

**Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta**

POLITIKA NA ÚSTAVNÍM SOUDĚ?

Vliv politického přesvědčení na hlasování soudců „druhého“ Ústavního soudu

Studentská vědecká a odborná činnost
magisterské studium

2013
VI. ročník SVOČ

Autor: Jan Chmel
Konzultant: JUDr. PhDr. Jan Wintr Ph.D.

Čestné prohlášení a souhlas s publikací práce

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do VI. ročníku Studentské vědecké a odborné činnosti (SVOČ) vypracoval samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla ani jako celek, ani z podstatné části dříve publikována, obhájena jako součást bakalářské, diplomové, rigorózní nebo jiné studentské kvalifikační práce a nebyla přihlášena do předchozích ročníků SVOČ či jiné soutěže.

Souhlasím s užitím této práce rozšiřováním, rozmnožováním a sdělováním veřejnosti v neomezeném rozsahu pro účely publikace a prezentace PF UK, včetně užití třetími osobami.

V Praze dne

.....

Jan Chmel

Obsah

I. Teoretická část	4
I.1 Judicializace politiky.....	4
I.2 Neurčitost ústavy.....	6
I.2.1 Vázanost ústavou a složité případy	6
I.2.2 Hodnoty, neutralita a nezávislost	9
I.3 Podle čeho soudci rozhodují?.....	10
I.3.1 Politologický pohled	10
I.3.2 Attitudinal model	12
II. Empirická část.....	14
II.1 Oblast zkoumání	14
II.2 Ideologie v hlasování?	15
II.2.1 Použitá metoda.....	15
II.2.2 Výsledky	17
II.3 Hlasovací koalice?	19
II.4 Disent	21
III. Závěr: Hodnocení – Politika na ÚS?	23
Příloha – tabulka nálezů	25
Prameny	26

Ústava ČR má dohromady s Listinou základních práv a svobod celkem 8 149 slov.¹ To není nijak mnoho na dokumenty stanovující základní pravidla našeho státu, jeho demokracie, fungování základních orgánů či ochrany lidských práv v něm a tvořících rámec pro tvorbu jeho práva. Orgánem ochrany ústavnosti je Ústavní soud. Má-li tuto funkci smysluplně naplňovat, ústavní soudci zřejmě musí být víc, než jen pozornými čtenáři oněch 8 149 slov. Jejich rozhodování je vskutku aktivním *rozhodováním* a je podmíněno celou řadou faktorů. Není divu, že často není ani jednomyslné. Pozice soudců jakéhokoliv ústavního soudu je do jisté míry dvojaká: jsou odborníky na ústavní právo a zároveň lidmi s určitým pohledem na svět, ideovým zakotvením, s určitými politickými názory – a s jistou možností, avšak dost možná nedostatečnou legitimitou, aby tyto názory prosazovali. Přitom zřejmě neexistuje ostrá hranice mezi těmito póly jejich rozhodování, „odborným“ a „subjektivním“.

Toto postavení ústavních soudců spolu se sílící rolí soudů obecně ve 20. století vyvolává ve světě i u nás kritiku politického rozhodování nikým nevolených soudců, tvořícího hlavní složku fenoménu nazývaného *judicializace politiky*.² Přítomnost politiky v rozhodování především vrcholných soudních institucí je jevem, který si zasluhuje důkladné zkoumání, kterého se mu ostatně ve světě dostává.³ I v ČR je samozřejmě vnímán – jednak formou občasných kritických „výkřiků“ ze strany různých ústavních činitelů, týkajících se však většinou konkrétních případů,⁴ jednak též odbornou diskuzí, která však nebývá příliš podrobná a drží se zatím spíše na teoretické úrovni.⁵

¹ Z toho 5 270 Ústava a 2 879 Listina. Včetně nadpisů. Samozřejmě že kdybychom z nějakého důvodu chtěli spočítat všechna slova, která tvoří *ústavní pořádek*, bylo by výsledné číslo vyšší. Nehledě na to, že s ohledem na existenci nálezů Pl. ÚS 36/01, zahrnujícího ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách pod ústavní pořádek, bychom se těžko shodli, co vlastně počítat.

² Pojmy, které bývají používány a které se s výrazem „judicializace politiky“ z jisté části překrývají a vyvolávají podobný typ diskuze, jsou „soudcovský stát“ či „soudcovský aktivismus“. Viz HOLLÄNDER, Pavel. Kolaps „soudcovského státu“: Běží odpočítávání? In HLOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch (eds). *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2004, s. 16 an.

³ Viz např. TATE, C. Neal, VALLINDER, Torbjörn, (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York and London: New York University Press, 1995. Známým textem je též: HIRSCHL, Ran. The New Constitutionalism and the Judicialization of Pure Politics. *Fordham Law Review*, November 2006, vol. 75, no. 2, s. 721 an.

⁴ Mezi ty lze podle mě bohužel počítat i sborník *Soudcokracie v ČR – fikce, nebo realita*, který svým zajímavým názvem slibuje rozbor tohoto fenoménu, pro který vnesl do diskursu termín „soudcokracie“, ovšem skrývá spíše souhrn poznámek ke sporu prezidenta republiky s Ústavním soudem ohledně odvolání předsedkyně NS a zdrcující, nicméně odborně nevalné kritiky růstu moci soudců. Viz LOUŽEK, Marek (ed). *Soudcokracie v ČR - fikce, nebo realita?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2006.

⁵ Mezi domácí články, které se judicializaci politiky v různých souvislostech věnují, stojí rozhodně za zmínku například: KOSAŘ, David. Kritika soudců: Mýty a polopravdy. *Jurisprudence*, 2010, č. 3, s. 5; HOLLÄNDER, Pavel. Kolaps „soudcovského státu“: Běží odpočítávání? op.cit.; KÜHN, Zdeněk. Jusnaturalismus vs. Juspozitivismus? Prvních deset let Ústavního soudu a proměna soudcovské ideologie aplikace práva. In HLOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch (eds). *Dělba soudní moci v České republice*, op.cit., s. 92 an.; KÜHN, Zdeněk. Postavení soudní moci v Evropě na počátku 21. Století a výhledy do budoucnosti. In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech – čas pro změnu?* Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2007, s. 72 an.; KYSELA, Jan: Kdopak by se soudcovského státu bál? Tamtéž, s. 127.; PŘIBÁŇ, Jiří. Moc soudní je „nejméně nebezpečná.“: několik poznámek k deficitu soudcovské samosprávy a nezávislosti české justice. In KYSELA, Jan (ed). *Hledání optimálního modelu správy soudnictví pro Českou republiku*. Praha: Kancelář Senátu Parlamentu ČR, 2008, s. 38 an.

Poměrně přirozeně bývá kladena otázka, zda zásahy soudů do politických otázek jsou prostorem pro prosazování osobních politických názorů soudců. V této práci bych rád alespoň malým dílem přispěl k jejímu zodpovídání a pokusil se o aplikaci empirického přístupu k ní. Vhodným prostorem pro toto zkoumání se mi zdá být hlasování soudců Ústavního soudu ČR v oblasti soudního přezkumu ústavnosti zákonů (*constitutional review*) a shody či neshody v tomto hlasování, proto se právě na něj v druhé části práce zaměříme a to v podstatě statistickými metodami. První část práce bude ještě předtím věnována teoretickým východiskům tohoto postupu. Zároveň věřím, že podobně zaměřených a snad i dokonaleji provedených prací bude u nás přibývat, neboť s postupnou proměnou vnímání práva, související s určitým ústupem legalismu, se na osoby soudců a jejich funkci v systému práva musí nutně upírat větší a větší pozornost.⁶

I. TEORETICKÁ ČÁST

Předmětem našeho zájmu je otázka, nakolik je rozhodování ústavních soudců v oblasti *constitutional review* ovlivněno jejich politickým názorem. Základní východiska jejího zkoumání lze shrnout do tří základních tezí:

1. Ústavní soud v rámci soudního přezkumu ústavnosti řeší, zda na *politické otázky* byly ústavně přijatelným způsobem dány ústavně přijatelné odpovědi.
2. Neurčitost textu ústavních předpisů ponechává soudcům v některých případech při rozhodování o tom, co je ústavně přijatelné, prostor pro uvážení.
3. Je třeba se ptát, jaké faktory ovlivňují rozhodování soudců v rámci tohoto uvážení.

Každé z tezí věnuji jeden oddíl této části práce.

