

Kalibrovaná deference: proč, kdy a jak by měly správní soudy respektovat právní názor správního orgánu

Ondřej Kadlec*

Abstrakt: Správní soudy v České republice obecně zastávají názor, že při výkladu práva nemají uplatňovat deferenci – tedy určitou míru respektu k právnímu názoru správního orgánu, jehož rozhodnutí přezkoumávají. Tento článek postoj soudů analyzuje z pohledu ústavní teorie, právní doktríny a srovnávacího práva a kriticky jej hodnotí. Za použití příkladu judikatury z oblasti advokátní etiky článek argumentuje, že správní soudy by měly při přezkumu výkladu práva správními orgány uplatňovat koncept kalibrované deference. Kalibrovaná deference je koncept, který soudům umožní zohlednit ústavní, institucionální a politický kontext konkrétního případu a podle toho, kdo a o čem v dané věci rozhodl, nastavit intenzitu přezkumu. Při nastavování intenzity přezkumu by soudy měly brát v úvahu faktory jako odbornost či demokratickou odpovědnost daného správního orgánu, intenzitu zásahu do základních práv, povahu řešené otázky, úmysl zákonodárce nebo jasnost právního předpisu. Žádný z těchto faktorů přitom není sám o sobě pro intenzitu přezkumu určující, všechny však musí soud brát v potaz. Apriorním odmítáním přikládání určité váhy názoru správních orgánů soudy negují přínos ostatních institucí ke společnému vládnutí a dopouští se formy ústavní nespolupráce. Ačkoli navrhovaný přístup může jít proti historicky determinovanému vnímání role správního soudnictví u nás – zaměřeným primárně na ochranu jednotlivce, ne na umožnění realizace politiky a dobrého vládnutí – odpovídá modernímu pojetí soudů jako partnera ostatních institucí. Soudy se nemají ostatním institucím ani podřizovat, ale ani je nahrazovat.

Klíčová slova: deference, správní soudnictví, intenzita přezkumu, profesní samospráva, Česká advokátní komora, ústavní principy

Úvod

V nedávném podcastu *Právo & Byznys* se sešli jako hosté předsedové dvou klíčových českých právních institucí: Karel Šimka z Nejvyššího správního soudu (NSS) a Robert Němec z České advokátní komory (ČAK). Konverzace se povětšinou nesla v přátelském duchu, oba hosté se s názorem na mnohé dění ve společnosti i justici shodli. Na jedné věci se však neshodli a tou byla otázka, jak by měly správní soudy přistupovat k přezkumu kárných rozhodnutí komory v oblasti advokátní etiky. Podle Roberta Němce by se soudní řízení „mělo zaměřit především na to, jestli v průběhu [kárného] řízení byla respektována procesní práva těch jeho účastníků, zatímco ten věcný přezkum, to, co advokacie považuje, nebo nepovažuje za chování, které je nebo není etické, tak by mělo příslušet advokátní komoře“, přičemž „ne všechny soudy úplně respektují tu část samosprávy a samostatnosti České advokátní komory“.¹ Karel Šimka s tímto nesouhlasil. Podle něj „si musíme uvědomit jednu

* JUDr. Ondřej Kadlec, J.D., MPhil, Ph.D., DPhil, Ústav pro otázky soudnictví, Právnická fakulta Masarykovy univerzity. E-mail: Ondrej.Kadlec@law.muni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5164-8673>. Za připomínky k předchozí verzi textu děkuji Jaromíru Froncovi, Davidu Kosařovi, Janu Kratochvílovi, Michalu Kovalčíkovi a Janu Petrovovi. Vytvoření tohoto článku podpořila Evropská výzkumná rada (grant č. 101002660-INFINITY-ERC-2020-COG).

¹ Zhrubly mediální výstupy advokátů? Forma projevu by měla být zdrženlivá a korektní, shodují se Karel Šimka a Robert Němec. In: *Info.cz* [online]. 23. 3. 2023 [cit. 10. 2. 2025], čas 30:00. Dostupné z: <https://www.info.cz/podcasty/pravo-a-byznys/zhrubly-medialni-projevy-advokatu-forma-projevu-by-mela-byt-zdrzenлива-a-korektni-shoduji-se-karel-simka-a-robert-nemec>.

věc, to je vlastně společné všem těmto profesím. Tady rozhodují různé profesní orgány o profesní budoucnosti toho člověka. Tady se to samozřejmě dotýká i základních práv, práva na výkon nějaké profese, což je Listinou chráněné právo. [...] Nemůže se nechat úplně volná ruka v tom, aby si ta komora nastavovala ty etické standardy tak nějak podle svého. Musí tam být nějaký ten objektivní prvek.“²

Který z předsedů má pravdu? Podle mě ani jeden a zároveň každý tak trochu. Neshoda mezi oběma diskutujícími ale ukazuje na důležitou, systémovou a u nás dosud málo diskutovanou otázku intenzity soudního přezkumu ve správním soudnictví.³ Mají správní soudy při interpretaci a aplikaci práva brát v potaz a do nějaké míry, alespoň v nějakých případech, přikládat váhu právnímu názoru správního orgánu jehož rozhodnutí přezkoumávají?⁴

Cílem tohoto článku je se touto otázkou zabývat. Hlavním argumentem článku je, že správní soudy by při přezkumu výkladu práva správními orgány měly uplatňovat koncept kalibrované deference. Tento koncept vychází z ústavní teorie a zahraniční praxe, která deferenci konstruuje jako nástroj, který umožňuje vzít v potaz okolnosti toho, kdo a o čem v dané věci rozhodl a podle toho intenzitu přezkumu nastavit. Při nastavování intenzity přezkumu by soudy měly brát v úvahu faktory jako odbornost správního orgánu, intenzitu zásahu do základních práv, povahu řešené otázky, úmysl zákonodárce, jasnost právního předpisu nebo demokratickou odpovědnost daného orgánu. Žádný z těchto faktorů by přitom neměl být sám o sobě určující ohledně toho, jak soud bude postupovat, všechny však musí soud vzít v potaz. Tím, že správní soudy zastávají doktrínu, dle které se při výkladu práva deference vůči správním orgánům uplatňovat nemá,⁵ se dopouští formy ústavní nespolupráce, spočívající v tom, že neposkytují prostor pro uplatnění unikátní institucionální kapacity ostatních aktérů účastnících se na vládnutí. Kalibrovaná deference odpovídá roli justice jako partnera ostatních institucí při vládnutí, jehož úkolem není ani se ostatním orgánům podřizovat, ale ani je nahrazovat.

Jako podklad pro teoretické úvahy o podstatě a uplatnění deference článek používá právě nedávnou judikaturu týkající se soudního přezkumu rozhodnutí z oblasti advokátní etiky.⁶ Tato judikatura je vhodná pro obecnější úvahy o uplatňování deference vůči správním orgánům již z toho důvodu, že v ní otázka deference nedávno vyvstala a soud

² Ibidem, čas 30:44.

³ Tři základní texty, které u nás k otázce deference soudů vůči ostatním orgánům v posledních letech vyšly, jsou texty Zdeňka Kühna a Josefa Staši (popisující aplikační praxi NSS), Jana Kratochvíla (zdaňlivě empirický článek týkající se Ústavního soudu, ve kterém nicméně probleskávají četné normativní úvahy) a Ondřeje Lipky (popisující praxi NSS). Viz KÜHN, Z. – STAŠA, J. Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic. *The Lawyer Quarterly*. 2018, Vol. 8, No. 4; KRATOCHVÍL, J. Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2022, roč. 30, č. 4; LIPKA, O. Veřejná správa mezi judicializací a deferencí. *Právník*. 2024, roč. 163, č. 11. Viz také MALÍŘ, J. The Czech Constitutional Court and Non-Justiciability: The Emergence of the Political Question Doctrine. *European Public Law*. 2024, Vol. 30, No. 4; FRONC, J. Výklad ve prospěch adresátů správního práva a jeho limity. *Správní právo*. 2020, roč. 53, č. 7, s. 378–381. Tyto texty se oba deference dotýkají. Viz také výbornou práci FRONC, J. *Vztahy mezi soudy a veřejnou správou při výkladu práva*. Diplomová práce. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2020.

⁴ Pojem správní orgán v tomto článku používám ve smyslu legislativní zkratky v § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, jako pojem zahrnující veškeré orgány nebo osoby, kterým bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech jiných osob v oblasti veřejné správy. Na místech, kde je pro argumentaci přesná povaha správního orgánu důležitá (například zda jde o orgán moci výkonné či orgán samosprávy) povahu orgánu, o kterém hovořím, blíže upřesňuji.

⁵ Viz část 2 článku.

⁶ Toto téma, co se týče meritů, dokonce zaujalo i obecná média. Viz např. Problematičtí advokáti v politice: Česká advokátní komora řeší, co s nimi. In: *Respekt* [online]. 28. 5. 2024 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://www.respekt.cz/kontext/problematicti-advokati-v-politice-ceska-advokatni-komora-resi-co-s-nimi>.

k ní zaujal explicitní stanovisko. Zároveň ovšem tato judikatura je zde brána pouze jako ilustrativní příklad toho, jak a proč by správní soudy měly uplatňovat deferenci při přezkumu právních názorů správních orgánů obecně. Toto zobecnění je možné ze dvou hlavních důvodů. Za prvé, správní soudy deferenci při výkladu práva odmítají *plošně*, tedy na základě argumentace, která se uplatní bez ohledu na to, zda správní orgán, jehož rozhodnutí přezkoumávají, je orgán státní správy, nebo samosprávy (tento postoj i jeho obecnou platnost rozebírám v části 2). Polemikou s tímto názorem tak nutně nepolemizuji s postupem soudů pouze v oblasti přezkumu rozhodnutí České advokátní komory, ale obecně. Za druhé, hlavní argument, který pro nutnost deference předkládám, spočívá v respektu k „institucionální kapacitě“ orgánu, jehož rozhodnutí soud přezkoumává – což je argument obecného charakteru dopadající na všechny orgány veřejné správy, jak ukazují hned v části 1, která je teoretická a bez návaznosti na konkrétní oblast práva. Zvláštní institucionální kapacitu může mít správní orgán z mnoha různých důvodů, mimo jiné třeba díky jeho samosprávné povaze – jako je tomu v případě ČAKu či územní samosprávy – nebo díky expertize či politické legitimitě (jako je tomu u jiných správních orgánů). Povaha komory a soudní přezkum v oblasti advokátní etiky jsou tak pouze konkrétní ilustrací toho, v čem může institucionální kapacita správního orgánu spočívat a jak by ji soudy měly při výkladu práva brát v potaz. Primárním cílem článku není zabývat se postavením konkrétního správního orgánu a přesné míry deference vůči jeho jednotlivým názorům; cílem je analýza strukturálních důvodů, proč by správní soudy měly unikátní kapacitu správních orgánů při výkladu práva brát v potaz a jak tohoto mohou dosáhnout.

Tento obecný cíl je reflektován i ve struktuře tohoto článku. Článek má celkem sedm částí. V *části 1* se věnuji konceptu společného vládnutí, jak ho rozvíjí současná ústavní teorie. Tato část je obecná a teoretická, bez návaznosti na jakoukoli oblast práva. *Část 2* pak analyzuje odmítavý postoj NSS k uplatnění deference v otázkách výkladu práva. Na příkladu z oblasti advokátní etiky ukazují, že NSS vychází z rozlišení mezi správním uvážením, kde se deference uplatní, a výkladem neurčitých právních pojmů, kde se deference neuplatní. *Část 3* tento postoj správních soudů kriticky rozebírá a argumentuje, že stojí na šesti chybných premisách týkajících se toho, co to deference je a jak má fungovat. *Část 4* následně ukazuje, jak se k deferenci přistupuje v zahraničí, což ústí v *část 5*, ve které formulují pozitivní vizi ohledně toho, jak by správní soudy měly při nastavování intenzity přezkumu postupovat. *Část 6* aplikaci tohoto postupu ilustruje na konkrétním příkladu z oblasti advokátní etiky. Závěrečná *část 7* pak odmítavý postoj správních soudů k deferenci při výkladu práva kontextualizuje zasazením do institucionálních, doktrinárních a historických souvislostí, ve kterých se české správní soudnictví pohybuje.

