebo kdy – ne nutně ve zlé víře – judikaturu ESLP nějakým způsobem posune, popřípadě ji vykládá úžeji nebo šířeji než původní výklad ze strany štrasburského soudu.¹³⁸ Tyto komplikace napovídají, že získání kompletního obrázku o osudu judikatury ESLP před vnitrostátními soudy je nelehký úkol vyžadující metodologickou pluralitu. Krom zaměření se na dekodování významu a technik použití odkazů na judikaturu ESLP je tak na místě kombinace s tradiční doktrinární analýzou menšího vzorku významných vnitrostátních rozhodnutí, která by měla odhalit také ony opomenuté, zamlčené či překroucené štrasburské vlivy.

¹³⁸ MARTINICO, G. *Judicial Disobedience*; GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds). *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case law*, s. 364.

Domestic Courts and Methods of Argumentation with the ECtHR's Case Law

Jan Petrov

Abstract: Domestic courts belong among the crucial actors in the mechanisms of the ECtHR's case law implementation at the national level. Debates addressing the future of the Strasbourg system have relied extensively on the role of domestic courts and their capacity to contribute positively to the effectiveness and legitimacy of the ECHR system. However, domestic courts are quite autonomous actors mixing domestic and international legal argumentation in their decisions. As a result, they use the ECtHR's case law in many different ways in their reasoning. This article makes the first step necessary for learning more about the ways national courts actually use the Strasbourg case law and about the effects it has on the ECHR system. Using numerous examples from the case law of the Czech apex courts, the article introduces a classification of argumentation with the ECtHR's case law that can be used as the basis for an eventual empirical analysis. The article shows that the domestic courts use the ECtHR's case law in different ways that can be distinguished by the following aspects: 1) the addressee of the ECtHR's judgment, 2) the level of following the ECtHR's conclusions, 3) the intensity of the ECtHR's influence on the domestic decision, and 4) the particular legal techniques of using the ECtHR's case law. The article also links the identified methods of argumentation with the ECtHR's case law with the debates about the effectiveness of the ECtHR and refines our ideas about the significance of domestic courts for the future of the ECHR system.

Key words: European Court of Human Rights, judicial argumentation, implementation of the ECtHR's case law, compliance with international law, effectiveness of the European Convention