

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Martin Dostál

Princip proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR

Diplomová práce

Olomouc 2013

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Princip proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR vypracoval samostatně a citoval všechny použité zdroje.

V Konici dne 28. 3. 2013

.....

Martin Dostál

Děkuji JUDr. Maximu Tomoszkovi, Ph.D., za odborné vedení diplomové práce, podněty a připomínky k ní a čas, který mi ochotně věnoval. Děkuji také všem, kdož mi byli při psaní diplomové práce oporou, zejména pak rodině, která mě vzorně podporovala po celou dobu studia.

Obsah	
Úvod	1
1 Právní princip	3
1.1 Pojem právního principu a jeho vztah k hodnotám a normám	3
1.1.1 Pozitivistické pojetí právních principů	5
1.1.2 Iusantualistické pojetí právních principů a rozuzlení sporu s pozitivisty	6
2 Princip proporcionality a jeho ideové zdroje	11
2.1 Princip proporcionality v díle Roberta Alexyho	12
2.2 Kritika Alexyho pojetí	15
3 Poměřované hodnoty a hranice omezitelnosti základních lidských práv a svobod ..	21
3.1 Základní lidská práva a svobody	21
3.2 Veřejné statky	24
4 Vnitřní struktura principu proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR	26
4.1 Test proporcionality v řízení o kontrole ústavnosti	26
4.2 Test proporcionality v řízení o individuální ústavní stížnosti	30
4.3 Test minimalizace zásahů do ústavně založených práv	33
4.4 Test vyloučení extrémní disproportionality	34
4.5 Test racionality	36
5 Vliv principu proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR na rozhodování obecných soudů a správních orgánů	39
5.1 Otázka závaznosti nálezů Ústavního soudu ČR a povinnost aplikace principu proporcionality	40
5.2 Rozhodovací činnost obecných soudů	42
5.3 Rozhodovací činnost správních orgánů	45
5.3.1 Test proporcionality ve správním právu - shodný či rozdílný od struktury judikované Ústavním soudem ČR?	46
5.3.2 Konkrétní příklad disproportionálního rozhodování správních orgánů	47
Závěr	50
Seznam zdrojů	52
Abstrakt	57
Abstract	58
Klíčová slova, Keywords	59

Seznam zkratk

Listina	Listina základních práv a svobod
NSS ČR	Nejvyšší správní soud České republiky
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
TZ	Trestní zákoník
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
ZLPS	Základní lidská práva a svobody

Úvod

Název diplomové práce zní *Princip proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR*. Zájem o danou problematiku ve mě probudil zejména pan Doc. JUDr. Michal Bartoň, PhD., a to na svých seminářích z Ústavního práva, které se týkaly právě rozboru judikatury ÚS ČR v oblasti poměrování ZLPS. Šlo o zkušenost významnou pro rozvinutí mého právního myšlení, uvědomění si, že na aplikaci práva nemůžeme pohlížet černobílou optikou, kde užitím norem dojdeme buď k názoru X či Y. Otevřelo mi to novou dimenzi týkající se kolize právních principů, v níž si nevystačíme pouze s technikou slepé aplikace zákona, ale musíme poměřovat konkrétní hodnotová kritéria, a to za účelem dosažení co nejvyšší míry spravedlnosti.

Primárním cílem práce je nastínění problematiky principu proporcionality z pohledu jeho ideových zdrojů, postupného vývoje a směru, kterým se ubírá v českém soudnictví. Sekundární cíl je sledován ve vytvoření práce, jež bude mít podobu tzv. startovacího můstku pro všechny ty, kteří se chtějí podrobněji věnovat otázce týkající se daného tématu. Nutno říci, že každá z kapitol by si zasloužila mnohem větší prostor, ve kterém by byla provedena výrazně komplexnější a podrobnější analýza. Stanovený rozsah práce to však nedovoluje, tudíž nezbyvá nic jiného, než jít pouze po povrchu přímou cestou k cíli.

Diplomová práce je rozvržena do pěti kapitol, jejichž cílem je postupně nastínit danou problematiku od prvopočátků až do současnosti.

První kapitola se týká objasnění zásadního pojmu *právní princip*, jenž je stěžejní pro pochopení daného tématu. Vytvoření teoretického základu pro postupnou genezi tohoto právního nástroje bylo dosaženo zejména na základě odborných disputací, jejichž cíl spočíval v definování právního principu a ve snaze jej odlišit od pojmu *právní norma*. Významným hnacím motorem v tomto snažení byl spor mezi pozitivisty a iusnaturalisty. V této kapitole jsou rozebírány úvahy právních teoretiků, jejichž názorové konflikty a vzájemné doplňování vedly přímou linií k vytvoření principu proporcionality, konkrétně se jedná o **Herberta Lionela Adolphus Harta, Ronalda Dworkina a Roberta Alexyho**.

Druhá kapitola pojednává o postupném vývoji principu proporcionality. Základem této části je rozbor doktríny vytvořené na základě analýzy judikatury Spolkového Ústavního soudu SRN v podání Roberta Alexyho, kterého můžeme označit za „*otce principu proporcionality*.“ Jeho práce jsou citovány v drtivé většině děl týkajících se dané problematiky, ovšem toto pojetí nemůžeme považovat za nedotknutelné. Důkazem je

navazující část, která se věnuje právě jeho kritikům. Ze zahraničních jsou uvedeny názory poslední doby v podání **Kai Möllera** a **Stavrose Tsakyrakyse**, avšak téma práce je zaměřeno na judikaturu ÚS ČR, proto jsou dále zmíněni i kritici tuzemští, a to **Zdeněk Kühn** a **Pavel Höllander**.

Třetí kapitola se zaměřuje na hodnoty, jejichž vzájemná kolize je řešena prostřednictvím principu proporcionality. První z nich jsou ZLPS, která zde rozebíráme z hlediska jejich omezitelnosti. Rozdělujeme je zde na absolutně neomezená a relativně omezená a nastiňujeme problematiku limitačních klauzulí. Druhá část kapitoly se věnuje institutu veřejných statků, jejichž střety se ZLPS mají často významný politický podtext a vedly k modifikacím struktury¹ klasického pojetí principu proporcionality.

Čtvrtá kapitola obsahuje samotnou aplikaci principu proporcionality v judikatuře ÚS ČR. Rozebíráme jeho vnitřní strukturu prostřednictvím různých testů v závislosti na typu řízení. Konkretizovány jsou rozdílné postupy v řízení o přezkumu ústavnosti právních předpisů a v řízení o individuální ústavní stížnosti. Dále je řešena otázka, zda zařadit test minimalizace zásahů do ZLPS do struktury testu proporcionality či mimo něj. Poslední dvě podkapitoly se věnují problematice odnoží od testu proporcionality v podobě testu vyloučení extrémní disproportionality a testu racionality, které se aplikují výhradně při střetu ZLPS a veřejného statku.

Pátá kapitola se zabývá aplikací principu proporcionality prostřednictvím obecných soudů a správních orgánů. Zde je rozebíráno na základě judikatury metodou úvahy, zda mají tyto orgány povinnost aplikovat princip proporcionality v podobě, který stanoví ÚS ČR. Dále je demonstrováno, jaké mají odklony od klasického pojetí principu proporcionality důsledky, a nastiňujeme největší nedostatky.

Na závěr se pokusíme zhodnotit nastolený trend v otázce používání principu proporcionality, následky kreace různých testů a navrhnout řešení, které by vneslo pořádek do rozhodovací činnosti celé soudní soustavy i soustavy správních orgánů.

Z pohledu pracovních postupů, nejdříve byly shromážděny základní tuzemské prameny, na jejichž základě došlo k rozkrytí zahraniční literatury. Tu můžeme označit za významný inspirační zdroj pro judikaturu českou, jejíž analýza je stěžejní metodou této diplomové práce.

¹ Princip proporcionality = základní zásada, která nám dává příkaz k poměřování kolidujících principů, Test proporcionality = vnitřní struktura principu proporcionality.

1 Právní princip

V 90. letech 20. století vtrhl do většiny právních řádů východního bloku ústavní soud, který dostal možnost zasahovat do rozhodnutí soudů obecných. Jeho hlavním úkolem je autoritativním způsobem vykládat velmi neurčité klauzule mající povahu právních principů, jež obsahuje především ústava a Listina. Jeho činnost je proto často vnímána jako cizorodá, příčící se pozitivnímu právu, které bylo prosazováno předchozí ideologií.² K pochopení náročné problematiky principu proporcionality je nutné věnovat na úvod nezanedbatelný prostor zdánlivě banálnímu problematice pojmu *právní princip*, nastínit vývoj z pohledu právní teorie, jeho východiska a které instituty na něj navazují.

1.1 Pojem právního principu a jeho vztah k hodnotám a normám

Ottův slovník naučný definuje princip obecně takto: „*Princip je větou všeobecnou, která slouží jako východisko pro další vysvětlování a důkaz*“.³ Jde o institut, který má obecnou platnost a na jehož základě se postupuje při konkretizaci určitého vztahu. Tato metoda se uplatňuje i v právních řádech pomocí principů právních. Ty ovšem nejsou prapůvodním základním kamenem veškerého práva, vyvinuly se na základě společenských zvyklostí, které můžeme nazvat pojmem *hodnoty*.

Z hlediska geograficko-historického se náš právní řád rozvíjel na evropském kontinentu, jehož kultura je neodmyslitelně spjata s křesťanstvím, které přímo či nepřímo ovlivňuje velkou část našeho života. Právě z tohoto náboženského směru vycházejí dané hodnoty, které do jisté míry můžeme ztotožnit s morálkou, jež by měla být vlastní každé lidské bytosti na základě výchovy a humanistického cítění vycházejícího ze samotné lidské podstaty.

Z tohoto pohledu můžeme načrtnout základní vztahovou linii, která vede od obecných hodnot přes právní principy až ke konkrétním právním normám. Za hodnotový zdroj pro naši právní kulturu můžeme označit *Desatero Božích přikázání*. U valné většiny těchto archaických morálních norem nacházíme paralelu se současnou právní úpravou. Zřejmým příkladem může být páté přikázání „*Nezabiješ*“, které se odráží jako právní princip např. v čl. 6 odst. 2 Listiny⁴: „*Nikdo nesmí být zbaven života*“ a v právní normě např. v §140

² KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, s. 322.

³ *Ottův slovník naučný nové doby: Dodatky k velikému Ottovu slovníku naučnému*. Díl čtvrtý svazek první. Praha: Argo, 2001, s. 696.

⁴ Zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

odst. 1 TZ⁵: „*Kdo jiného úmyslně usmrtí, bude potrestán odnětím svobody na deset až osmnáct let.*“

Výše zmíněné můžeme shrnout tím, že *hodnoty* jsou mimoprávním termínem, tedy právně nezávazné morální povinnosti. Sankcí za jejich porušení bylo z náboženského hlediska věčné zatracení, ze sociologického pak morální odsouzení činu či nekontrolovatelná msta. To ovšem nebylo dostačujícím prostředkem pro udržení stability společnosti, proto bylo nutno je upravit formou nastolení právního řádu, jehož dodržování je závazné, vynutitelné a sankcí má být přiměřený a pozemský trest, v ideálním případě uložený nezávislým a nestranným soudem.

Náboženské hledisko je z dnešního pohledu v demokratické společnosti často odmítáno, ovšem organizace společnosti je založena právě na něm. Ústava zbavená tohoto základu stojí osamocena, sama na sobě a je základem všeho v daném státě.⁶ V tom však lze vidět značné riziko, pokud se tvorba ústavy ocitne v rukou *nezodpovědného zákonodárce*.

Materiální jádro ústavy, které je považováno za nezměnitelné, by mělo ochraňovat výhradně principy chránící lidství, ne až toliko demokracii, jelikož státní zřízení ochraňující všeobecně lidskost a respekt k základním lidským právům z určitého pohledu může být i v jiné formě vlády. Čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR⁷ v této souvislosti lze vidět spíše jako snahu držitele moci zabránit změně formy vlády i v případě, že by to bylo ku prospěchu lidu.

Právní princip můžeme označit jako pojící prvek mezi hodnotami a normami, jejich vznik můžeme spatřovat v obecné generalizaci obsahu skupiny právních norem, jež často obsahují stejné rysy a na základě této shodnosti dochází ke stanovení principů, které je zastřešují. Ovšem na druhé straně funguje i systém opačný, kdy právní normy jsou tvořeny na základě již nastolených právních principů.

Metodou postupného vývoje, zejména diskuzí mezi právními pozitivisty a iusnaturalisty, můžeme právní řád definovat jako soubor právních pravidel, které dále rozdělujeme na právní principy a právní normy. Odlišná povaha pravidel vychází nejen z odlišné míry obecnosti, ale i v rozdílném zacházení s nimi.⁸

Právními normami v kontinentálním pojetí se rozumí pravidla chování, tedy právní příkazy, zákazy a dovození, která jsou obecně závazná, stanovená zákonem a jejichž porušení

⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁶ KOUDELKA, Zdeněk. Zlaté tele ústavnosti. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, č. 4., s. 257.

⁷ Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava ČR, ve znění pozdějších předpisů.

⁸ TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, s. 123 -124.

stát sankcionuje.⁹ Tuto abstraktní definici lze přiblížit na konkrétní normě, např. § 204 TZ nám říká: „*Kdo ve větší míře nebo opakovaně prodá, podá nebo poskytne dítěti alkohol, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok.*“ Tato právní norma nám tedy stanovuje určitou konkrétní povinnost a sankci za její porušení. Pokud se naplní znaky daného trestného činu, pak podle něj musí být postupováno.

Definice právního principu je značně obtížná a stala se tématem široké diskuze, jeho genezi si nastíníme názorovým střetem zejména mezi H. L. A. Hartem a Ronaldem Dworkinem, tedy zastánci odlišných teoreticko-právních škol.

1.1.1 Pozitivistické pojetí právních principů

Pozitivním právem se rozumí právní řád vytvořený na základě volní lidské činnosti. Jde o systém pravidel, která působí na společnost tak, aby se podrobila určitým příkazům stanoveným státem, jež se projevují v určité zákonem dané formě.¹⁰ Toto pojetí zjednodušeně definujeme souslovím „*co je psáno, to je dáno.*“

V této souvislosti je na místě uvést pohled na právní principy v podání významného pozitivisty H. L. A. Harta.

Na právo jako celek pohlíží z takové perspektivy, že jej nemůžeme chápat pouze jako soubor donucovacích nařízení stanovených suverénem, jelikož ty nemohou v plné míře upravit veškeré společenské vztahy.¹¹ V případě, kdy má soudce jasně dané pravidlo, musí podle něj bezvýjimečně postupovat a rozhodnout. Ovšem v právní úpravě je mnoho oblastí, které díky rozmanitosti společenských vztahů nejsou upraveny pozitivním právem. V tomto ohledu je ponecháváno na rozhodnutí jednotlivců, aby našli přijatelný kompromis mezi společenskými nároky objevujícími se v různých nepředvídatelných formách, a to pomocí metody *diskrece*.¹² Soudci jsou zákonodárcem dány zákonné hranice, v jejichž rámci musí rozhodnout. V případech, na které normy nedopadají, není soudce vázán žádnými standardy ani právními předpisy a rozhoduje jen podle svého nejlepšího vědomí a svědomí. Pouze pravidla určují výsledek, principy působí pouze tak, že nezávazně vychylují rozhodnutí jedním nebo druhým směrem.¹³

⁹ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. s. 36.

¹⁰ HAVRÁNEK, Jaromír a kol. *Teorie práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s. 124.

¹¹ HART, Herbert Lionel Adolphus. *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004, s. 133-134.

¹² Tamtéž, s. 136.

¹³ DWORKIN, Ronald Myels. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 59.

Hart tedy říká, že právní řád je složen výlučně z právních norem, které platí na základě formálního kritéria svého původu. Rozhodnutí, jenž z nich nevyplývá, je třeba vyřešit pomocí soudcovské diskrece.¹⁴

Pozitivistické pojetí se upíná zejména na dané zákonné znění a příliš nereflektuje nepsané právní principy a hodnoty, což vede k vysoké míře tvrdosti práva. To může být důsledkem omezení dosažení potřebné míry spravedlnosti z toho důvodu, že daný právní princip je sice obecně přijímán, lze jej vyvodit z právního řádu, ovšem není konkrétně upraven v zákoně, proto tedy není závazný a dané subjekty nejsou povinny se jím řídit.

Pozitivisté tvrdí, že soubor platných právních norem právo vyčerpává a pokud se objeví případ, na nějž se právo nevztahuje, pak jej nelze rozhodnout aplikací práva, proto musí být sáhnuto po morálních normách, které ovšem nejsou součástí právního řádu. Z těchto tvrzení vyplývá, že podoba rozhodnutí závisí na morálních vlastnostech společnosti a zejména pak konkrétního soudce. Je tedy nejisté, zdali konkrétní princip bude použit, či nikoliv, nejde o povinnost.¹⁵

1.1.2 Iusantualistické pojetí právních principů a rozuzlení sporu s pozitivisty

Přirozené právo je nezávislé na právu pozitivním. Nelze ovšem říct, že vůči němu stojí v opozici, ale spíše jej doplňuje hodnotami, které stojí nad psaným právem, jimiž je třeba se řídit. Dává nám návod, jakým způsobem máme poznávat, aplikovat, interpretovat a tvořit právní normy. Jde o systém ve své podstatě neměnný, který je dán již ze samotné lidské existence. Následně záleží na umu zákonodárce, zda jeho podstatu v pozitivním právu vystihne nebo nikoliv.¹⁶

Teoretický vývoj principu proporcionality a jeho následné praktické použití navázalo především na rozlišení principů, norem a jejich odlišné logické struktury v díle významného iusnaturalisty Ronalda Dworkina, který své názory postavil právě na kritice pozitivismu.¹⁷ Doslova uvedl: „ *Chci podniknout frontální útok na pozitivismus a verze H. L. A. Harta*“¹⁸

Jeho hlavním motivem bylo vytvoření přístupu, ve kterém je právo interpretováno rozumně a spravedlivě. Dle jeho názoru je používání právních principů důležité zejména u tzv. *hard cases*, ve kterých nemůže soudce vyřešit daný případ pouze jednoduchým

¹⁴ TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace...*, s. 139-140.

¹⁵ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 37- 38.

¹⁶ HAVRÁNEK, Jaromír a kol. *Teorie práva...*, s. 123.

¹⁷ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 163.

