

RECENZE

Kratochvíl Jan. Lidská práva v praxi obecných soudů. Praha: Leges, 2020, 142 s.

Ačkoli jsou základní práva a svobody pod ochranou (celé) soudní moci, dosavadní tuzemské i zahraniční studie o aplikaci lidských práv se zabývají téměř výhradně soudy vrcholnými. Právě tento fakt autor v úvodní kapitole označuje za hlavní motivaci pro napsání recenzované knihy (s. 9–10). Motivaci zcela logickou, neboť judikatura vrcholných soudů je svou četností i viditelností příslovečnou špičkou ledovce. Vzhledem k obrovskému množství rozhodnutí nižších soudů a zároveň jejich problematické dostupnosti je stanovení metodologie výzkumu i jeho samotné provedení obtížným úkolem. Jelikož je však pro praktickou ochranu práv a zákonnosti důležitý postup všech orgánů veřejné moci, je namísto vyzdvihnout publikaci, která se takového úkolu zhostila.

Kapitola II představuje základní teoretické vymezení aplikace lidských práv obecnými soudy. Typickým způsobem jejich aplikace je ústavně konformní výklad právních předpisů. Jelikož přichází v úvahu teprve tehdy, pokud existuje více možných interpretací, tedy pokud právní úprava nenabízí *prima facie* jednoznačný obsah právní normy, autor zde správně poukazuje na to, že se ústavně konformní výklad nejlépe uplatní v případě neurčitých právních pojmů; obdobně to platí, pokud má rozhodující orgán prostor pro uvážení ve fázi aplikace práva. Jako další možnou cestu autor uvádí přímou aplikaci základních práv, přičemž však přesvědčivě argumentuje, proč nelze připustit přímou aplikaci v horizontálních vztazích. A za třetí může obecný soud lidská práva „aplikovat“ tak, že Ústavnímu soudu předloží návrh na zrušení nesouladného předpisu. Zde je vhodné připomenout, že i v takovém případě hraje obecný soud z hlediska používání lidských práv aktivní roli. Záleží totiž pouze na úvaze soudu, na jeho přesvědčení o (ne)ústavnosti aplikovaného předpisu, zda věc Ústavnímu soudu předloží.¹ V odůvodnění rozhodnutí obecného soudu je tak vlastně proveden (mnohdy zevrubný) „kvazi přezkum“ ústavnosti.

Osobně pro mne byla nejzajímavější kapitola III, která se zabývá aplikaci mezinárodních smluv obecnými soudy. Výklad této problematiky zřejmě nelze začít jinak než rozborem konkurzního nálezu,² podle kterého i po euronovele Ústavy zůstaly mezinárodní smlouvy o lidských právech součástí ústavního pořádku. Jak je známo, tento nálezn byl již krátce po jeho vydání podroben doktrinální kritice, ke které se v recenzované knize přidává i autor, když upozorňuje, že nálezem byla nemístně potlačena přirozená role obecných soudů při ochraně lidských práv (s. 44–46). S tímto názorem věcně zcela souhlasím; méně přesvědčivým se mi však zdá následný poukaz na to, že konkurzní nález v praxi „není zcela respektován“ (s. 46). Dle Kratochvíla závěry Ústavního soudu v několika rozsudcích ignoroval Nejvyšší správní soud, přičemž v knize jsou konkrétně citovány dva rozsudky. První z nich, vydaný v roce 2007,³ se vůči konkurznímu nálezu výslovně vymezil

¹ Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 12. 2019, č. j. 6 Ads 178/2019-28, bod 7.

² Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2007, č. j. 6 As 55/2006-96 (neslučitelnost kompetenční výluky rozhodnutí o příspěvku za službu příslušníka BIS s čl. 6 Úmluvy).

s tím, že Ústavní soud svůj názor vyslovil *obiter dictum* bez podrobnějšího odůvodnění, přičemž byl podroben silné odborné kritice. Uvedená argumentace NSS je však sama o sobě kritizovatelná⁴ a s plynutím času dále ubývá na přesvědčivosti s ohledem na neměnný názor Ústavního soudu. Je ovšem faktem, že citovaný rozsudek NSS byl několika pozdějšími rozhodnutími stejného soudu skutečně použit pro ospravedlnění difúzního přezkumu souladnosti zákona s mezinárodní smlouvou o lidských právech.⁵