1. Koncept společného vládnutí a vzájemného ústavního respektu

Definování rolí a vzájemných vztahů hlavních ústavních aktérů bylo vždy složité téma plné odlišných názorů. Někteří obsazovali do hlavní role soudy, vedeni představou idealizovaného spravedlivého soudce Herkula, který řeší věci spravedlivě a principiálně.⁷ Jiní zase upřednostňovali demokratický parlament jako deliberativní a reprezentativní fórum, které má silnou legitimitu odvozenou přímo od lidu.⁸ Společné těmto názorům bylo to, že vní-

⁷ DWORKIN, R. *A Matter of Principle*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1985, s. 116–117.

⁸ WALDRON, J. *A Right-Based Critique of Constitutional Rights*. *Oxford Journal of Legal Studies*. 1993, Vol. 13, No. 1, s. 31–49;

maly vládu jako určitou přetahovanou aktérů s protichůdnými zájmy, což se projevovalo třeba věčným hledáním toho, kdo má mít v ústavním systému poslední slovo, respektive kdy a za jakých okolností jedna instituce může a má zastavit či přibrzdit instituci jinou.

V posledních letech v ústavní teorii probíhá určitá syntéza mezi těmito názorovými extrémy.⁹ Otázka rozdělení veřejné moci nově nemá spočívat v určení, která z institucí má mít navrch, ale v určitém rozdělení úkolů mezi jednotlivé aktéry tak, aby to nejlépe odpovídalo jejich institucionální kapacitě. Tento myšlenkový proud zdůrazňuje, že nad rámec negativního aspektu dělby moci a konstitucionalismu, spočívajícím ve vzájemném pnutí a kontrole, je zde ještě i jiný, obecnější a pozitivně formulovaný zájem. Tímto zájmem je snaha hlavních ústavních aktérů spolupracovat a podílet se na celkovém systému dobrého vládnutí. Slovy Aileen Kavanagh fungující ústavní systém potřebuje obojí, soudy i politické orgány, přičemž „*hlavní otázkou je, jak mají tyto instituce jednat, interagovat či se vyvažovat v komplexním systému založeném na společném vládnutí.*“¹⁰ Kavanagh tuto svoji koncepci nazývá ústavou založenou na spolupráci (*the collaborative constitution*), jiní zase hovoří o vzájemné responzivnosti,¹¹ pozitivním konstitucionalismu¹² nebo temperované moci.¹³ Vždy je tím myšleno to samé – realizace hlavních cílů vládnutí, jako například demokratického sebeurčení či ochrany lidských práv, vyžaduje nejen vzájemné pnutí ale i spolupráci všech ústavních aktérů.¹⁴

Zmíněné abstraktní teorie vedou k několika konkrétním principům, jak by se měla veřejná moc ve státě rozdělit. Nejdůležitější z těchto principů jsou dva. Za prvé, každá instituce podílející se na vládnutí by měla vykonávat to, k čemu má institucionální kapacitu. Každá instituce totiž do vládnutí přináší unikátní, byť limitovaný příspěvek, který přispěvky ostatních vhodně doplňuje.¹⁵ Zjednodušeně řečeno, devíza *zákonodárce* spočívá v reprezentativnosti a ve schopnosti široké deliberace o hodnotových otázkách. Devíza *exekutivy* spočívá v exkluzivním přístupu k informacím a schopnosti formulovat a po zvolení agilně prosazovat určitý politický program se kterým byla zvolena. To se přitom týká nejen vlády, jako vrcholného orgánu výkonné moci, ale i správních orgánů, které má vláda možnost ovlivňovat (princip subordinace), a to právě ve jménu demokratické kontroly a odpovědnosti.¹⁶ To dává míru demokratické legitimacy i samotným správním orgánům.¹⁷

WEBBER, G. et al. *Legislated Rights: Securing Human Rights through Legislation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

⁹ Viz např. KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*. Cambridge: Cambridge University Press, 2023; BARBER, N. Constitutionalism: Negative and Positive. *Dublin University Law Journal*. 2015, Vol. 38, No. 2; v češtině pak viz BAROŠ, J. – DUFEK, P. Normativní základy principu dělby moci. In: DUFEK, P. et al. (eds.). *Liberální demokracie v době krize: Perspektiva politické filosofie*. Praha, Brno: Sociologické nakladatelství – Masarykova univerzita, 2019, s. 127.

¹⁰ KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 2.

¹¹ DIXON, R. *Responsive Judicial Review: Democracy and Dysfunction in the Modern Age*. Oxford: Oxford University Press, 2023.

¹² BARBER, N. *Constitutionalism: Negative and Positive*.

¹³ KRYGIER, M. E. J. *Tempering Power*. In: ADAMS, M. – BALLIN, E. – MEUWESE, A. (eds.). *Bridging Idealism and Realism in Constitutionalism and Rule of Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.

¹⁴ Viz také KOVALČÍK, M. Role Ústavního soudu za pandemie v nouzovém stavu: aktivní hráč, nebo pasivní přihlížející? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, roč. 29, č. 3, který skrze koncepty dělby moci a ústavní spolupráce analyzuje přístup Ústavního soudu při přezkumu pandemických opatření.

¹⁵ KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 31.

¹⁶ Viz FRONC, J. *Výklad ve prospěch adresátů správního práva a jeho limity*, s. 380; GRINC, J. Jak může vláda a ministři usměrňovat správní praxi? In: ANTOS, M. – WINTR, J. (eds.). *Výkonná a soudní moc v demokratickém právním státě*. Praha: Leges, 2012.

¹⁷ Viz KOPECKÝ, M. *Správní právo. Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 428.

Soudy zase jsou unikátní svojí nestranností a schopností skrze formalizovaný proces rozhodovat konkrétní spory a poskytovat tak právní ochranu jednotlivcům.¹⁸

Podobně unikátní institucionální kapacitu mají i instituce čtvrté moci či orgány samosprávy. *Instituce čtvrté moci*, jako třeba ČNB nebo ombudsman, často disponují unikátní odborností a kombinací nezávislosti a politické odpovědnosti ušité na míru konkrétnímu úkolu, který jim je svěřen.¹⁹ *Orgány samosprávy* zase v sobě kombinují vzácnou perspektivu lokální znalosti (územní či určité oblasti společenských vztahů) spolu s hodnotou sebeurčení, spočívající v tom, že určitá skupina obyvatel si sama a na vlastní odpovědnost v rámci určitého, na státě nezávislého prostoru, rozhoduje o vlastních záležitostech. Jak říká Jan Filip, bez ohledu na to, co Ústava explicitně zmiňuje, územní i zájmovou samosprávu je třeba považovat za součást širšího ústavního pořádku, předpoklad demokracie a chráněný ústavní zájem.²⁰ Orgány samosprávy tento zájem umožňují realizovat.

Druhý princip spočívá v tom, že při výkonu svěřených úkolů by jednotlivé instituce měly postupovat s určitým „ústavním respektem“ ke svojí unikátní institucionální kapacitě a ke kapacitě ostatních. Popisovaný „ústavní respekt“ vůči ostatním přitom neznamená kapitulaci či blanketní ustupování druhému. Jako při jakékoliv spolupráci i zde může dojít k neshodě a pnutí. Znamená to ovšem, že instituce prokazují určitý respekt k rozhodnutím a činnosti jiných institucí či tuto činnost dokonce aktivně podporují. V tomto ostatně obecně tkví hodnota jakékoli spolupráce – zkombinovat rozličné schopnosti, nadání a pohledy všech zúčastněných za účelem společného vyřešení složitého problému.²¹ Namísto dominance a protichůdných zájmů je zde důraz na spolupráci a společný obecný cíl.

Převedeno do praxe, ochrana práv nemůže být jen záležitostí soudů, ale vyžaduje i spolupráci politických mocí – ať již v tom, že zákonodárce bere v průběhu deliberativního procesu vážně ústavní limity nastavené soudy nebo v tom, že administrativa při výkonu práva a formulování a realizaci vlastní politiky respektuje judikaturu soudů. Podobně politická a exekutivní činnost není záležitostí pouze pro orgány politických či samosprávných mocí, ale je potřeba i spolupráce soudů minimálně v tom, že soudy vytvoří pro legitimní politické zápolení určitý prostor a že nechají soutěž běžet tam, kde funguje, a zasáhnou naopak tam, kde selhává.²² Soudy tedy nemají být izolovány a nadřazení Herkulové, ani podřízeny aktéři ostatním mocem. Soudy mají být partnery ve vládnutí, nezávislí arbitři v jinak provázaném ústavním systému, jejichž role je rozhodovat konkrétní právní spory za současného respektu legitimacy ostatních institucí.²³ Jen tak se ze soudní supervize nestane soudní substitute. Jen tak každá instituce zapojená do vládnutí může uplatnit svůj ústavní talent.

¹⁸ V češtině k těmto unikátním kapacitám tří hlavních mocí viz BAROŠ, J. – DUFEK, P. *Normativní základy principu dělby moci*, s. 127, vycházející z původního KOSAŘ, D. – BAROŠ, J. – DUFEK, P. The twin challenges to separation of powers in Central Europe: technocratic governance and populism. *European Constitutional Law Review*, 2019, Vol. 15, No. 3, s. 431–535.

¹⁹ Viz KADLEC, O. – ŠIPULOVÁ, K. – KOSAŘ, D. Čtvrtá moc: konec Montesquieuovské triády? In: ŠIMÍČEK, V. (ed.). *Dělba moci*. Praha: Leges, 2022, s. 103–110.

²⁰ Viz FILIP, J. *Ústavní Právo České republiky*. 4. vydání. Brno: Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2011, s. 333–336. Viz také KOUDLKA, Z. *Právní předpisy samosprávy*. Praha: Linde, 2001, s. 233, který upozorňuje na to, že ústavní ochrana profesní samosprávy plyne již z preambule Listiny, která zmiňuje „samosprávné tradice našich národů“.

²¹ Viz takto KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 4–7.

²² Viz HAILBRONNER, M. – KUJUS, L. Representation Reinforcement in the European Court of Human Rights. *Global Constitutionalism*. 2025 (first view), s. 1–5.

²³ KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 205–229.

Tento posun k apelu na vzájemnou spolupráci a pozitivní cíle přitom není záležitostí pouze angloamerických autorů a právních systémů.²⁴ Podobné myšlenky se objevují i v dílech autorů z kontinentu zabývajících se praxí soudů v evropských zemích jako je Francie,²⁵ Německo²⁶ nebo Nizozemsko.²⁷ S tímto obecným úvodem se pojďme podívat na judikaturu správních soudů k otázce deference při výkladu práva.

2. Přístup správních soudů: deference se v otázkách výkladu práva neuplatní

Začněme slibovaným příkladem z oblasti advokátní etiky. Podobně jako v jiných oblastech práva i při rozhodování o advokátní etice se často střetávají dva legitimní protichůdné zájmy. Na straně jedné advokáti a důvěra v ně mají v procesu realizace práva nezastupitelnou roli. Advokáti slouží jako klíčoví prostředníci mezi jednotlivcem a právním systémem, zajišťují přístup k právům, jejich ochranu a férové uplatňování práva ve vztahu ke státu i ostatním aktérům. Z toho důvodu je potřeba, aby – slovy zákona – advokát při své činnosti „*nesnižoval důstojnost advokátního stavu*“.²⁸ Jen tak, argument zní, jsou advokáti schopni svoji funkci v systému řádně naplnit a uchovat důvěru ve spravedlnost.²⁹ Na straně druhé ale jednotliví advokáti, stejně jako kdokoli jiný, mají svá práva týkající se svobody projevu nebo svobodného výkonu povolání. Na tom, jak se mají tyto dva v praxi často kolidující zájmy – důstojnost stavu a svoboda jednotlivce – vyvážit, přitom nemusí být vždy shoda.