¹⁸ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 43.

podřazením skutkového stavu pod právní normu, ale musí přihlídnout k vyššímu dobru v podobě právním principům, aby došlo ke spravedlivému rozhodnutí ve věci.¹⁹ Rozdíl oproti pozitivistickému pohledu spatřujeme v tom, že pramenem práva jsou i právní principy, které nejsou výslovně zakotveny v právních předpisech, ale můžeme je zařadit do právního řádu, jelikož z něj vyplývají, jsou součástí morálky společnosti, a proto platí v důsledku svého obsahu.²⁰

První možností, kterou má soudce dle Dworkina, je diskrece zmíněná Hartem. V ní je pouze otázkou vnitřního svědomí a morálních vlastností daného soudce, jakým způsobem rozhodne. V tom ovšem nemůžeme spatřovat správné řešení, jelikož by taková metoda vedla k značné právní nejistotě.²¹

Dalším významným problémem je fakt, že soudce tímto stylem rozhodování používá mimoprávní normy, ze kterých následně dělá právní pravidla, dané normy jsou tedy tvořeny během konkrétního řízení po naplnění skutečností jej zakládajících. Z toho vyplývá, že jde o rozhodnutí retroaktivní, které je v rozporu se základními právními zásadami.²² Ovšem riziko lze spatřit i ve skutečnosti, kdy každý soudce má jiné morální hodnoty, které mohou být od ostatních diametrálně odlišné. Ze subjektivního pohledu půjde o rozhodnutí spravedlivé, ovšem z pohledu společnosti může být amorální.

Druhou možností řešení vidí v obrácení k části práva mimo obsah právních předpisů, kterou z nich však lze vyvodit, a soudce následně rozhodne pomocí právních principů, např. použije právě princip proporcionality, ač není konkrétně upraven, ovšem jeho použití vyplývá z povahy právního řádu. Takovým způsobem dosáhne spravedlivého a objektivního řešení.²³

Právo je vybudováno na určitých základech a při aplikaci právní normy je vždy nutno je mít na paměti, vykládat je v tomto duchu a ne podle své aktuální nálady či vnitřního přesvědčení, které koliduje s názory majority společnosti a zejména s požadavkem dosažení spravedlnosti.

Stěžejním faktem ve spojitosti s principem proporcionality, na kterou poukazuje Dworkin, je skutečnost, že principy se odlišují od norem z hlediska své vnitřní logické struktury, ne pouze z pohledu obecnosti zastřešující určitou právní oblast. Nelze na ně

¹⁹ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 51 - 58.

²⁰ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 148.

²¹ DWORKIN, R. M.. *Když se práva berou vážně...*, s. 54 - 64.

²² Tamtéž, s. 53.

²³ Tamtéž, s. 47.

pohlížet optikou platnosti či neplatnosti, jak je tomu u norem. Platnost zde má různou intenzitu.²⁴ Tuto skutečnost si ilustrujme na následujícím srovnání norem a principů.

Pokud na určitý právní vztah dopadají různé právní normy, které si navzájem odporují, řeší se tento konflikt derogací jedné či stanovením výjimky.²⁵ Způsobem „*bud' se použije, či nikoliv*“. Zjednodušeně řečeno „*vše nebo nic*.“

Tato metoda je ovšem nepřijatelná při kolizi principů. Těžko si lze představit situaci, v níž při střetu práva na soukromí uvedeném v čl. 10 odst. 2 Listiny a práva na svobodu projevu (čl. 17 odst. 1 Listiny) dojde k derogaci jednoho na úkor jiného, tím by v extrémním případě mohlo dojít například k zablokování činnosti médií, které v podstatě každou podanou informací zasahují do soukromé sféry určité osoby. Řešením je právě princip proporcionality, jehož úkolem je poměřování v opozici stojících právních principů.²⁶ Dworkinovu teorii principů můžeme tedy shrnout do tří bodů:

1. Právní řád je složen z právních principů a právních norem.
2. Platnost principu se nedá určit jako u právních norem pouze na základě formálních kritérií.
3. Při absenci právní normy nemá soudce neomezenou diskreci, k rozhodnutí musí dospět na základě právních principů.²⁷

Na Dworkinovu teorii principů navázal kritikou a doplněním ve svém díle Robert Alexy, jehož úvahy nad danou tematikou vedly otevření nové dimenze principu proporcionality.

Alexy stejně jako Dworkin tvrdí, že právní řád se skládá z norem a principů. Ovšem odmítá jeho názor, že lze najít veškeré myslitelné výjimky z právní normy, a tak stanovit všechny možnosti jejího použití. Proto k závěru, o který element v daném případě jde, dojdeme až při konfliktu pravidel.²⁸ V konkrétním případě tedy dojde k procesu „*vše, nebo nic*“, pak půjde o normy.²⁹ Druhou možností je proces poměřování v kolizi stojících pravidel, v tomto případě jde o principy. Principy jsou z jeho pohledu tzv. příkazy k optimalizaci, jde tedy o požadavky vyznačující se tím, že dané zájmy lze uspokojit v

²⁴ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 44.

²⁵ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 148.

²⁶ Tamtéž, s. 148.

²⁷ TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace...*, s. 140.

²⁸ Tamtéž, s. 143.

²⁹ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights*. Oxford: University Press, 2004, s. 48.

různých stupních a odpovídající stupeň uspokojení závisí nejen na faktické možnosti, ale také na tom, co je právně možné.³⁰

Ke kterému právnímu směru se tedy přiklonit? K pozitivismu či iusnaturalismu? Danou otázku lze rozsoudit na základě konkrétního rozhodnutí, a to ve věci „*Riggs v. Palmer*.“

Na této konkrétní kauze probíhající v New Yorku roku 1889 bude jasně ilustrován rozdíl mezi oběma pojetími a učiněn závěr, která koncepce vede k dosažení spravedlnosti, což by mělo být cílem veškeré soudní činnosti. Podstata daného sporu spočívala v tom, zda vnuk uvedený v závěti svého praotce, může být testamentárním dědicem, přestože jej zavraždil, tedy sám vyvolal tuto právní skutečnost. V pozitivistickém pojetí by nástupnictví nic nebránilo, jelikož právní řád toto výslovně neupravoval. Ovšem z morálního hlediska, které je velmi blízké iusnaturalistickému pojetí, není tato možnost přípustná.

Každý člověk, který má v sobě základy morálky, musí cítit nespravedlnost takového řešení a z toho důvodu je nutno skulinu v právní úpravě zacelit. To se soudu nakonec podařilo na základě použití existujícího právního pravidla: „*Nikomu se nesmí dovolit mít prospěch z vlastního podvodu, využívat vlastního protiprávního jednání, opírat žalobu o vlastní nepravost nebo nabývat majetku vlastním zločinem*.“³¹

Tento případ na hlavu poráží pozitivistický náhled, bere v úvahu fakt, že psané právo nemůže nikdy komplexně upravovat veškeré nuance společenského života, tudíž k nastolení spravedlnosti musí být použity hodnoty vedoucí k dosažení mravního ideálu, avšak na základě principů vycházejících z povahy právního řádu, ne pomocí nevyzpytatelné soudcovské diskrece.

Aplikace práva, která nezohledňuje morálku, vede k nastolení bezhodnotového právního pozitivismu. Robert Alexy tuto hrozbu řeší pomocí stanovení tří prvků, které musí být naplněny, abychom dokázali rozpoznat, co je právem:

- 1) Souladné stanovení (tvorba normy na základě činnosti zákonodárního sboru),
- 2) společenská účinnost (možnost vynutitelnosti norem),
- 3) obsahová správnost (morální ospravedlnění zákonné úpravy).³²

Na závěr musíme dodat, že iusnaturalisté nepochybují o platnosti pozitivního práva, ale zdůrazňují jeho dvojsložkovost v podobě práva psaného a přirozenprávních zásad.³³

³⁰ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 47 - 48.

³¹ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 45.

³² ALEXY, Robert. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kaligram, 2009, s. 35.

³³ WEINBERGER, Ota. Přirozené právo a právnícká argumentace, *Právník*, 1993, č. 3, s. 194.

Pro shrnutí této kapitoly lze říci, že definice právního principu je značně obtížná. V drtivé většině případů nestanovuje konkrétní povinnost, ale je spíše zastřešujícím pojmem, vodítkem pro zákonodárce při tvorbě jednotlivých právních norem. Můžeme je označit jako tzv. *základní kameny*, na kterých je vystavěn právní řád nebo jeho konkrétní odvětví. Právní normy se tedy mohou měnit, ovšem pouze v rámci daném právními principy, které jsou nositeli určitých základních morálních pravidel na právní úrovni. Zákonodárce se jimi musí řídit, nesmí podléhat politickým tendencím, které by vedly k jeho porušení. Princip je tedy standard, který je dodržován k zajištění spravedlnosti, slušnosti či morálky.³⁴

Další důležitým závěrem je skutečnost spočívající v rozdílné v logické struktuře, tedy v rozsahu platnosti právního principu v porovnání s právní normou.

Tento teoretický základ nám dává elementární znalosti, na nichž se můžeme začít věnovat problematice principu proporcionality v celé jeho šíři.

³⁴ DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně...*, s. 44.

2 Princip proporcionality a jeho ideové zdroje

Pojem *proporcionalita* nečiní výraznější problémy a nebyl podroben takové odborné diskuzi, jako tomu bylo u principů. Z obecného hlediska jde o proces poměřování dvou kolidujících hodnot, jehož cílem je rozhodnutí, které napáchá co nejmenší škody, povede k všeobecné spokojenosti a k zachování co největšího rozsahu z daných hodnot. Proporcionalitu můžeme nalézt v širokém spektru sociálních i odborných odvětví. Značný význam má především v odvětví právním, zejména na poli práva ústavního.

20. století bylo svědkem hrozivých událostí, především v podobě dvou světových válek, jejichž tragické následky vedly k novému pohledu na právo zejména z hlediska ZLPS, které měly svou vahou zabránit opakování podobných událostí. Druhá polovina tohoto století se nesla ve stylu vývoje a začleňování těchto přirozenoprávních hodnot do právního řádu v závazné formě.³⁵ Jde o hodnoty povýšené na právní úroveň, které jsou typické svou mírou obecnosti a aproximativním charakterem. Jejich střet je řešen kolizním principem, tedy principem proporcionality, který se vyvíjel společně se začleňováním principů do právních řádů. Základ byl dán zejména judikaturou Spolkového Ústavního soudu SRN v 50. a 60. letech 20. století.³⁶

České ústavní právo má v demokratickém zřízení pouze krátkou historii, kontinuita s prvorepublikovým právním řádem byla přerušena nástupem nacistické okupace, která ukončila činnost ÚS ČSR, jenž zde plnil svou funkci od listopadu roku 1921. Po skončení 2. světové války nebyla jeho činnost obnovena, ačkoliv faktická existence trvala až do roku 1948, kdy byl zrušen ústavním zákonem č. 150/1948 Sb. V následném období mělo přezkumnou pravomoc Národní shromáždění, ovšem nevyužívalo ji. Komunistický režim jako forma totalitního státního zřízení neměl zájem na existenci jakýchkoliv kontrolních orgánů, natož pak poskytování ochrany ZLPS, která byla za trvání tohoto režimu porušována v podstatné míře.³⁷

V této souvislosti je na místě uvést citát významného rakouského právního teoretika Hanse Kelsena, jenž se výborně hodí k dokreslení situace na našem území za dob

³⁵ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 158.

³⁶ HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava: Kaligram, 2009, s. 141.

³⁷ DOSTÁL, Martin. *Ústavní soud ČR v letech 1993 - 2000*. Praha: Linde, 2004, s. 23- 24.

komunistického režimu: „*Ústava, která nezavedla ústavní soud ke zrušení neústavních aktů, je světlem, které nesvítl.*“³⁸

Na zpřetrhaný vývoj ústavního soudnictví bylo navázáno až po sametové revoluci v roce 1989, a to především v roce 1991, kdy byl vydán zákon č. 91/1991 Sb. o Ústavním soudu ČSFR a též zákon č. 491/1991 Sb. o organizaci Ústavního soudu ČSFR, jež měl funkci prováděcího předpisu.³⁹

Právě toto legislativní počínání započalo novou etapu ústavního soudnictví na našem území, jehož hlavním znakem byla politická, morální a hospodářská transformace. Šlo o období přechodné, starý režim ztratil svou stabilitu a nástupnický ji dosud nenabyl.⁴⁰ Novým úkolem dané doby bylo zejména chránit ZLPS vyplývající z Ústavy ČR, z Listiny a dalších ústavních zákonů ČR, jejichž inspirací byly západní demokratické státy.

Dále bylo třeba vyložit podstatu právních principů, na jejichž základě bude tento orgán rozhodovat. Jedním z nich je samozřejmě princip proporcionality. Největší inspirací v dané oblasti byly ústavní tradice německé, a to na základě blízkosti právních řádů i geografické polohy.

2.1 Princip proporcionality v díle Roberta Alexyho

Robert Alexy je významným německým právním teoretikem, který položil doktrinální základ moderního vnímání principu proporcionality v kontinentálním pojetí, jež se stalo hlavní inspirací pro právní řády po celé Evropě včetně České republiky. V této oblasti nelze nezmínit jeho dílo *Theory of Constitutional Rights*, které můžeme označit za stěžejní pro vývoj daného právního principu. Tato kniha se stala velice rychle klasikou německé lidsko-právní školy a zejména anglický překlad byl označen za jeden z nejpodnětějších, analyticky rafinovaných a vlivných děl v oblasti ZLPS.⁴¹

Základem pro danou teorii je Alexyho tvrzení, že lidská práva vystupují v častých situacích v podobě právních principů (tedy ne jako striktně dané normy), a proto při jejich aplikaci dochází k poměřování.⁴² Principy jsou tedy příkazy k optimalizaci, které na základě

³⁸ *Historie Ústavního soudnictví* [online]. concourt.cz, [cit. 26. října 2012]. Dostupné na <<http://www.concourt.cz/clanek/historie>>.

³⁹ DOSTÁL, Martin. *Ústavní soud ČR v letech 1993 – 2000...*, s. 23-24.

⁴⁰ JIRÁSKOVÁ, Věra. Konstitucionalismus ve střední Evropě: výzvy a hledání odpovědí na ně. IN MIKULE, Vladimír a SUCHÁNEK, Radovan (ed). *Pocťa Zdeňku Jičínskému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009, s. 14.

⁴¹ MÖLLER, Kai. Balancing and the structure of constitutional law. *International Journal of Constitutional Law*, 2007, č. 3, s. 453.

⁴² ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 187-188.

právních a faktických možností vedou k jejich uskutečnění v co nejširším možném rozsahu.⁴³

V optimalizaci se tedy skrývají dvě možnosti:

1. Pokud neexistuje konkurenční princip, daný princip se musí aplikovat v nejvyšší možné míře.
2. Vyskytne-li se zde konkurenční princip, je třeba stanovit, do jaké míry který princip převládá a každý z nich provést v co největším rozsahu.

Aplikují se tedy v přiměřené míře ve vztahu ke konkrétnímu případu, kde užití principu má různé stupně intenzity. Z výše uvedeného můžeme právní princip považovat za určitý ideál, kterého má být dosaženo v situaci, kdy tomu neodporuje hodnota protichůdná. Má být tedy dosaženo maxima možného v daném případě.

Na tyto skutečnosti navazuje jeho teorie principu proporcionality. Z pohledu právního má velký význam, zejména v právním řádu značně komplikovaném a strukturovaném, kde hrají principy velkou roli především v tom, že dávají právnímu systému vnitřní racionalitu. Právě princip proporcionality řeší otázku vzájemných kolizí mezi principy v případě, pokud dává právo soudci možnost uvážení.⁴⁴ V ústavním právu je pak tento princip spojen zejména s výkladem a aplikací ZLPS, které jsou převážně formulovány jako obecné principy, jež jsou uplatňovány do určité míry dané vahou jiných kolidujících principů.⁴⁵

Právě Alexy naznačil, že existuje spojení mezi právními principy a principem proporcionality, které je natolik těsné, že už ani těsnější být nemůže. Povaha principů předpokládá princip proporcionality a naopak.⁴⁶ Ten je pak jediným možným nástrojem, který může vyřešit situaci kolidujících právních principů, a právě proto má nezastupitelné místo v právním řádu.

Dalším jeho významným přínosem byl právně-teoretický rozbor vnitřní specifikace principu proporcionality na základě judikatury Spolkového Ústavního soudu SRN, tedy snaha dát konkrétní obsah tomuto neurčitému právnímu pojmu. Uvedl, že kolizi dvou soupeřících principů je možné vyřešit pomocí tzv. vyrovnávací metody, která má vyvážit dané právní hodnoty do ideální roviny. Tato metoda má tři složky, které podle něj vyplývají již ze

⁴³ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 47- 48.

⁴⁴ KÜHN, Zdeněk, GERLOCH, Aleš. *Teorie a praxe tvorby práva*. Praha: ASPI, 2008, s. 355.

⁴⁵ BARTOŇ, Michal. Proporcionalita. In KLÍMA, Karel a kol.(ed). *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, 2007, s. 495.

⁴⁶ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 66.

samotné vnitřní logické struktury principů.⁴⁷ První dvě kritéria můžeme označit jako součást principu proporcionality v širším pojetí. Jejich podstata spočívá v použití té právní úpravy, která je co nejvíce v souladu se sledovaným cílem, tedy stanovení toho, co je fakticky možné.⁴⁸ Kritérium třetí je často nazýváno principem proporcionality v užším slova smyslu a spočívá v samotném vyvažování v kolizi stojících principů, jde tedy o možnosti právní.

1. **Vhodnost:** Pokud určitý prostředek v dané situaci není vhodný pro dosažení cíle principu, pak jej nelze použít.⁴⁹ Musí se tedy posoudit, zda stanoveného cíle lze dosáhnout právě tímto prostředkem a jestli neexistuje šetrnější způsob, který je přiměřenější ve vztahu ke sledovanému cíli.⁵⁰ V neposlední řadě také musí být sledováno, aby zásah do jednoho principu přispíval k realizaci principu druhého.

Př.: Ukázkou může být nutnost sběru určitých informací k zajištění veřejné bezpečnosti. Dochází zde ke střetu ZLPS na ochranu osobnosti a veřejného zájmu, který je třeba optimalizovat. Na základě požadavku vhodnosti je vyžadováno, aby zásah do lidského práva přispěl k realizaci zvýšení veřejné bezpečnosti.

2. **Potřebnost:** Požadavek použití nástrojů, které v co nejmenší míře zatěžují jiné účely chráněné právními normami.⁵¹ Pokud tedy ke stejnému cíli vedou dva rozdílné prostředky, je povinností použít ten, který méně omezuje v opozici stojící princip.