I.1 JUDICIALIZACE POLITIKY

V základu soudního přezkumu ústavnosti zákonů stojí myšlenka *nadvlády práva nad zákonem*.⁷ Existuje určitá oblast, do níž ani demokraticky volený zákonodárce (a samozřejmě ani výkonná moc) nesmí. Tuto oblast tvoří ústavně stanovená pravidla,⁸ především základní pravidla demokracie, dělby moci a ochrany základních práv. Některá z nich nejsou změnitelná vůbec,⁹ většina z nich pak není změnitelná běžnou většinovou procedurou. Ústava tedy

⁶ Projevem tohoto rostoucího zájmu u nás by mohlo být kupříkladu poměrně nedávné vydání sborníku *Jak se píše o soudech a soudcích*: KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kolektiv. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Praha: Leges, 2012.

⁷ Viz HOLLÄNDER, Pavel. Kolaps „soudcovského státu“: Běží odpočítávání? Op.cit.

⁸ Resp. pravidla a principy či hodnoty, viz níže.

⁹ Viz čl. 9 odst. 2 Ústavy a slavný nálezní Pl. ÚS 27/09 („kauza Melčák“).

v jistém smyslu ohraničuje oblast, v níž rozhodují politické orgány (parlament, vláda, případně prezident republiky).

Otázky, které politické orgány řeší se, nikterak překvapivě, označují jako *politické otázky*.¹⁰ Vyznačují se mj. tím, že jejich předmětem je vyvážení zájmů jednotlivých společenských skupin a různé politické ideologie na ně dávají odlišné odpovědi.¹¹ V politických otázkách se tedy střetávají ideologické hodnoty a v politických orgánech jsou prostřednictvím vyjednávání a většinového hlasování hledána řešení těchto střetů.

V rámci soudního přezkumu ústavnosti je ústavním soudům¹² svěřena pravomoc přezkoumávat, zda je řešení *politických otázek*, zvolené politickými orgány, ústavně dovolené a zda bylo přijato ústavně dovoleným způsobem. Soudy by tak – teoreticky – měly činit bez ohledu na to, zda toto zvolené řešení považují za dobré.

Soudní přezkum ústavnosti se celosvětově rozšiřuje, a to jak kvantitativně, tak kvalitativně – ústavní soudy v jeho rámci přezkoumávají čím dál více politických otázek a vůli zákonodárce zřejmě ponechávají čím dál menší prostor.¹³ To je nejvýraznější součástí širšího jevu, o němž se hovoří jako o *judicializaci politiky*. Jeho obsahem je obecně „rozšiřování domény soudů či soudců na úkor politiků a/nebo úředníků, tedy přesun rozhodovacích pravomocí od zákonodárce, vlády či státní správy na soudy“ (a případně též „šíření soudních metod rozhodování mimo oblast soudní moci“).¹⁴ Přitom k tomuto přesunu rozhodování od politických orgánů na soudy dochází, jsou-li zároveň dány určité systémové předpoklady, jako demokratické uspořádání, dělba moci či akceptace potřeby chránit základní práva, a zároveň k němu existuje určitá ochota na obou dotčených stranách (politických orgánů i soudů).¹⁵ Na straně politických orgánů si můžeme v kontextu soudního přezkumu ústavnosti všimnout toho, že jednak dochází k ústavnímu zakotvení řešení některých otázek, které byly kdysi považovány za politické (kupř. se dnes těžko můžeme politicky přít o to, zda smí být jakýkoliv zákon rasově diskriminující), jednak se příslušníci politických orgánů (typicky opozice) na soud často obracejí s podněty k přezkumu zákonů. Na straně soudců pak může postupu judicializace politiky výrazně dopomoci tzv. „soudcovský aktivismus“, který se projevuje jako ochota do politiky zasahovat i tam, kde takové řešení neplyne z textu ústavy

¹⁰ Bohužel zde nenabídnu žádnou přesnou definici *politiky*. O složitosti vytvoření takové definice svědčí i počet pokusů, který již podnikli politologové. Viz ADAMOVÁ, Karolina, KRÍŽKOVSKÝ, Ladislav. *Základy politologie*. 2. doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 1-10.

¹¹ Tamtéž.

¹² Či obdobným institucím jako je *Ústavní rada* ve Francii. Většina z toho, co bude řečeno o ústavních soudech, se v jisté míře vztahuje i např. na Nejvyšší soud USA, který není zvláštní institucí ochrany ústavnosti, ale též vykonává *constitutional review*.

¹³ Viz TATE, C. Neal, VALLINDER, Torbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*. Op.cit.

¹⁴ VALLINDER, Torbjörn. When the Courts Go Marching In. In TATE, C. Neal, VALLINDER, Torbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*, op.cit, s. 13 an. Obdobnou definici přebírá též D. Kosař – viz KOSAŘ, David. Kritika soudců: Mýty a polopravdy, op.cit.

¹⁵ Viz TATE, C. Neal. Why the Expansion of Judicial Power? In TATE, C. Neal, VALLINDER, Torbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*, op.cit, s. 27 an.

jednoznačně. Ten je ostatně částečně legitimován jednak vnímáním soudů jako ochránců ústavních práv, jednak současnou vysokou důvěrou občanů v soudy ve srovnání s politickými orgány.¹⁶ Ačkoliv je ale postup judicializace politiky pozorován především ve druhé polovině 20. století, rozhodně nepovažujeme fakt, že se politické otázky dostávají před soudy, za nějaké absolutní novum posledních desetiletí. Již Tocqueville psal o politickém prostředí USA, že „*neexistuje takřka politická událost, při níž by se někdo nedovolával autority soudce*“.¹⁷

Rozhodnutí ústavního soudu (a často i soudů jiných) tak mají dopady do politické sféry. Zároveň je výsledkem těchto rozhodnutí nutně určitá „*alokace společenských hodnot*“,¹⁸ podobně jako u rozhodnutí politických orgánů. V tomto smyslu je tak soud nutně *politickým aktérem*. Jinou otázkou ale je, zda na soudce jako na politické aktéry máme hledět i co se týče *způsobu*, jakým ke svým rozhodnutím docházejí.

I.2 NEURČITOST ÚSTAVY

Ústavní soud je orgánem, který může učinit rozhodnutí, kterým se ruší zákon přijatý demokratickou procedurou. Abychom takovéto rozhodnutí vnímali jako legitimní, musíme věřit, že je založené na ústavě a že jej učinili nezávislí soudci. Naplňování těchto předpokladů ale není samozřejmostí.

I.2.1 Vázanost ústavou a složité případy

Zatímco v počátcích moderního práva na přelomu 18. a 19. století se na právo hledělo jako na logický systém a na soudce, slovy klasika, jako na „slepá ústa zákona“,¹⁹ dnes již z těchto předpokladů vycházet nemůžeme. Je otázkou, nakolik byla tato představa soudce od počátku iluzorní, jisté však je, že nejpozději koncem 19. století začala být výrazně narušována. V Evropě v této době Jhering zesměšňuje představu práva jako stroje na jednoznačné odpovědi,²⁰ o něco později píše H. Kantorowicz o volném právu, tedy všem, co tvoří právo a

¹⁶ V českém kontextu např. agentura STEM v posledním průzkumu v září 2012 konstatovala přibližně 60% důvěru v nejvyšší soudní instituce, zatímco Parlament ani vláda ve stejném měsíci nedosahovaly ani poloviční důvěry (Senát měl důvěru 28 % občanů, Poslanecká sněmovna 24 % a vláda dokonce pouhých 17 %). Výsledky dostupné online na <http://www.stem.cz/clanek/2570> a <http://www.stem.cz/clanek/2578/>. Zobrazeno 4. 4. 2013

¹⁷ TOCQUEVILLE, Alexis. *Demokracie v Americe*. Praha: Academia, 2000, s. 74.

¹⁸ VOLCANSEK, Mary L. 'Appointing Judges the European Way'. *Fordham Urban Law Journal*, 2007, Vol. 34, 363-385.

¹⁹ Zmíněným klasikem je samozřejmě C. L. Montesquieu, který tvrdil, že soudci jsou „*ústa, která citují text zákona, lidé bez vůle, kteří nemohou zmírnit jeho moc ani přísnost*.“ Viz MONTESQUIEU, Charles. *O Duchu zákonů*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1947, s. 198.