Jako příklad může posloužit nedávná kauza, ve které advokát byl shledán kárně vinným za to, že odmítl své ustanovení opatrovníkem s tím, že tato role je státem mizerně placena. Kritiku tarifu obsaženou v podání soudu přitom doprovodil tímto povzdechem: „*bůh ví, promiňte mi ten neomalený výraz, který pitomec je jeho autorem*“.³⁰ ČAK toto vyjádření shledal jako snižující důstojnost advokátního stavu a daného advokáta shledal kárně vinným (současně upustil od potrestání). Dotyčný advokát se následně obrátil na soud. Otázka, která zde vyvstává, zní: pokud soudy s rozhodnutím ČAKu nesouhlasí, jak hodně přísné by vůči komoře měly být? Mají uplatňovat přezkum plný, tedy bez přihlídnutí k tomu, že podle komory použití slova pitomec v podání soudu je již za čarou, nebo přezkum zdrženlivý, zaměřený pouze na korigování zjevně nesprávných závěrů?

Správní soudy aplikují vůči ČAKu přezkum plný. V popsané věci to znamenalo, že byt rozhodnutí ČAKu aproboval Městský soud v Praze, NSS to viděl jinak a přezkoumávané

²⁴ Viz také knihu zkoumající soudní deferenci v oblasti rozhodování o lidských právech v Kanadě, Hongkongu, Izraeli, Novém Zélandu a Velké Británii. CHAN, C. *Deference in Human Rights Adjudication*. Oxford: Oxford University Press, 2024.

²⁵ BELL, J. – LICHÈRE, F. *Contemporary French Administrative Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2022, s. 199–201; MALÍŘ, J. Actes de gouvernement v soudobém francouzském právu: kompromis mezi soudním přezkumem a politikou. *Právník*. 2018, roč. 157, č. 2, s. 109–113.

²⁶ Viz např. LÜBBE-WOLFF, G. The Principle of Proportionality in the Case-Law of the German Federal Constitutional Court. *Human Rights Law Journal*. 2014, Vol. 34, s. 16–17; OSTER, J. S. The Scope of Judicial Review in the German and US Administrative Legal System. *German Law Journal*. 2008, Vol. 9, No. 10, s. 1268–1275.

²⁷ BARKHUYSEN, T. – VAN EMMERIK, M. L. Deference to the Administration in Judicial Review: The Case of the Netherlands. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 336–241.

²⁸ Viz § 17 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii.

²⁹ K této argumentační konstrukci stojící na judikatuře ESLP viz např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 10. 10. 2018, č. j. 9 Ad 10/2015-122.

³⁰ Rozsudek NSS ze dne 29. 11. 2018, č. j. 8 As 18/2017-65, odst. 1.

rozhodnutí zrušil. Podle NSS použití slova pitomec v dané věci nebylo dostatečně závažné na to, aby jej bylo možné kvalifikovat jako zasahující do důstojnosti stavu, a tedy jako kárné provinění.³¹

Předmětem zájmu zde není otázka, zda použití slova pitomec v podání soudu narušuje, či nenarušuje důstojnost stavu. Předmětem je otázka, kdo by o tom měl rozhodovat, respektive zda by soud měl při rozhodování vzít názor České advokátní komory v potaz.

V tomto ohledu může o přístupu soudu více napovědět ještě jiná, obdobná věc, ve které ČAK před NSS otevřeně argumentoval, že soudy nemají nahrazovat jeho hodnocení svým. Místo toho, podle ČAKu, soudy mají komoře garantovat jistý prostor pro uvážení při výkladu etických pravidel (konkrétně opět pojmu důstojnosti v § 17 zákona o advokacii) za jejichž specifikaci a vymáhání je jakožto samosprávná organizace komora zodpovědná.³²

NSS argumentaci ČAKu v jednom odstavci odmítl. Jelikož toto odůvodnění není dlouhé a budu ho dále podrobněji rozebírat, úvahu soudu je zde namísto replikovat celou. Podle NSS

„platí, že samospráva stěžovatelky (založena zákonem) nemůže převážet nad pravidly ústavního pořádku (výše zmíněnými čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR a čl. 4 odst. 1, jakož i 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod). Zákon navíc nijak neomezuje způsob, jakým správní soudy přezkouvávají rozhodnutí samosprávy, a to ani samosprávy územní, ani profesní. Dle § 4 odst. 1 s. ř. s. soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy. A to rozhodnutím vydaným mj. orgánem územního samosprávného celku (kam spadá územní samospráva) či právnickou osobou (kam spadá stěžovatelka jakožto profesní komora), pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. [...] Neboli správní soudy přezkouvávají rozhodnutí profesní samosprávy za zcela shodných podmínek jako rozhodnutí jiných správních orgánů. Jistě není úkolem soudu činnost správních orgánů (ani stěžovatelky) nahrazovat, takový postup by byl v rozporu s principem dělby moci; rozhodně však neplatí, že by správní soudy mohly poskytovat ochranu například pouze u procesních otázek kárných řízení. Městský soud se proto v žádném případě nedopustil nepřipustného zásahu do práva stěžovatelky na samosprávu tím, že plně přezkoumal zákonnost jejího rozhodnutí.“³³

Stejný závěr (patrně, jak rozebírám dále) NSS zopakoval i v další věci, ve které znovu otázka deference vyvstala.³⁴ Tentokrát se jednalo o to, zda podmínka *bezušhonnosti* pro zaplnění do seznamu advokátů stanovená v § 5 odst. 1 písm. d) zákona o advokacii je splněna v situaci, kdy trestní čin žadatele o zápis byl již zahlazen.³⁵ Zde soud nejprve k odmítnutí deference přidal ještě další obecný důvod, a to, že „interpretace neurčitého právního pojmu a jeho aplikace na konkrétní skutkovou podstatu správním orgánem standardně podléhá plnému soudnímu přezkumu, neboť jde o otázku zákonnosti“.³⁶ V tomto rozhodnutí je ovšem situace daleko méně jasná. Uvedenou větu totiž NSS doprovozoval pasáží, která v podstatě popisuje podstatu mírnějšího přezkumu, tedy deference:

³¹ Ibidem, hlavně odst. 40 a 41.

³² Rozsudek NSS ze dne 27. 3. 2024, č. j. 8 As 136/2022-57, č. 4601/2024 Sb. NSS, odst. 12.

³³ Ibidem, odst. 37 (interní citace judikatury NSS vynechány).

³⁴ Rozsudek NSS ze dne 2. 2. 2024, č. j. 6 As 275/2023-19.

³⁵ Viz § 5 odst. 1 písm. d) zákona o advokacii.

³⁶ Ibidem, odst. 19.

„Při interpretaci neurčitého pojmu, resp. ‚kdo je bezúhonný‘ v § 5 odst. 1 písm. d) zákona o advokacii, však soud musí vzít v úvahu i to, že správním orgánem, který tento pojem interpretuje a aplikuje, je zde Česká advokátní komora, která je samosprávnou stavovskou organizací všech advokátů (§ 40 odst. 2 zákona o advokacii). Komora tuto svou zákonem stanovenou roli naplňuje mimo jiné pravomocí vydávat stavovské předpisy stanovící pravidla profesionální etiky advokátů, jež jsou advokáti povinni dodržovat (§ 17 zákona o advokacii), kontrolou jejich dodržování uplatněním své kárné pravomoci nad svými členy (§ 32 a násl. zákona o advokacii) a konečkonců pravomocí kontrolovat plnění zákonných podmínek (a prostřednictvím zákona stavovských podmínek) pro oprávnění vykonávat advokacii. Jde tedy o výklad neurčitého právního pojmu, který se přímo týká zásad a podmínek výkonu advokacie.“³⁷

Podle mého chápání dané pasáže si NSS odporuje. Na jednu stranu říká přezkum plný, na druhou stranu říká, že by se měl názor ČAK vzít v potaz – což je definice přezkumu omezeného. Zdánlivě tak NSS není jednotný a situace není jasná.

Podíváme-li se ale na judikaturu NSS k otázce rozsahu a intenzity přezkumu v širším kontextu, zjistíme, že platit patrně bude věta první, tedy že se jedná o přezkum plný. Jistou indicií v tomto ohledu může být to, že obě citovaná rozhodnutí byla v krátkém sledu za sebou plněm schválena do sbírky NSS. Na základě toho by šlo argumentovat, že soud patrně tato rozhodnutí má za vzájemně slučitelná. To je ale samozřejmě pouhá domněnka. Co je důležitější je, že terminologií a odůvodněním obě rozhodnutí navazují na obecnou doktrínu zastávanou správními soudy. NSS tradičně rozlišuje mezi přezkumem omezeným a plným. Omezený přezkum se uplatňuje v úzké doméně přezkumu správního uvážení, tedy situací, ve kterých zákon dává správnímu orgánu výslovně možnost volby, zda a případně jak jednat. Tam dle zákona a judikatury je možné postup správního orgánu přezkoumat pouze omezeně, a to z hlediska překročení stanovených mezí uvážení, jeho zneužití, ochrany rovnosti a zákazu diskriminace, zachování lidské důstojnosti a proporcionality.³⁸ Oproti tomu při výkladu neurčitých právních pojmů se má uplatnit přezkum plný. Jakkoli několik dřívějších rozhodnutí NSS tvrdilo opak,³⁹ aktuální judikatura staví na rozhodnutí rozšířeného senátu z roku 2014⁴⁰ říká, že „[n]a rozdíl od omezeného soudního přezkumu správního uvážení (§ 78 odst. 1 věta druhá SŘS) jsou výklad neurčitého právního pojmu a jeho aplikace na konkrétní skutkový stav v souladu s § 75 SŘS plně a meritorně přezkoumatelné soudem. Zruší-li soud rozhodnutí správního orgánu [...] je v dalším řízení správní orgán [...] vázán výkladem neurčitého právního pojmu, jak jej provedl soud, i jeho posouzením, zda skutkové okolnosti případu tento pojem naplňují či nikoliv.“⁴¹

Na základě této posledně citované judikatury doktrína pozici NSS interpretuje tak, že při výkladu neurčitých právních pojmů se deference neuplatní. Podle Zdeňka Kühna a Josafa Staši klíčové pojmy ve vztahu k deferenci vůči správním orgánům jsou „správní uvážení“ a „interpretace neurčitých právních pojmů“, přičemž „deference se uplatní při tom prvním, ale mizí při tom druhém“.⁴² Podobně to vidí i Ondřej Lipka, podle kterého

³⁷ Ibidem.

³⁸ Viz zejména usnesení rozšířeného senátu NSS z 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42 a § 78 odst. 1 s. ř. s.

³⁹ Viz např. rozsudky NSS ze dne 22. 3. 2007, č. j. 7 As 78/2005-62; ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 As 16/2008-48.

⁴⁰ Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 22. 4. 2014, č. j. 8 As 37/2011-154, odst. 24.

⁴¹ Rozsudek NSS ze dne 28. 1. 2015, č. j. 1 As 200/2014-27, č. 3200/2015 Sb. NSS, odst. 29.

⁴² KÜHN, Z. – STAŠA, J. *Deference to the Administration in Judicial Review in the Czech Republic*, s. 136.

„otázka výkladu neurčitého pojmu je otázkou právní, přičemž [...] české správní soudy nejsou deferenční v otázkách práva“.⁴³ A podle Martina Kopy analyzujícího judikaturu platí, že zatímco „v případě zákonem přiznaného správního uvážení [se správní orgány] mohou pohybovat na určité škále možných rozhodnutí [do kterých soud] nezasáhne, i pokud by měl jiný názor na věc“, v případě výkladu neurčitých právních pojmů tomu tak není.⁴⁴

Vyjít tedy můžeme z toho, že NSS v případě přezkumu rozhodnutí správních orgánů aplikuje přezkum plný v tom smyslu, že interpretuje právo autonomně bez toho, aby dával jakoukoli váhu názoru správního orgánu o tom, jak by se právo mělo v dané věci interpretovat a aplikovat. Důvody k odmítnutí deference přitom ve výše citované judikatuře NSS uvádí tři: 1) jakým způsobem soudy přezkouvávají rozhodnutí správních orgánů, zákon nijak neomezuje (v případě ČAKu ani jiných správních orgánů); 2) samospráva ČAKu založená zákonem nemůže převážet nad pravidly ústavního pořádku; a 3) výklad neurčitých právních pojmů je finálně na samotném soudu (zásada legality).