Př.: Pokud by se dalo sběrem méně dat dosáhnout stejné míry veřejné bezpečnosti, je nutno použít právě tento méně omezující prostředek.

3. **Vážení (princip proporcionality v užším slova smyslu):** Nalezení ideálního poměru mezi principy, jež jsou v kolizi. O co větší neuspokojení sledujeme u jednoho principu, o to výraznější musí být uspokojení důležitějšího principu stojícího v opozici.⁵² Vyvážením těchto principů má dojít k právně možnému řešení.

Př.: Při sběru informací může být ochrana osobních údajů omezena do míry právně možné, nesmí překračovat určité meze stanovené zákonem. O co výraznější bude omezení tohoto ZLPS, o to větší význam to musí mít pro veřejnou bezpečnost.

⁴⁷ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 66.

⁴⁸ Tamtéž, s. 67.

⁴⁹ Tamtéž, s. 69.

⁵⁰ BARTOŇ, Michal. Proporcionalita. In KLÍMA, Karel a kol.(ed.). *Encyklopedie ústavního práva...*, s. 495.

⁵¹ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 68.

⁵² Tamtéž, s. 102.

Třetí kritérium působí v praxi největší obtíže v tom ohledu, které ze ZLPS či veřejných statků omezit na úkor v kolizi stojícího takovým způsobem, aby bylo dosaženo co nejvyšší míry spravedlnosti. V této souvislosti uvádí Alexy řešení v podobě vážící formule obsahující třístupňovou hierarchii hodnot (zásah *malý*, *střední*, *závažný*), jejímž úkolem je rozlišení intenzity a důležitosti zásahů.⁵³

Aplikaci dané formule uvádí na konkrétním příkladě týkajícím se upozornění o škodlivosti kouření. Zásahem *malým* by se v této problematice dala rozumět povinnost umístění upozornění na krabičky od cigaret, *středním* pak omezení prodeje a *závažným* úplný zákaz distribuce.⁵⁴ Pokud tedy dojde ke střetu dvou právních principů, pak každému přidělíme jeden z výše zmíněných stupňů stanovující způsob a rozsah zásahu aplikace v opozici stojícího principu a porovnává jej s mírou jeho uspokojení.

Použitím testu proporcionality v podobě kritérií vhodnosti, potřebnosti a vážení, máme dojít k řešení, jehož podstatou je nalezení optimálního vztahu mezi prostředkem a cílem.⁵⁵

Jeho dalším přínosem v dané problematice je upozornění na skutečnost, že ke kolizi dochází nejen mezi ZLPS navzájem, ale s těmito hodnotami mohou kolidovat i kolektivní zájmy (dále veřejné statky). To dokumentoval na kauze „*Lebach*“, ve které došlo ke kolizi ochrany osobnosti a svobody tisku. Vězeň v tomto případě namítal neoprávněný zásah do svých práv formou rozhlasového vysílání, které o něm podávalo informace těsně před jeho propuštěním. V tomto počínání spatřoval značné ztížení možné resocializace. Spolkový Ústavní soud SRN zde však shledal výrazný veřejný zájem na tom, aby byla veřejnost informována, proto upřednostnil právo svobody tisku a zamítl požadavek žalobce, aby se rozhlasová stanice zdržela tohoto počínání.⁵⁶

2.2 Kritika Alexyho pojetí

Názory a dílo Roberta Alexyho však nemůžeme považovat za neotřesitelné základní kameny principu proporcionality. V tomto ohledu se velmi těžko hledá dokonalý model a tyto názorové střety nám naznačují, o jak obtížnou otázku se jedná. Objevilo se tedy mnoho jeho kritiků jak v zahraničí, tak i u nás. V minulých letech se rozpoutala diskuze na stránkách časopisu *International Journal of Constitutional Law*, v naší kotlině se této problematice věnovali především Pavel Höllander a Zdeněk Kühn.

⁵³ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 401.

⁵⁴ Tamtéž, s. 402.

⁵⁵ BARTOŇ, Michal. Proporcionalita. In KLÍMA, Karel a kol.(ed.). *Encyklopedie ústavního práva...*, s. 495.

⁵⁶ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 65.

Na základě Alexyho teorie došlo k takovému vývoji, v němž „*kritérium vážení*“ bylo postaveno na roveň principu proporcionality. Byl tedy zastáván názor, že použitím určitého testu, který předstírá vyvážení hodnot, dojde ke spravedlivému řešení, aniž by bylo zohledněno morální hledisko.⁵⁷ S tímto se ale následující autoři nemohli vyrovnat a podrobili tento trend důrazné kritice.

Jako první budou zmíněny názory **Kaie Möllera**, ten útočí zejména na Alexyho tvrzení, že „*existuje spojení mezi právními principy a principem proporcionality, které je natolik těsné, že už ani těsnější být nemůže. Povaha principů předpokládá zásadu proporcionality a naopak.*“⁵⁸ Tímto tvrzením vylučuje možnost použití morálních argumentů při rozhodování soudů.

Möller s tímto nesouhlasí, velký význam klade též na morálku, která by měla dotvářet právní závěry a někdy je i překonat. K vyvážení má dojít v „*co největší možné míře*“, rozumným výkladem dojdeme k závěru, že takto musí být učiněno „*ve správné míře*“. Pokud konflikt vyřešíme špatně z právního či morálního hlediska, jeden nebo oba principy budou realizovány v menším rozsahu, než je to možné.⁵⁹ Proto je tedy nutné do daného testu zahrnout i morální argument, a právě tato skutečnost vylučuje Alexyho teorii, že princip proporcionality vychází automaticky z poměrování právních principů.

Jako příklad uvádí střet požadavku sociálního státu a práva na vlastnictví. Z čl. 11 odst. 1 Listiny zle dovozovat rovnost všech vlastníků, ovšem prostřednictvím progresivní daně dochází k rozdílnému zásahu do vlastnického práva. Daný stav lze považovat za nespravedlivý z hlediska diskriminace určité sociální skupiny, avšak z morálního, které zde převažuje, jde o řešení správné a žádoucí. Právní aspekt ustupuje do pozadí a dosažený závěr se opírá především o morální hodnoty. Upřednostňuje morální argument, který dá určitému principu prioritu, nežli vážící metodu prosazovanou Alexym.⁶⁰

Stavros Tsakyrakis míří stejným směrem a tvrdí, že Alexyho pojetí principu proporcionality představuje zavádějící metodu pro nalezení přesnosti a objektivitu při řešení kolizí mezi ZLPS a veřejnými statky. Soudy by se dle něj měly zaměřit na skutečné morální otázky, na nichž stojí tyto kolize.⁶¹ Odmítá obecně přijímaný způsob, že v proporcionalitě

⁵⁷ TSAKYRAKIS, Stavros. Proportionality: An Assault on human rights? *International Journal of Constitutional Law*, 2009, č. 3, s. 473 - 474.

⁵⁸ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 66.

⁵⁹ MÖLLER, Kai. Balancing and the structure of constitutional law..., s. 459 - 460.

⁶⁰ Tamtéž, s. 460.

⁶¹ TSAKYRAKIS, Stavros. Proportionality..., s. 473.

nalezneme jediný správný způsob řešení kolizní problematiky a je tedy neoddělitelně spjata s lidskými právy.⁶²

Nedostatky této metody vidí zejména v tom, že test proporcionality je v současné době degradován velmi často na poměřování jednotnou metrikou podobající se matematickému modelu u měření přírodních sil a tímto způsobem dojde ke spravedlivému řešení věci bez jakékoliv mravní úvahy.⁶³ Dále říká, že ke skutečnému obsahu práva je nutno přistupovat citlivě, a to z hlediska jeho morálního opodstatnění, které je často ztraceno ve slepém poměřování pouze z hlediska právního řádu.⁶⁴ Máme se ptát spíše na to, co je správné nebo špatné, než co je vhodné a přiměřené.⁶⁵

„*Morální teorie*“ principu proporcionality má ovšem též výrazné trhliny. Pokud bude jediným kritériem vyvažování, pak takovýto model může vést k rozhodnutí vyloženě necitlivému. Jako příklad lze uvést kauzu „*Otto Preminger Institut v. Rakousko*“ z roku 1994.

V ní došlo ke kolizi svobody projevu a veřejného zájmu. Podstatou bylo promítání filmu urážející katolickou církev. Rakouské soudy zakázaly jeho promítání a zkonfiskovaly jej. Z důvodu ochrany práv občanů nebyt urážen ohledně svého náboženského cítění projevem názorů jiných osob, jelikož jeho podstata se morálně dotýkala katolického obyvatelstva, které tvořilo 87% populace.⁶⁶

V tomto řešení lze spatřit krajně necitlivý zásah do práva na svobodu projevu. Zabavení filmu odporuje už prvnímu kritériu testu proporcionality, *vhodnosti*. V daném případě stačilo distribuci daného díla opatřit doplňujícími vysvětlivkami, které by mu daly vědecký nadhled, tím by se dosáhlo sledovaného cíle. Společnost by nebyla veřejně pohoršována, jelikož dané dílo by se dostalo pouze k těm, kteří o něj mají zájem, a to v uzavřeném kinosálu. Z tohoto pohledu při důsledné aplikaci Alexyho podoby testu proporcionality by nedošlo k natolik neúměrnému zásahu, kterého bylo dosaženo aplikací morálního kritéria.

Zdeněk Kühn se samotnému principu proporcionality věnuje pouze okrajově vymezením tří *Alexyho kritérií* a následně zdůrazňuje, že proces poměřování nelze obecným způsobem definovat, jelikož jde o proces velmi složitý.⁶⁷

⁶² TSAKYRAKIS, Stavros. Proportionality..., s. 473.

⁶³ Tamtéž, s. 474-475.

⁶⁴ Tamtéž, s. 478.

⁶⁵ Tamtéž, s. 487.

⁶⁶ Tamtéž, s. 477-478.

⁶⁷ KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech*..., s. 174.

Jeho hlavním přínosem v této oblasti je obecná polemika nad rolí právních principů. Odmítá Alexyho kolizní teorii identifikace principů. Za hlavní znak považuje vysokou míru obecnosti a stupeň důležitosti v právním řádu, nikoliv tedy rozdílnost v logické struktuře.⁶⁸

Dále se věnuje nadužívání principů v čele s principem proporcionality. Odmítá jejich glorifikaci, tedy že jde o všelék v případech, kdy užití právních norem na určitý případ nedostačuje, a naznačuje nebezpečí, které útočí na české ústavní soudnictví.⁶⁹ Svě tvrzení zakládá na Inesseho tezi: „*Vládoucím principem judikatury v oblasti základních práv je zvažování hodnot, které zasahují stále dále. Pomocí regulativu zásahu do základních lidských práv se toto zvažování vyvíjí v maximu všeobecného souhlasu, aniž by byly předem dány jasné míry a váhy. Neohraničené zvažování vede k rozbřednutí a k rozložení zákonných práv.*“

Na základě této myšlenky uvádí, že při užívání právních principů nejsou jasné dány žádné mantinely, což vede k chaotičnosti a nekonzistentnosti právního řádu, jež se stává značně nepředvídatelným a daný fakt nepřispívá k právní jistotě.⁷⁰ Největším nebezpečím je zde především faktor svévole poměrování, právní nejistota a obava z narušení systému brzd a protivah ve formě přemíry soudcovské novotvorby.

Položme si otázku, zda se dají lidská práva a veřejné statky poměřovat prostřednictvím Alexyho předem daných modelů? Či na základě argumentace morálkou Möllera a Tsakyrakise? Nelze se ubránit pocitu, že tzv. *matematické pojetí* opravdu vede k degradaci těchto nejvyšších právních hodnot a musí zde nastoupit určitý korektiv v podobě morálky. Ovšem jaký by byl důsledek v případě, pokud by se morálka do značné míry odlišovala od právní úpravy, či by úprava chyběla zcela a bylo rozhodnuto na jejím základě? Při takovémto závěru zde nastupuje hrozba tvorby práva soudem v míře nepřipustné vzhledem k povaze našeho právního řádu a ke značné právní nejistotě.

Ideální řešení proto lze vidět někde mezi oběma teoriemi. Na jedné straně je nutný princip proporcionality v matematickém pojetí, ovšem ten musí být v přiměřené míře doplňován morálními kritérii. Jasný vzorec stanovující kolik použít od každého není prakticky možný. Několikasložkový princip proporcionality totiž ještě zdaleka nezaručuje spravedlivé rozhodnutí dané věci. Absence mantinelů naznačená Kühnem zase může vést k vydání

⁶⁸ KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech...*, s. 136.

⁶⁹ Tamtéž, s. 169.

⁷⁰ Tamtéž, s. 169.

rozhodnutí, které bude argumentovat užitím právního principu, ačkoliv už jeho interpretace bude za hranicí jeho podstaty a smyslu, tedy vedoucí k jeho zneužití.

Pod rouškou vysoké ústavní hodnoty může docházet k pokroucení spravedlnosti. Jako příklad lze zmínit nálezn z 11. 1. 2012, sp. zn. I. ÚS 451/11. V této kauze bylo v nadlimitním rozsahu zasahováno do vlastnického práva k nemovitostem, a to hlukem z přilehlé pražské magistrály. ÚS ČR zde odmítl jakkoliv chránit lidská práva obtěžovaných a zájem města upřednostnil na základě účelových a v určité míře i nepravdivých argumentů.⁷¹

Úlohu testu proporcionality můžeme spatřovat spíše v ukazateli, jakou cestou se dáti vést. Právo nebude nikdy dokonale strukturovaný systém řešící všechny problémy skrývající se ve společnosti, proto zde vždy bude určitá neupravená šedá zóna, jejíž řešení bude vždy záležet na citu konkrétního soudce, a na tom, zda se mu podaří vynést rozhodnutí spravedlivé, morálně přijatelné a ve stanoveném právním rámci.

Z jiného pohledu se na Alexyho pojetí principu proporcionality dívá ve své kritické analýze **Pavel Höllander**. Zamýšlí se nad otázkou, zdali platí Alexyho teze, že proporcionalitu a optimalizaci můžeme považovat za synonyma. Narážel především na situaci, kdy dochází ke střetu základního lidského práva a veřejného statku. V několika nálezech ÚS ČR se totiž objevilo jiné pojetí testu proporcionality, které je označeno jako *vyloučení extrémní disproportionality*.⁷²

Jedním z nich je nálezn sp. zn. Pl. ÚS 7/03 ze dne 9. 10. 2006, jehož obsahem bylo posouzení ústavnosti vyhlášky Ministerstva financí, kterou byly stanoveny podmínky a sazby zákonného pojištění. Navrhovatel zde mimo jiné namítl rozpor s principem rovnosti a proporcionality. Podstatou byla zejména rozdílná sazba pojistného, která určité skupiny znevýhodňovala vůči jiným.⁷³ ÚS ČR v této kauze nakonec odmítl absolutní chápání rovnosti a dává možnost odlišné úpravy sazeb v mezích, které nenabývají rdousící intenzity, jinými slovy posuzovaná sazba nesmí mít konfiskační dopady.⁷⁴

Tato skutečnost nám tedy dosvědčuje tvrzení o odlišném pojetí principu proporcionality v určitých případech. Zájem společnosti může být natolik důležitý, že mu musí ustoupit ZLPS jednotlivce v míře, kterou můžeme označit za disproportionální. Při střetu dvou ZLPS jednotlivců by mělo vždy dojít k proporcionalnímu rozřešení věci, jiný závěr by vedl

⁷¹ BĀNYAIOVĀ, Alena. Princip proporcionality v rozhodování Ústavního soudu: Nad rozsudkem Ústavního soudu k aplikaci § 127 odst. 1 ObčZ., *Právní rozhledy*, č. 8, 2012, s. 281.

⁷² HOLLĀNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 170.

⁷³ Tamtéž, 165 - 166.

⁷⁴ Nálezn ÚS ČR ze dne 9. 10. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 7/03

k nespravedlivému rozhodnutí. V případě, kdy na jedné straně stojí důležitý veřejný zájem, může být disproporcionální rozhodnutí spravedlivé, pokud jeho intenzita nevede k překročení mezí, které by už znamenalo disproporcionalitu extrémní.

Jednoduchým a vše shrnujícím příkladem může být opět už výše zmíněná progresivní daň. Kai Möller by na danou problematiku aplikoval morální argument, uspokojivě ji však lze vyřešit i pomocí vyloučení extrémní disproporcionality. Rozdílné příjmové skupiny mají rozdílnou daň. 10% zdanění u osoby sociálně slabé může být na hranici únosnosti, kdežto 30% zdanění u multimilionáře nemusí mít žádný vliv na jeho životní úroveň.

Disproporcionalita v tomto rámci je přiměřená z hlediska veřejného zájmu ve smyslu realizace sociálního státu a tedy i spravedlivá. Za extrémně disproporcionální by ovšem byla bezpochyby označena povinnost, která by smazávala rozdíly mezi sociálními skupinami. To by vedlo jistě k demotivaci tvorby statků a k hospodářskému úpadku.

Pavel Höllander tedy nepodrobuje kritice Alexyho testu proporcionality, s ním do jisté míry souhlasí, ovšem neztotožňuje se s jeho sjednocováním proporcionality a optimalizace. Z toho vyplývá, že existují dva testy - princip proporcionality a vyloučení extrémní disproporcionality. Správný výběr metody pro konkrétní případ vede ke spravedlivějšímu rozhodnutí, než při použití metody druhé.

3 Poměřované hodnoty a hranice omezitelnosti základních lidských práv a svobod

Mezi poměřované hodnoty v případně kolizních situacích řešených principem proporcionality můžeme zařadit ZLPS a veřejné statky. Prvně uvedené jsou obsaženy z hlediska českého právního řádu především v zákoně č. 2/1993 Sb.

Pro ty, kteří se zajímají o princip proporcionality, by měl být tento pojem dostatečně známý, proto zde nebude pojednáváno o ZLPS komplexně, ale prostor bude věnován pouze otázkám spojených s čl. 4 Listiny, které se týkají jejich omezitelnosti a mají tedy přímou spojitost s principem proporcionality.

Druhou poměřovanou hodnotou jsou tzv. veřejné statky, tento pojem není natolik všeobecně tolik známý a jasný, tudíž budeme analyzovat jeho podstatu, smysl a funkci z hlediska kolize se ZLPS.