²⁰ VON JHERING, Rudolf. In the Heaven for Legal Concepts: A Fantasy; *Temple Law Quarterly* 1985, vol. 58, s. 799. Originálně publikováno v němčině jako Im juristischen Begriffshimmel. Ein Phantastiebild. In *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, Leipzig: Breitkopf & Hartel, 1884.

přítom není uvězněno mezi paragrafy.²¹ Podobně ve Spojených státech napadá slavný soudce O. W. Holmes „obvyklý omyl“, že právo je možné odvodit z logiky.²²

Během 20. století se rozvíjí ochrana základních práv a s ní související teorie právních principů.²³ Postupně je v Evropě mezi soudci upuštěno od tzv. ideologie vázané aplikace práva.²⁴ Ačkoliv je otázkou, nakolik je to posun metodologický a nakolik rétorický, je nepochybné, že soudci si dnes uvědomují, že nalézání práva je z jejich strany nevyhnutelně doplněno jeho dotvářením,²⁵ což ostatně můžeme pozorovat i na podobě odůvodnění soudních rozhodnutí.²⁶ Jejich běžnou součástí se stává široké spektrum argumentů, které reflektují fakt, že samotná slova zákona jim nedávají jednoznačné odpovědi na všechny otázky, které mohou při aplikaci práva v konkrétních případech vzniknout.²⁷ Přirozeným důsledkem tohoto vývoje je, že začíná záležet nejen na tom, co se jakými slovy píše v právních předpisech, ale i na tom, kdo je a co si myslí soudce.²⁸

Přítom o výkladu ústavy a ústavních soudcích platí, co bylo řečeno, ještě výrazněji. Neurčité pojmy používané ústavami, jako je „rovnost“, „svoboda“ či „právní stát“, prostě neumožňují pouhý jednoduchý textualistický výklad. Ústava vedle toho, že obsahuje některé právní normy, také zakotvuje určité principy či hodnoty a ústavní soud řeší jejich vzájemné střetávání a vyvažování.²⁹ R. Dworkin to nazývá rovnou tak, že Ústava *nevyhnutelně* vyžaduje morální čtení.³⁰ Vazba rozhodování ústavního soudu na text ústavy je tak přirozeně v některých případech poněkud volná.

²¹ Viz SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha - Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR a Aleš Čeněk, 2011, s. 292.

²² Viz: HOLMES, Oliver W. Jr. *The Path of Law*. Přetištěno v: O'BRIEN, David O. (ed). *Judges on Judging. Views from the Bench*. Third edition. Washington D. C.: CQ Press, 2009, s. 141. Původně vyšlo v *Harvard Law Review*, 1897, vol. 10, s. 457 an. Podle Holmese si tehdejší právníci vůbec neuvědomovali, jak velká část práva je otevřená změně výkladu při změně společenských poměrů. Domnívám se, že v oblasti ústavního práva, které se v této práci budeme věnovat, to platí dvojnásob.

²³ Viz DWORKIN, Ronald. *Když se práva berou vážně*. Praha: Oikoymenth, 2001, s. 71 an. a ALEXY, Robert. *A Theory of Constitutional Rights*. New York: Oxford University Press, 2004, s. 44 an.

²⁴ KÜHN, Zdeněk. *Jusnaturalismus vs. Juspozitivismus? Prvních deset let Ústavního soudu a proměna soudcovské ideologie aplikace práva*, op.cit.

²⁵ Viz např. MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. doplněné vydání, Praha: C. H. Beck, 2011, s. 211 an.

²⁶ Jako protipříklad, který na pohled drží kontinentální tradici „úst zákona“ se někdy uvádějí francouzské soudy, i ony si však fakt, že jejich činnost není ryze mechanická, dávno uvědomují. Viz LASSER, Mitchel. *Anticipating Three Models of Judicial Control, Debate and Legitimacy: The European Court of Justice, the Cour de cassation and the United States Supreme Court*. *Jean Monnet Working Paper* 2003, vol 1. Dostupné online na <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/archive/papers/03/030101.html>, zobrazeno 15. 3. 2013.

²⁷ Viz KÜHN, Zdeněk. *Formalistické a neformalistické strategie středoevropské justice po roce 1989*. In TICHÝ, Luboš, HOLLÄNDER, Pavel, BRUNS, Alexander (eds). *Odůvodnění soudního rozhodnutí*. Praha: Centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2011, s. 435.

²⁸ Ze stejného důvodu vyzývá k pozornosti k tomu, kdo jsou soudci R. Dworkin. Viz DWORKIN, Ronald. *Freedom's Law. The Moral Readings of the American Constitution*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 263.

²⁹ „A hranice citlivosti [na tyto hodnoty] je u každého člověka – soudce nevyjímaje – nastavena rozdílně,“ dodává k tomu předseda českého ÚS Pavel Rychetský v knižním rozhovoru *Diskrétní zóna*. Viz NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, spol. s r.o., 2011, s. 218.

³⁰ DWORKIN, Ronald. *Freedom's Law. The Moral Readings of the American Constitution*, op.cit, s. 3.

Než ale začneme podléhat skepsi ohledně právní jistoty zejména v oblasti ústavního práva, měli bychom učinit důležité rozlišení mezi *jednoduchými* a *složitými případy*. Většina případů, které ústavní soudy řeší, jsou přes všechno řečené „easy cases“, v nichž ze samotného textu ústavy plyne v zásadě jednoznačné řešení. V druhé části práce si ještě povšimneme toho, že ve většině případů v oblasti constitutional review je rozhodování našeho ÚS jednomyslné. Projevem judicializace politiky je i to, že mnohé politické otázky mají toto jednoznačně zakotvené ústavní řešení, ačkoliv ho dříve neměly. To lze samozřejmě kritizovat z toho pohledu, že ústavou je bráněno společenskému rozvoji. Typická kritika, směřující k „politickému rozhodování nikým nevolených soudců“ by ale v těchto případech mířila vedle i přesto, že toto rozhodování samozřejmě též má politické dopady.

Druhou a problematictější skupinu případů tvoří „hard-cases“, v nichž není jednoznačné, zda k nějakému porušení ústavy došlo. Před soudy se dostávají otázky týkající se např. potratů,³¹ antikoncepce,³² nerovnosti v důchodovém systému³³ či poplatků za poskytování zdravotnických služeb.³⁴ Text ústavy v těchto případech nedává jasné odpovědi a soudci se nevyhnutelně ve svém rozhodování musí opírat o zdroje, které jsou formálně vnímanému právu vzdálenější. Mezi problematické složité případy budou patřit i ty, kde by z pouhého textu nějaké řešení vyplývalo, ale někteří soudci by jej považovali za tak *špatné*, že by pro něj ani tak nehlasovali a preferovali jiné řešení opřené o širší argumentaci.³⁵ Právě případy, kdy ústavní soud nakonec rozhodne o zrušení zákona, jehož protiústavnost nebyla zjevná na první pohled, tvoří prostor pro debatu o „soudcovském aktivismu.“ Zároveň právě (a pouze) v těchto případech jsou to soudci, kdo má na judicializaci politiky svůj podíl. I zde sice budou jejich výsledná rozhodnutí postavena jako pouhá konstatování o tom, zda zákonodárce porušil ústavu, nicméně takovéto „konstatování“ v sobě nese významný prvek aktivního *rozhodování*. Předseda Nejvyššího soudu USA *C. E. Hughes* to kdysi shrnul větou: „*jsme vázáni ústavou. Ale Ústava je to, co za Ústavu označí soudci.*“³⁶

Přidáme-li k tomu fakt, že ústavní soud je v zásadě poslední instancí a minimálně z faktického hlediska ho tedy nic nenutí ani k tomu, cítit se vázán něčí judikaturou,³⁷ je zjevné,

³¹ Rozhodnutí NS USA v případě *Roe v. Wade* - 410 U.S. 113 (1973).

³² NS USA, případ *Griswold v. Connecticut* - 381 U.S. 479 (1965).

³³ Nález Pl.ÚS 8/07.

³⁴ Nález Pl. ÚS 1/08-1.

³⁵ Otázku, zda je takový postup ještě aplikací práva zde rozvíjet nebudeme. Vnímání práva jako širšího systému, než pouze systému norem to umožňuje. Zajímavě naopak důvody, proč by soudce právě v těchto případech měl rozhodnout způsobem, který se mu osobně docela nelíbí, shrnuje například *F. Schauer*. Viz např. *SCHAUER, Frederick. Formalism. Yale Law Journal, 1988, vol. 97, s. 509-548.*

³⁶ „*We are under a Constitution. But the Constitution is, what the judges say it is.*“ Citováno podle: *BRIAN, David, O. Part III. The judiciary and the Constitution. IN: BRIAN, David O. (ed). Judges on Judging: Views from the Bench, op.cit., s. 133 an.*

³⁷ Realita je samozřejmě ještě o něco složitější, neboť by v našem kontextu bylo možné brát v potaz též existenci Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora EU. Vztah ÚS k nim je ale tak problematické téma, že se do jeho rozboru nebudu pouštět.

že ústavní soudci se dávně představě úst zákona vskutku nepodobají. Tím však, mají-li si zachovat shora zmíněnou legitimitu, vzrůstá důležitost požadavku jejich nezávislosti.