3. Šest důvodů, proč přístup NSS nemůže obstát

Podle mě argumentace NSS nemůže obstát hned ze šesti důvodů. Za prvé, to, že zdrženlivost výslovně nevyžaduje zákon, není rozhodné. Jakkoli někdy právní předpisy vymezují, že soudy mají přezkumnou pravomoc jen vůči některým aspektům rozhodnutí,⁴⁵ v praxi je toto spíš výjimka. Ve většině situací uplatnění zdrženlivosti plyne ze systémových, doktrinárních či institucionálních důvodů, které v zákoně předepsané nejsou.⁴⁶ Mezi takové důvody typicky patří důvody 1) normativní, tedy z důvodu ochrany nějaké hodnoty jako je například možnosti kolektivního sebeurčení, dělba moci či samospráva, a 2) epistemické, tedy z důvodu lepšího postavení či expertízy toho, jehož rozhodnutí je přezkouváno, o dané otázce správně usoudit.⁴⁷ Podobně tomu je i v jiných zemích.⁴⁸ Například podle německé doktríny jakkoli požadavek deference může plynout ze zákona výslovně, ve většině případů plyne ze zákona implicitně a je ho třeba dovodit interpretací beroucí v úvahu mimo jiné princip dělby moci, povahu rozhodované otázky a míru obecnosti použitých pojmů ve vykládaném zákoně.⁴⁹ Podobně takto ze systémových důvodů, a tedy bez výslovného pokynu v právním předpise, dovozuje deferenci v některých otázkách i český Ústavní soud.⁵⁰ Právo je totiž něco víc než text zákonů.

⁴³ LIPKA, O. *Veřejná správa mezi judicializací a deferencí*, s. 1163.

⁴⁴ KOPA, M. Soudní přezkum výkladu a použití neurčitých právních pojmů správními orgány – in dubio pro libertate v praxi? *Právní rozhledy*, 2016, č. 1, s. 26.

⁴⁵ Viz např. čl. 275 Smlouvy o fungování EU nebo § 78 odst. 1 věta druhá soudního řádu správního dopadající na přezkum správního uvážení. Jakkoli důvody pro limit v těchto případech mohou být zcela odlišné, obě ustanovení mají společné to, že pro určité otázky výslovně limitují soudy aplikovaný přezkumný rámec.

⁴⁶ Viz obecně shrnutí literatury v úvodních částech článků KRATOCHVÍL, J. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 808–812; LIPKA, O. *Veřejná správa mezi judicializací a deferencí*, s. 1160–1163. Viz také MALÍŘ, Jan. *The Czech Constitutional Court and Non-Justiciability*, uvádějící, že Ústavní soud limity svého přezkumu odůvodňuje hlavně principem dělby moci.

⁴⁷ Viz KRATOCHVÍL, J. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 808–812.

⁴⁸ Viz přehledovou knihu ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Cham: Springer, 2019.

⁴⁹ OSTER, J. S. The Scope of Judicial Review in the German and US Administrative Legal System. *German Law Journal*, 2008, Vol. 9, No. 10, s. 1268–1275.

⁵⁰ Viz KRATOCHVÍL, J. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 825–826. J. Kratochvíl uvádí, že uplatňované důvody pro zdrženlivost při přezkumu rozhodnutí ze strany Ústavního soudu jsou komplexnost problematiky, objektivní nejistota v poznání nebo doktrína dělby moci.

Druhý problém na ten první navazuje a spočívá v tom, že NSS zvoleným postupem zne-možňuje uplatnění unikátní institucionální kapacity správních orgánů. Ve výše uvede-ném příkladu přezkumu rozhodnutí ČAKu například lze silně uplatnit oba výše uvedené důvody pro deferenci. Z pohledu *normativního* zákonodárce činí určitou hodnotovou vol-bu, že nějaké profese – jako třeba advokáti – budou mít za účelem ochrany jejich profesní nezávislosti určitou míru samosprávy projevující se třeba v tom, že si primárně oni sa-motní stanoví a následně vymáhají své profesní etické standardy. Kárná komise složená z advokátů je přitom volena každé čtyři roky všemi advokáty v přímé a tajné volbě.⁵¹ Advo-kátní sněm může také kárnou komisi odvolat.⁵² Advokáti rozhodující v kárných věcech tak za výkon činnosti přímo odpovídají všem advokátům a pravidelně se podrobují sta-vovským volbám, třeba i s programem týkajícím se toho, jak v otázkách zachování důstoj-nosti nejlépe postupovat – zda být spíše přísnější, či spíše liberálnější. Oba přístupy při-tom mohou být legitimní strategií, jak zachovávat důstojnost advokátního stavu, přičemž volba mezi nimi je hodnotová a politická.

Z pohledu *epistemického* advokáti, kteří sedí v kárných komisích ČAKu, mají tu výhodu, že dobře znají situace a každodenní dilemata výkonu advokacie. Sami tak mohou dobře posoudit, jaký projev již je za čarou, a jaký ne, nebo jaké přesně morální požadavky jsou pro výkon advokacie potřeba. Soudci v tomto ohledu mají perspektivu jinou – neznají dy-namiku práce s klientem, neznají problematiku zacházení s klientskými penězi, neznají, jaké je to stát na straně žalobce nebo žalovaného.

Oba důvody znamenají, že v rozhodování o kárných proviněních má komora unikátní institucionální kapacitu dávající jejím rozhodnutím určitou míru politické a expertní legi-timity. Jakkoli nalezneme i důvody, proč v některých věcech deferenční vůči ČAKu ne-být – mnohdy se může jednat o zásadní zásah do lidských práv nebo kárné řízení může vykazovat značné nedostatky – unikátní institucionální kapacita orgánu by neměla sou-dit z úvah *a priori* a kategoricky vypadnout.⁵³

Třetí, opět navazující problém se týká ústavního rozměru unikátní institucionální ka-pacity daného správního orgánu. To, že samospráva komory plyne „pouze“ ze zákona, je nerozhodné. Jednak zákonná konstrukce samosprávy je stále pro soudce závazná – zákon je pro správní soudy závazný podobně jako Ústava.⁵⁴ Navíc míra nezávislosti advokátů ply-ne i z požadavku právního státu a efektivní ochrany práv, které už důležitými, výslovně uvedenými hodnotami v Ústavě s velkým Ú jsou.⁵⁵ Určitou míru nezávislosti profese na státu je podmínka, aby advokacie mohla dobře fungovat, a vyžadují ji snad všechny nám podobné demokratické právní státy.⁵⁶ Nejde tak jen o zákonný zájem, který zákonodárce může škrtem pera zrušit, ale o součást ústavnosti jako takové. Připomeňme myšlenku Jana

⁵¹ Ustanovení § 43 písm. a) zákona o advokacii.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ K tomu, jak všechny faktory zvážit, se vracím níže v části 5 článku.

⁵⁴ Viz čl. 95 Ústavy.

⁵⁵ Viz čl. 1 odst. 1 Ústavy a čl. 36 Listiny. K rozdílu mezi „Ústavou“ a „ústavou“ viz CHILTON, A. – VERSTEEG, M. Small-c Constitutional Rights. *International Journal of Constitutional Law*. 2022, Vol. 20, No. 1.

⁵⁶ Nutnost míry nezávislosti advokacie zdůrazňují i různá doporučení mezinárodních orgánů. Viz např. ORGANIZACE SPOJENÝCH NÁRODŮ. Basic Principles on the Role of Lawyers. Havana: United Nations, 1990. Dostupné z: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-role-lawyers>; COUNCIL OF EUROPE. Recommendation No. R(2000)21 of the Committee of Ministers to member states on the freedom of exercise of the profession of lawyer. Strasbourg: Council of Europe, 2000. Dostupné z: <https://rm.coe.int/1680502fe8>. Viz také RADA EVROPSKÝCH ADVOKÁTNÍCH KOMOR A PRÁVNICKÝCH SPOLEČNOSTÍ. Charta základních principů evropské advokacie. Brusel, 2006. Dostupné z: https://www.ccbe.eu/NTCdocument/CoC_Charter_Czech_la10_1253625489.pdf.

Filipa, uváděnou již výše: bez ohledu na to, co Ústava explicitně zmiňuje, územní i zájmovou samosprávu je třeba považovat za součást širšího ústavního pořádku, předpoklad demokracie a chráněný ústavní zájem.⁵⁷ Při přemýšlení o deferenci tedy operujeme se vzájemně poměřitelnými a *a priori* ekvivalentními stěžejními hodnotami ústavního rozměru.

Čtvrtý problém je, že soud s konceptem deference, respektive intenzity přezkumu, pracuje jako s automatismem. Buď speciální kapacitu ČAKu rozezná, a potom uplatní přezkum omezený, anebo ji nerozezná, a potom uplatní přezkum plný. Takto ale deference nefunguje. Deference z důvodu zvláštní kapacity rozhodujícího správního orgánu je jen jedním z mnoha faktorů, který by soud při nastavování přísnosti přezkumu měl vzít potaz. Není to ale faktor jediný a konkluzivní. K němu může přistoupit mnoho dalších faktorů, odůvodňujících třeba to, proč aplikovat spíše přísný přezkum. Literatura takto vyjmenovává mnoho faktorů, podle kterých se přísnost soudního přezkumu vůči ostatním orgánům má nastavit. Relevantní je například důležitost a povaha základního práva zasaženého v dané věci, míra tohoto zásahu, úmysl zákonodárce nebo povaha řešené otázky – zda jde o komplexní otázku s velkými socioekonomickými důsledky.⁵⁸

Rozeznání zvláštní institucionální kapacity správního orgánu tedy neznamená automaticky mírný přezkum. Správně by soud měl vzít kapacitu správního orgánu v potaz, poměřit ji společně s jinými faktory dané kauzy, a až následně s ohledem na všechny tyto faktory v dané věci rozhodnout o tom, jak přísně by měl jeho závěry přezkoumat. Kategorické odmítnutí brání kapacity správního orgánu v potaz – či naopak říkat, že deference se uplatní vždy, jak argumentuje ČAK – bez ohledu na to, o čem se rozhoduje, soudů zneumožňuje interpretovat právo v širším ústavním kontextu.

S tím souvisí problém pátý, a to, že NSS (ale i ČAK) s přísností přezkumu pracuje jako s binární kategorií. Buď se uplatní přezkum mírný, zaměřený v podstatě jen na proces a libovůli, anebo přezkum plný. Takto ale volba nestojí. Deference je škála. Soud může být více či méně přísný, více či méně nechávat správnímu orgánu prostor pro jeho rozhodnutí a více či méně tomuto rozhodnutí přikládat váhu. Věc je podobná poměřování ústavních práv – i tam jsou různé přísnosti přezkumu s tím, že v praxi jde často spíše než o kategorické skoky o škálu od přísného přezkumu po přezkum značně rozvolněný s mnoha módy spadajícími někde mezi.⁵⁹ Vše záleží na přítomnosti nebo absenci důvodů pro deferenci v dané věci podle výše uvedených faktorů. Deference není otázkou „buď, a nebo“ ale „nakolik“. Deference je kalibrovaná.⁶⁰

Za šesté, ani odkaz na princip zákonnosti – tedy že soud interpretuje právní předpis, což je jeho role – neobstojí.⁶¹ Samozřejmě, role soudů je fungovat jako konečný arbitr ohledně otázek výkladu práva. I tuto svoji činnost ale musí konat s respektem k ostatním orgánům účastnícím se na vládnutí a ústavním principům jako je dělba moci. Právní předpisy a pojmy v nich užívané přitom často jsou obecné a vyžadují interpretaci včetně určité hodnotové volby mezi různými soupeřícími zájmy.⁶² Tuto hodnotovou volbu by přitom měl dělat ten, kdo k tomu má potřebnou legitimitu. Často a nejlépe to je reprezentativní zákonodárce.

⁵⁷ Viz FILIP, J. *Ústavní Právo České republiky*, s. 333–336.