3.1 Základní lidská práva a svobody

ZLPS můžeme označit za velmi abstraktní formulace, které jsou však přímo aplikovatelné, což klade velký důraz na argumentaci při jejich užívání.⁷⁵ Čl. 1 Listiny uvádí jejich vlastnosti, konkrétně nezadatelnost, nezcizitelnost, nepromlčitelnost a nezrušitelnost. Jak vidno, tento výčet předpokládá, že ZLPS mohou být omezena do určité míry. V návaznosti na daném tvrzení rozeznáváme:

1) Základní lidská práva absolutně neomezitelná: jde o relativně úzkou množinu ZLPS, u nichž se předpokládá jejich neomezitelnost (tzv. tvrdé jádro lidských práv). Jsou to natolik zásadní prvky tvořící právní řád, jejichž změna by vedla k popření demokratického státu, což by odporovalo čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR.⁷⁶

V této souvislosti je na místě zmínit tzv. *Radbruchovu formuli*, která stanovuje, že jako právo nemůžeme označit cokoli, na čem se shodl potřebnou mírou parlament. Právem by měl být tedy systém, který odlišuje správné od špatného a ukazuje nám směr vedoucí k nastolení spravedlnosti. Pokud by došlo k omezení či změně těchto principů, pak by šlo o nastolení práva extrémně nespravedlivého.⁷⁷

⁷⁵ ONDŘEJEK, Pavel. Účinky lidských práv v soukromém právu. *Právník*, 2011, č. 1, s. 37.

⁷⁶ Tzv. „*Klauzule věčnosti*“: Změna podstatných náležitostí demokratického právního státu je nepřípustná.

⁷⁷ TOMOSZEK, Maxim. Nezměnitelnost materiálního jádra ústavy jako řešení konfliktu ústavních hodnot. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2010, č. 4, s. 325 - 326.

Mezi ZLPS absolutně neomezitelná patří např. způsobilost k právům; zákaz mučení a krutého, nelidského, ponižujícího zacházení; právo občanů ČR na svobodný vstup na území státu; svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání; právo na soudní ochranu; presumpce nevin. Zákonnodárce je nemůže za žádných okolností popřít či omezit.⁷⁸

Z hlediska principu proporcionality nemají až takový význam, jelikož pokud se dostanou do kolize s jiným principem, vždy budou upřednostněna v důsledku své důležitosti, aniž by se musel aplikovat jakýkoliv test. Příkladem je střet svobody svědomí a normy stanovující brannou povinnost. V tomto případě bylo rozhodnuto, že svoboda svědomí patří k základním právům absolutním, a ta nemohou být omezena obyčejným zákonem.⁷⁹

Pokud na povahu absolutně neomezitelných ZLPS pohlédneme optikou R. Alexyho ve spojitosti se zařazením do právního řádu, tak dojdeme k závěru, že tato absolutně neomezitelná lidská práva budeme považovat spíše za normy z hlediska logické struktury, nežli principy, a to z toho důvodu, že se jakýmkoliv způsobem neoptimalizují, ale použijí v plné míře.

Ovšem právo je disciplínou velmi rozmanitou a nikdy nepokryje všechny aspekty lidského života, položíme si tedy otázku, jakým způsobem by se vyřešil hypotetický střet dvou absolutně neomezitelných lidských práv? Princip proporcionality by zde byl zcela nepoužitelný. Aplikace procesu „*vše nebo nic*“ taktéž, z toho důvodu můžeme zařadit absolutně neomezitelná lidská práva do třetí samostatné skupiny tzv. *supernorem*, které se vymezují jak vůči normám, tak i vůči principům a pouze hypotetický střet těchto práv by znamenal patovou situaci, kterou by právo nebylo schopno vyřešit.

2) Základní lidská práva relativně omezitelná: jde o skupinu, do které spadá většina ZLPS. Nemůžeme však říci, že jsou omezitelná volně. Omezenost je zde pouze relativní, lze ji tedy připustit jen na základě ústavně stanovených podmínek, které jsou zakládány pomocí limitů obsažených v Listině.⁸⁰

Stěžejním ustanovením týkajícím se omezení ZLPS je čl. 4 Listiny. Listina sama definuje meze ZLPS. Při jejich případném omezení je vyžadováno, aby na základě čl. 4 odst. 2 byly podmínky omezení stanoveny zákonem: „*Meze základních práv a svobod mohou být za podmínek stanovených Listinou základních práv a svobod upraveny pouze zákonem.*“

⁷⁸ KLÍMA, Karel a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 961.

⁷⁹ Nález ÚS ČR ze dne 26. 3. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 42/02

⁸⁰ KLÍMA, Karel a kol. *Komentář k Ústavě a Listině...*, s. 961.

Omezení v podobě limitační klauzule nalezneme přímo v Listině⁸¹ nebo v příslušném předpise,⁸² který konkrétní ZLPS rozvádí.⁸³ Cílem této úpravy je především znemožnit moci výkonné realizaci omezování ZLPS formou podzákoných předpisů.⁸⁴

Druhou formou omezení ZLPS je případ, kdy dojde ke kolizi ZLPS mezi sebou či s veřejným statkem. V tomto případě dochází k omezení i v případě, že zákon nestanovuje speciální limitační klauzuli. Vzájemný vztah mezi kolidujícími právy bude řešen právě prostřednictvím vážící metody v podobě principu proporcionality.

V tomto případě lze ZLPS omezit jen za účelem ochrany ZLPS jiných osob anebo ochrany veřejného statku. Příkladem z nedávné doby je stanovení nepřipustného zásahu na základě úpravy správního řádu, která zcela vylučovala procesní způsobilost osoby omezené ve způsobilosti k právním úkonům. V daném případě nebyla dána žádná limitační klauzule umožňující omezení, ani shledána kolize s jiným ZLPS nebo veřejným statkem, tudíž byla tato nepřipustně omezující úprava Ústavním soudem ČR derogována.⁸⁵

Pokud v případě kolize dojde k omezení ZLPS a není tu speciální limitační klauzule, která nám říká, do jaké míry může být dané právo omezeno, tak musí být postupováno analogicky na základě čl. 4 odst. 4 Listiny: „*Při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.*“

Toto znění nelze považovat za generální limitační klauzuli, jelikož se vztahuje jen na zákonem stanovená omezení ve formě specifických limitačních klauzulí. Sehrálo ovšem významnou úlohu při tvorbě principu proporcionality prostřednictvím ÚS ČR, můžeme ho chápat jako základní východisko, ze kterého byla vyvozena kritéria pro vyřešení kolize ZLPS.⁸⁶ Taktéž nám naznačuje, že v Listině musíme počítat s tzv. nedotknutelným jádrem ZLPS, jenž limituje jejich omezení⁸⁷, a které je vlastně hranicí, za níž nemůže jít omezení prostřednictvím principu proporcionality.

⁸¹ např. čl. 12, 14, 16 Listiny.

⁸² např. omezení čl. 7 Listiny ve formě povinného očkování.

⁸³ KLÍMA, Karel. *Ústavní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 264.

⁸⁴ WAGNEROVÁ Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, T; POSPÍŠIL, I a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 128.

⁸⁵ Nález ÚS ČR ze dne 13. 4. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 43/10.

⁸⁶ KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR. *Jurisprudence*, 2008, č. 3, s. 3.

⁸⁷ ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights...*, s. 192.

ZLPS nelze omezit libovolně, v daném případě jej popřít, ale musí být zachován určitý základ, ovšem je otázkou, co můžeme považovat za tento základ. S tímto problémem už se musí vypořádat judikatura v konkrétních případech.

Závěrem je nutno zmínit význam rozhodnutí s ohledem na článek 4. Dle odstavce druhého má judikatura možnost pouze vykládat omezitelnost ZLPS na základě omezujících klauzulí, kdežto podle odstavce 4. právě judikatura sama omezuje konkrétní práva, která jsou v kolizi.

3.2 Veřejné statky

Úprava postavení jednotlivce na ústavní úrovni stanoví jak ochranu individuálních práv a svobod, tak i ochranu veřejných statků. Z tohoto důvodu základní práva o svobody mohou být omezena jak případnou kolizí mezi sebou, tak i kolizí s jinými ústavně chráněnými hodnotami, které nemají povahu ZLPS. Těmi jsou právě veřejné statky, mezi něž můžeme zařadit např. národní bezpečnost, příznivé a zdravé životní prostředí⁸⁸, veřejný pořádek, atd.⁸⁹

Problematice veřejných statků se ÚS ČR podrobně věnoval v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 15/96 ze dne 9. 10. 1996, v němž došlo poprvé ke kolizi ZLPS, konkrétně práva na vlastnictví a veřejného statku v podobě veřejného zájmu na ochraně národní bezpečnosti.

Tento nálezn se stal stěžejním pro řešení dalších konfliktů, ve kterých figuroval veřejný statek. Ústavní soud ČR jej vyčerpávajícím způsobem definoval takto: „*Pro veřejné statky je typické, že prospěch z nich je nedělitelný a lidé nemohou být vyloučeni z jeho požívání... Veřejným statkem se tudíž určitý aspekt lidské existence stává za podmínky, kdy není možno jej pojmově, věcně i právně rozložit na části a tyto přiřadit jednotlivcům jako podíly. Pro základní práva a svobody je, na rozdíl od veřejných statků, typická jejich distributivnost. Aspekty lidské existence, jakými jsou např. osobní svoboda, svoboda projevu, účast v politickém dění a s tím spjaté volební právo, právo zastávat veřejné funkce, právo sdružovat se v politických stranách atd., lze pojmově, věcně i právně členit na části a tyto přiřadit jednotlivcům. V případě kolize je nutné stanovit podmínky, za splnění kterých má prioritu jedno základní právo či svoboda, a za splnění kterých jiné, resp. určitý veřejný statek. Základní je v této souvislosti maxima, podle které základní právo či svobodu lze omezit pouze v zájmu jiného základního práva či svobody nebo veřejného statku.*“⁹⁰

⁸⁸ Nález ÚS ČR ze dne 10. 7. 1997, sp. zn. III. ÚS 70/97

⁸⁹ HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace: Ohlédnutí po 10 letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, s. 22.

⁹⁰ Nález ÚS ČR ze dne 9. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 15/96

Dalším významným tvrzením daného nálezu je, že ZLPS a veřejné statky jsou prima facie rovnocenné.⁹¹ Proto v každém jednotlivém případě musí být posouzeno na základě principu proporcionality, která z těchto ústavních hodnot při vzájemné kolizi převáží nad druhým.

Ovšem v případě rovnosti veřejného statku a ZLPS lze cítit potřebu upřednostnit právě v pořadí druhou zmíněnou množinu ústavních hodnot. Dané tvrzení by se dalo ilustrovat na čl. 2 odst. 1 zákona č. 1/1993 Sb., které zní: „*Lid je zdrojem veškeré státní moci; vykonává ji prostřednictvím orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní.*“

Z tohoto pohledu stát vzniká z vůle lidu, ze své vůle se omezuje ve prospěch celku, organizovaného státního zřízení. ZLPS vidíme jako hodnoty maximálně přirozenoprávní, vycházející ze samotné podstaty existence lidstva, relativně nezávislé na vůli člověka, proto jim musíme dát přednost v případě, kdy dojde ke kolizi s hodnotami, které byly vytvořeny až v důsledku zajištění ochrany a realizace právě idejí stanovených ZLPS. Dané tvrzení z tohoto pohledu potvrzuje argumentace ÚS ČR, která mezi veřejné statky zařazuje „...*i úsilí o zajištění vnitřního míru ve společnosti, spočívající v náležitém objasnění trestných činů a spravedlivém potrestání jejich pachatelů v rámci řádného procesu, jež se promítá v rovině ústavní v čl. 80 odst. 1 a čl. 90 Ústavy, čl. 39 a čl. 40 Listiny.*“⁹²

Bez vnitřního míru ve společnosti nemůže být v plné míře dosaženo potřebné naplnění ZLPS, proto zajištění a ochrana veřejných statků působí jako podpůrný prostředek pro realizaci nejdůležitějších hodnot, a to ZLPS.

Výše zmíněnou problematiku lze shrnout tím způsobem, že ZLPS se mohou dostat do vzájemné kolize, či do kolize s veřejným statkem. Metodou vyřešení daného konfliktu je princip proporcionality, jímž na základě svých kritérií posoudí, který zájem v daném případě převáží. Při konfliktu by měla být šetřena a být nepatrně favorizována ZLPS před veřejnými statky na základě své *nadprávní povahy*.

⁹¹ Nález ÚS ČR ze dne 9. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 15/96

⁹² Nález ÚS ČR ze dne 21. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 256/01

4 Vnitřní struktura principu proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR

Jak už bylo výše řečeno, princip proporcionality navazuje na zahraniční ideové zdroje, jelikož v ČR došlo k dlouhému přetržení ústavní tradice právě v období, kdy ve světě docházelo k rozvoji tohoto institutu. K jeho vývoji na našem území došlo především prostřednictvím judikaturní činnosti, akademická diskuze měla v tomto případě až sekundární úlohu.⁹³

Výraznou inspirací byl především právní systém německý, ovšem ÚS ČR nesledoval slepě tuto koncepci, ale dotvořil si ji podle svého během posledních 20 let. Jak bude popsáno dále, česká judikatura týkající se principu proporcionality je značně nejednotná a nabízí se nám otázka, zda v tomto případě nebyl ÚS ČR tzv. „papežštější než papež,“ když nesledoval zaběhnuté a fungující modely ve státech, kde byl praktikován po mnoho let a šel vlastní cestou, která se zdá poněkud trnitá.

Její počátek můžeme sledovat v roce 1994, kdy ÚS ČR označil zásadu přiměřenosti za prvek právního státu.⁹⁴ V následující kapitole bude pojednáno o druzích struktury principu proporcionality, tedy o jednotlivých testech, důvodech této rozdílnosti a důsledcích, které nastolená rozmanitost způsobuje.

4.1 Test proporcionality v řízení o kontrole ústavnosti

Abstraktní kontrolou ústavnosti rozumíme přezkum souladu zákona, jeho jednotlivých ustanovení nebo předpisů nižší právní síly s ústavním pořádkem ČR prostřednictvím pléna ÚS ČR. Při konkrétní kontrole ústavnosti je přezkum vždy spojen s individuální kauzou na rozdíl od kontroly abstraktní a rozhoduje ji senát ÚS ČR. Druhou odlišností je jiná množina subjektů, které daný přezkum mohou iniciovat.⁹⁵ Z pohledu druhu testu proporcionality však nečiníme rozdíly mezi kontrolou abstraktní a konkrétní, tudíž pro nastudování této problematiky odkazujeme na jiný zdroj.⁹⁶

Prvním a pravděpodobně nejvýznamnějším rozhodnutím týkajícím se použití a vytvoření konkrétní struktury principu proporcionality, je nález týkající se kauzy „Anonymní

⁹³ MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 60.

⁹⁴ Nález ÚS ČR ze dne 12. 4. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 43/93

⁹⁵ KOSAŘ, David. *Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR...*, s. 4.

⁹⁶ KLÍMA, Karel a kol. *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, 1. vydání, 776 s.

svědek“.⁹⁷ V jeho obsahu jde o střet dvou ZLPS, které nemají speciální limitační klauzuli, tudíž zákonem není předvídána jejich omezenost. Proto ÚS ČR došel k závěru, že v tomto případě lze ZLPS omezit pouze v zájmu jiného ZLPS pomocí specifického testu.⁹⁸

V daném případě ÚS ČR aplikoval test proporcionality⁹⁹ a následně požadavek šetření podstaty a smyslu omezovaného ZLPS.¹⁰⁰ Z pohledu ÚS ČR šlo o dva rozdílné testy, ovšem postupem času došlo k jejich sjednocení. Struktura testu proporcionality byla nastíněna v podobě tří kritérií testem vhodnosti, potřebnosti a poměrování. První dvě kritéria jsou relativně shodná s Alexyho pojetím, ovšem výrazné rozdíly sledujeme u třetího, kde ÚS ČR definoval vlastní podobu vážící formule.

1) Kritérium vhodnosti: jeho obsahem je posouzení, „*zdali institut omezující určité základní právo, umožňuje dosáhnout sledovaný cíl (ochranu jiného základního práva)*“.¹⁰¹ Úkolem je tedy zhodnocení, zda použitý prostředek omezující ZLPS je vůbec způsobilý k ochraně ústavního principu, se kterým je v kolizi.¹⁰²

2) Kritérium potřebnosti: porovnává legislativní prostředek omezující ZLPS, s jinými opatřeními, jenž umožňuje dosáhnout stejného cíle a stanovuje, které opatření méně omezuje kolidující hodnoty.¹⁰³ Jde vlastně o příkaz k použití nejšetrnějšího prostředku.¹⁰⁴

3) Kritérium poměrování: porovnání závažnosti prima facie rovnocenných v kolizi stojících ZLPS,¹⁰⁵ jehož výsledkem má být opatření, u kterého negativa omezení jednoho ze ZLPS nesmí přesahovat pozitiva.¹⁰⁶

Vážíci formule kritéria poměrování v abstraktním přezkumu ústavnosti na základě daného rozhodnutí spočívá ve zvažování 4 argumentů, a to:

a) Empirický argument: „*faktická závažnost jevu, jenž je spojen s ochranou určitého základního práva.*“ Je zde posuzována aktuální společenská situace na základě zkušeností, které jsou podloženy fakty.

Např. nárůst případů zavraždění svědků ze strany organizovaného zločinu.

⁹⁷ Nález ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

⁹⁸ Tamtéž.

⁹⁹ Alexyho třístupňový test proporcionality.

¹⁰⁰ Problematika testu minimalizace zásahů do ústavně zaručených práv rozebrána podrobněji v kapitole 4.3.

¹⁰¹ Nález ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

¹⁰² MELZER, Filip. Metodologie *nalézání práva. Úvod do právní argumentace...*, s. 64.

¹⁰³ Tamtéž, s. 64.

¹⁰⁴ Nález ÚS ČR ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02

¹⁰⁵ Tamtéž.

¹⁰⁶ Nález ÚS ČR ze dne 13. 5. 1998, sp. zn. Pl. ÚS 25/97

b) Systémový argument: „Zvažování smyslu a zařazení dotčeného základního práva či svobody v systému základních práv a svobod.“ Zde je tedy nutné posoudit, zdali nebude mít dané omezení ZLPS dopad na základní funkce společnosti.

Např. narušení akceschopnosti justice v důsledku ohrožování svědků.

c) Kontextový argument: Posouzení negativních dopadů omezení jednoho základního práva v důsledku upřednostnění jiného.

Např. možnost zneužití institutu anonymního svědka v trestním procesu.

d) Hodnotový argument: zvažování pozitiv v kolizi stojících základních práv vzhledem k akceptované hierarchii hodnot. Formálně mezi ZLPS neexistuje žádná hierarchie¹⁰⁷, jsou si tedy prima facie rovnocenná, zde je kladeno břemeno posouzení na ÚS ČR, který z hlediska konkrétního případu musí jednu z těchto rovnocenných hodnot upřednostnit. Je na něj tedy naložena značná zodpovědnost, aby dané rozhodnutí naplňovalo aspekty spravedlnosti, budovalo právní stát a zajišťovalo právní jistotu.