I.2.2 Hodnoty, neutralita a nezávislost

Fakt, že ústavy zakotvují určité, ve své podstatě *morální* hodnoty, se v judikatuře českého Ústavního soudu odráží v podobě tvrzení, že Ústava není *hodnotově neutrální*.³⁸ Na druhé straně však podle něj je Ústava relativně *politicky neutrálním* dokumentem.³⁹ To vyjadřuje myšlenku, že s výhradou základních ústavně vyjádřených hodnot, uznává demokratický liberální stát fakt *morální neshody*⁴⁰ mezi svými občany – rozhodování o tom, co je dobré, náleží zásadně jednotlivci a stát prosazuje jen to, na čem se občané většinově (skrze demokratickou proceduru) shodli.⁴¹ Ty hodnoty, které nejsou ústavou vnímány jako dané, jsou tedy předmětem *politického* střetávání. Tím se každý ústavní soud, vzdalující se od textu ústavy, přirozeně dostává do podezření, že to, co soudci prosazují, již nejsou ústavní hodnoty, nýbrž jejich osobní morální – a v důsledku tedy politické – názory. Otázka, kde končí hodnoty, které bychom měli vnímat jako ústavně dané, a začínají hodnoty politické, je samozřejmě otevřená. Z toho pramení věčná debata, v níž zastánci soudcovského sebeomezení zarputile odrazují soudce od úvah o spravedlnosti a jiných hodnotách, odtržených od textu ústavy,⁴² zatímco zastánci opačného přístupu zdůrazňují, že ani ústavodárce nemohl myslet na všechno, a své odpůrce stejně zarputile obviňují z morálního relativismu.⁴³

Požadavek soudcovské nezávislosti je spojen s požadavkem jejich nepředpojatosti a politické neutrality. Nemá smysl doufat, že by tato neutralita byla absolutní. Na druhou stranu z hlediska legitimacy soudu by – minimálně pro kontinentální vnímání role soudce – bylo problematické, pokud by ve všech složitých případech způsob rozhodování soudu byl obdobný jako způsob, jakým docházejí k rozhodnutí politické orgány. Domnívám se, že by se to projevilo mj. tím, že by hlasování soudců ve složitých případech bylo, odhlédneme-li od

³⁸ Nález Pl. ÚS 19/93.

³⁹ Nález Pl. ÚS 39/01. Základem je čl. 2 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, který říká: „Stát je založen na demokratických hodnotách a nesmí se vázat ani na výlučnou ideologii, ani na náboženské vyznání.“

⁴⁰ Viz SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*, op.cit., s. 44 an. či PŘIBÁŇ, Jiří. O dobru a spravedlnosti – odpověď Pavlu Holländerovi. In PŘIBÁŇ, Jiří, HOLLÄNDER, Pavel et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*. Praha: SLON, 2011, s. 44 an.

⁴¹ To vyplývá i z čl. 4 odst. 1 Listiny: „Povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod.“

⁴² Projevem tohoto názoru je typicky kritika toho, že soudci *přepisují* ústavu a dosazují do ní své politické názory. Typickým zastáncem tohoto názoru je R. Bork, který ostře kritizuje Nejvyšší soud USA. Viz BORK, Robert, H. *Amerika v pokušení*. Praha: Victoria Publishing, 1993.

⁴³ Příkladem této debaty může být pěkná polemika na toto téma mezi americkými soudci, sestávající z textů: REHNQUIST, William H. A Notion of a Living Constitution. In BRIAN, David O. (ed). *Judges on Judging: Views from the Bench*, op.cit., s. 163 an. a JUSTICE, William W. A Relativistic Constitution. Tamtéž, s. 174 an. K tématu se zajímavě vyjadřuje též R. Dworkin, který pro změnu kritizuje „morální skepticismus“. Viz DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*, London: 2002, Fontana Press, s. 78 an. Relativismus naopak obhájuje např. T. Sobek – viz SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení*, op.cit., s. 67 an.

jeho odůvodnění, obdobné, jako hlasování v parlamentu. Soudce by bylo možné rozdělit podle toho, k jaké ideologii se hlásí a na základě toho by se také na soudě vytvářely zřetelné hlasovací koalice⁴⁴ – právě tuto skeptickou hypotézu budeme testovat v druhé části práce. Naopak je-li podmínka neutrality v rozumné míře splněna, jsme snáze schopni akceptovat, že ústavní soudy do politiky někdy zasáhnou i v případech, které jsou z hlediska a ústavního práva případy složitými. Ostatně to, že je případ složitý, ještě samo o sobě neznámá, že soudci v něm své subjektivní názory opravdu prosazují. M. Graber, americký autor kritizující přílišné přeceňování politologického pohledu na soudní rozhodování, k tomu celkem vhodně poznamenal: „[T]o, že se lékaři v obtížných případech neshodnou, jak pacienta léčit, neznámá, že medicína je subjektivní.“⁴⁵

I.3 PODLE ČEHO SOUDCI ROZHODUJÍ?

I.3.1 Politologický pohled

Na soudní rozhodování se lze dívat z různých úhlů pohledu.⁴⁶ Kontinentálnímu právnímu myšlení je vlastní hledět na něj primárně jako na aplikaci práva, což odpovídá představě práva jako v zásadě uceleného systému norem, předepisujících soudní rozhodnutí. Ve chvíli, kdy vnímáme existenci mezer v zákoně, nemožnost vytvoření všemi sdílené metodologie interpretace práva (či minimálně dosavadní bezúspěšnost snahy o něj) a kdy si všímáme prvků právního řádu, jako jsou právní principy, uvědomujeme si, že soudní rozhodnutí formálním právem ve všech případech předepsána nejsou. V tu chvíli samozřejmě vzniká již výše zmíněná otázka, jaké faktory vlastně soudní rozhodování ovlivňují. Může tak být inspirativní všimnout si způsobu, jakým na soudce hledí v zámoří. V systému *common law* bylo postavení soudce vždy odlišné, nicméně i tak bylo v jistém smyslu revoluční slavné prohlášení již citovaného amerického soudce O. W. Holmes o tom, že „*právo není nic víc než předpovědi o tom, co ve skutečnosti udělají soudy.*“⁴⁷ Pro kontinentálního právníka takový přístup působí jako tak trochu převrácený naruby. Ptáme-li se však, co soudce ovlivňuje, může pro nás být pohled do oblastí, kde si tuto otázku pokládají již delší dobu, poměrně zajímavý.

Typické je, že v USA jsou soudy předmětem dlouhodobého zájmu politologů. V 80. letech politolog M. Shapiro poměrně přesvědčivě ukázal, že pohled na soudy jako na nezávislé orgány rozhodující podle práva není rozhodně jediným možným, když jejich činnost

⁴⁴ Vysloveně problematickou variantou by pak bylo, pokud by výsledky soudního rozhodování měly být předmětem politického vyjednávání. Pak by bylo narušení soudcovské nezávislosti zřejmé a nehovořili bychom o *judicializaci politiky*, ale o *politizaci justice*. Viz KYSELA, Jan. Kdopak by se soudcovského státu bál? Op.cit.

⁴⁵ GRABER, Mark A. Constitutional Law and American Politics. In WHITTINGTON, Keith E., KELEMEN, Daniel R., CALDERA, Gregory A. (eds) *The Oxford Handbook of Law and Politics*. New York: Oxford University Press, 2009, s. 300 an.

⁴⁶ Přehledný výklad o nich podává článek: ONDŘEJKOVÁ, Jana. Modely analýzy rozhodovací činnosti soudů na příkladu kauzy tzv. slovenských důchodů. In KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kolektiv. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Praha: Leges, 2012, s. 55 an.

⁴⁷ HOLMES, Oliver W. Jr. The Path of law, op.cit.

analyzoval v širších společenských, politických a historických souvislostech, a ukázal je též jako orgány rozhodování sporů a nástroje společenského donucení.⁴⁸ V návaznosti na to je politologům vlastní vnímat soudy spíše jako politické orgány, jejichž rozhodování ovšem vykazuje některé charakteristické rysy jako je (přeci jen) jistá svázanost právem, rozhodování v konkrétních případech a absence jejich možnosti vymoci svá rozhodnutí silou⁴⁹ (neboť nedisponují „měšcem, ani mečem“, protože jsou nejméně nebezpečnou složkou moci, jak ostatně psal už A. Hamilton.⁵⁰ To jim zřejmě spolu s přirozenou autoritou, jakou tamní soudci požívají, dodává legitimitu, kterou by u nás „politici v talárech“ přeci jen postrádali).