⁵⁸ Více se věnuji těmto faktorům a jejich roli při nastavování intenzity přezkumu níže v části 5.

⁵⁹ Viz DIXON, R. *Responsive Judicial Review*, s. 204–244; která hovoří o různých intenzitách přezkumů.

⁶⁰ Viz KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 266n.

⁶¹ Tento argument uvádí i LIPKA, O. *Veřejná správa mezi judicializací a deferencí*, s. 1162.

⁶² Podle Holmesova slavného výroku „obecné pojmy nemohou rozhodnout konkrétní případy“. *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905), Justice Holmes dissenting.

V některých případech ale zákonodárce může nechat určité pojmy úmyslně otevřené s tím, že je na aplikační praxi, jak si tyto pojmy vyloží a aplikuje. Dichotomie mezi správním uvážením a výkladem neurčitého právního pojmu je z tohoto pohledu jen formální.⁶³ Jak uvádí Soňa Skulová, „[s]polečnou charakteristikou je pro ně [oba tyto pojmy] založení určitého zákonného prostoru pro volnou uvažovací (logickou, zkušenostní, odbornou, hodnotovou – hodnotící) činnost správních orgánů [...]“.⁶⁴ Obojím tak zákonodárce může delegovat – a často deleguje – na aplikující orgán úkol interpretovat a aplikovat právo s ohledem na jeho unikátní institucionální kapacitu a znalosti. Odlišnost je pouze v tom, že prostor pro uvážení u neurčitého právního pojmu existuje pouze co do rozsahu a obsahu pojmu, zatímco u správního uvážení jde o úvahu týkající se právního následku.⁶⁵ To je ale legislativně technický rozdíl. Z pohledu účelu je klíčové, že obojí je, opět slovy doktríny, „prostředek mající umožnit efektivní a odborný výkon veřejné správy“.⁶⁶

V rozebíraném případě zákon zavazuje advokáty obecným imperativem zachovávat „důstojnost“ profese. Co přesně zachovávání důstojnost znamená nemusí být v jednotlivých případech jasné. Ohledně rozvedení tohoto pojmu pak byl ČAK v rámci samosprávy zákonodárcem pověřen vypracováním etického kodexu pro advokáty a možností tyto normy následně vymáhat pomocí kárných řízení před komisemi, které advokáti ze svých řad volí.⁶⁷ Tím, že NSS pojem důstojnosti čte zcela autonomně a do nejmenšího důsledku a bez jakéhokoliv přihlídnutí k povaze komory veškerou samosprávnou a normotvornou pravomoc ČAKu předvídanou zákonodárcem eliminuje. Veškeré chování advokátů na jednu spadá pod to, jak soudci rozumí pojmu advokátní důstojnost a jak mají za to, že by se měla nejlépe zachovat. Volby v rámci komory a zvláštní řízení kdy advokáti rozhodují o advokátech se stávají zbytečné.

Zásada legality tedy nemůže odůvodnit, jak přísně, jak do důsledku a s jakým prostorem pro ostatní soud vykládá právo. Soudy by měly respektovat, že v systému jsou i jiní legitimní aktéři a nechávat jim prostor pro jejich rozhodnutí. V extrému by totiž šlo argumentovat, že odpovědi na veškeré otázky (právního) světa plynou z pojmu důstojnosti v čl. 10 Listiny, který soudy pouze – podle zásady legality – interpretují. V takové situaci se ale stává zákonodárce stejně jako všechny ostatní instituce, které se měly podílet na vládnutí, zcela zbytečné. Deference vyžaduje, aby soud vytvořil určitý prostor pro rozhodnutí ostatních orgánů – tedy připustil otevřenost některých pojmů a „nedointerpretovával“ vždy vše do naprostého důsledku – a následně v rámci tohoto prostoru rozhodnutím ostatních dával určitou, byť ne nutně konkluzivní, váhu.⁶⁸

Popisované „ponechání prostoru“ pro uplatnění názoru správního orgánu přitom neznamená, že by soudy rezignovaly na jejich úlohu poskytovat ochranu právům ve smyslu

⁶³ Viz judikaturu NSS, citovanou výše, která na ní stavi.

⁶⁴ SKULOVÁ, S. *Správní uvážení. Základní charakteristika a souvislosti pojmu*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 26–27.

⁶⁵ Ibidem, s. 22–23.

⁶⁶ Ibidem, s. 19. Obdobným způsobem vztah deference a pojetí soudů jako finálního arbitra práva konstruuje dánská nebo německá doktrína. Viz MORTENSEN, B. O. G. – WAAGE, F. *Deference to the Administration in Judicial Review in Denmark*. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 161; OSTER, J. S. *The Scope of Judicial Review in the German and US Administrative Legal System*, s. 1268–1275.

⁶⁷ Viz § 17 a § 46 písm. a) zákona o advokacii.

⁶⁸ V tomto tedy nesouhlasím s O. Lipkou, který říká, že v kontinentálním systému má *monopol* na interpretaci práva soud, z čehož dovozuje nepatřičnost deference v českém ústavním systému. Viz LIPKA, O. *Veřejná správa mezi judicializací a deferencí*, s. 1162. Podle mého názoru soud je možná konečným interpretem práva, rozhodně ne ale jediným. Právo mají interpretovat a podílet se na jeho obsahu mnoho rozličných aktérů, nejen soudy. K tomu na teoretické úrovni viz TUSHNET, M. *Taking the Constitution Away from the Courts*. Princeton: Princeton University Press, 2000.

článku 36 odst. 1 a 2 Listiny a článku 6 odst. 1 Úmluvy. Judikatura ESLP tradičně vyžaduje tzv. plnou jurisdikci soudů, tedy schopnost nezávislého soudu posoudit všechny skutkové i právní otázky dané věci.⁶⁹ Tento požadavek ovšem uplatnění deference nevylučuje.⁷⁰ Je tomu tak z více důvodů. Za prvé, i podle ESLP soudní přezkum může být v některých případech omezený v závislosti na specifických okolnostech daného případu.⁷¹ Tyto okolnosti se přitom podobají faktorům, které jsem zmiňoval výše. Jde například o to, o čem dané rozhodnutí je, jaká byla kvalita procesu před správním orgánem či zda jde o politickou (*policy*) či technickou otázku.⁷² Za druhé, problém s omezenou jurisdikcí vystátá v případech, kdy soudy nemají vůči některým otázkám vůbec pravomoc je přezkoumávat – tedy v situaci, kde je pro ně rozhodnutí správního orgánu v nějakém aspektu závazné.⁷³ Toto však u „kalibrované deference“ nenastává. U kalibrované deference, jak ji popisují výše, jde o to dát názoru správního orgánu určitou váhu s tím, že konečný úsudek je stále na soudu. Názor správního soudu tedy pro soudy není závazný a soudy stále mají *možnost* přezkoumat správní rozhodnutí ve všech jeho aspektech. Za třetí, zaručení soudní ochrany práv nic neříká o přesném *obsahu* těchto práv. Takto kompatibilitu deference s právem na soudní ochranu vysvětluje německá doktrína.⁷⁴ Přesný obsah práv je nejčastěji na zákonodárci, který přitom použitím neurčitých právních pojmů může úkol určení obsahu práv v rámci stanovených mezí delegovat na správní orgány. Dávání určité váhy názoru správních orgánů při zjišťování obsahu práv tedy není s podmínkou ochrany těchto práv v rozporu; je to způsob stanovení práv s tím, že *takto* stanovená práva jsou stále pod ochranou nezávislého soudu. Konečně, sám ESLP i Ústavní soud koncept kalibrované deference – tedy závislost intenzity přezkumu na mnoha faktorech dané věci s ohledem na to kdo a o čem rozhoduje – při přezkumu rozhodnutí jiných orgánů uplatňují.⁷⁵

Shrnu-li, uplatnění deference 1) plyne z práva a ústavních principů, ne nutně ze zákona, 2) znamená věnování pozornosti tomu, koho rozhodnutí se přezkoumává a čeho se rozhodnutí týká, 3) chrání ústavní zájem poměřitelný s jinými ústavními zájmy, 4) je založeno na vážení faktorů, ne automatismu, 5) je škálou, ne binární volbou, 6) může být namísto, i když se jedná o výklad neurčitého právního pojmu.

⁶⁹ Viz rozsudek ESLP ze dne 17. 12. 1996, *Terra Woningen B.V. proti Nizozemí*, stížnost č. 20641/92, odst. 52.

⁷⁰ Viz k tomu podrobnější analýzu v BERNATT, M. *Differential standard of judicial review in the light of Article 6 of the ECHR*. In: NIHOUL, P. – SKOCZNY, T. (eds.). *Procedural Fairness in Competition Proceedings*. Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2015, s. 309–327.

⁷¹ Viz např. rozsudek ESLP ze dne 22. 11. 1995, *Bryan proti Spojenému království*, stížnost č. 19178/91, odst. 44–47. K tomu je třeba ještě uvést, že ESLP ne zcela důsledně rozlišuje mezi skutkovými a právními otázkami. Jeho úvahy plné jurisdikce se často týkají obou těchto typů otázek.

⁷² Viz např. rozsudek ESLP ze dne 21. 7. 2011, *Sigma Radio Television Ltd proti Kypru*, stížnosti č. 32181/04 a 35122/05, odst. 151–157. Více tato kritéria v judikatuře ESLP rozebírá BERNATT, M. *Transatlantic Perspective on Judicial Deference in Administrative Law*. *Columbia Journal of European Law*. 2016, Vol. 22, No. 2, s. 289–301. V češtině se pak touto otázkou zabývá FRONC, J. *Vztahy mezi soudy a veřejnou správou při výkladu práva*, s. 27–28.

⁷³ Viz např. rozsudek ESLP ze dne 13. 2. 2003, *Chevol proti Francii*, stížnost č. 49636/99, odst. 81–82.

⁷⁴ Viz OSTER, J. S. *The Scope of Judicial Review in the German and US Administrative Legal System*, s. 1273–1274.

⁷⁵ Viz KRATOCHVÍL, J. *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 827. Autor doktrínu prostoru pro uvážení (*margin of appreciation*) používanou ESLP jako případ deference výslovně uvádí. V tomto ohledu je i zajímavá pasáž v nedávném usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 2. 2025, sp. zn. I. ÚS 2720/23, odst. 16: dle které „[j]e třeba připustit, že správní orgány mohou mít důležitou roli nejen při výkonu správního uvážení, ale také při interpretaci neurčitých právních pojmů; z důvodu své odpovědnosti, institucionální kapacity, expertizy a při zohlednění správní praxe a „soft-law“ (výkladová stanoviska, směrnice, metodiky apod.). To si však neprotiřečí s jejich soudní kontrolou, kterou nelze redukovat na vyloučení interpretačních excesů (svévolná či zneužívající interpretace). Správní orgány mají při interpretaci neurčitých právních pojmů určitý prostor pro uvážení, kterému může odpovídat určitá míra deference správních soudů (v závislosti na typu věci).“

4. Pohled do zahraničí

Takto pojímaná deference přitom není nějaká abstraktní ústavní teorie, ale odpovídá tomu, jak je deference vnímaná a aplikovaná i v jiných právních systémech. Německá doktrína si například otevřeně všímá napětí mezi dělbou moci, podle které soudy nemohou vykonávat vždy plný přezkum na straně jedné a povinností soudů chránit jednotlivce před všemi zásahy veřejné správy.⁷⁶ Řešením, jak tyto dva principy učinit kompatibilní spočívá mimo jiné v tzv. doktríně zákonné delegace (*Beurteilungsermächtigungen*). Podle této doktríny, jestliže zákonodárce přenesl na správní orgán možnost nějaké úvahy, lze tuto úvahu přezkoumávat před soudy jen do určité míry. Zmocnění zákonodárcem je přitom téměř vždy implicitní, dovozené interpretací z toho, že zákon používá v určitém právním předpise obecný právní pojem, který vyžaduje při interpretaci vyvážení určitých zájmů.⁷⁷ Podmínka přezkumu a přístupu k soudu totiž neříká, co přesně má jednotlivec za (zákon-ná) práva a jak by měla kontrola před soudem vypadat. Oboje je, v souladu s principem dělby moci, tak ultimátně na nastavení zákonodárcem. V posledku to tak je on, kdo rozhoduje o tom, zda mají soudy aplikovat deferenci vůči rozhodnutím správních orgánů, podle toho, jak naformuluje zákon. Z toho pak plyne že deference na základě principu dělby moci a princip zákonitosti v praxi nejsou v rozporu.⁷⁸