Citaci druhého rozsudku,⁶ který autor uvádí jako příklad ignorování konkurzního nálezu, považuji za zavádějící. Obecně řečeno se zde jedná o to, že při rozhodování podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky je mnohdy třeba posuzovat přiměřenost zásahu do soukromého a rodinného života cizince. Tam, kde to zákon výslovně nestanovil, dovozovaly správní soudy povinnost posouzení přiměřenosti z mezinárodních smluv, zejména z čl. 8 Úmluvy. Potud jde vlastně o případ, kdy mezinárodní smlouva stanoví něco nad rámec zákona (nikoliv v rozporu s ním), a nejedná se tedy o konflikt s konkurzním nálezem (na tyto případy je trefně poukázáno na s. 48). Citovaný rozsudek však byl vydán již v situaci, kdy nový § 174a odst. 3 zákona o pobytu cizinců stanovil, že přiměřenost dopadů rozhodnutí podle tohoto zákona správní orgán posuzuje pouze v případech, kdy to tento zákon výslovně stanoví. Pokud by i v poměrech této právní úpravy měl obecný soud (a dle stejné logiky i správní orgán) aplikovat Úmluvu tam, kde zákon posuzování přiměřenosti dopadů nestanoví, jednalo by se již o postup v rozporu se zákonem, a tedy i s konkurzním nálezem. Nejvyšší správní soud zde ovšem zvolil jiné řešení. Došel totiž k závěru, že § 174a odst. 3 zákona o pobytu cizinců je rozporný s právem EU, konkrétně se směrnicí 2008/115/ES, kterou zákon transponuje, a na základě zásady přímého účinku namísto vnitrostátního práva aplikoval směrnici a její požadavky na zohlednění rodinného života.⁷

Považuji za nevyužitou příležitost, že otázku souladnosti s právem EU autor v celé knize vůbec nezmiňuje, ačkoliv na ni mimoděk narazil právě v citovaném rozsudku. Vidím přitom hned několik důvodů, proč by zohlednění evropského práva v knize s názvem *Lidská práva v praxi obecných soudů* bylo namístě.

Za prvé, součástí práva EU jsou nepochybně ustanovení o lidských právech. Jedná se samozřejmě především o Listinu základních práv Evropské unie („LZPEU“), ale k ochraně lidských práv napomáhají i mnohá ustanovení sekundárního práva EU – tím silněji, pokud jsou vykládána právě s přihlédnutím k LZPEU.⁸

Za druhé, v případě rozporu národního práva s právem EU je obecný soud nepochybně oprávněn (a povinen) sám aplikovat evropské právo; může tak učinit dokonce i tehdy,

⁴ BOKOVÁ, T. Klučkova novela před soudy: přednost EÚLP nebo čl. 95 odst. 2 Úst? *Soudní rozhledy*. 2019, roč. 25, č. 3, s. 75.

⁵ Např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2016, č. j. 5 As 62/2015-15 (neslučitelnost nepřehledné úpravy správních deliktů s čl. 7 Úmluvy), či ze dne 8. 11. 2018, č. j. 6 Ads 247/2018-27 (neslučitelnost kompetenční výluky rozhodnutí o ukončení dočasné pracovní neschopnosti s čl. 6 Úmluvy).

⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2018, č. j. 8 Asz 290/2018-27.

⁷ *Ibidem*, body 13–15. Je třeba dodat, že některé aktuální judikáty i po novele přímo aplikují čl. 8 Úmluvy, přičemž se na citovaný rozsudek odkazují „obdobně“ (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 12. 2019, č. j. 10 Asz 310/2019-32, bod 13). Z toho není jasné, zda tím soud implicitně konstatuje „zneaktivnění“ národního práva směrnicí EU, které následně umožňuje i použití mezinárodní smlouvy, anebo se má jednat o použití mezinárodní smlouvy přednostně před zákonem (tzn. obdobně jako při přednostním použití práva EU), kde by však soud měl přesvědčivě odůvodnit, proč postupuje v rozporu s konkurzním nálezem.

⁸ Viz např. rozsudek Soudního dvora EU ze dne 29. 7. 2019, *Torubarov* (C-556/17).

pokud by zákon měl být zároveň rozporný i s ústavním pořádkem.⁹ Na nižší soudy se navíc nevztahuje čl. 267 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie, takže v takovém případě ani nikdy nebudou povinny nejprve předložit předběžnou otázku. Tím autorovi odpadá problém koncentrace přezkumu Ústavním soudem (či Soudním dvorem EU) a naopak se zde zcela naplňuje jeho představa aplikace lidských práv již na úrovni obecných soudů.