J. Gibson – další politolog – kupříkladu vidí soudní rozhodnutí tak, že „závisí na tom, co soudci chtějí udělat, přizpůsobeném však tomu, o čem si myslí, že by udělat měli, a svázaném tím, co považují za proveditelné.“⁵¹ První z těchto tří složek – to, co by soudci chtěli udělat – tvoří *postoj* soudce k předmětu případu, který má před sebou. Zkoumání jeho vlivu na výsledné rozhodnutí případu se věnuje tzv. *attitudinal model*. V případě soudního přezkumu ústavnosti, na který se v této práci zaměřujeme a v němž jde o zrušení či nezrušení zákona,⁵² je tento postoj přirozeně v zásadě postojem politickým. Proto, ptáme-li se v rámci této práce opakovaně po tom, zda politický postoj soudců Ústavního soudu ovlivňuje jejich rozhodování, měli bychom se právě na *attitudinal model* zaměřit.

Přezkum ústavnosti náleží v USA v poslední instanci Nejvyššímu soudu. Jemu se také zkoumání v rámci *attitudinal model* často věnuje. Tento model je teorií soudního rozhodování, která jednoduše předpokládá, že soudci NS v rozhodování hlasují podle svého ideologického přesvědčení. Konzervativní soudci pro konzervativní řešení případů a liberální soudci pro liberální řešení.⁵³ Měli bychom „vytknout před závorku“ fakt, že rozhodování NS USA o ústavnosti zákonů vykazuje podstatné odlišnosti oproti českému modelu. Vedle odlišností samotného systému práva zmiňme zejména absenci tzv. abstraktního přezkumu ústavnosti⁵⁴ a existenci institutu *certiorari*. NS USA tedy přezkoumává ústavnost zákonů výhradně v kontextu konkrétních případů, avšak případy, o kterých bude rozhodovat, si

⁴⁸ Viz SHAPIRO, Martin. *Courts*. Chicago: University of Chicago Press, 1981. Chapter 1: The Prototype of Courts, s. 1-64.

⁴⁹ Viz MCGUIRE, Kevin T. The Judicial Process and Public. In BINDER, R. A. W., RHODES, Sarah A., ROCKMAN, Bert A. (eds). *The Oxford Handbook of Political Institutions*. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 535-551.

⁵⁰ HAMILTON, Alexander. *The Federalist No. 78. The Judiciary Department*. Dostupné online na <http://www.constitution.org/fed/federa78.htm>, zobrazeno 4. 4. 2013

⁵¹ Věta je pěknější v originále: „judges decisions are a function of what they prefer to do, tempered by what they think they ought to do, but constrained by what they perceive is feasible to do.“ GIBSON, James L. *Judicial Institutions*. In BINDER, R. A. W., RHODES, Sarah A., ROCKMAN, Bert A. (eds). *The Oxford Handbook of Political Institutions*, op.cit, s. 514 an.

⁵² To, že v USA se nehovoří o zrušení, ale o deklaraci neaplikovatelnosti, pro nás není v tuto chvíli rozhodující.

⁵³ GIBSON, James L. *Judicial Institutions*. op.cit.

⁵⁴ GROSSMAN, Joel B., EPP, Charles R. Agenda Formation on the Policy Active U.S. Supreme Court. In ROGOWSKI, Ralf, GAWRON, Thomas (eds). *Constitutional Courts in Comparison. The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Court*. New York/Oxford: Berghahn Books, 2002, s.103 an.

vybírání.⁵⁵ Svou roli ostatně může hrát i to, že Ústava USA je, jednoduše řečeno, mnohem (o více než 200 let) *starší* než Ústava ČR, a přísně se držet jejího textu nebo záměrů jejích autorů tak přeci jen činí větší potíže. Výsledky zkoumání vlivu politického postoje soudců na výsledná rozhodnutí tedy nejsou do českého kontextu jednoduše přenositelné. I přes všechno řečené však platí, že rozhodnutí NS USA jsou podobně jako rozhodnutí ÚS ČR rozhodnutími s *právním* odůvodněním, a proto i u nich by bylo minimálně na první pohled očekávatelné, že *attitudinal* model se ukáže být neúspěšným – pokud by totiž měl být schopný plně předpovídat hlasování soudců, znamenalo by to, že v USA neexistuje prakticky rozdíl mezi způsobem, jakým se rozhodují soudci a jakým se rozhodují zákonodárci a ona právní odůvodnění mají tuto skutečnost jen zakrývat.

I.3.2 Attitudinal model

Přestože takto výrazného úspěchu se *attitudinal* modelu dosáhnout nepodařilo, výsledky politologického zkoumání hlasování NS jsou pro právní vědu vskutku překvapivé. *J. Segal* a *A. Cover* provedli známý výzkum, v němž na základě editoriólů ve velkých denících zjišťovali pravděpodobnou politickou (konzervativní/liberální) orientaci všech soudců, kteří seděli na NS USA mezi lety 1953 a 1988. Následně porovnávali zjištěné výsledky s jejich hlasováním na soudě (kde výsledky hlasování též jednoduše dělili na konzervativní a liberální). U většiny soudců se podařilo prokázat velmi zřetelnou korelaci mezi jejich názory a hlasováním.⁵⁶

Velmi známým výzkumem byla také „soutěž“ v předpovídání výsledků rozhodování NS za rok 2002 mezi právníky a statistiky. Autoři prozkoumali všechna minulá hlasování NS ve složení, jaké měl v roce 2002, podle šesti statistických kritérií (např. zda je napadené rozhodnutí nižšího soudu konzervativní nebo liberální, či zda je navrhovatel občanem USA). Poté pro každého soudce pouze podle těchto šesti kritérií předvíдали na základě jednoduchého vzorce jeho hlasování ve všech případech v roce 2002 a na základě toho i výsledné rozhodnutí NS. Zároveň u každého případu požádali několik právních odborníků, aby se (podle jakýchkoliv kritérií) pokusili odhadnout, jak NS nakonec rozhodne. Zatímco statistická metoda byla úspěšná v 75 % případů, právníci dokázali správně předpovědět jen 59 % rozhodnutí (což samo o sobě svědčí o tom, že rozhodnutí NS jsou značně *právně* nepředvídatelná).⁵⁷

V případě NS USA je tak pravděpodobně namístě hovořit o značném vlivu jejich politického názoru na jejich hlasování. Přitom nelze prokázat ani žádný výrazný rozdíl v míře

⁵⁵ NS USA ve výsledku meritorně rozhoduje jen v přibližně 1 % případů, které se k němu dostanou. Viz THOMPSON, David C., WACHTELL, Melanie F. An Empirical Analysis of Supreme Court Certiorari Petition Procedures: The Call for Response and the Call for the Views of the Solicitor General. *George Mason Law Review*, 2008-2009, vol. 16, s. 237 an.

⁵⁶ SEGAL, Jeffrey A., COVER, Albert D. Ideological Values and the Votes of U.S. Supreme Court Justices. *The American Political Science Review*, Jun. 1989, vol. 83, no. 2, s. 557-565. Výsledkem byla zjištěná 80% korelace.

⁵⁷ MARTIN, Andrew D., QUINN, Kevin M., RUGER, Theodore W. KIM, Pauline T. Competing Approaches to Predicting Supreme Court Decision Making. *Perspectives on Politics*, Dec. 2004, Vol. 2, No. 4. Dostupné online na <https://2048.berkeley.edu/files/pop04.pdf>, zobrazeno 4. 4. 2013.

tohoto vlivu mezi předběžným a konečným hlasováním na NS. Ani to, že proběhne právní diskurs mezi soudci a stranami sporu a soudci vzájemně, tedy nepřinášejí do rozhodování „více práva“ na úkor politické ideologie.⁵⁸

Spornou a zajímavou otázkou zůstává, zda existuje nějaká spojitost mezi politickou orientací soudce a mírou jeho aktivismu. Aktivismus se typicky projevuje větším odklonem od formálních pramenů práva a vysokou ochotou rušit zákony. Konzervativci včetně konzervativních soudců minimálně na rétorické rovině často vyzývají k tomu, aby bylo zákonodárci ponecháno více prostoru k jeho úvaze a soudci se přísněji drželi toho, co bylo slovy Ústavy původně míněno.⁵⁹ Také ve výše citovaném výzkumu se statistikům dařilo předvídat rozhodování konzervativních soudců hůře než právníkům, zatímco u liberálních soudců byl výsledek opačný – což by naznačovalo užší vztah konzervativní soudců k čistě právním argumentům. Na druhou stranu výrazné prosazování ideologie *laissez-faire* ze strany NS v období New Dealu se typicky uvádí jako příklad konzervativního aktivismu⁶⁰ a též pro nedávné období, kdy byl předsedou NS W. Rehnquist, se podařilo prokázat vyšší ochotu konzervativních soudců k rušení zákonů.⁶¹

Poměrně vysoká relevance politologického přístupu k soudnímu rozhodování je do jisté míry limitována právě na Nejvyšší soud, u soudů nižších se výrazněji projevuje vázanost soudními precedenty.⁶² Zároveň je tento přístup mnohdy kritizován jako zjednodušující a bez právní analýzy případů⁶³ tak jako tak nemožný.⁶⁴ Fakt, že existuje korelace mezi politickým názorem soudce a jeho hlasováním, například ještě není jednoznačným důkazem, že mezi prvním a druhým je skutečně vztah příčiny a následku. Pouze posiluje podezření, že tomu tak je, o němž jsem již psal výše.