I ve Francii uplatňují „škálu intenzity přezkumu“, s tím, že typické faktory, které hrají roli, jsou povaha svěřené diskrece správnímu orgánu a podstata otázky, o kterou v rozhodnutí jde.⁷⁹ Diskrece se tam uplatní v technických věcech, na které má správní orgán expertízu (např. výklad toho, jaký produkt je toxický), v otázkách povýšení a disciplinárních rozhodnutí ve veřejné službě, ve věcech, které závisí na politickém rozhodnutí či v situaci, kdy administrativně byl svěřen široce a nejasně vymezený prostor pro úvahu (např. výklad pojmu veřejného zájmu u vyvlastnění). Naopak silnější skrutina se uplatní, jestliže se dané rozhodnutí týká lidských práv.⁸⁰

Podobně deference funguje i v Dánsku,⁸¹ Itálii,⁸² Nizozemsku,⁸³ Spojeném království⁸⁴ nebo právu EU.⁸⁵ Jakkoli se přesná míra deference vůči orgánům veřejné moci v těchto

⁷⁶ OSTER, J. S. *The Scope of Judicial Review in the German and US Administrative Legal System*, s. 1273–1275.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ BELL, J. – LICHÈRE, F. *Contemporary French Administrative Law*, s. 199–201.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Viz MORTENSEN, B. O. G. – WAAGE, F. *Deference to the Administration in Judicial Review in Denmark*. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 161: „If an act stipulates a rule (a section) in precise and detailed terms the courts can be expected to duly investigate whether the agency has in fact followed these details. If in contrast, the provision is formulated more broadly, the courts will be more reluctant to scrutinize the decision. This approach can be explained by the fact that the courts consider themselves experts on reading and applying the law, while they do not consider themselves experts on areas where the authority is supposed to be competent.“

⁸² Viz DELLA CANANEA, G. *Judicial Review of Administrative Action in Italy: Beyond Deference?* In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 285: „the intensity of review will vary depending on the type of public authority or body that is under review, as well as to the nature of the interests that are at stake.“

⁸³ BARKHUYSEN, T. – VAN EMMERIK, M. L. *Deference to the Administration in Judicial Review: The Case of the Netherlands*. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 333: „courts must perform a limited review of government decisions if the issue at hand is whether the administration made a policy choice that is legally acceptable when weighing the relevant interests, or has correctly interpreted vague standards.“

⁸⁴ Viz DALY, P. *A Theory of Deference in Administrative Law: Basis, Application and Scope*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 137–185.

⁸⁵ ELIANTONIO, M. *Deference to the Administration in Judicial Review: The European Union*. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 167–177. Viz také DE BÚRCA, G. *The Principle of*

právních systémech liší, všude se intenzita soudního přezkumu nastavuje s ohledem na institucionální, ústavní a právní okolnosti daného případu, přičemž otázka není, zda být deferenční, ale kdy a do jaké míry. Jde tedy o kalibrovaný přístup, v rámci kterého se berou v úvahu výše načrtnuté faktory a podle toho se intenzita přezkumu nastaví. Kapacita správního orgánu v těchto úvahách je relevantní faktor, byť třeba ne vždy rozhodný. Důležité ale je, že v těchto systémech legitimita a speciální kapacita takového orgánu, jako je ČAK, apriorně nepropadá, ale je relevantním faktorem při postupu soudu.

Dokonce ani Spojené státy, kde federální Nejvyšší soud nedávným rozhodnutím *Loper Bright* překonal předchozí *Chevron*, nyní nezastávají tak extrémní pozici, že by soudy měly interpretovat právo zcela bez ohledu na názor správních orgánů.⁸⁶ Co Nejvyšší soud odmítl, je chevronsý automatismus, podle kterého nejisté ustanovení práva znamená, že soud musí být deferenční. Takovéto pojetí podle Nejvyššího soudu skutečně zacházelo moc daleko a dávalo přílišnou moc správním orgánům. Co však Nejvyšší soud v *Loper Bright* podržel, je rozhodnutí *Skidmore*, podle kterého výklad práva správními orgány „představuje souhrn zkušeností a informovaných rozhodnutí“ které mohou mít „nárok na respekt“. ⁸⁷ *Loper Bright* v tomto smyslu hovoří o tom, že jakkoli rozhodnutí správního orgánu nemá výklad práva soudem zcela determinovat (*power to control*), interpretaci správního orgánu může být dána „velká váha“ (*great weight*), v závislosti na tom, s jakou „důkladností bylo rozhodnutí přijato, kvalitě jeho odůvodnění, jeho konzistenci s dřívějšími a pozdějšími výroky či dalšími faktory které činí rozhodnutí přesvědčivé“. ⁸⁸ Co se tedy v USA stalo, je nikoli zákaz deference, ale spíše posun od kategorického imperativu k více flexibilnímu faktorovému uvažování v rukou soudu. Názor správního orgánu je tedy jeden z faktorů, který vstupuje do úvah, jak mají soudy interpretovat právo, byť to není faktor jediný a sám o sobě rozhodný. To zhruba odpovídá takovému pojetí, pro které jsem plédoval výše.

Jistě ne ve všech zemích se deference vůči správním orgánům uplatňuje, alespoň ne otevřeně. Ve Švédsku například autoři uvádí, že „švédské správní právo se dosud moc konceptu deference vůči správě nevěnovalo“ a že „jakkoli hlavní pravidlo je, že soudy mohou aplikovat přezkum plný, je obtížné říci cokoli obecného ohledně limitu toto plného přezkumu.“⁸⁹ Podobně se koncept deference, tak jak byl výše popsán, nevyvinul ani v Polsku.⁹⁰

Problém ale je, že dané země představují výjimku danou jejich specifickým kontextem. Ve Švédsku není pro (otevřenou) deferenci prostor, protože soudy jsou historicky považované za pokračování – jinak velice nezávislé a samostatné – administrativy.⁹¹ Soudy roz-

Proportionality and Its Application in EC Law. *Yearbook of European Law*. 1993, Vol. 13, s. 111: „[I]n reaching decisions, the Court of Justice is influenced not only by what it considers to be the nature and importance of the interest or right claimed by the applicant, and the nature and importance of the objective alleged to be served by the measure, but by the relative expertise, position, and overall competence of the Court as against the decision-making authority in assessing those factors.“

⁸⁶ Viz SUNSTEIN, C. The Consequences of *Loper Bright*. *Harvard Public Law Working Paper* No. 24–29. 2024, s. 4–6. Dostupné na SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4881501>.

⁸⁷ *Skidmore v. Swift & Co.* 323 U.S. 134 (1944) odst. 140.

⁸⁸ *Ibidem*, odst. 25: „The better presumption is therefore that Congress expects courts to do their ordinary job of interpreting statutes, with due respect for the views of the Executive Branch.“

⁸⁹ WENANDER, H. Full Judicial Review or Administrative Discretion? A Swedish Perspective on Deference to the Administration. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 404, 410.

⁹⁰ KMIĘCIAK, Z. – WEGNER, J. Deference to the Public Administration in Judicial Review: A Polish Perspective. In: ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Springer, Cham, 2019, s. 369.

⁹¹ WENANDER, H. *Full Judicial Review or Administrative Discretion? A Swedish Perspective on Deference to the Administration*, s. 405–411.

hodnutí správních orgánů často nejen ruší, ale i nahrazují a mění. Z tohoto důvodu, jakkoli i tam soudy deferenci někdy fakticky mohou uplatňovat, se tak děje implicitně a bez jasné propracované doktríny.⁹² V Polsku zase koncept deference je vnímán jako příliš riskantní v kontextu minulých a současných politických ataků na nezávislost soudů. Deferenční přístupy by soudy jako jednu z posledních kontrol autoritářského režimu dále oslaboval. Z tohoto důvodu podle polských autorů „*hovořit v Polsku o doktríně deference je minimálně nevhodné, spíše ale jde o špatný vtíp*“.⁹³

Tyto státy jsou ale výjimky, reflektující unikátní institucionální a politickou situaci. V mnoha jiných zemích, v rozhodných rysech nám podobnějších, se deference uplatňuje. Uplatňování deference – ve smyslu vnímání institucionální kapacity daného orgánu vzhledem k tomu kdo a o čem rozhoduje – tedy není nic výjimečného, spíše naopak. Je to běžná součást instrumentária soudů ať již na kontinentě, nebo v *common law*.⁹⁴

5. Místo a povaha deference při přezkumu správního rozhodnutí soudem: tříkrokový postup

Při rozhodování o tom, zda a případně nakolik být deferenční, by soudy měly postupovat ve třech krocích. V prvním kroku by soud nejdříve měl identifikovat faktory pro a proti deferenčnímu postupu v dané věci. Kapacita rozhodujícího orgánu, jehož rozhodnutí se přezkoumává, je zde pouze jedním z faktorů, který by se měl v úvahách intenzity přezkumu objevit. Další faktory, které je možné uvážit jsou například:

- důležitost a povaha základního práva zasaženého v dané věci,
- míra tohoto zásahu,
- povaha řešené otázky – zda jde o komplexní otázku s velkými socioekonomickými důsledky,
- zda rozhodnutí vyžaduje obtížné balancování protichůdných zájmů,
- zda rozhodnutí obsahuje důležitou politickou volbu,
- jaká je relevantní institucionální kompetence a expertíza daného orgánu vzhledem k rozhodované otázce,
- úmysl zákonodárce,
- jasnost právního předpisu,
- ustálenost správní praxe,⁹⁵
- jaká je politická odpovědnost dané instituce za své rozhodnutí nebo
- kvalita rozhodovacích procesů v dané instituci.⁹⁶

⁹² Ibidem, s. 410.

⁹³ KMIĘCIAK, Z. – WEGNER, J. *Deference to the Public Administration in Judicial Review: A Polish Perspective*, s. 373.

⁹⁴ Viz BERNATT, M. Transatlantic Perspective on Judicial Deference in Administrative Law. *Columbia Journal of European Law*. 2016, Vol. 22, No. 2. Autor si všímá toho, že byť se na kontinentě typicky vychází z premisy, že interpretace práva je na soudech (a ne na správních orgánech), v praxi se i zde deference uplatňuje, podobně jako v USA.

⁹⁵ Toto kritérium při uplatňování deference zdůrazňuje FRONC, J. *Výklad ve prospěch adresátů správního práva a jeho limity*, s. 380.

⁹⁶ Tato kritéria jsou příkladná a jsou vydestilovaná z reportů z jednotlivých evropských států v ZHU, G. (ed.). *Deference to the Administration in Judicial Review*. Viz také KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, kap. 9; DIXON, R. *Responsive Judicial Review*, kap. 7. Tyto publikace uvádí obdobné faktory.

V druhém kroku by soud měl všechny identifikované faktory vzít v úvahu a rozhodnout o intenzitě přezkumu nastavené na míru daného případu. V tomto je skutečně finálním arbitrem výkladu práva soud. Tím, že deferenci takto soud kalibruje dle okolností daného případu, se vyhýbá kategorickým závěrům, které vedou *a priori* buď k nadřazenosti soudu a smazání kapacity ostatních aktérů v systému, nebo k automatické abdikaci soudu na ochranu práv. Ve třetím kroku pak soud rozhodnutí podle takto nastavené intenzity přezkumu přezkoumá.