Za třetí, jelikož Listina, Úmluva i LZPEU obsahují komplexní a často se překrývající úpravu lidských práv, s ohledem na přednost práva EU to může být – možná nečekaně – právě LZPEU, která obecnému soudu nejlépe umožní autonomně poměřovat základní práva. To platí tím spíše, pokud budeme v případě aplikace národních předpisů, které transponují unijní úpravu, považovat LZPEU za primární referenční kritérium.¹⁰

Za čtvrté, zdá se mi, že obecné soudy v praxi přednost práva EU skutečně využívají mimo jiné právě i k naplňování lidskoprávních standardů (především v cizineckých věcech), když se tímto způsobem mohou efektivně vypořádat s nesouladným národním předpisem.¹¹

Třetí kapitola dále obsahuje zajímavý výklad k otázce samovykonatelnosti mezinárodní smlouvy. Dle autora je přímo použitelné takové ustanovení smlouvy, které je dostatečně určité, jasné, kompletní. Bližší pozornost by si zasloužil fakt, že byť je samovykonatelnost například čl. 2 až 14 Úmluvy všeobecně uznávána (s. 52), tak sám autor podotýká, že Úmluva „obsahuje velmi obecná pravidla [či spíše právní principy – pozn. recenzenta], jejichž konkrétní výklad najdeme právě až v judikatuře. Při aplikaci Úmluvy pouhá citace velice obecného pravidla z textu Úmluvy nebude možná [...]“ (s. 63). Kladu si otázku, zda lze označit za dostatečně určité takové ustanovení, které sice nutně nemusí vyžadovat vnitrostátní implementaci, nicméně jeho konkrétní obsah (konkrétní normy z něj vyplývající) vychází najevo teprve prostřednictvím judikatury ESLP.

Při srovnání druhé a třetí kapitoly považuji za obzvlášť přínosné paralely mezi přímou aplikací základních práv (vyvěrajících z ústavního pořádku) a přímou aplikovatelností mezinárodních smluv, které oboru ústavního práva vytváří předpolí pro budování „teorie všeho“. Vyniká to zejména při srovnání výkladu podmínek samovykonatelnosti lidskoprávní normy (s. 33 a násl.) a samovykonatelnosti mezinárodní smlouvy (s. 51 a násl.). Stejně tak, když autor tvrdí, že referenčním rámcem ústavnosti jsou i nesamovykonatelné mezinárodní smlouvy, přesvědčivým argumentem je zde poukaz na to, že Ústavní soud jako referenční kritérium používá i nesamovykonatelná ustanovení Listiny (s. 56).

V některých ohledech zůstávají možné paralely nevyčteny a jsou ponechány na představitelství čtenáře. Ve druhé kapitole se například poukazuje na to, že ústavně konformní interpretace obecných soudů je žádoucí proto, že ji lze uplatnit s ohledem na individuální okolnosti případu, zatímco zrušení předpisu Ústavním soudem v koncentrovaném přezkumu by mělo příliš plošné dopady (s. 17). K tomu lze dodat, že i přímá aplikace mezi-

⁹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 12/08. Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 22. června 2010, *Aziz Melki* (C-188/10) a *Sélim Abdeli* (C-189/10).

¹⁰ Srov. usnesení Spolkového ústavního soudu SRN ze dne 6. 11. 2019, sp. zn. 1 BvR 276/17, a odlišné stanovisko soudce Jiřího Zemánka k nálezu Ústavního soudu ze dne 3. 11. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/17.

¹¹ Jen z poslední doby např. rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 18. 10. 2019, č. j. 45 Az 22/2018-17 (povolení k dlouhodobému pobytu cizince za účelem studia), či rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2019, č. j. 2 Azs 113/2019-24 (rozhodný den pro přezkum rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany), a ze dne 27. 10. 2020, č. j. 8 Azs 158/2020-22 (soudní přezkum zrušeného a nahrazeného rozhodnutí o zajištění cizince). Srov. též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2020, č. j. 5 Azs 105/2018-46, body 84–85 (pravomoc soudu udělit azyl).

národních smluv umožňuje nakládat relativně neinvazivně s těmi ustanoveními zákona, která sice jsou obecně vzato konformní, nicméně v určitých specifických případech se do rozporu s lidskoprávními požadavky dostávají. V těchto případech lze aplikovat např. Úmluvu, ale zároveň národní ustanovení ponechat v právním řádu.¹²