V kauze „Anonymní svědek“ tedy ÚS ČR přistoupil ke komplexní aplikaci zmíněného testu proporcionality. Kritérium vhodnosti a potřebnosti odpovídajícím způsobem neospravedlnilo přiklonění se k právu A či B¹⁰⁸, proto bylo přistoupeno ke kritériu třetímu, kde poměr argumentů byl 3 ku 1 ve prospěch práva A, ovšem ani to nepostačovalo ÚS ČR k jasnému závěru. Proto na řadu přichází test minimalizace zásahu do ZLPS, pomocí kterého se přiklonil na stranu práva B, a to z toho důvodu, že nebyly využity všechny možné prostředky k minimalizaci zásahu do kolidujícího ZLPS.¹⁰⁹ V daném případě bylo tedy použito dvou rozdílných testů.

Po stanovení tohoto závěru vyvstává otázka, jaký význam má právě třetí kritérium poměrování? Většina argumentů upřednostňovala právo A, ovšem nakonec se soud na základě testu minimalizace přiklonil k právu B. Jaký poměr má být tedy dosažen, aby došlo ke spravedlivému rozhodnutí? Pustit se cestou matematické metody, která nám dá jasnou odpověď nebo formou citu pro spravedlnost? Obě cesty jsou poměrně nebezpečné s nejistým výsledkem.

¹⁰⁷ PROCHÁZKA, Radoslav. *Mission Accomplished: On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*. Budapest: Central European University Press, 2002 s. 234.

¹⁰⁸ Z hlediska omezeného rozsahu této práce je redukováno nastínění skutkového stavu na minimum, důraz je kladen zejména na samotnou podstatu a aplikaci principu proporcionality.

¹⁰⁹ HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika proti redukcionismu...*, s. 143.

První z nich degraduje právo na přírodně kvantifikovatelnou vědu, s čím se rozhodně smířit nemůžeme. Druhá je pak značně subjektivní a dává soudci širokou možnost rozhodování s nebezpečím toho, že závěr tzv. „naroubuje“ takovým způsobem, jakým se to hodí určité zájmové skupině. V tomto případě pravděpodobně nelze dojít k jasnému závěru a musíme tedy spoléhat na cit pro spravedlnost konkrétních soudců a jejich morálku, vždyť i jednotlivé senáty ÚS ČR užívají princip proporcionality rozdílným způsobem.¹¹⁰ Nezbyvá tedy nic jiného, než doufat v jejich právní cit. Na třetí kritérium lze proto pohlížet jako na neurčité vodítko, které dává spíše náznaky možného řešení, nežli řešení samotné.

Další případ, který je třeba zmínit, je nález v kauze „Právo vlastnit zbraň.“¹¹¹ Dané rozhodnutí jen potvrzuje výše zmíněný argument, že třetí kritérium a jeho struktura je jen snaha definice něčeho, co je relativně nedefinovatelné. ÚS ČR opět dospěl až k testu poměrování, ovšem aplikoval jej velmi povrchně a neúplně, test minimalizace pak neaplikoval vůbec.¹¹² Na základě čeho tedy vydal rozhodnutí? Vkrádá se nám na mysl otázka, zda ÚS ČR pouze alibisticky nepoužívá třetí kritérium, aby deklaroval určitou konzistentnost ve svém rozhodování, ale prakticky rozhodne na základě *právního citu*, či v nejhorším případě na základě vnějších tlaků. Tato alibistická a nedokonalá argumentace by se dala přirovnat k českému přísloví „*vlk se nažral a koza zůstala celá.*“

Z novějších rozhodnutí je třeba zmínit nález sp. zn. Pl. ÚS 7/09 ze dne 4. 5. 2010. V něm došlo ke kolizi veřejného zájmu na zajištění ochrany utajovaných informací a ZLPS v podobě ochrany práva na obhajobu. ÚS ČR se v odůvodnění omezil pouze na odkaz na příkaz k optimalizaci, s tím, že jakkoliv tuto metodu nerozvedl, na druhou stranu rozhodnutí stojí na argumentaci, pomocí které bylo dosaženo spravedlivého rozhodnutí.

Pozitivem pravidelného a komplexního použití jasně stanoveného testu proporcionality lze vidět především v jeho transparentnosti a konzistentnosti rozhodování. Případů přezkumu ústavnosti není příliš mnoho v porovnání s ostatní agendou ÚS ČR, ovšem jeho důležitost je vysoká především z hlediska výrazného zásahu do moci zákonodárné. Proto by měl být při každém takovémto konfliktu použit jasný vzorec, aby veřejnost měla možnost sledovat jeho názorový a argumentační vývoj a alespoň takovým způsobem jej kontrolovala. Na druhou stranu v současné rozhodovací praxi ÚS ČR týkající se kontroly ústavnosti nelze vidět

¹¹⁰ ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012, s. 160.

¹¹¹ Nález ÚS ČR ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 16/98

¹¹² KOSAŘ, David. *Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR...*, s. 12.

problém v tom, že by se nechal unášet vnějšími tlaky, a opravdu plní funkci strážního majáku spravedlnosti v našem právním prostředí.

4.2 Test proporcionality v řízení o individuální ústavní stížnosti

Český test proporcionality rozhodně nemůžeme označit jako jednotný. ÚS ČR aplikuje rozdílný test při posuzování individuálních stížností jednotlivými senáty a při posuzování kontroly ústavnosti prostřednictvím pléna.

V řízení o individuální stížnosti dosud ÚS ČR nikdy nepřistoupil ke zvažování čtyř argumentů judikovaných nálezem „*Anonymní svědek*“ a tento rozpor v žádném ze svých rozhodnutí dostatečně neodůvodnil.¹¹³

Chybí zde jasně stanovená vážící formule, všeobecně se ÚS ČR spíše vyhýbá řešení střetů ZLPS, a to pomocí přehodnocení skutkového stavu, nebo dává často za pravdu obecným soudům bez výraznější argumentace. Test proporcionality je proto z velké části aplikován nedostatečně nebo vůbec.¹¹⁴

Pokud k němu přece jen přistoupí v řízení o individuální stížnosti, tak ve formě testu vytvořeného pro tento konkrétně daný případ ad hoc.¹¹⁵

Jak již bylo řečeno, podrobnou strukturu testu proporcionality v této oblasti hledáme jen těžko. Počáteční vodítka byla dávana ÚS ČR postupně, např. že při střetu právních principů, které jsou si rovnocenné, bude vždy věcí nezávislých soudů, aby přihlédnuly k okolnostem jednotlivého případu a pečlivě zhodnotily, zda určitému ZLPS nebyla nedůvodně upřednostněno před právem jiným.¹¹⁶

Významným a mediálně sledovaným střetem byla kauza „*Vondráčková vs. Rejžek*“.¹¹⁷ Šlo o možnost ÚS ČR demonstrovat a zviditelnit strukturu principu proporcionality. Ovšem v tomto případě došlo k poměřování ušitému na míru danému případu, ze kterého nevzešla žádná jasná struktura testu, která by se dala obecně použít k řešení následných individuálních stížností.

Výrazný posun však sledujeme v kauze „*Výstavba rodinného domu*“.¹¹⁸ ÚS ČR se zde pokusil o stanovení struktury poměřování, a to v třístupňovém testu:

¹¹³ KOSARĚ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR..., s. 8.

¹¹⁴ Tamtéž, s. 8.

¹¹⁵ Tamtéž, s. 8.

¹¹⁶ Nález ÚS ČR ze dne 9. 2. 1998, sp. zn. IV. ÚS 154/97

¹¹⁷ Nález ÚS ČR ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03

¹¹⁸ Nález ÚS ČR ze dne 16. 6. 2005, sp. zn. I. ÚS 353/04

- 1) „Při střetu dvou základních práv musí obecné soudy nejprve rozpoznat, která základní práva jednotlivých účastníků sporu jsou ve hře,“
- 2) „s přihlédnutím ke všem rozhodným okolnostem daného případu, musí soudy rozhodnout tak, aby, je-li to možné, zůstalo zachováno z obou základních práv co nejvíce,“
- 3) „není-li to možné, pak dát přednost tomu základnímu právu, v jehož prospěch svědčí obecná idea spravedlnosti, resp. obecný princip.“¹¹⁹

Výše zmíněná kritéria deklarují značný rozdíl oproti testu při kontrole ústavnosti, a to zejména u kritéria poměrování ohledně vážící formule a přehozeného pořadí jednotlivých kroků.

V případě kontroly ústavnosti je aplikována nejprve vážící formule v podobě čtyř argumentů, a poté je přistoupeno k testu minimalizace zásahu do ZLPS. V řízení o individuální stížnosti je nejprve aplikována obdoba testu minimalizace a následně je přistoupeno k vážící formuli ve formě posouzení, kterému právu svědčí obecná idea spravedlnosti.¹²⁰

Tato rozdílnost zcela jistě není ideálním stavem, ovšem jde o pokus stanovit strukturu testu proporcionality v daném řízení, vytvořit tedy model, který bude aplikován i dále a dopomůže k určité transparentnosti rozhodování ÚS ČR. Ovšem hrozí zde nebezpečí, že v případě rozdílných testů může nastat situace, kdy při kontrole ústavnosti určitá norma přežije test proporcionality, ovšem při projednávání konkrétní kauzy v řízení o individuální ústavní stížnosti při interpretaci dané normy rozdílný test stanoví opak.¹²¹ Tento fakt můžeme považovat za nejzásadnější argument pro sjednocení obou testů.

Nadějný kurz snahy o stanovení testu proporcionality v řízení o individuální stížnosti však nebyl příliš následován, stejný test byl následně použit jen jednou, a to v kauze „Propadlá zástava“.¹²² Avšak i v tomto případě nebyl aplikován příliš důkladně. Zejména s ohledem na třetí kritérium, jelikož nebylo uvedeno, komu svědčí obecná idea spravedlnosti.¹²³

¹¹⁹ Nález ÚS ČR ze dne 16. 6. 2005, sp. zn. I. ÚS 353/04

¹²⁰ KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR..., s. 13.

¹²¹ KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR..., s. 14.

¹²² Nález ÚS ČR ze dne 8. 8. 2006, sp. zn. IV. ÚS 383/05

¹²³ KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR..., s. 13.

Na rozdíl od následování tohoto trendu ÚS ČR pokračoval ve vytváření ad hoc testů pro každý jednotlivý případ. V Nálezu sp. zn. IV. ÚS 412/04 ze dne 7. 12. 2005 deklaroval test s obsahem těchto složek:

- 1) *Je sledovaný cíl legitimní? Je sledován a prosazován cíl nezbytný ve svobodné demokratické společnosti?*
- 2) *Je dáno racionální spojení mezi cílem a prostředky vybranými k jeho prosazení?*
- 3) *Existují alternativní způsoby dosažení cíle, jejichž využití by učinilo zásah do základního práva méně intenzivní, popř. jej zcela vyloučilo?*¹²⁴

Výše zmíněná kritéria nám naznačují inklinaci k testu aplikovanému při kontrole ústavnosti. Jejich podstatou je vyvození podobných závěrů jako v testu vhodnosti, potřebnosti a minimalizace zásahu do ZLPS, ovšem chybí nám zde jakákoliv vážící formule, tedy struktura kritéria poměrování, a to nejspíše z toho důvodu, že senátu ÚS ČR stačilo k přesvědčivému rozhodnutí posouzení těchto kritérií a nemusel se tedy už zabývat vážící formulí.

Dané rozhodnutí nám naznačuje možnost sjednocení testů jak při kontrole ústavnosti, tak i v řízení o individuální ústavní stížnosti, a to v podobě testu vhodnosti, potřebnosti, poměrování a testu minimalizace zásahu do ZLPS. Tento trend potvrzuje nálezn sp. zn. IV. ÚS 1554/08 ze dne 15. 1. 2009, ve kterém ÚS ČR aplikoval test proporcionality se stejnou strukturou, jako test v případě abstraktní kontroly ústavnosti.¹²⁵ V daném rozhodnutí není řešena struktura třetího kritéria poměrování, ovšem lze předpokládat, že ÚS ČR byl připraven převzít i vážící formuli v podobě čtyř argumentů.

Závěrem by se dala praxe ÚS ČR v řízení o individuální stížnosti shrnout tím způsobem, že praxi aplikuje princip proporcionality ad hoc, jak uzná za vhodné a nedostatečně odůvodňuje, proč se tomu tak děje, což vede k právní nejistotě. Například v nálezu sp. zn. II. ÚS 94/05 ze dne 1. 12. 2005 byl použit princip proporcionality jen jako kritérium, které má napovědět, jestli nebyla jednomu ZLPS bez důvodu dána přednost před jiným ZLPS.¹²⁶ Jakékoliv další rozpracování testu proporcionality však chybí.

Sjednocování testů proporcionality v současné době pravděpodobně není na pořadu dne, ba naopak, ÚS ČR vytváří testy nové a ohledně starých napanuje shoda o jejich struktuře,

¹²⁴ Nález ÚS ČR ze dne 7. 12. 2005, sp. zn. IV. ÚS 412/04

¹²⁵ ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role...*, s. 159.

¹²⁶ Nález ÚS ČR ze dne 1. 12. 2005, sp. zn. II. ÚS 94/05

což vede ke značné nepřehlednosti soudní praxe. Tato problematika bude nastíněna v následujících podkapitolách.

4.3 Test minimalizace zásahů do ústavně založených práv

V kapitole 4.1 jsme se lehce dotknuli problematiky podmínky minimalizace zásahů do ZLPS. Jeho podstatou je naplnění požadavku šetření podstaty a smyslu omezovaného ZLPS, který vyplývá z čl. 4 odst. 4 Listiny. Splnění této podmínky směřovalo k vytvoření testu minimalizace zásahů od ústavně založených práv. Největším problémem daného institutu je, zda ho aplikovat v rámci testu proporcionality, či jako test samostatný.

Na základě rozhodnutí v kauze „Anonymní svědek“¹²⁷ a „Kolektivní smlouvy“¹²⁸ můžeme říci, že ÚS ČR aplikoval tento test samostatně následně po užití testu proporcionality. Ovšem jeho argumentace směřuje k závěru, že tento test se více méně shoduje s kritériem potřeby, případně jde o jeho pokračování.¹²⁹ Pokud se podíváme podrobně na kritérium potřeby a test minimalizace zásahů do ústavně založených práv, dojdeme k závěru, že oba nástroje sledují stejný cíl, a to nalezení co nejšetrnějšího řešení, při kterém mají být kolidující práva omezena v co nejmenším rozsahu.

Tento fakt následně směřoval ke sjednocení obou testů, kdy minimalizace zásahů byla aplikována v rámci testu proporcionality.¹³⁰ Výslovně to ÚS ČR stanovil v roce 2002, kdy ve svém nálezu uvedl: „...komponentem metody proporcionality je i zvažování možnosti minimalizace omezení jednoho v kolizi stojícího základního práva a svobody, resp. veřejného dobra (plynoucí z čl. 4 odst. 4 LZPS).“¹³¹

Dalo by se předpokládat, že půjde o zařazení ke kritériu potřeby, tak tomu bylo například v kauze týkající se bezpečnostní prověrky advokátů¹³², avšak v jiných nálezech je aplikován v rámci kritéria poměrování.¹³³

Tato nejednotná aplikace zapadá bohužel do koloritu rozhodování ÚS ČR v souvislosti s principem proporcionality. Zařazování testu minimalizace zásahů ad hoc dle konkrétní kauzy neprospívá právní jistotě, stejně jako rozdílné formy testů proporcionality. Ovšem

¹²⁷ Nález ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

¹²⁸ Nález ÚS ČR ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02

¹²⁹ KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR..., s. 9.

¹³⁰ ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role...*, s. 157.

¹³¹ Nález ÚS ČR ze dne 21. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 16/98

¹³² Nález ÚS ČR ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02

¹³³ Nález ÚS ČR ze dne 16. 6. 2005, sp. zn. I. ÚS 353/04

závěrem nutno říci, že z pohledu dosažení spravedlnosti není až tolik důležité, v jaké fázi bude test minimalizace zásahů proveden, ale stěžejní je, aby byl vůbec proveden.

4.4 Test vyloučení extrémní disproporcionality

V návaznosti na kapitolu III. a v ní obsažené kritice Alexyho pojetí z pozice Pavla Höllandera, se nyní budeme věnovat konkrétním projevům a vývoji tohoto názoru v judikatuře ČR. V roce 2005 v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/05 došlo k rozštěpení principu proporcionality, mimo původních testů se na scéně objevuje nový test v podobě vyloučení extrémní disproporcionality. Motivací k tomuto závěru byla snaha dát zákonodárci větší volnost, jelikož v případě použití klasického testu by řada zákonů neobstála, ačkoliv by jejich znění nekolidovalo se spravedlivým řešením.¹³⁴

Zejména kritérium potřebnosti můžeme považovat za velice tvrdé, jeho aplikace je chápána jako nezbytná, tedy pokud máme několik alternativních prostředků k dosažení daného cíle, tak za ústavně konformní lze považovat pouze ten, který chráněnou hodnotu omezuje co nejméně.¹³⁵ Test vyloučení extrémní disproporcionality nechápe kritérium přiměřenosti jako absolutní a můžeme jej proto označit za test mírnější.

Počátek tohoto testu můžeme sledovat v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 3/02 a Pl. ÚS 12/03, ve kterých byla posuzována ústavnost dolní hranice pokut ve stavebním řízení. Jejich výše má být stanovena tak, aby uložení v jejich minimální možné mezi neznamenal likvidační účinek, který by vedl k porušujícímu zásahu do majetkových práv jednotlivce chráněných čl. 11 odst. 1 Listiny.¹³⁶ Zde je nastiňováno pojetí, že v ospravedlnitelných případech může být stanoven prostředek více omezující než prostředek jiný. Na základě jeho použití tedy dojde k porušení klasického testu proporcionality v rámci kritéria potřebnosti, avšak toto omezení nesmí být zcela zjevně nepřiměřené, laicky řečeno může být nepřiměřené pouze „lehce“.

ÚS ČR tímto dává zákonodárci „široký prostor pro rozhodování o předmětu, míře a rozsahu daní, poplatků a peněžních sankcí a za své rozhodování nese především politickou odpovědnost.“¹³⁷ Z tohoto pohledu veřejný zájem na stabilitě politické situace a fungování státu ospravedlňuje částečnou disproporcionalitu a následně je na občanech, jakým způsobem zhodnotí činnost zákonodárce v parlamentních volbách.