Z těchto tří kroků je patrné, že respektování institucionální kapacity ostatních ze strany soudu neznamena kapitulaci soudu na jeho roli. Soud je stále posledním arbitrem ohledně výkladu práva ve smyslu, že je to on, kdo s ohledem na to, kdo a o čem se rozhoduje, nastavuje přísnost přezkumu (krok 2). Respekt vůči jiným orgánům ale znamená, že jejich kapacitu soud vezme ve svých úvahách v potaz (krok 1). To je to, co po soudu maxima ústavního respektu vyžaduje – vzít kapacitu druhého při nastavování intenzity přezkumu do úvahy, byť třeba nakonec soud zvolí přezkum plný. Kategorické trvání na plném přezkumu a odmítání jakékoli deference kapacity a roli ostatních institucí uplatnit znemožňuje.

Ostatně sám NSS takto nějak nastavenou deferenci v úzké oblasti své rozhodovací činnosti uplatňuje. Při přezkumu územních plánů přijatých orgány územní samosprávy v jejich samostatné působnosti správní soudy konstantě judikují, že

„je třeba k soudnímu přezkumu přistupovat s nejvyšší opatrností a zdrženlivostí a posuzovat ji v kontextu práva obce na samosprávu, což inherentně obsahuje i právo uspořádat své územní poměry podle vlastních představ v zákonem vymezených mantinelech. Územní plánování však na druhé straně představuje natolik závažný zásah do vlastnických a jiných majetkových práv, že se Nejvyšší správní soud nemůže zříct svého úkolu a je povinen bdít nad zjevnými excesy a extrémní zásahy do ústavních práv jednotlivce. Naplňuje tak svou přirozenou roli ochránce práv v celém komplikovaném procesu a dbá na to, aby případný zásah byl v souladu se zásadou subsidiarity soudního přezkumu a minimalizace zásahu.“⁹⁷

Z toho důvodu soudy v posledním kroku proporcionality při poměřování důležitosti soupeřících zájmů stanoví pouze určité obecné mantinely, ale jinak přikládají velkou váhu samotné volbě samosprávného orgánu.⁹⁸ Podobně takto NSS postupoval i v jiných věcech. U pandemických opatření třeba seznal, že „si neosobuje právo určovat důvody, pro něž jednotlivec nepředstavuje epidemiologické riziko“ ve smyslu pandemického zákona, s tím, že se jedná „o veskrze odbornou otázku, jejíž zodpovězení soudu nepřislší, neboť v tomto směru ani nedisponuje potřebnými odbornými znalostmi“.⁹⁹ A u výkladu pojmu „jiných závažných nedostatků“ u zadání maturitních otázek ve smyslu § 82 odst. 1 písm. b) školského zákona, které mohly mít vliv na řádný průběh nebo výsledek maturitní zkoušky, NSS uvedl, že „jde o specifickou oblast vzdělávání a hodnocení znalostí a dovedností, kde je nutné ponechat určitou míru autonomie participujících subjektů (členové zkušebních komisí, zpracovatelé testů, hodnotitelé) při volbě zkušebních otázek a úloh a při jejich hodnocení“.¹⁰⁰

⁹⁷ Rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2011, č. j. 1 Ao 4/2011-42, odst. 32.

⁹⁸ Místo pro vzájemný ústavní respekt a kalibraci přezkumu dle daného kontextu právě v posledním kroku proporcionality vidí i KAVANAGH, A. *The Collaborative Constitution*, s. 288–289.

⁹⁹ Viz rozsudek ze dne 2. 9. 2021, č. j. 9 Ao 13/2021-37.

¹⁰⁰ Usnesení NSS ze dne 19. 8. 2014, č. j. 6 As 68/2012-47, odst. 46. Tento případ jako příklad uplatnění deference rozebírá FRONC, J. *Vztahy mezi soudy a veřejnou správou při výkladu práva*, s. 64.

Deferenci tedy soudy při výkladu práva někdy uplatňují. Problém ale je, že se to děje *ad hoc*, bez explicitně propracované doktríny a v napětí s výše uvedenou obecnou maximou soudu o plném soudním přezkumu. I v těchto případech přitom jde o interpretaci neurčitých právních pojmů, i tam zákon přezkum explicitně nijak neomezuje, a i tam často jde o základní práva. Jakkoli jeden z mála českých článků k problematice deference postup správních soudů v oblasti územního plánování a pandemie označuje za výjimku – „*subkategorii správního uvážení, nebo kategorii velmi podobnou a příbuznou*“¹⁰¹ – z pohledu ústavní teorie o výjimku nejde.¹⁰² Jde o správný postup, kdy NSS vnímá kapacitu rozhodujícího orgánu a dává jeho rozhodnutí určitou, byť ne konkluzivní, váhu.¹⁰³ Ideálně by tak měl činit plošně a na základě otevřené a propracované doktríny.

6. Aplikace postupu na kauzu „pitomec“

Aplikaci načrtnutého postupu lze ilustrovat na výše rozebírané kauze „pitomec“. V prvním kroku lze najít argumenty pro i proti deferenci. Argumenty pro spíše defereční přezkum byly již výše rozebrány. Hranice, co je a co není důstojné a zda tam použití slova pitomec nutně spadá, není jasná. Pojem důstojnost je obecný a připouští více legitimních výkladů a strategií, jak důstojnosti dosáhnout. ČAK přitom má vzhledem k samosprávné a odborné legitimitě unikátní pozici o této otázce v kontextu advokacie usoudit. Za svůj přístup přitom ČAK je odpovědný všem ostatním advokátům.

Na druhou stranu jsou zde ale i silné argumenty, proč deferenční vůči ČAKu nebýt. Jak uvádí Karel Šimka, citovaný v úvodu, kárná rozhodnutí se často týkají realizace základních práv jako je svoboda projevu nebo svoboda volby povolání. Často jde i o otázku existence či neexistence profesní budoucnosti daného jednotlivce vydaného napospas samosprávnému monopolu komory. Váhu může mít i to, že – alespoň z toho, co popisují kárné žalování v podáních soudu – kárná řízení mohou mít z hlediska kvality dost slabých míst. Není třeba zcela jasné, co a proč ČAK stíhá a co ne,¹⁰⁴ podobně jako není předem transparentně určeno, podle jakých pravidel jsou kárné senáty rozhodující konkrétní věci složeny¹⁰⁵ nebo jaká je přesně rozhodovací praxe těchto komisí.¹⁰⁶ Podle obecné rovnice známé z literatury o soudním přezkumu, stavící nepřímou úměru mezi kvalitou procesu vedoucího k rozhodnutí a striktností jeho následného soudního přezkumu, by všechny tyto nedostatky mohly NSS vést spíše k přísnosti.¹⁰⁷

¹⁰¹ Viz LIPKA, O. *Veřejná správa mezi judicializací a deferencí*, s. 1166.

¹⁰² Zde tu „standardnost“ myslím mechanismem fungování daného institutu. Z pohledu síly důvodu, proč postupovat deferečně, může být rozhodování obcí v oblasti územního plánování specifické přítomností extra silného důvodu, proč být deferenční.

¹⁰³ To, že územní samospráva je zaručena v textu Ústavy, zatímco ta profesní či advokátní plyne ze zákona, by nemělo být rozhodné. K tomu viz výše.

¹⁰⁴ Viz například rozsudek NSS ze dne 27. 3. 2024, č. j. 8 As 136/2022-57, č. 4601/2024 Sb. NSS, odst. 12 nebo článek Problematičtí advokáti v politice: Česká advokátní komora řeší, co s nimi. In: *Respekt* [online]. 28. 5. 2024 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://www.respekt.cz/kontext/problematicti-advokati-v-politice-ceska-advokatni-komora-resi-co-s-nimi>.

¹⁰⁵ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 24. 5. 2023, č. j. 5 Ad 19/2019-48, odst. 8 a 9.

¹⁰⁶ Viz Stanovisko Unie advokátů z.s. k neexistenci sbírky kárných rozhodnutí ČAK. In: *Unieadvokatu.cz* [online]. 13. 6. 2022 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://unieadvokatu.cz/stanovisko-unie-advokatu-zs-k-neexistenci-sbirky-karnych-rozhodnuti-cak>. Rozhodovací praxi kárných senátů ČAK zveřejňuje jen z malé části a selektivně.

¹⁰⁷ K této rovnici na pozadí přezkumné pravomoci Soudního dvora EU viz ARNULL, A. *Judicial Review in the European Union*. In: ARNULL, A. – CHALMERS, D. (eds.). *The Oxford Handbook of European Union Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 379–384.

Po identifikaci všech relevantních faktorů by měl následovat krok druhý, tedy poměření všech těchto faktorů a rozhodnutí o přisnosti přezkumu v dané věci. Relevantní v tomto druhém kroku může být, že zásah do práva na svobodu projevu je v dané věci minimální. Výklad ČAKu neznemožňuje danému advokátovi vyjádřit názor, pouze po něm žádá, aby v korespondenci se soudem nepoužíval vulgarit. Na druhou stranu rozhodnutí o stavovské strategii, jak zajišťovat důstojnost vlastního stavu, spadá do jádra samotné samosprávy, a představuje v konečném důsledku politické a hodnotové rozhodnutí ohledně toho, jak se chce advokátní profese prezentovat – zda důstojnost bude zajištěna spíše liberálním přístupem založeným na volném trhu myšlenek (a výrazů), anebo spíše zachováním formálního dekora a určité verbální úrovně prezentace. Obojí mohou být legitimní přístupy. Který z přístupů zvolit, je přitom přesně ten typ rozhodnutí, ke kterému má ČAK unikátní kapacitu a vůči kterému by soud deferenční být měl. Tím, že soud sám rozhodnutí ČAKu přehodnocuje, podle mě nepřiměřeně zasahuje do samosprávy České advokátní komory.

Shrnuto, byť třeba sám bych použít slova pitomec v daném kontextu jako rozporné s důstojností advokátního stavu neviděl, připadá mi jako legitimní, že si advokáty zvolený orgán myslí opak, a domnívám se, že v dané věci měl být názor komory ze strany soudů respektován. Alternativně by soudy měly otevřeně vysvětlit, proč bylo nutné ve věci aplikovat přezkum plný. Otevřené vytknutí komoře například některých procesních nedostatků uvedených výše by mohlo komoru motivovat k vyšší kvalitě kárných řízení, a tím si zajistit, že její rozhodnutí třeba dostanou v budoucnosti ze strany soudu více respektu.

Závěr: Širší kontext – doktrína, vztahy právních profesí a postkomunismus

Popsané judikатурní příběhy podle mě odrážejí širší kontext, ve kterém se činnost v příběhu vystupujících aktérů odehrává. Podle mého názoru jsou zde tři důležité okolnosti, které mohou postoj správních soudů vůči správním orgánům, a ČAKu zvláště, lépe vysvětlit a snad i napomoci pochopit. Tyto okolnosti se týkají doktríny, vzájemných vztahů mezi soudci a advokáty a historické zkušenosti s totalitní mocí.

Z pohledu doktríny koncept deference v českém právu není vůbec rozpracován. Oproti zahraničí, kde na toto téma je spousta literatury, u nás až v posledních několika letech vyšlo pár pionýrských článků.¹⁰⁸ Jestliže tedy toho o deferenci moc nevíme, nelze se divit, jak soudy k tomuto konceptu přistupují.

S otázkou vztahu mezi oběma profesemi je to složitější. Sám mám to štěstí, že jsem mohl skrze vlastní zkušenost a zkušenost mých nejbližších nahlédnout do justice i advokacie. Často mě přitom překvapí, s jakými předsudky vůči druhé profesi se lze na obou místech setkat. Mýtus líného soudce, který je odtržený od reality a vůbec neví, o čem právo je, je mezi advokáty poměrně rozšířen. Soudci zase o advokátech často mluví jako o ziskuchtivých „troublemakerech“, kteří chodí na jednání nepřipravení, zasílají soudu mizerná podání a neznají proces. Komora je pak některými soudci vnímána jako nefungující organizace ovládaná partikulárními zájmy (určitého křídla) advokacie. Problémem zde není, nako-lik toto odpovídá realitě – do velké míry se jedná o předsudky, které mají s realitou málo společného. Problém je, že, byť zcela jistě ne všichni, někteří představitelé obou právních profesí to takto vidí a neopomenou přitom jedinou příležitost to okolí sdělit a utužit si tak výjimečnost a nadřazenost svého stavu.