⁵⁸ BRENNER, Saul, ARRINGTON, Theodore S. Comparing the Conference Vote with the Final Vote with the Segal-Cover Scores. *Jurimetrics*, 2000-2001, vol. 41, s. 505 an.

⁵⁹ Viz např. BORK, Robert. *Amerika v pokušení*, op.cit., či SCALIA, Antonin. Originalism. The Lesser Evil. *Cincinnati Law Review*, 1988-1989, vol 57, s. 849 an.

⁶⁰ Slavné rozhodnutí, které bývá pro takovýto „konzervativní aktivismus“ kritizováno je rozhodnutí ve věci *Lochner v. New York* - 198 U.S. 45 (1906).

⁶¹ Viz RINGHAND, Lori A., *Judicial Activism: An Empirical Examination of Voting Behavior on the Rehnquist Natural Court*. 2007. *Scholarly Works*. Paper 370. Dostupné online na: http://digitalcommons.law.uga.edu/fac_artchop/370. Zobrazeno 18. 3. 2013.

⁶² SEGAL, Jeffrey A. *Judicial Behavior*. In WHITTINGTON, Keith E., KELEMEN, Daniel R., CALDERA, Gregory A. (eds). *The Oxford Handbook of Law and Politics*, op.cit., s. 19 an.

⁶³ Tuto analýzu politologům zjednodušuje existence široké „Spaethovy databáze“ soudních rozhodnutí (<http://supremecourtdatabase.org/index.php>), v níž je shromážděno obrovské množství informací o jednotlivých rozhodnutích, včetně například zhodnocení rozhodnutí jako konzervativního či liberálního. Způsob, jakým je tohoto hodnocení dosaženo, je popsán v „codebooku“ dostupném na http://supremecourtdatabase.org/brickFiles/2012_01/SCDB_2012_01_codebook.pdf (bod 36).

⁶⁴ Viz SHAPIRO, Carolyn. Coding Complexity: Bringing Law to the Empirical Analysis of the Supreme Court. *Hastings Law Journal*, 2009, vol. 60, s. 477 an., či HO, Daniel E., QUINN, Kevin M. How Not to Lie with Judicial Votes: Misconceptions, Measurement, and Models. *California Law Review*, 2010, vol 98, s. 813.

I přes existenci této kritiky a přes existenci zmíněných rozdílů mezi NS USA a ÚS ČR se v následující části práce pokusíme podívat „statistickými očima“ na rozhodovací činnost našich ústavních soudců v oblasti *constitutional review*, abychom zjistili, zda je možné i na něm alespoň uvažovat o existenci politicky motivovaného hlasování.

II. EMPIRICKÁ ČÁST

V druhé části práce bude mým cílem zjistit (či spíš malým dílem přispět ke zjišťování), zda a případně nakolik je hlasování soudců našeho „druhého“ Ústavního soudu ovlivněno jejich politickými názory. To je možné rozvést do konkrétnějších otázek, které lze rozdělit do 3 skupin: 1) *Ideologie v hlasování*: Projevují se v hlasování soudců výraznější rozdíly v přístupu k politickým hodnotám? 2) *Hlasovací koalice*: Tvoří se na ÚS tzv. „hlasovací koalice“? Jsou výrazné rozdíly v míře, v jaké se jednotliví soudci vzájemně shodnou/neshodnou? 3) *Odlišná stanoviska*: Jak často a proti čemu soudci podávají svá odlišná stanoviska? Podávají někteří soudci odlišná stanoviska častěji společně?

Metoda, jakou budu postupovat, je ve své podstatě statistická.⁶⁵ Zaměříme se na to, jak o čem soudci hlasují, nikoliv už na to, jak svá rozhodnutí odůvodňují. Přestože takový postup přináší mnohdy přehnaná zjednodušení a sám o sobě naprosto nemůže postačit k chápání rozhodovací činnosti ÚS, domnívám se, že u nás tradiční přístupy může zajímavě doplnit.

II.1 OBLAST ZKOUMÁNÍ

Oproti výzkumům, prováděným v USA máme méně použitelných zdrojů informací,⁶⁶ zkoumání hlasování to ale neznemožňuje. Zaměříme se pouze na období tzv. „druhého Ústavního soudu“. Za počátek tohoto období považuji datum 6. 8. 2003, kdy na Soudě začal desetiletý mandát dvěma osobnostem, které jeho podobu ve velké míře formují – Pavlu Rychetskému a Pavlu Holländerovi⁶⁷ – a spolu s nimi též Vojenu Güttlerovi. Od 6. srpna 2003 zde tak působila více než polovina soudců tvořících „druhý ÚS“.⁶⁸ V době, kdy tato práce vzniká, „druhý Ústavní soud“ stále ještě funguje (dá se očekávat, že tomu tak bude do 5. 8.

⁶⁵ Zdrojem zpracovávaných dat byla databáze na stránkách ÚS <http://nalus.usoud.cz> a rozhodnutí, která v ní jsou ve všech případech dostupná.

⁶⁶ Chybí nám např. editoriély o soudcích a Spaethova databáze.

⁶⁷ K působení jednotlivých osobností na ÚS viz NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*, op.cit., s. 209 an.

⁶⁸ K obdobnému způsobu vymezení „druhého ÚS“ od léta 2003 se po jistém váhání v zásadě přiklání i Jan Kysela – viz KYSELA, Jan. *Reflexe způsobu konstituování „druhého“ Ústavního soudu ČR*. In ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Dělba soudní moci v České republice*., op.cit., s. 134 an.

2013). Budeme tedy zkoumat rozhodovací činnost Ústavního soudu pouze za 9 a půl roku, které uběhly od 6. 8. 2003 do 5. 2. 2013.

Další zúžení naší oblasti zkoumání provedeme tím, že se zaměříme pouze na meritorní rozhodnutí (mezi ty pro účely této práce počítám nejen nálezy, ale i usnesení, která vyslovují odmítnutí pro zjevnou neopodstatněnost) – a to jen na rozhodnutí v řízeních o zrušení zákona (tj. podle čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy). Právě v této oblasti lze předpokládat, že politické názory mohou mít nejsnáze vliv na hlasování soudců. Zároveň je třeba si uvědomit, že pokud se záměrně věnujeme „nejpolitictější“ oblasti rozhodování, nelze výsledky bez dalšího vztáhnout na oblasti ostatní.

Základní statistické údaje o počtech rozhodnutí jsou snadno dostupné⁶⁹ a nebudeme je zde dlouze rozebírat. Snad jen shrňme, že v období od 6. 8. 2003 do 5. 2. 2013 ÚS vydal celkem 32 047 rozhodnutí, z toho 282 v řízení o zrušení zákona. K těmto 282 rozhodnutím soudci podali celkem 212 odlišných stanovisek, z nichž 173 bylo podáno k výroku rozhodnutí („*dissenting opinion*“) a 39 pouze k odůvodnění („*concurring opinion*“). Z počtu 282 rozhodnutí bylo alespoň jedno odlišné stanovisko k výroku podáno k celkem 52 rozhodnutím. Z těchto 52 rozhodnutí je 50 meritorních. A právě těchto 50 rozhodnutí bude tvořit vzorek, který zde budeme zkoumat.⁷⁰ Je velmi důležité si uvědomit, že 230 rozhodnutí v řízení o zrušení zákona soudci pravděpodobně vynesli jednohlasně. Už to samo o sobě zásadně vypovídá o poměrně malé míře neshody mezi soudci. Zde i v celém výzkumu vycházím z fikce, že soudci hlasují pro výsledně přijatý náleze ve všech případech, kdy neuplatní odlišné stanovisko k jeho výroku. To může způsobit určitou nepřesnost, zřejmě však pouze malou.⁷¹

II.2 IDEOLOGIE V HLASOVÁNÍ?