¹³⁴ ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role...*, s. 163.

¹³⁵ Nález ÚS ČR ze dne 15. 1. 2009, sp. zn. IV. ÚS 1554/08

¹³⁶ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 166.

¹³⁷ Nález ÚS ČR ze dne 21. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 29/08-1

Odepření možnosti použít mírnější test vyloučení extrémní disproporcionality ve věcech daňových by mohlo dojít k nemožnosti realizace hlavních úkolů státu, za které můžeme označit udržování platnosti zákona, zajišťování prosperity, veřejného pořádku a spravování veřejných záležitostí.¹³⁸

Nejdetailněji došlo k rozpracování daného institutu v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/08-1 ze dne 21. 4. 2009, který shrnuje jeho užití během ústavní éry po roce 1989. Podstatou kauzy byl konflikt vlastnického práva dle čl. 11 odst. 1 Listiny a veřejného statku v podobě ukládání daní a poplatků na základě čl. 11 odst. 5. V tomto případě převzal metodologii testu v případě daní a poplatků z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 7/03, aplikoval tedy modifikaci principu proporcionality v užším smyslu v podobě vyloučení extrémní disproporcionality.

Pokud se pokusíme extrahovat z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/08-1 strukturu testu vyloučení extrémní disproporcionality, dojdeme k závěru, že obsahuje 2 kritéria, a to:

- 1) **Absence rdousícího efektu:** Při ukládání daňové a poplatkové povinnosti je dána zákonodárci široká diskrece za tím účelem, aby naplnil státní rozpočet, a tak zajistil chod státu. Těmito nástroji zasahuje do vlastnických práv, ovšem musí dbát na to, aby vliv na majetkové poměry dotčených subjektů nezměnily natolik, až by došlo k likvidaci majetkové základny poplatníka, z níž plní svou daňovou či poplatkovou povinnost.¹³⁹

Pokud by ji zákonodárce stanovil v míře, která by zakládala rdousící efekt, pak by došlo k tzv. plíživé konfiskaci majetku, což by mělo za následek porušení požadavku šetření podstaty a smyslu ZLPS na základě čl. 4 odst. 4 Listiny.

- 2) **Dodržení zásad rovnosti:** Dané kritérium spočívá, jak již bylo naznačeno v kapitole III., na tom, že určitá majetková nerovnost ve společnosti ospravedlňuje rozdílnou výši daňové zátěže vůči konkrétním skupinám. Proto určitá diskriminace v podobě vyššího zatížení majetnější části populace není nic špatného, ba přímo ji můžeme považovat za žádoucí, pokud nepřesahuje určitou míru. ÚS ČR se k tomuto vyjádřil takto: „*Stát může rozhodnout, že jedné skupině poskytne méně výhod než jiné, nesmí však postupovat libovolně a z jeho rozhodnutí musí být patrné, že tak činí ve veřejném zájmu*“¹⁴⁰

¹³⁸ MARITAIN, Jacques. *Člověk a stát*. Praha: Triáda, 2007, s. 15.

¹³⁹ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 166.

¹⁴⁰ Nález ÚS ČR ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 2/02

Majetnější část obyvatelstva má tedy rozsáhlejší možnosti podílet se na tvorbě státního rozpočtu, aniž by se to odrazilo na její životní úrovni, proto je ospravedlnitelná vyšší daňová zátěž, která je naložena na jejich bedra za účelem veřejného zájmu.

Test vyloučení extrémní disproportionality můžeme závěrem označit za nástroj, který je užíván v případě kolize ZLPS a veřejného statku. Ten spočívá zejména v politicky citlivých otázkách, a proto při střetu se ZLPS převažuje z hlediska své důležitosti pro celou společnost. ZLPS do jisté míry upozaduje a umožňuje omezení v takové míře, která by při kolizi jiných hodnot nebyla ospravedlnitelná.

4.5 Test racionality

Od klasického pojetí principu proporcionality došlo k odklonění ještě v jednom okruhu případů, a to v problematice sociálních práv. ÚS ČR zde pravděpodobně usiloval o ještě větší míru sebeomezení, než umožňovalo použití mírnějšího testu vyloučení extrémní disproportionality.¹⁴¹

Hlavní motivací bylo porovnání ideální aplikace těchto ZLPS a faktických možností daného státu, které jsou odvislé od stavu státního rozpočtu.¹⁴² Mírnější podmínky testu spočívají zejména v kritériích, které se týkají dosažení sledovaného cíle a nesledují striktně prostředek nejméně omezující, ale spíše vylučují ten, který by byl případně naprosto iracionální.¹⁴³

Tento test byl poprvé použit v roce 2006 v kauze týkající se stanovení podmínek na vyhlášení stávků.¹⁴⁴ ÚS ČR v něm argumentoval tím způsobem, že „*testem ústavnosti v tomto smyslu projde taková zákonná úprava, u níž lze zjistit sledování nějakého legitimního cíle a která tak činí způsobem, jež si lze představit jako rozumný prostředek k jeho dosažení, byť nutně nemusí jít o prostředek nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmodřejší.*“¹⁴⁵

¹⁴¹ ONDŘEJEK, Pavel. Princip proporcionality a další modely řešení kolizí základních práv. *Jurisprudence*, 2012, č. 1, s. 17.

¹⁴² ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role...*, s. 164.

¹⁴³ WAGNEROVÁ Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, T; POSPÍŠIL, I a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář...*, s. 132.

¹⁴⁴ KÜHN, Zdeněk: *K některým otázkám vyvolaným nálezem Ústavního soudu v kauze poplatků ve zdravotnictví.* In: *Pocta Zdeňku Jičínskému k 80. narozeninám.* Praha: Aspi, 2009, s. 48.

¹⁴⁵ Nález ÚS ČR ze dne 5. 10. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 61/04

Test racionality v tomto znění nepředpokládá přezkoumání intenzity omezení ZLPS¹⁴⁶, to by prakticky umožňovalo zasáhnout do esenciálního jádra ZLPS, což však odporuje čl. 4 odst. 4 Listiny. Zmíněný nedostatek byl však odstraněn v rozhodnutí týkající se zdravotních poplatků¹⁴⁷, v němž bylo upřesněno použití tohoto testu na případy, kdy nedojde k zásahu do esenciálního jádra sociálních práv.¹⁴⁸ Pokud k němu dojde, tak má být použit přísnější test proporcionality.¹⁴⁹

Vývoj testu racionality byl shrnut v nálezu, který se týká neproplacení nemocenského v prvních třech dnech nemoci. Bylo zde řečeno, že otázka sociálních práv je spíše otázkou politického boje, nežli otázkou judiciální a ÚS ČR do této problematiky může zasahovat pouze při iracionálním omezení ZLPS.¹⁵⁰ Dalším významným sdělením bylo stanovení struktury tohoto testu, který se skládá ze čtyř kroků:

- 1) *„Vymezení smyslu a podstaty sociálního práva.“*
- 2) *„Zhodnocení, zda se zákon nedotýká samotné existence sociálního práva nebo skutečné realizace jeho esenciálního obsahu.“*
- 3) *„Posouzení, zda zákonná úprava sleduje legitimní cíl; tedy zda není svévolným zásadním snížením celkového standardu základních práv.“*
- 4) *„Zvážení otázky, zda zákonný prostředek použitý k jeho dosažení je rozumný (racionální), byť nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší.“¹⁵¹*

Na základě této argumentace se nám může zdát, že je naprosto popíráno všechno to, co ÚS ČR od kauzy „Anonymní svědek“ ohledně principu proporcionality stanovil. Prakticky by užívání testu racionality ospravedlnilo jakýkoliv racionální prostředek, prostřednictvím kterého by bylo možno dosáhnout sledovaného cíle, což by vedlo k naprostému rozbřednutí principu proporcionality do podoby nástroje, který můžeme ohýbat dle aktuální potřeby.

Avšak otázka sociálních práv je velice blízce spojena s politikou daného státu, ve významném nálezu týkajícího se přezkumu ústavnosti zákoníku práce, kde byl též použit

¹⁴⁶ WAGNEROVÁ Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, T; POSPÍŠIL, I a kol. Listina základních práv a svobod. Komentář..., s. 132.

¹⁴⁷ Nález ÚS ČR ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 1/08

¹⁴⁸ Je ovšem otázkou, co můžeme považovat za nedotknutelnou podstatu sociálních práv, jde o značně neurčitý pojem, jehož definice je úkolem argumentace v judikatuře ÚS ČR. Tato neurčitost opět vzbuzuje pochybnosti o konzistentnosti rozhodování ÚS a právní jistoty subjektů, které se na něj obracejí.

¹⁴⁹ ONDŘEJEK, Pavel. Princip proporcionality a další modely řešení kolizí základních práv..., s. 18.

¹⁵⁰ Nález ÚS ČR ze dne 24. 4. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 54/10

¹⁵¹ Nález ÚS ČR ze dne 24. 4. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 54/10

test racionality namísto testu proporcionality, ÚS ČR stanovil, že „nemůže být arbitrem politických sporů o to, zda Česká republika bude mít více liberální či více sociální zákoník práce.“¹⁵²

Vidíme zde stejné ospravedlnitelné důvody jako u testu vyloučení extrémní disproporcionality. ÚS ČR zde omezuje sám sebe, jelikož příliš tvrdá aplikace testu proporcionality v klasickém pojetí by mohla vést k narušování chodu státu, blokaci politiky aplikované zákonodárným sborem a ve své podstatě k vytvoření „třetí zákonodárné komory“. Tento test je tedy možno použít pouze v případě kolize ZLPS a veřejného statku, při vzájemném střetu ZLPS musí však být vždy aplikován test proporcionality.

¹⁵² Nález ÚS ČR ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06-1

5 Vliv principu proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR na rozhodování obecných soudů a správních orgánů

Používání principu proporcionality by nemělo probíhat pouze na úrovni ÚS ČR, ten by měl dát pouze svým nálezem návod, jakým způsobem v daném případě postupovat. V ideálním právním světě by se podle něj měly řídit následně obecné soudy a správní orgány tak, aby konkrétní kauza vůbec nemusela dospět až k nejvyšší instanci. Toto je však přání značně utopistické. Můžeme vůbec spravedlivě požadovat, aby instituce nižšího stupně vystihly komplexně a přesně podstatu poměrování ZLPS a veřejných statků? Máme jim vytýkat, že nedokázaly dostatečně posoudit daný problém? Mají na to kvalifikaci a prostor? Lze jim vůbec ukládat povinnost princip proporcionality aplikovat?

Z tohoto pohledu bychom měli dospět k názoru, že takové břemeno na ně nelze spravedlivě nakládat, ovšem jejich povinností by mělo být alespoň se o to pokusit. V této otázce lze použít paralelu se získáváním diamantů. Obecné soudy a správní orgány jsou v tomto ohledu sběrači, kteří v neprostupné džungli získávají neopracované kameny, jež se jen vzdáleně podobají šperku. Prodírají se všemi skutečnostmi, složitým dokazováním, procesními překážkami, s nevyzpytatelným lidským faktorem atd. Až postupným očišťováním lze získat přehled o podstatě daného problému, a to často nelze jinak, než prostřednictvím opravných prostředků.

Role ústavního soudu spočívá v jeho vybroušení, má na zlatém podnose všechny skutečnosti získané orgány nižšího stupně a na jejich základě může bez výraznějších komplikací věnovat posouzení jádra problému a posuzováním nejvyšších hodnot. Cílem jeho rozhodnutí by měl být ústavní nález jako dokonale vybroušený diamant, který je ukázkou toho, jak v dané věci postupovat a stát se inspiračním pramenem pro ostatní orgány, které se mají alespoň přiblížit této aplikaci. Nelze po nich však požadovat, aby daný problém vyřešily v celé jeho šíři. Z jakého jiného důvodu existují opravné prostředky? Neslouží pouze k odstraňování závažných pochybení a procesních nedostatků, ale také ke zdokonalování a doplňování rozhodnutí soudů a správních orgánů.

Stěžejní otázkou této problematiky je, zda se pustit cestou pozitivistickou, či iusnaturalistickou a dát tedy ostatním orgánům povinnost aplikovat test proporcionality či pouze nezávaznou možnost.

5.1 Otázka závaznosti nálezů Ústavního soudu ČR a povinnost aplikace principu proporcionality

Položme si otázku, zda nálezy ÚS ČR stanovující princip proporcionality, jsou závazné pro obecné soudy a správní orgány v případech následujících a ne pouze v kauze, která je upravena tímto konkrétním nálezem? Naše právní kultura je založena na základě psaného práva a odmítá závaznost precedentů, která je přirozená v angloamerickém právním systému.

Čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR nám říká: „*Vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu jsou závazná pro všechny orgány a i osoby.*“ Z pohledu principu proporcionality zle pohlížet na tuto tezi z dvou rozdílných úhlů:

1. Pozitivistický pohled: Nález ústavního soudu je závazný pouze v dané kauze a nezavazuje jakýmkoliv způsobem rozhodování odlišných případů do budoucna.

2. Iusnaturalistický pohled: Nález ústavního soudu je závazným pramenem i pro případy, které se objeví v budoucnu, a to z hlediska své autority a schopnosti dosáhnou tímto prostředkem spravedlnosti, jež je hlavním účelem rozhodovací činnosti jak soudů, tak i správních orgánů.

Kterým směrem se v tomto ohledu ubírat? V naší právní kultuře se lze ztotožnit s pojetím „*od každého něco*“, které ovládá právní řády států s rozvinutými demokratickými hodnotami. V České republice je stále silně cítit vliv komunistického režimu, který tmářsky lpěl na pozitivistickém pojetí práva a pojem spravedlnosti byl značně pokrucován. To znamená, že nálezy ústavního soudu sice nelze považovat za striktně závazné a v následujících případech nemusí být postupováno přesně podle nich, ale závaznými by se měly stát stěžejní právní principy v nich obsažené, a to právě silou argumentace, jejímž cílem je demonstrace dosažení co nejvyšší míry spravedlnosti.

V tomto směru nám tedy na povrch vyvstává zásadní otázka: **Můžeme považovat judikaturu ústavního soudu a v ní obsažený princip proporcionality za pramen práva spojený se závazností?** Viktor Knapp se k tomuto vyjádřil v roce 1969 následovně: „*Soudcovská tvorba práva v socialistických zemích se upíná vždy k nějaké normě psaného práva, kterou přetváří nebo dotváří, přičemž prostředkem tohoto přetváření a dotváření psané právní normy je normálně interpretace.*“¹⁵³

¹⁵³ KNAPP, Viktor. Soudcovská tvorba práva v socialistických zemích. *Právník*, 1969, č. 2, s. 91.

Judikatura je tedy neoddělitelně spjata s právem psaným. Tuto tezi doplňuje Zdeněk Kühn způsobem, že v případě mezer v právu může soudce jít i jinou cestou, nezávisle na právu psaném, musí však postupovat pomocí nepsaného právního principu.¹⁵⁴ Zde se nám tedy otevírá cesta k závaznosti použití principu proporcionality i v dalších případech.

Problematiku, zda stanovený princip proporcionality je či není závazným pramenem práva, lze demonstrovat na ukázkovém pojetí Roberta Alexyho a Ralfa Dreiera. Ti člení prameny práva na formální a materiální. Formálním se rozumí norma, která je vytvořena povoláním orgánem. Materiálním pak celek všech legitimních důvodů pro soudcovské rozhodování, mezi něž můžeme zařadit i právní principy.¹⁵⁵

Z tohoto pohledu má tedy soudce povinnost použít jak formální, tak materiální pramen práva. Rozdíl však můžeme vidět v jeho intenzitě. U právní normy má „*silnou povinnost*“ jej použít a u materiálního „*povinnost slabší*“. Ovšem nepoužití jednoho z nich je každopádně chybou, i když z něj pramení rozdílná sankce.¹⁵⁶

Jak se tedy s otázkou závažnosti právních principů vypořádal ÚS ČR? Ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/97 ze dne 17. 12. 1997 stanovil takto: „*Mezi obecně uznávané právní principy patří v oblasti práva ústavního pravidla počítání času, jak jsou v evropském právním myšlení srozumitelně a smysluplně vymezena od dob římských. Je v dispozici ústavodárce, resp. zákonodárce, postupovat i jinak, v tomto případě však je povinen takový postup výslovně stanovit.*“¹⁵⁷

Ze zmíněného lze vyvodit závěr, že pokud v daném případě není stanovena výjimka, je povinností soudce aplikovat tuto zásadu.

Závaznost principu proporcionality byla stanovena následně ve stejném nálezu takto: „*I v českém právu takto platí a je běžně aplikována řada obecných právních principů, které nejsou výslovně obsaženy v právních předpisech. Příkladem je právní princip, dle něhož neznalost práva neomlouvá, nebo princip nepřipustnosti retroaktivity, a to nejenom pro odvětví práva trestního. Jiným příkladem jsou výkladová pravidla a contrario, a minore ad maius, a maiore ad minus, reductio ad absurdum apod. Dalším, a to moderním ústavním nepsaným pravidlem, je řešení kolize základních práv a svobod **principem***

¹⁵⁴ KÜHN, Zdeněk. Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva? *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2001, č 3, s. 241.

¹⁵⁵ ALEXY, Robert. DREIER, Ralf. Precedent in the Federal republic of Germany. In MacCornick, Neil (ed). *Interpreting Precedens*. Dartmouth: Adleshot, 1997, str. 46.

¹⁵⁶ KÜHN, Zdeněk. Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva?..., s. 244.

¹⁵⁷ Nález ÚS ČR ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97

proporcionality.¹⁵⁸ Zmíněné principy včetně principu proporcionality tedy platí, i kdyby nebyly zakotveny normativně.

Princip proporcionality v současném stavu můžeme označit za relativně kvalitně vybroušený nástroj ÚS ČR (i když jeho aplikace už natolik uspokojivá není), jehož správným použitím lze dosáhnout spravedlivého rozhodnutí. Pokud bychom se přiklonili k pohledu pozitivistickému, soudy a správní orgány by neměly povinnost tento princip použít, rozhodovaly by na základě diskrece. To by vedlo k vytvoření bludného kruhu, kdy by ústavní soud opětovně stanovoval strukturu testu, avšak ostatní orgány by jej neměly povinnost aplikovat a vytvářely by testy vlastní. Tímto by však byla výrazně nabourána autorita ÚS ČR.