¹⁰⁸ Viz úvod tohoto článku.

Toto se pochopitelně přenáší do vzájemného přístupu ke sporům týkajícím se regulace výkonu advokacie. ČAK místo toho, aby svůj nesouhlas s rozhodnutím správního soudu v prvním stupni týkajícím se advokátní etiky vyjádřil v dobře vyargumentované kasační stížnosti, jen na webu zveřejní, že se na jeho praxi nic měnit nebude.¹⁰⁹ Podobně v roce 2021 aktualizovaný komentář k zákonu o advokacii sepsaný několika advokáty spojenými s bývalým či aktuálním vedením ČAKu část rozhodovací praxe správních soudů, která jim nevyhovuje, vůbec nezmiňuje, natož aby se s ní nějak argumentačně popasoval.¹¹⁰ To může zase vyvolávat nedůvěru správních soudů k tomu, jak ČAK funguje, důsledkem čehož je kategorické uplatnění přísného přezkumu, jako kdyby pravomoc rozhodovat o etice advokátů měly soudy a samospráva nebyla reálnou hodnotou.

Projevy určité nedůvěry mezi oběma profesemi lze spatřovat i mimo diskutovanou oblast advokátní etiky. Vzpomeňme na nový způsob generování kandidátů na Ústavní soud. Původní idea byla, že z nominací jednotlivých právních aktérů vzejde konsensuální kandidát, který se těší podpoře napříč profesemi. Tento předpoklad se však ukázal jako mylný. Oslovené instituce, včetně soudů a advokátů, doporučily jen osoby ze svého středu – ČAK jmenoval advokáty (respektive hlavně funkcionáře ČAKu), soudy zase jen soudce.¹¹¹

Jedná se o začarovaný kruh, kdy jeden aktér nerespektuje druhého, čímž nutně nevzbuzuje mnoho důvodů pro to, aby ten druhý aktér zase respektoval jeho. Nejde o to, že by oba stavy spolu musely ve všem souhlasit – nemusely, nesouhlas je často zdravý. Jde o způsob nesouhlasu, který je tak nějak z velké části nevyřešený, či dokonce pohrdavý a bez uvádění důvodů, se kterými by šlo následně polemizovat.

Třetí, související kontext je historická zkušenost. Cíl správního soudnictví znovuvzkříšeného po roce 1989 je definovaný právě v kontrastu s minulostí. Jedná se primárně o kontrolu, případně zastavení veřejné moci při jejím uplatňování vůči jednotlivci. Spolupráce či respekt v tomto ohledu zní až nepatřičně, podobně jako dnes v Polsku.¹¹² Hlavní poslání

¹⁰⁹ Vyjádření ČAK dostupné zde: Advokáti jsou připraveni uplatňovat na své chování vyšší morální standardy. In: *Advokátní deník* [online]. 2. 5. 2022 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2022/05/02/advokati-jsou-pripraveni-uplatnovat-na-sve-chovani-vyssi-moralni-standardy/>. Od něj se s poukazem na právní stát distancovala unie advokátů. Viz Kde je hranice svobody projevu advokátů podle ČAK? In: *Unieadvokatu.cz* [online]. 17. 5. 2022 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://www.unieadvokatu.cz/kde-je-hranice-svobody-projevu-advokatu-podle-cak>. Právnický se nad ním pozastavuje také blog Jakuba Čecha, Když právníci nerespektují rozhodnutí soudu: Kde je hranice svobody projevu advokátů? In: *Tiscali.cz* [online]. 9. 5. 2022 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://zpravy.tiscali.cz/kdyz-pravnici-nerespektuji-rozhodnuti-soudu-kde-je-hranice-svobody-projevu-advokatu-534248>.

¹¹⁰ Předmětná otázka se týká toho, zda povinnost zachovávat důstojnost advokátního stavu (a tedy snížená ochrana projevu), se uplatní i tehdy, pokud se jedná o činnost, která má velmi volný či dokonce žádný vztah k výkonu advokacie. Podle konstantní judikatury NSS se tato povinnost neuplatní, neboť zákon (v rozhodné době) hovořil o povinnosti dodržovat důstojnost „při výkonu advokacie“. Viz například rozsudky ze dne 12. 3. 2009, č. j. 6 Ads 73/2008-77 a ze dne 28. 2. 2018, č. j. 6 As 54/2017-29. Komentář ASPI, aktualizovaný v roce 2021 tuto linii se kterou ČAK nesouhlasí ignoruje. Místo toho říká, že „Advokát je veřejností vnímán a posuzován jako advokát, když obhájí, i když je účastníkem smlouvy o advokátní úschově nebo i když dluží nevyčerpanou zálohu, úschovu, nájemné nebo výživné. [...] Tato praxe byla potvrzena i judikaturou při přezkumu pravomocných kárných rozhodnutí soudem, zejména judikátem NSS již v roce 2004.“ Že daná judikatura je překonaná sérií jiných rozhodnutí už v komentáři zmíněno není. Viz KOVÁŘOVÁ, D. § 17. In: KOVÁŘOVÁ, D. a kol. *Zákon o advokacii: Komentář*. [Systém ASPI]. Wolters Kluwer, aktualizováno k 1. 1. 2021. [cit. 10. 2. 2025]. ASPI_ID KO85_1996CZ. Dostupné z: www.aspi.cz.

¹¹¹ Tomuto procesu se podrobněji věnuje KOVALČÍK, M. Na koho se zapomnělo? (Ne)transparentní výběr ústavních soudců. In: *Respekt* [online]. 18. 4. 2023 [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: <https://www.respekt.cz/komentare/na-koho-se-zapomnelo-ne-transparentni-vyber-ustavnych-soudcu>.

¹¹² Právě minulou a aktuální zkušeností s totalitním, respektive autoritářským režimem se odůvodňuje absence deference v Polsku. Viz KMIECIAK, Z. – WEGNER, J. *Deference to the Public Administration in Judicial Review: A Polish Perspective*, s. 368.

správného soudnictví je ochrana jednotlivce, ne umožnění realizace politiky a efektivního vládnutí. Podobně jako sentiment lidí, i správní soudnictví tak u nás stojí na apriorní nedůvěře vůči veřejné (a hlavně politické) moci.¹¹³ Absence deference z tohoto pohledu může být další ukázkou, jak reakce na minulost determinuje přístup k aktuálním hodnotovým otázkám.¹¹⁴ Omezovat soudy při realizaci pravomocí, kterých sotva nabyly, zní jako krok zpět.

Pochopení kontextu může naznačit i cestu, jak situaci zlepšit. Z pohledu doktríny je náprava zdánlivě nejjednodušší. Česká literatura a teorie by se měla deferencí začít více zabývat a koncept rozpracovat z normativního, empirického i doktrinnálního hlediska. Soudy by zase měly otevřeněji argumentovat a rozpracovat jednotlivé faktory pro a proti přisnlosti přezkumu.

Ohledně vzájemných vztahů mezi profesemi je situace složitější. Jedním z možných řešení by mohla být podpora větší prostupnosti mezi oběma profesemi. Potýkáme se zde ale se zarytými kulturními a mentálními vzorci a předsudky, které se v obou profesích po generace předávají a které není snadné prolomit. Určitý vzor cesty z tohoto stavovského nacionalismu by mohla nabízet cesta z nacionalismu mezinárodního. Snad podobně jako tam, i zde zkrocení démona skupinové identity může tkvět ve snaze o nalezení hranice, kde určitá skupina si umí uvědomit svoji výjimečnost a důležitost, aniž by ovšem popírala výjimečnost a důležitost skupin jiných. Funkční advokacie je pro soudy stejně nepostradatelná jako fungující soudy pro advokáty. V jádru tak jsou obě profese na stejné lodi, byť třeba ji vyvažují na protilehlých stranách. Vštěpování této hodnoty vzájemného ústavního respektu a spolupráce musí začít již při vzdělávání na právnických fakultách.

Ohledně historické zkušenosti a reakcí na ní je to ještě složitější. V mnohých aspektech fungování ústavního systému člověk žijící v postkomunistické zemi stojí před otázkou, v jakém režimu vlastně funguje. Jsme ještě (či už zase) demokracií tranzitní, kde se institucionální nastavení nese v jisté apriorní nedůvěře ve stát a politické orgány zvláště, anebo jsme už za tranzicí, v systému, ve kterém se mohou moci nejen vzájemně kontrolovat a stanovovat si mantinely činnosti, ale i se v této činnosti podporovat a respektovat. Interpretovat realitu je v tomto ohledu velice obtížné a daleko za hranicemi možností tohoto článku. To, kde jsme, ale zčásti může být závislé i na rozhodnutí, kde vlastně být chceme. Zda chceme zůstat v jakémsi „přechodovém stavu“ (tranzici) – a podle toho přistupovat k výkladu práva – nebo se plně etablovat jako zralé demokracie. Příliš silná a nekalibrovaná kontrola ze strany soudů vůči ostatním institucím snižuje demokratické zapojení občanů a uplatnění unikátní kapacity ostatních institucí.¹¹⁵ Přístup k ostatním jako k rovnocenným partnerům ze strany soudů může být prvním krokem k tomu, aby se rovnocennými partnery skutečně staly.

¹¹³ Podle průzkumu Centra pro výzkum veřejného mínění provedeného od 28. 9. do 4. 12. 2023 důvěřovalo vládě pouze 17 % respondentů, zatímco 80 % jí nedůvěřovalo. U poslanecké sněmovny je poměr 17 % ku 78 %. Viz Důvěra ústavním institucím – podzim 2023. [online]. [cit. 10. 2. 2025]. Dostupné z: https://cvvm.soc.cas.cz/media/com_form2content/documents/c2/a5735/f9/pi231214.pdf.

¹¹⁴ K tomuto jevu v právu obecně, viz BOBEK, M. Fundamental Rights and Fundamental Values in the Old and New Europe. In: DOUGLAS-SCOTT, S. – HATZIS, N. (eds.). *Research Handbook on EU Law and Human Rights*. Edward Elgar Publishing, 2017. Pro příklad přímo z oblasti soudnictví viz BOBEK, M. The Fortress of Judicial Independence and the Mental Transitions of the Central European Judiciaries. *European Public Law*. 2008, Vol. 14.

¹¹⁵ Viz BLOKKER, P. *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Slovakia and Romania*. London: Routledge, 2014. Autor na příkladu pěti postkomunistických států ukazuje, že příliš silná kontrola ze strany soudů vůči ostatním institucím v těchto státech vedla ke snížení autority politických institucí.

Calibrated Deference: Why, How, and When Administrative Courts Should Respect Legal Opinion of Administrative Body

Ondřej Kadlec (<https://orcid.org/0000-0001-5164-8673>)

Abstract: Administrative courts in the Czech Republic generally reject any form of judicial deference in interpreting the law – that is, a degree of respect to the legal opinions of administrative authorities whose decisions they review. This article examines this judicial stance from the perspectives of constitutional theory, legal doctrine, and comparative law, offering a critical assessment. Using case law on the judicial review of disciplinary decisions of the Czech Bar Association as an example, it argues that courts when reviewing administrative interpretation of the law should apply calibrated deference. Calibrated deference is a concept that enables courts to take into account the constitutional, institutional, and political context of a given case and, depending on who decided the matter and what was the nature of the question, adjust the intensity of review accordingly. When determining the intensity of review, courts should consider factors such as the expertise of the administrative body, the value of self-governance, the severity of the interference with fundamental rights, the nature of the legal question at hand, the intent of the legislature, the clarity of the legal provision, and the democratic accountability of the given body. While none of these factors are individually decisive, they must all be taken into account. By categorically refusing to consider the views of administrative bodies when interpreting the law, courts negate their contribution to shared governance. Although the proposed approach may be at odds with the historically rooted understanding of administrative justice in the Czech Republic – one that has been primarily focused on the protection of individuals rather than on enabling policy implementation and good government – it aligns with a modern vision of courts as partners to other institutions in governance. Courts should neither subordinate themselves to these institutions nor seek to replace them.

Keywords: deference, administrative judiciary, intensity of review, professional self-governance, Czech Bar Association, constitutional principles