II.2.1 Použitá metoda

Jednotlivým soudcům nevidíme do hlavy, což nám výzkum poněkud ztěžuje. Bohužel mi není známa ani žádná metoda, jak s určitostí zjistit, jaké politické postoje soudci zastávají. Na druhou stranu se domnívám, že pokud by jednotliví soudci tam, kde projednávaný případ není z hlediska ústavního práva jednoznačný (tedy právě v případech, kdy mezi nimi vzniká neshoda, což je definičním znakem našeho vzorku rozhodnutí), vycházeli ze svého politického přesvědčení, mohlo by jejich hlasování být relativně konzistentní v podpoře určitých politických názorů. Soudci by ve svém rozhodování (byť ne nutně vědomě) dávali této konzistenci přednost před konzistencí právně-metodologickou.

⁶⁹ Údaje jsou obsaženy v citované databázi NALUS. Přímo na webu ÚS je též k nalezení statistika: <http://www.usoud.cz/clanek/758>.

⁷⁰ Podrobný soupis jednotlivých rozhodnutí, která spadají do našeho vzorku, je k nalezení v příloze této práce, spolu s dalšími informacemi k těmto rozhodnutím.

⁷¹ Zdá se, že k situaci, kdy soudce nehlasuje s většinou, ale odlišné stanovisko nenapíše, sice dojít může, je však spíše neobvyklá – viz NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*, op.cit., s. 220.

Politických názorů může být mnoho („daně se mají zvýšit“, „Je třeba podporovat podnikání“, „stát má více pomáhat lidem v nouzi“, „je třeba omezit znečišťování ovzduší“ ...) Výhodou pro nás je, že různé názory do sebe určitým způsobem zapadají a proto se *většinou* pojí v celcích – politických ideologiích. Člověk (třeba i soudce), který si přeje vyšší daně, pravděpodobně bude též chtít stát, pomáhající lidem v nouzi. Jakkoliv je to zjednodušující, můžeme si za pomoci politických ideologií a dvou dalších kritérií vytvořit 5 základních skupin názorů, k nimž soudci mohou svým hlasováním směřovat – či naopak nesměřovat. Kategorie, které budeme sledovat, jsou hodnoty:

- 1) **Konzervativně-liberální** – což v podstatě odpovídá pravici na českém politickém spektru. Zařazují sem především ochranu vlastnictví, smluvní svobodu, důraz na odpovědnost a ochranu soukromí.
- 2) **Sociálně-demokratické** – zastávané tedy naopak levicí. Projevují se např. v požadavcích sociálního státu a ochrany slabších.
- 3) **Liberální**, nikoliv však ve smyslu ekonomickém, ale ve smyslu společenském. Společenská liberállové typicky kladou důraz např. na osobní svobodu (to se projevuje též snahou chránit obviněné v trestním řízení), právo šířit a získávat informace a požadují důsledně neutrální stát a dodržování zákazu diskriminace.
- 4) Obecně **pro-lidskoprávní**. Tuto kategorii zařazují zvláště, neboť v oblasti soudního přezkumu ústavnosti hraje důležitou roli. Ať již jde o kteroukoliv kategorii základních práv (práva liberální či naopak sociální), může se u soudců projevat obecná tendence preferovat je před veřejným zájmem či chránit před libovůlí zákonodárce.
- 5) Prosazující **právní stát** před vůlí většiny. Hodnoty spadající do této zvláštní kategorie též nemůžeme vnímat čistě jako *politické*. Na druhou stranu ve zkoumaném vzorku rozhodnutí tvoří významnou skupinu ta, v nichž na jedné straně stojí vůle většiny reprezentovaná určitým rozhodnutím či postupem zákonodárce a na druhé straně určité (nikoliv ovšem lidskoprávní) standardy, spojené s právním státem – např. dělba moci, dodržování procesních pravidel při přijímání zákonů, zákaz retroaktivity, bezrozpornost zákonodárství apod. I v této oblasti mohou soudci konzistentně stát na jedné či druhé straně spíše v závislosti na své ochotě do činnosti zákonodárce zasahovat než na hodnocení textu Ústavy v konkrétních případech.

Jednotlivé kategorie nejsou a ani nemají být disjunktivní – vzájemně se tedy překrývají. To však není na závadu. Rozhodnutí ve zkoumaném vzorku jsem zařadil, bylo-li to možné, vždy do jedné či více ze zmíněných kategorií, podle toho, které hodnoty zrovna byly v projednávaném případě „ve hře“. K hlasování jednotlivých soudců v daném případě jsem pak přiřadil vždy buď pozitivní („ano“), nebo naopak negativní („ne“) hodnotu podle toho, zda řešení případu, pro které hlasovali, podporovalo či naopak nepodporovalo hodnoty, které odpovídají dané kategorii. V tabulce, která tvoří přílohu této práce, je u všech rozhodnutí rozepsáno toto „ohodnocení“ hlasů soudců.

Vhodnějším vysvětlením snad bude příklad: Ve sporu o redukční hranici pro výpočet důchodů, který ÚS řešil,⁷² lze vidět nejen spor ústavněprávní, ale též typický politický spor mezi pravicí a levicí: je náš důchodový systém příliš rovnostářský? Proto soudcům, kteří hlasovali pro zrušení redukční hranice (tedy pro zavedení systému méně rovnostářského), byla u tohoto případu přiřazena hodnota „ano“ v kategorii „konzervativně-liberální“ a hodnota „ne“ v kategorii „sociálně-demokratické“.

Takto po „ohodnocení“ všech hlasování ve zkoumaném vzorku případů vznikl pro každého soudce v každé z kategorií určitý poměr pozitivních a negativních (např. pro-liberálních a proti-liberálních) hlasů.

II.2.2 Výsledky

Výsledky, zobrazené v tabulkách č. 1-5, ukazují, že někteří soudci skutečně v některých kategoriích hlasovali poměrně vyhraněným způsobem. Počet rozhodnutí v jednotlivých kategoriích není velký, což snižuje statistickou relevanci výsledných dat. Na druhou stranu zejména v případech soudců, kteří pro řešení případů, podporující určitou kategorii hodnot, hlasují téměř vždy, nebo naopak téměř nikdy, lze s těžší mluvit o pouhé náhodě.

V prvních třech kategoriích, zobrazených v tabulkách č. 1 – 3 vidíme případy, kde byly určitým způsobem ve hře typicky politické hodnoty. Některé soudce tak můžeme relativně zřetelně zařadit: Kupříkladu soudci Musil a Rychetský hlasují nadprůměrně často pro řešení případů, které odpovídá sociálně-demokratickým hodnotám. Naopak poměrně široká skupina, tvořená soudci Muchou, Balíkem, Lastoveckou, Duchoněm a Výborným, tato řešení téměř pravidelně odmítá. Naopak tito soudci (s výjimkou F. Duchoně)

⁷² Nález Pl.ÚS 8/07.

Tabulky č. 1 - 3

KONZERVATIVNĚ-LIBERÁLNÍ H.			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Wagnerová	12	5	2,4
Balík	12	6	2,0
Formánková	8	4	2,0
Výborný	13	7	1,9
Lastovecká	12	7	1,7
Mucha	10	7	1,4
Janů	10	8	1,3
Kůrka	10	8	1,3
Židlická	10	9	1,1
Güttler	11	10	1,1
Duchoň	10	10	1,0
Holländer	7	8	0,9
Rychetský	9	11	0,8
Nykodým	8	12	0,7
Musil	6	14	0,4
ÚS CELKEM	148	126	1,2

SOCIÁLNĚ-DEMOKRATICKÉ H.			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Musil	11	4	2,8
Wagnerová	6	6	1,0
Rychetský	7	8	0,9
Holländer	4	7	0,6
Nykodým	5	9	0,6
Güttler	5	10	0,5
Janů	4	9	0,4
Židlická	4	10	0,4
Formánková	3	8	0,4
Kůrka	4	11	0,4
Výborný	4	12	0,3
Duchoň	3	10	0,3
Lastovecká	3	11	0,3
Balík	2	10	0,2
Mucha	1	10	0,1
ÚS CELKEM	66	135	0,5

LIBERÁLNÍ HODNOTY			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Wagnerová	8	2	4,0
Formánková	6	3	2,0
Duchoň	7	4	1,8
Rychetský	6	4	1,5
Výborný	5	4	1,3
Balík	6	5	1,2
Güttler	6	5	1,2
Holländer	5	5	1,0
Mucha	4	4	1,0
Musil	5	5	1,0
Lastovecká	5	6	0,8
Židlická	5	6	0,8
Nykodým	4	5	0,8
Janů	3	5	0,6
Kůrka	3	6	0,5
ÚS CELKEM	78	69	1,1

vykazují určitou preferenci k hodnotám, které jsem označil jako „konzervativně-liberální“, v čemž je doplňuje V. Formánková. Za povšimnutí stojí i to, že na stranu „liberální“ se kupříkladu V. Formánková staví dvakrát častěji než V. Kůrka. Zajímavým výsledkem je také fakt, že P. Holländer, který bývá někdy kritizován za prosazování doktrín, které „zdůvodní cokoliv“, žádné známky politické profilace nevykazuje.