Výše zmíněné lze shrnout tím, že používání principu proporcionality závisí především na úrovni morální a z ní vyplývající právní kultury společnosti. Pokud bude jejím cílem spravedlnost, použije jej a bude považovat nález ÚS ČR za přirozeně závazný, nebo bude striktně postupovat na základě diskrece, která však nemusí směřovat k optimálnímu rozhodnutí a na základě závěru obsaženém v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/97 můžeme „*diskreční postup*“ považovat dokonce za nezákonný. Jde především o odtrhnutí se od slepého, zkosnatělého pozitivismu, lpění na gramatickém výkladu norem a puštění vstříc iusnaturalismu, který má bližší vztah k dosažení spravedlnosti.

5.2 Rozhodovací činnost obecných soudů

Pád komunistického režimu vedl na našem území k novým možnostem v oblasti práva, jednou z nich bylo zřízení ÚS ČR v roce 1991. Jeho významným úkolem bylo autoritativně vykládat v Ústavě ČR či Listině značně neurčité klauzule a právní principy.¹⁵⁹ Následný vývoj nám naznačil, zda je na to naše společnost připravena a jakým způsobem si vykládá výše zmíněný čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR.

Tento stav v právních řádech postkomunistických republik shrnul ve své studii Boštjan Županič: „*Odpor proti autoritě nových ústavních soudů kupodivu přichází z míst, kde bychom ho nejméně čekali. Není to ze strany nových zákonodárců, ani nevychází z výkonné větve státní moci, na odpor se staví zbytek soudního odvětví, a to obecné soudy. Nejvyšší soudy přinejmenším tři z těchto států výslovně prohlásily, že se necítí být vázány interpretacemi příslušných ústavních soudů*“¹⁶⁰

¹⁵⁸ Nález ÚS ČR ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97

¹⁵⁹ KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech...*, s. 322.

¹⁶⁰ ŽUPANIČ, Boštjan. Od souboje ke smlouvě, aneb co vlastně upravuje ústava. *Právník*, 1998, č. 6, s. 487.

Jejich odmítavý postup se však zdá jako zcela logický a lze jej čekat právě tam. Nelze tedy plně souhlasit se zmíněným názorem, že byl nejméně očekávaný v oblasti obecných soudů. To lze zdůvodnit zejména z pohledu samotné podstaty přirozenosti člověka jako takového. Obecné soudy měly před rokem 1991 monopol na soudní rozhodování a následně jim přibyl konkurent v podobě ÚS ČR, který jejich moc omezoval. Každý člověk, který má v rukou určitou sílu, lehce si na ni zvykne, bere ji jako samozřejmost a jen těžko se smiřuje s faktem, že se jí musí vzdát. Najednou tu byla zřízena nová instituce ve vztahu nadřazenosti vůči obecným soudům, která shazovala ze stolu jejich názory, zejména NS ČR, a nahrazovala je svými v ústavních nálezech.

Argumentem proti tomuto názoru může být skutečnost, že zde byl po sametové revoluci nový právní pořádek založený na jiných hodnotách. To je sice fakt, ovšem nebylo absolutně možné okamžitě nahradit soudce fungující před rokem 1989 lidmi, kteří jsou nedotčeni starým režimem. Z tohoto důvodu zde nastalo určité přechodné období, ve kterém bylo nutno tolerovat soudcovský aparát značně poznamenaný starými hodnotami, který odmítal novou autoritu.

Ovšem konec tohoto období je pouze otázkou času, staré pořádky se stále více pročišťují a odstraňují, názory ÚS ČR vzbuzují stále silnější autoritu a právě v tomto lze vidět cestu, která vede k demokratizaci práva, jejímž cílem by měla být jakýmkoliv ideologiemi neotřesitelná snaha o dosažení ryzí spravedlnosti prostřednictvím přirozenoprávní interpretace pozitivního práva. Vždyť cílem soudnictví je dosažení spravedlnosti, v čemž by se měl shodnout jak ÚS ČR, tak soudy obecné. Je snad pouze otázkou času, kdy do sebe tento systém zapadne a začne fungovat na bázi kooperace a ne konfrontace.

Výše zmíněné lze označit za podstatu konfliktu mezi ÚS ČR a NS ČR, konkrétní spory jsou pouze jeho důsledkem, pro jejich bližší nastudování můžeme odkázat na práci Pavla Höllandera.¹⁶¹

Finální tečka za těmito rozpory byla dána nálezem sp. zn. IV. ÚS 301/05. V něm ÚS ČR vyjádřil precedenční povahu svých nálezů: *„Ačkoliv mají nálezy Ústavního soudu precedenční účinky, není porušením čl. 89 odst. 2 Ústavy takový výjimečný postup obecného soudu, jenž právní názor v nálezu vyjádřený odmítne respektovat,*

¹⁶¹ HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva...*, s. 139 - 141.

pakliže je z opodstatněných a důkladně vysvětlených důvodů přesvědčen o tom, že je nutno právní závěry prezentované Ústavním soudem revidovat.“¹⁶²

Sečteno a podtrženo, obecné soudy musí respektovat nálezy ÚS ČR, mohou se od nich odchýlit pouze v případě, že jejich tvrzení mají za cíl posunout rozhodování celé soudní soustavy směrem k dosažení větší míry spravedlnosti.

Zářným příkladem poslední doby, kdy obecný soud řešil kolizi principů, neaplikoval princip proporcionality, ale pouze slepě sledoval psané právo, je nález sp. zn. II. ÚS 2081/10. Jeho podstatou je kritika tvrzení Okresního soudu v Jablonci, že exekuční řád nezná pojem přiměřenosti exekuce. Pokud tedy má stěžovatel pocit, že je postižen jeho majetek v nepřiměřené výši, není to důvodem pro částečné zastavení exekuce.

ÚS ČR se k tomuto vyjádřil takto: „*S takovým názorem se Ústavní soud neztotožňuje, neboť dle čl. 4 Ústavy ČR je ústavní povinností obecných soudů poskytovat ochranu základním právům a svobodám jednotlivců a s ohledem na princip právního státu, z něhož plyne i princip proporcionality, který velí omezovat, je-li to třeba, základní práva jen v nezbytném rozsahu*“¹⁶³

Dalším příkladem neuspokojivé aplikace principu proporcionality je již zmíněná kauza „*Rejžek v. Vondráčková*.“¹⁶⁴ Obecné soudy zde neodhadly ústavní rovinu daného konfliktu a postupovaly dle podústavních ustanovení. Ovšem i v těchto případech musí mít soudy na paměti ZLPS, které prozařují celým právním řádem.¹⁶⁵ Problémem neaplikace principu proporcionality na úrovni obecných soudů proto často spočívá v neodhadnutí závažnosti kolize z hlediska ústavního práva, resp. ZLPS.

Daná fakta lze shrnout tím způsobem, že nesprávná aplikace principu proporcionality tvrzeného ÚS ČR vede k nedostatečné ochraně ZLPS a veřejných statků, tedy nevede k nastolení spravedlnosti. Takový postup navíc často porušuje základní principy fungování justice, kterými jsou např. zásada rychlosti řízení, zásada hospodárnosti a v extrémním případě až porušení zásady zákazu denegatio justitiae.¹⁶⁶

¹⁶² Nález ÚS ČR ze dne 13. 11. 2007 sp. zn. IV. ÚS 301/05-2

¹⁶³ Nález ÚS ČR ze dne 5. 8. 2010, sp. zn. II. ÚS 2081/10

¹⁶⁴ Nález ÚS ČR ze dne 15. 2. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03

¹⁶⁵ HÖLLANDER, Pavel. Zásada proporcionality: jednosměrná ulice, nebo hermetický kruh? In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Právo na soukromí*, Brno: Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, 2011, s. 20.

¹⁶⁶ WINTEROVÁ, Alena. *Civilní právo procesní*. Praha: Linde, 2008, s. 62.

5.3 Rozhodovací činnost správních orgánů

Činnost správního orgánu spočívá především ve výkonu veřejné správy, jejímž cílem je řídit společnost ve veřejném zájmu k hospodářskému růstu, rozvoji území a spokojenosti obyvatelstva. Za tímto účelem je mu dána rozhodovací pravomoc v podobě široké škály individuálních právních aktů. V těchto případech může dojít ke kolizi základních ZLPS a veřejného zájmu stejně jako před soudem a úkolem správního orgánu je rozhodnout danou věc spravedlivě, tedy s použitím návodu ÚS ČR v podobě principu proporcionality.

Správní řád¹⁶⁷ jako obecný právní předpis správního práva normuje princip proporcionality hned v jednom z úvodních ustanovení, a to v § 2 odst. 3: „*Správní orgán šetří práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká, a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu.*“ Upravuje tedy postup správního orgánu při užití jeho pravomocí během zásahu do práv a oprávněných zájmů dotčených osob. Ten může postupovat vůči zmíněným subjektům jen za podmínek stanovených v zákoně a v nezbytném rozsahu.¹⁶⁸ V tomto je též specifikována veřejnoprávní enumerace pretencí, obsažená v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR.

Co se týče právní úpravy předchozí¹⁶⁹, tak princip proporcionality v něm nebyl výslovně stanoven, ovšem Ústavní soud ČR stanovil ve svém nálezu¹⁷⁰, že jej musí správní orgán aplikovat taktéž.

Činnost dle správního řádu spočívá ve výkonu vrchnostenské správy, kdy je autoritativně a jednostranně ve veřejném zájmu rozhodováno o právech a povinnostech nepodřízených subjektů. Z hlediska naší problematiky zde dochází ke střetu veřejného zájmu na straně jedné a ZLPS na straně druhé.¹⁷¹ Správní orgán na základě svého vrchnostenského postavení však nesmí bezohledně prosazovat veřejný zájem na úkor oprávnění dotčených osob, a to v nejobecnější rovině v důsledku vázanosti Listinou. Princip proporcionality je zde

¹⁶⁷ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶⁸ VERDAL, Josef. *Správní řád: Komentář*. Praha: Polygon, 2006, s. 65.

¹⁶⁹ Zákon č. 71/1967 Sb., správní řád, ve znění zákona 226/2002 Sb. účinného ke dni 1. 7. 2002.

¹⁷⁰ Nález ÚS ČR ze dne 16. 10. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 5/01: *Zasahování státu musí respektovat přiměřenou (spravedlivou) rovnováhu mezi požadavkem obecného zájmu společnosti a požadavkem na ochranu základních práv jednotlivce. To znamená, že musí existovat rozumný (opodstatněný) vztah proporcionality mezi použitými prostředky a sledovanými cíli. V opačném případě, tzn. v případě bezúčelnosti či nepřiměřenosti daného omezení, by se příslušná regulace dostala do zjevného rozporu s čl. 4 odst. 4 Listiny, podle něhož při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.*

¹⁷¹ SLUKOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 61.

tedy nástrojem k odstranění zásahů správních orgánů, které by znamenaly zneužití pravomoci.¹⁷²

Dále je třeba zmínit, že princip proporcionality je v této oblasti výrazně spojen se zásadou dobré správy. Můžeme ho označit za příkaz k optimalizaci činnosti veřejné správy, zejména ve spojitosti se správním uvážením.¹⁷³

Dobrou správu se pokusil definovat veřejný ochránce práv v roce 2010 a začlenil do něj i institut principu proporcionality v podobě obecných právních principů: „*Jde o neformální zásady kvalitního spravování věcí veřejných, které vycházejí z ústavních zásad, z obecných právních principů, z morálních pravidel i z legitimních společenských očekávání. Dobrá správa tedy označuje takový postup úřadu, který je nejen v souladu se zákonem, ale zároveň mu nelze vytknout svévoli, účelovost, vyhýbavost, neefektivnost, liknavost a jiné nežádoucí znaky*“¹⁷⁴

Princip proporcionality se v tomto právním odvětví užívá zejména v oblasti, kdy zákonodárce dává širokou možnost správního uvážení. Zde žadatel při splnění určitých podmínek nemá automaticky právo na kladné vyřízení žádosti, ale je tzv. na „*dobrodiní orgánu*“, zda vyhoví, či nikoliv.¹⁷⁵ Typickým příkladem je poskytnutí nález ve věci humanitárního azylu.¹⁷⁶

5.3.1 Test proporcionality ve správním právu - shodný či rozdílný od struktury judikované Ústavním soudem ČR?

Otázkou je, zda se test proporcionality ve správním právu shoduje s klasickým testem, jenž je používán při kontrole ústavnosti. V odborné literatuře je zmiňováno, že je v tomto odvětví používána odlišná struktura, která je stanovena pomocí několika dílčích zásad, mezi které můžeme zařadit zákaz zneužití správního uvážení, zásadu ochrany dobré víry a oprávněných zájmů, zásadu subsidiarity, nutnost nalézt řešení odpovídající okolnostem daného případu a požadavek jednat vždy ve veřejném zájmu.¹⁷⁷

Dané pojetí je velice obecné, ovšem nevzbuzuje pocit, že by šlo o odlišnou strukturu. Lze z něj vyčíst jak test proporcionality (zejména v podobě zásady subsidiarity,

¹⁷² HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 84.

¹⁷³ HUSSEIN, Faisal. Princip proporcionality v českém správním právu. In Ondrej Hamulák (ed). *Principy a zásady v právu: Teorie a praxe*. Praha: Leges, 2010, s. 296.

¹⁷⁴ *Principy dobré správy*. [cit. 18. Října 2012]. Dostupné na < <http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/pripady-a-stanoviska-ochrance/principy-dobre-spravy> >.

¹⁷⁵ Rozsudek NSS ČR ze dne 8. 8. 2007, sp. zn. 4 As 71/2006-83

¹⁷⁶ Rozsudek NSS ČR ze dne 22. 1. 2004, sp. zn. 5 Azs 47/2003-48

¹⁷⁷ SLUKOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní...*, s 60-61.

jejímž požadavkem je nezbytně nutný zásah k dosažení požadovaného cíle), test vyloučení extrémní disproportionality (prosazování veřejného zájmu), tak i test racionality (nutnost nalézt prostředek odpovídající okolnostem daného případu, které fakticky nemusí být to nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější, či nejmoudřejší).

Tuto obecnost potvrzuje i judikatura NSS ČR, ve kterém nevidíme snahu vytvořit vlastní test, spíše je hledána inspirace v nálezech ÚS ČR.¹⁷⁸

Na klasický test proporcionality použitý v kauze „Anonymní svědek“¹⁷⁹ NSS ČR odkázal např. v rozhodnutí sp. zn. 2Afs 51/2006-58 ze dne 17. 7. 2007 a sp. zn. 5 Asf 76/2005-62 ze dne 31. 7. 2007. Konkrétní kritéria uvádí v rozhodnutí ze dne 8. 8. 2007, sp. zn. 4 As 71/2006-83, v němž se plně ztotožňuje se standardním výkladem proporcionality v podobě testu vhodnosti, potřebnosti a poměřování. Vážící formuli v podobě čtyř hodnotových argumentů užívá v rozhodnutí ze dne 19. 6. 2009, sp. zn. 5 As 46/2008-50.

Na test vyloučení extrémní disproportionality použitý ÚS ČR odkázal např. v rozhodnutí sp. zn. 9 Afs 56/2009-55 ze dne 20. 1. 2010 a sp. zn. 1 Afs 22/2010-441 Afs 22/2010-44 datovanému ke dni 17. 6. 2010.

Daný trend, kdy se NSS ČR inspiroje pojetím principu proporcionality ÚS ČR, můžeme označit za velice pozitivní. Vytvoření vlastního testu by směřovalo k další rozdrobenosti tohoto nástroje, která již panuje na úrovni rozhodovací praxe ÚS ČR. Takto argumentačně podložená rozhodnutí by mohla kolidovat s rozhodnutími ÚS ČR, což by směřovalo k odvrácení od cesty vedoucí k nastolení právní jistoty.

5.3.2 Konkrétní příklad disproportionalního rozhodování správních orgánů

Při pohledu na problematiku správního práva z hlediska daného tématu je nutno upozornit na fakt, že při činnosti správního orgánu často nedochází k uspokojivé aplikaci principu proporcionality. Dané orgány zasahují do našich životů každý den a jejich následky vidíme všude kolem sebe, tudíž je nutno poukázat na tento frekventovaný problém při jejich rozhodování. Konkrétní kauza nám jasně naznačí panující nešvar.

Zářným příkladem, který potvrzuje dané tvrzení, je činnost Národního památkového ústavu. Jednou z jeho činností je sledování historické hodnoty nemovitostí, následně na základě tohoto posouzení rozhoduje o míře omezení vlastnického práva. V daném ohledu

¹⁷⁸ ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. Voyerismus ve veřejném zájmu. In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Právo na soukromí*, Brno: Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, 2011, s. 164.

¹⁷⁹ Nález ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

dochází ke kolizi ZLPS na vlastnictví obsažené v čl. 11 Listiny a veřejného zájmu v podobě zachování kulturního dědictví.

Konkrétní kauza se týká domu č. 45 nacházející se v Konici. Daná nemovitost se dříve používala jako věznice a je napojena na unikátní chodbu spojující zámek a kostel, celý tento komplex je veden jako kulturní památka. Během 80. let 20. století stát tolik nedbal na památkovou péči, tudíž došlo k úpravám jeho čelní části, jejíž vzhled koliduje s barokním celkem.

Současný stav domu č. 45 je více než tristní, přední část se zřítíla a všeobecně hyzdí historický celek, zbývající je značně podmáčená, staticky nestabilní po neuspokojivé péči předchozího vlastníka a ohrožuje unikátní spojovací chodbu.

Daný stav je značně neudržitelný, proto se ji město jako vlastník zmíněných nemovitostí snaží řešit a požádalo Národní památkový ústav o povolení k odstranění stavby, ten tuto žádost zamítl a naopak nařídil opravit střechu, aby do objektu nezatékalo.

Zkusme si tedy na danou kauzu aplikovat klasický test proporcionality. Při posouzení **kritéria vhodnosti** Národní památkový ústav nařizuje zajistit dům č. 45. Tím omezuje vlastnické právo, v té podobě, že vlastník musí vynaložit značné majetkové hodnoty na jeho záchranu, ovšem daný příkaz umožňuje dosáhnout sledovaný cíl, tedy ochránit dané nemovitosti. Při použití **kritéria potřeby** musíme sledovat snahu nalézt nejšetrnější prostředek k dosažení sledovaného cíle, kterým je ochrana obou nemovitostí. V tomto případě v opravě domu č. 45 spočívá jediná možnost jeho záchranu. Dané rozhodnutí však neobstojí při aplikaci **kritéria poměrování** prostřednictvím čtyř argumentů, a to v poměru 4:0 ve prospěch vlastnického práva obce:

- 1) **Empirický:** na základě geostatického posudku nestabilní budova ohrožuje sousední nemovitost, která má značnou kulturní hodnotu.
- 2) **Systémový:** zachování domu č. 45 nemá pro daný region žádný zásadní význam, veřejným zájmem je spíše odstranění stavby.
- 3) **Kontextový:** oprava by měla za následek negativní dopad na ekonomickou stránku vlastníka, nepřiměřenost spočívá v ochraně domu s vymizelou kulturní hodnotou a značnými finančními prostředky, které by musel vlastník vynaložit na její záchranu.
- 4) **Hodnotový:** veřejný zájem na ochraně hyzdící ruiny je nulový, ochrana vlastnického práva zde má o mnoho výraznější význam.