Ve čtvrté kapitole, pojednávající o subsidiaritě mezi soudy, se autor již tematicky přibližuje svému empirickému výzkumu. Negativní stránka subsidiarity dle Kratochvíla spočívá v respektu či „*deferenci*“ vyšších soudů vůči rozhodnutím nižších soudů (s. 71). Osobně fandím tomu, že anglické *deference* bylo přeloženo takto doslovně,¹³ jelikož všechny alternativní překlady považují za zavádějící; z vlastní zkušenosti ovšem vím, že pro některé čtenáře tento termín nemá zcela zřejmý význam a tito vyžadují jeho objasnění. Deference nejobecněji spočívá v tom, že orgán veřejné moci při výkonu své pravomoci do určité míry přihlíží k rozhodnutí jiného orgánu.¹⁴ Ve vztahu mezi Ústavním soudem a obecnými soudy jsou hlavními důvody pro deferenci jednak argument legitimacy (z hlediska dělby moci), jednak větší obeznamenost nalézacího soudu se skutkovým stavem, jednak úspora nákladů (v širším slova smyslu).¹⁵ V případě Evropského soudu pro lidská práva a jeho doktríny *marge d'appréciation/margin of appreciation* spatřujeme především argument větší legitimacy národních orgánů.

Pozitivní stránka subsidiarity pak dle autora vychází z teze, že deferenční rozhodování má smysl jen tehdy, pokud nižší instance skutečně v dobré víře uváží relevantní otázky. Aby tak mohla činit, vyšší instance jí k tomu ve své judikatuře mají poskytovat interpretační „*návod*“ (s. 72).

Pátá kapitola obsahuje výsledky empirického výzkumu, které autor již dříve publikoval v zahraničním časopise.¹⁶ Ověřuje se zde právě hypotéza, že Ústavní soud je více deferenční v těch případech, kdy se napadená rozhodnutí obecných soudů výslovně zabývala jejich lidskoprávní dimenzí. Do analýzy vstupovala všechna relevantní rozhodnutí Ústavního soudu za roky 2005 a 2015 a jim předcházející rozhodnutí obecných soudů,¹⁷ která ovšem v deseti případech „*[n]bylo možné dohledat*“ (s. 95). Není blíže vysvětleno, z jakého důvodu – tedy zda předmětná rozhodnutí (ne)bylo možné identifikovat podle textu rozhodnutí Ústavního soudu, zda byla podána žádost o poskytnutí informace, zda bylo vydáno rozhodnutí o odmítnutí žádosti a z jakého důvodu atd.

Kvantitativní analýza hypotézu potvrdila. „*Pokud obecné soudy použijí základní práva, je zhruba o polovinu menší pravděpodobnost, že Ústavní soud následně shledá porušení základního práva*“ (s. 102–103). V rámci kvalitativní analýzy autor dochází k závěru, že vyhovující nálezy vydal Ústavní soud buď tehdy, pokud byla aplikace lidských práv obec-

¹² Pro konkrétní příklady viz např. PAWLIKOVÁ, Klára. Prolomení § 75 odst. 1 SŘS. *Soudní rozhledy*. 2020, roč. 26, č. 9, s. 274–277.

¹³ V poslední době takto postupoval např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 11. 2020, č. j. 14 A 45/2020-141, či TOMOSZEK, M. Čl. 41 [Omezení vymahatelnosti některých sociálních práv]. In: HUSSEINI, F. – BARTOŇ, M. – KOKES, M. – KOPA, M. a kol. *Listina základních práv a svobod*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 1272–1276.

¹⁴ LAWSON, G. – SEIDMAN, G. I. *Deference: The Legal Concept and the Legal Practice*. New York: Oxford University Press, 2019, s. 106.

¹⁵ Srov. přiměřeně LAWSON, G. – SEIDMAN, G. I. *Deference: The Legal Concept and the Legal Practice*. New York: Oxford University Press, 2019, s. 91–105.

¹⁶ KRATOCHVÍL, J. Subsidiarity of Human Rights in Practice: The relationship between the Constitutional Court and Lower Courts in Czechia. *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2019, roč. 37, s. 69–84.