Z výše zmíněného vyplývá, že největší problém aplikace principu proporcionality správními orgány lze spatřit ve zkresleném pohledu na společenské hodnoty. Upřednostňují ty, které jsou součástí jejich činnosti, což v žádném případě nevede ke spravedlivému rozhodnutí. Ovšem jde o nedostatky, které bude velmi obtížné z rozhodování těchto orgánů odstranit, což následně povede ke zbytečně vyvolaným soudním sporům.

Pramen nastíněných nedostatků můžeme též sledovat v neuspokojivé úrovni právního povědomí na daných odborech, což vede ke slepé aplikaci práva. Jak můžeme chtít po těchto orgánech správné posouzení, když toho často nejsou schopny ani obecné soudy, jak už bylo zmíněno výše? Zlepšení situace však lze vidět jako běh na dlouhou trať s velmi nejistým koncem.

Závěr

Cílem této práce bylo zmapovat vývoj principu proporcionality v postkomunistickém období v České republice, zjistit na jakých základech je postaven, jakým způsobem se utvářel, kam směřuje a zdali můžeme aplikační praxi označit za uspokojivou.

Ústavní soudy v postkomunistických zemích střední Evropy drží poměrně silné pravomoci, na jejichž základě je často zmiňována obava z negativního vývoje směrem k soudcovskému státu, který by nepřiměřeně omezoval zákonodárnou moc a narušoval tedy systém brzd a protivah. Tento fakt zakládá akutní potřebu přesvědčivé argumentace v ústavních nálezech, a to proto, aby na něj nebylo pohlíženo jako na orgán politické moci.

Z tohoto pohledu ÚS ČR v 90. letech 20. století navázal na německou doktrínu upravující princip proporcionality, ovšem převzal z ní pouze základy a pustil se vlastní cestou při vytváření konkrétních testů. Největší problém lze shledávat v nedostatečné inspiraci z tohoto právního prostředí, kde je princip proporcionality aplikován po dlouhou dobu. Budování vlastní cesty můžeme označit za odvážné, ovšem ne za zcela logické. Vývoj daného právního principu můžeme popsat jako neustálé odklánění od klasického pojetí testu proporcionality, jehož stanovení v kauze „*Anonymní svědek*“ znamenalo slibný začátek.

Tento vývojový trend vedl ke kreaci rozličných struktur principu proporcionality směřující v častých případech k tvorbě ad hoc testů, což vede k rozbřednutí rozebíraného právního nástroje a k právní nejistotě.

V daném kontextu by se ÚS ČR měl snažit o sjednocování testů proporcionality na všech úrovních, to by jistě dopomohlo k transparentnosti, nastolení právní jistoty a chybějící konzistence v rozhodování. Praxe aplikace testů s rozdílnými strukturami nás může vést k závěru, že ÚS ČR je schopen dle aktuální potřeby a na objednávku vytvořit nový test, který se bude v daném případě hodit určité zájmové skupině, což by podrývalo zásadu právního státu.

Nekonzistentnost obsažená v nálezech ÚS ČR nenapomáhá ani rozhodovací praxi obecných soudů a správních orgánů, které jsou též postaveny před dilema, kterému principu v konkrétní kauze v případě kolize dají přednost. Z praktického hlediska pozitivum sjednocení lze spatřovat v nastolení jasného pravidla pro všechny orgány jak správní, tak soudní, které mají pravomoc autoritativně rozhodovat o právech a povinnostech nepodřízených subjektů. Jednotný test by jim dal jasný vzorec, jakým směrem mají v konkrétní kolizní kauze postupovat. To by samotnému ÚS ČR ulehčilo situaci, kdy by daný test byl již rozpracován obecnými soudy v rámci řízení o opravných prostředcích.

Nastolená praxe vytváření samostatných testů, které v nálezech ÚS ČR často nejsou uspokojivě rozvedeny, může vést ke značné zmatenosti obecných soudů, jenž ve svém důsledku směřuje k nevhodné aplikaci principu proporcionality, či jeho nepoužití, což by mělo za následek nespravedlivé rozhodnutí.

Možné řešení lze tedy sledovat ve stanovení jednotného testu v klasickém Alexyho pojetí s jasnou vnitřní strukturou, který bude aplikován ve všech typech řízení před ÚS ČR, jak je tomu např. na Slovensku, jehož ústavní vývoj je velice podobný českému.¹⁸⁰

V případech, kdy se nabízí použití testu vyloučení extrémní disproporcionality nebo testu racionality, by při použití jednotného testu proporcionality přistoupilo kritérium ospravedlnění, které by na základě přesvědčivé argumentace bylo schopno vychýlit dané rozhodnutí mimo mantinely testu proporcionality a vedlo by k rozhodnutí spravedlivému.

Sjednocení v jeden transparentní test se v současnosti zdá spíše jen jako zbožné přání do budoucna. Nutno však zdůraznit, že ÚS ČR v uplynulém období dvou dekad své existence nezneužívá svého postavení a můžeme jej označit za ochránce spravedlnosti. Avšak co bylo a je nyní, nemusí být věčné. Budoucí vývoj podoby principu proporcionality jakožto i celé společnosti je značně nejistý.

V současné době považujeme mnohé za samozřejmost, ovšem v budoucnu může dojít a jistě také dojde k výrazným společenským změnám ve smyslu liberalizace, změny kulturního rázu Evropy a celkové změně hodnot.

Základem naší společnosti by měla být za všech okolností pro následující éru zaručena neotřesitelnost pozice ZLPS. Tento katalog můžeme považovat za tzv. „nárazníkovou zónu“, která zabraňuje úpadku morálních tradic, změně rázu demokratického společenství a zárukou zachování našeho kulturního dědictví příštím generacím.

Pokud bude dodržována jejich základní idea, bude automaticky aplikován i princip proporcionality chránící jejich podstatu a smysl. Ovšem pokud se majoritou společnosti stane skupina prosazující principy popírající demokratické smýšlení, tak se tyto změny prosadí, ať už je v současné době zavedeno cokoliv.

Nic není věčné, a to ani čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR, jež uvádí: „*Změna podstatných náležitostí demokratického právního státu je nepřípustná.*“

¹⁸⁰ PERDUKOVÁ, Veronika. Princíp proporcionality v rozhodnutiach Ústavného súdu Slovenskej republiky. In Ondrej Hamulák (ed). *Principy a zásady v právu: Teorie a praxe*. Praha: Leges, 2010, s. 64-69.

Seznam zdrojů

Monografie a sborníky:

- ALEXY, Robert. *Pojem a platnost' práva*. Bratislava: Kaligram, 2009, 171 s.
- ALEXY, Robert. *Theory of Constitutional Rights*. Oxford: University Press, 2002, 462 s.
- ALEXY, Robert. DREIER, Ralf. Precedent in the Federal republic of Germany. In MacCornick, Neil (ed). *Interpreting Precedens*. Dartmouth: Adleshot, 1997, 585 s.
- BARTOŇ, Michal. Proporcionalita. In KLÍMA, Karel a kol.(ed). *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, 2007, 776 s.
- DOSTÁL, M. *Ústavní soud ČR v letech 1993 - 2000*. Praha: Linde, 2004, 160 s.
- DWORKIN, Ronald Myels. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001. 455 s.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s.
- HART, Herbert Lionel Adolphus. *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004, 361 s.
- HAVRÁNEK, Jaromír a kol. *Teorie práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, 340 s.
- HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2012, 792 s.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava: Kaligram, 2009, 173 s.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, 304 s.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace: Ohlédnutí po 10 letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, 104 s.
- HOLLÄNDER, Pavel. Zásada proporcionality: jednosměrná ulice, nebo hermetický kruh? In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Právo na soukromí*, Brno: Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, 2011, 212 s.
- HUSSEIN, Faisal. Princip proporcionality v českém správním právu. In Ondrej Hamul'ak (ed). *Principy a zásady v právu: Teorie a praxe*. Praha: Leges, 2010, 384 s.
- JIRÁSKOVÁ, Věra. Konstitucionalismus ve střední Evropě: výzvy a hledání odpovědí na ně. In MIKULE, Vladimír a SUCHÁNEK, Radovan (ed.) *Poceta Zdeňku Jičínskému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009, 344 s.
- KLÍMA, Karel a kol. *Encyklopedie ústavního práva*. Praha: ASPI, 2007, 776 s.
- KLÍMA, Karel a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, 1441 s.
- KLÍMA, Karel. *Ústavní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, 789 s.

KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002, 419 s.

KÜHN, Zdeněk, GERLOCH, A. *Teorie a praxe tvorby práva*. Praha: ASPI, 2008, 422 s.

KÜHN, Zdeněk. K některým otázkám vyvolaným nálezem Ústavního soudu v kauze poplatků ve zdravotnictví. IN MIKULE, Vladimír a SUCHÁNEK, Radovan (ed). *Pocta Zdeňku Jičínskému k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009, 344 s.

MARITAIN, Jacques. *Člověk a stát*. Praha: Triáda, 2007, 211 s.

MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2009, 304 s.

ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012, 224 s.

Ottův slovník naučný nové doby. Dodatky k velikému Ottovu slovníku naučnému. Díl třetí svazek druhý, Praha: Argo, 2001, 1391 s.

PERDUKOVÁ, Veronika. Princip proporcionality v rozhodnutiach Ústavného súdu Slovenskej republiky. In Ondrej Hamulák (ed). *Principy a zásady v právu: Teorie a praxe*. Praha: Leges, 2010, 384 s.

PROCHÁZKA, Radoslav. *Mission Accomplished: On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe*. Budapest: Central European University Press, 2002, 358 s.

SLUKOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, 428 s.

ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. Voyerismus ve veřejném zájmu. In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Právo na soukromí*, Brno: Mezinárodní politologický ústav Masarykovy univerzity, 2011, 212 s.

TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, 322 s.

VERDAL, Josef. *Správní řád: Komentář*. Praha: Polygon, 2006, 1042 s.

WAGNEROVÁ Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, T; POSPÍŠIL, I a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 931 s.

WINTEROVÁ, Alena. *Civilní právo procesní*. Praha: Linde, 2008, 751 s.

Odborné články:

BÁNYAIOVÁ, Alena. Princip proporcionality v rozhodování Ústavního soudu: Nad rozsudkem Ústavního soudu k aplikaci § 127 odst. 1 ObčZ. *Právní rozhledy*, 2012, č. 8.

KNAPP, Viktor. Soudcovská tvorba práva v socialistických zemích. *Právník*, 1969, č. 2.

KOSAŘ, David. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR. *Jurisprudence*, 2008, č. 3.

KOUDELKA, Zdeněk. Zlaté tele ústavnosti. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, č. 4.

KÜHN, Zdeněk. Jsou právní principy a soudcovská rozhodnutí pramenem práva? *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2001, č. 3.

MÖLLER, Kai. Balancing and the structure of constitutional law. *International Journal of Constitutional Law*, 2007, č. 3.

ONDŘEJEK, Pavel. Princip proporcionality a další modely řešení kolizí základních práv. *Jurisprudence*, 2012, č. 1.

ONDŘEJEK, Pavel. Účinky lidských práv v soukromém právu. *Právník*, 2011, č. 1.

TOMOSZEK, Maxim. Nezměnitelnost materiálního jádra ústavy jako řešení konfliktu ústavních hodnot. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2010, č. 4.

TSAKYRAKIS, Stavros. Proportionality: An Assault on human rights? *International Journal of Constitutional Law*, 2009, č. 3.

WEINBERGER, Ota. Přirozené právo a právní argumentace, *Právník*, 1993, č. 3.

ŽUPANIČ, Boštjan. *Od souboje ke smlouvě, aneb co vlastně upravuje ústava*, *Právník*, č. 6, 1998.

Judikatura:

Nálezy Ústavního soudu:

Nález Ústavního soudu ČSFR ze dne 8. 10. 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92

Nález Ústavního soudu ze dne 12. 4. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 43/39

Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

Nález Ústavního soudu ze dne 9. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 15/96

Nález Ústavního soudu ze dne 10. 7. 1997, sp. zn. III. ÚS 70/97

Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97

Nález Ústavního soudu ze dne 9. 2. 1998, sp. zn. IV. ÚS 154/97

Nález Ústavního soudu ze dne 13. 5. 1998, sp. zn. Pl. ÚS 25/97

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 16/98

Nález Ústavního soudu ze dne 16. 10. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 5/01

Nález Ústavního soudu ze dne 21. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 16/98

Nález Ústavního soudu ze dne 21. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 256/01
Nález Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02
Nález Ústavního soudu ze dne 26. 3. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 42/02
Nález Ústavního soudu ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 40/02
Nález Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02
Nález Ústavního soudu ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 2/02
Nález Ústavního soudu ze dne 10. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 12/03
Nález Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03
Nález Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2005, sp. zn. I. ÚS 353/04
Nález Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2005, sp. zn. II. ÚS 94/05
Nález Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2005, sp. zn. IV. ÚS 412/04
Nález Ústavního soudu ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 6/05
Nález Ústavního soudu ze dne 8. 8. 2006, sp. zn. IV. ÚS 383/05
Nález Ústavního soudu ze dne 5. 10. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 61/04
Nález Ústavního soudu ze dne 9. 10. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 7/03
Nález Ústavního soudu ze dne 13. 11. 2007 sp. zn. IV. ÚS 301/05-2
Nález Ústavního soudu ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06-1
Nález Ústavního soudu ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 1/08
Nález Ústavního soudu ze dne 15. 1. 2009, sp. zn. IV. ÚS 1554/08
Nález Ústavního soudu ze dne 21. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 29/08-1
Nález ústavního soudu ze dne 4. 5. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 7/09
Nález Ústavního soudu ze dne 5. 8. 2010, sp. zn. II. ÚS 2081/10
Nález Ústavního soudu ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. I. ÚS 451/11
Nález Ústavního soudu ze dne 13. 4. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 43/10
Nález Ústavního soudu ze dne 24. 4. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 54/10

Rozsudky Nejvyššího správního soudu:

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 22. 1. 2004, sp. zn. 5 Azs 47/2003-48

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 17. 7. 2007, sp. zn. 2 Afs 51/2006-58

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 31. 7. 2007, sp. zn. 5 Asf 76/2005-62

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 8. 8. 2007, sp. zn. 4 As 71/2006-83

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 19. 6. 2009, sp. zn. 5 As 46/2008-50

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 20. 1. 2010, sp. zn. 9 Afs 56/2009-55

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 17. 6. 2010, sp. zn. 1 Afs 22/2010-44

Zákony:

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 40/2009 Sb., Trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 500/2004 Sb., Správní řád, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 71/1967 Sb., Správní řád, ve znění zákona 226/2002 Sb. účinného ke dni 1. 7. 2002.

Internetové zdroje:

Historie Ústavního soudnictví [online]. concourt.cz, [cit. 26. října 2012]. Dostupné na <<http://www.concourt.cz/clanek/historie>>.

Principy dobré správy. [online]. ochrance.cz, [cit. 18. Října 2012]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/pripady-a-stanoviska-ochrance/principy-dobre-spravy>>.

Abstrakt

Název diplomové práce zní „*Princip proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR.*“ Stanoveným cílem je shrnutí vývoje tohoto právního nástroje v České republice v průběhu demokratického éry, která započala v roce 1989. První část pojednává o samotné problematice pojmu „*právní princip*“ z hlediska sporů mezi pozitivisty a iusnaturalisty. Dále je věnován prostor základním ideovým zdrojům, na kterých byl princip proporcionality vystavěn, konkrétně jde o doktrínu Roberta Alexyho a její následnou kritiku jak v literatuře zahraniční, tak i české.

Stěžejní část obsahuje analýzu principu proporcionality v konkrétních nálezech Ústavního soudu ČR. Osvětluje důvody pro vytváření rozmanitých struktur v podobě testů vyloučení extrémní disproportionality, racionality a různorodého pojetí testu proporcionality, který je často vytvářen ad hoc pro konkrétní případ a má též odlišnou strukturu v různých druzích řízení.

Závěrečná část pojednává o praxi obecných soudů a správních orgánů při aplikaci daného principu, zda mají povinnost jej použít při své rozhodovací činnosti, zda takto opravdu činí a jaké největší problémy tato aplikace či její nesprávné použití obsahuje. Na závěr je shrnuto, jakým způsobem Ústavní soud používá daný právní prostředek a je nastíněno možné řešení vyvstalých problémů.

Abstract

The title of this thesis is the “*Principle of proportionality in the jurisprudence of the Constitutional Court of the Czech Republic*”. The stated aim is to summarize the development of this legal instrument in the Czech Republic during the democratic era, which began in 1989. The first part analyses the concept of legal issues in terms of the “*legal principle*” in disputes between positivists and ius naturalists. Further described are basic ideological resources, on which the principle of proportionality is based, namely the doctrine of Robert Alexy and his criticism in foreign literature and also in Czech.

The central part contains an analysis of the principle of proportionality in the specific judgements of the Constitutional Court of the Czech Republic. This illuminates the reasons for the creation of multiple structures in the form of extreme disproportionality exclusion tests, rationality test and diverse concepts of the proportionality test, which is often created ad hoc for a particular case and also has a different structure in various types of proceedings.

The final part will discuss the general practice of courts and administrative authorities in the application of this principle. It will discuss whether there is an obligation to use it in their decision making process as to whether such really is and what are the biggest problems of this application or incorrect application. Finally, it summarizes how the Constitutional Court uses this legal instrument and outlines possible solutions arising from problems.

Klíčová slova, Keywords

Princip, Pravidlo, Princip proporcionality, Test proporcionality, Vyloučení extrémní disproportionality, Test racionality, Alexy, Lidská práva, Ústavní soud ČR, Poměrování, Vážící formule, Veřejné zájmy.

Principle, Rule, Principle of Proportionality, Proportionality Test, Extreme Disproportionality Exclusion Test, Rationality Test, Alexy, Human Rights, Constitutional Court of the Czech Republic, Balancing, Weight Formula, Public Interests.