¹⁷ Je vidět, že pro racionální a zároveň dostatečně restriktivní kritéria výběru zkoumaných rozhodnutí obecných soudů je obecně nejjednodušší vyjít z navazující judikatury vrcholných soudů, která je již snadněji definovatelná.

ným soudem příliš povrchní, anebo pokud přímo k dané právní otázce neexistovala ustálená judikatura.

Šestá kapitola, která taktéž vychází z již publikovaného článku,¹⁸ se zabývá otázkou, proč se v kvantitativní analýze projevil vliv použití základních práv na rozhodnutí Ústavního soudu znatelněji více v civilních než trestních věcech. Na základě podrobnějšího rozboru 33 trestních kauz, kde obecné soudy lidská práva aplikovaly, jakož i rozhovorů s trestními soudci, autor dochází k závěru, že soudci nevnímají potřebu zabývat se lidskoprávní dimenzí nad rámec znění trestněprávních předpisů; pokud tak již činí, práce s judikaturou je povrchní a začasťe spočívá pouze v odkazování na jednu „oblíbenou“ právní větu. Tato zjištění korespondují s dřívější doktrinální kritikou kazuistického pozitivismu¹⁹ či s praxí Nejvyššího soudu, který rozhodování o trestních dovoláních téměř mechanicky rámcuje odkazy na několik usnesení Ústavního soudu vydaných okolo roku 2004.²⁰

Sedmá, závěrečná kapitola se pokouší identifikovat faktory ovlivňující pravděpodobnost použití lidských práv obecným soudem. Nejprůkaznějším závěrem zde je, že lidská práva jsou častěji používána ve správním soudnictví, pro což autor nabízí tři možná vysvětlení. Nejpersvědčivějším se zdá být odkaz na samotnou povahu správního soudnictví, které je (až na některé výjimky) založeno na ochraně veřejných subjektivních práv (vymáhaných proti státu), přičemž velká část z nich může alespoň rámcově nabývat i lidskoprávního rozměru. S tím souvisí i vysvětlení specifickým výběrem soudců zařazených na správní úsek. Naopak vysvětlení spočívající ve vlivu Nejvyššího správního soudu, který „*pravidelně používá lidská práva, včetně judikatury Ústavního soudu a ESLP*“ (s. 125), je zpochybněno nedávným překvapivým zjištěním, že Nejvyšší soud se při citaci judikatury odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu zhruba dvakrát častěji než NSS;²¹ tento údaj je však také třeba brát s rezervou, neboť tatáž studie potvrdila, že Nejvyšší soud s judikaturou zachází metodologicky pochybně, se sklonem k řetězení citací méně autoritativních rozhodnutí.²²

Recenzovaná kniha nabízí na české poměry unikátní empirický výzkum rozhodovací činnosti nižších soudů. Zároveň obsahuje podnětné teoretické kapitoly o přímé aplikovatelnosti lidskoprávních pramenů práva, které mohou být dobrým podkladem pro další doktrinální rozvíjení. Vůbec poprvé v české právní vědě publikace komplexně zpracovává pojem subsidiarity rozhodování vrcholných soudů. Považuji tedy za naplněné autorovo očekávání, že si v prezentovaných výsledcích každý najde „*něco zajímavého*“ (s. 7).

Jaromír Fronc*

¹⁸ KRATOCHVÍL, J. Trestní soudci a základní lidská práva: bezmezná víra v trestní řád. *Trestněprávní revue*. 2018, roč. 17, č. 7–8, s. 172–179.

¹⁹ HŘEBÍČEK, V. Kazuistický pozitivismus v trestním právu. *Trestněprávní revue*. 2014, roč. 13, č. 7–8, s. 167–174.

²⁰ Srov. HARAŠTA, J. – SMEJKALOVÁ, T. – NOVOTNÁ, T. – ŠAVELKA, J. – POLČÁK, R. – KASL, F. – LOUTOCKÝ, P. – MÍŠEK, J. *Citační analýza judikatury*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 202–206.

²¹ *Ibidem*, s. 173.

²² *Ibidem*, s. 219–224.

* JUDr. Jaromír Fronc. Externí doktorand při katedře správního práva a správní vědy Právnické fakulty Univerzity Karlovy a obsahový manažer právního informačního systému Beck-online. Tato recenze vznikla v rámci plnění projektu Specifického vysokoškolského výzkumu (SVV) Univerzity Karlovy č. 260 494 *Integroující úloha lidských práv v současném právu*. E-mail: jaromir.fronc@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0003-3173-7606>.