Na druhou stranu tato metoda zřetelně ukazuje i své limity. Je totiž třeba si uvědomit, že hodnocení bylo postaveno na otázce, zda soudce v daném případě hlasuje či nehlasuje způsobem, podporujícím určité pozitivní hodnoty, které lze zařadit pod některou z ideologií. Jen v některých zkoumaných rozhodnutích, jako např. zmíněný nález týkající se důchodového systému, stály tyto hodnoty přímo vzájemně proti sobě (a hlasování v jednom ideologickém směru znamenalo nutně odklon od druhého). V jiných naopak šlo jednoduše o to, zda nějaká hodnota, zařaditelná pod některou z vymezených kategorií, bude ochráněna. Například při rozhodování o bezpečnostních prověrkách advokátů⁷³ bylo ve hře jejich právo na soukromí, které typicky hájí konzervativně-liberální politici. Těžko ale můžeme mluvit o tom, že by zásahy do něj byly primárně hodnotné např. pro sociální demokraty nebo liberály. E. Wagnerová se nejspíš právě pro svou snahu chránit široké spektrum hodnot ukázala být politicky „nezařaditelnou“, když ve všech tabulkách figuruje na čelních místech.

Výsledky ve zbývajících dvou sledovaných kategoriích již nejsou bezprostředně závislé na politických postojích soudců. Jasně ale ukazují, že se výrazně liší obecná ochota soudců zasahovat do politiky. Tabulka č. 4 ukazuje, jak často jednotliví soudci preferovali ochranu některého základního práva v případech, kdy v konfliktu nebylo právo jiné, ale tvrzený veřejný zájem. Tabulka č. 5 potom obsahuje zhodnocení počtu případů, v nichž soudci preferovali dodržení určitých pravidel právního státu, před zachováním parlamentně vyjádřené vůle většiny a hlasovali tak pro zrušovací nález. V obou tabulkách na opačných extrémech jasně stojí E. Wagnerová a V. Kůrka. Zajímavé také je, že někteří soudci jsou, poměřováno k průměru v plénu, mnohem ochotnější zasahovat v zájmu základních práv než právního státu (J. Musil), nebo naopak (J. Nykodým).

⁷³ Nález Pl.ÚS 41/02.

Tabulky č. 4 a 5

OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Wagnerová	17	3	5,7
Musil	12	10	1,2
Formánková	9	8	1,1
Rychetský	11	11	1,0
Güttler	10	13	0,8
Balík	9	13	0,7
Výborný	9	13	0,7
Holländer	8	12	0,7
Duchoň	8	14	0,6
Janů	7	13	0,5
Lastovecká	8	16	0,5
Židlická	7	15	0,5
Mucha	6	14	0,4
Nykodým	5	17	0,3
Kůrka	4	14	0,3
ÚS CELKEM	130	186	0,7

PRÁVNÍ STÁT			
soudce	pro	proti	poměr pro/proti
Wagnerová	12	1	12,0
Duchoň	11	1	11,0
Formánková	8	3	2,7
Güttler	9	4	2,3
Výborný	8	4	2,0
Holländer	8	5	1,6
Nykodým	8	5	1,6
Rychetský	8	5	1,6
Lastovecká	7	5	1,4
Židlická	6	5	1,2
Musil	7	6	1,2
Mucha	5	6	0,8
Balík	5	7	0,7
Janů	5	8	0,6
Kůrka	2	9	0,2
ÚS CELKEM	109	74	1,5

II.3 HLASOVACÍ KOALICE?

Další oblastí, na kterou se zaměříme, je míra vzájemné shody a neshody mezi soudci. Výsledky předcházející části lze samozřejmě zpochybnit tím, že bylo možné sledované kategorie vymezit jinak. Nyní si naproti tomu budeme všimnout toho, kteří soudci hlasují často společně a kteří ne, nezávisle na oblastech, v nichž hlasují. Na jednu stranu se tak nedozvíme, v čem se vlastně vzájemně shodují a neshodují, na druhou stranu, pokud se nám u některých soudců podaří zjistit velkou míru shody, je pravděpodobné, že jejich pohled na široké spektrum případů je z nějakého důvodu podobný, ať již důvody jsou nebo nejsou postižitelné zkoumáním z pohledu politických ideologií.

Cílem bylo zjistit, v kolika procentech případů každá dvojice soudců hlasovala společně. Započítány jsou pouze případy, kdy byli oba soudci při hlasování přítomni. Jako společné hlasování se počítá buď společné hlasování pro výrok nález, nebo disent podaný zároveň proti stejnému výroku nález, směřující k jeho stejné nebo podobné změně. Ve většině případů tato metoda nepřináší žádné potíže, ve výjimkách, jako byl nález k novému zákoníku práce,⁷⁴ je přeci jen vymezení společného hlasování do jisté míry přibližné.

⁷⁴ Nález Pl.ÚS 83/06 – zde jsem kupříkladu musel počítat jako společné hlasování těch soudců, kteří v disentu navrhovali širší derogaci. Druhou skupinu vytvořili soudci, kteří derogaci odmítali, a třetí skupinu soudci, kteří hlasovali pro nález, který byl nakonec přijat.

Tabulka č. 6: společná hlasování

<u>Balík</u>		<u>Duchoň</u>		<u>Formánková</u>		<u>Güttler</u>		<u>Holländer</u>	
Lastovecká	84,4%	Holländer	82,9%	Balík	74,4%	Duchoň	80,4%	Duchoň	82,9%
Formánková	74,4%	Güttler	80,4%	Holländer	72,7%	Židlická	74,4%	Rychetský	80,0%
Mucha	71,1%	Rychetský	79,5%	Židlická	69,4%	Rychetský	73,9%	Nykodým	73,8%
Židlická	69,8%	Výborný	75,6%	Mucha	65,6%	Výborný	72,3%	Formánková	72,7%
Duchoň	68,2%	Mucha	75,0%	Duchoň	64,9%	Lastovecká	70,2%	Mucha	70,3%
Nykodým	67,4%	Nykodým	73,9%	Lastovecká	63,2%	Mucha	70,0%	Musil	70,0%
Janů	65,1%	Židlická	70,7%	Nykodým	61,5%	Janů	69,8%	Výborný	65,9%
Güttler	63,0%	Musil	70,5%	Výborný	60,5%	Holländer	65,1%	Güttler	65,1%
Výborný	62,2%	Balík	68,2%	Güttler	59,0%	Balík	63,0%	Židlická	62,2%
Kůrka	60,0%	Formánková	64,9%	Wagnerová	57,1%	Musil	60,9%	Kůrka	61,8%
Holländer	55,0%	Lastovecká	64,4%	Janů	52,8%	Nykodým	60,4%	Balík	55,0%
Musil	50,0%	Janů	63,4%	Rychetský	50,0%	Formánková	59,0%	Wagnerová	55,0%
Rychetský	50,0%	Kůrka	60,5%	Musil	47,4%	Kůrka	55,0%	Janů	54,1%
Wagnerová	38,1%	Wagnerová	54,5%	Kůrka	42,1%	Wagnerová	52,3%	Lastovecká	53,7%
<u>Janů</u>		<u>Kůrka</u>		<u>Lastovecká</u>		<u>Mucha</u>		<u>Musil</u>	
Výborný	79,1%	Mucha	68,8%	Balík	84,4%	Židlická	85,7%	Rychetský	79,5%
Lastovecká	76,7%	Lastovecká	66,7%	Židlická	78,6%	Výborný	77,5%	Holländer	70,0%
Židlická	70,0%	Výborný	64,1%	Janů	76,7%	Duchoň	75,0%	Duchoň	68,2%
Güttler	69,8%	Holländer	61,8%	Výborný	74,5%	Nykodým	75,0%	Güttler	60,9%
Mucha	67,6%	Musil	61,5%	Güttler	70,2%	Balík	71,1%	Kůrka	59,0%
Balík	65,1%	Duchoň	60,5%	Mucha	70,0%	Rychetský	71,1%	Nykodým	55,3%
Duchoň	63,4%	Rychetský	60,5%	Kůrka	66,7%	Holländer	70,3%	Mucha	53,8%
Kůrka	59,5%	Balík	60,0%	Duchoň	64,4%	Güttler	70,0%	Janů	53,5%
Rychetský	58,5%	Janů	59,5%	Formánková	63,2%	Lastovecká	70,0%	Výborný	53,3%
Musil	55,8%	Židlická	59,5%	Nykodým	61,7%	Kůrka	68,8%	Židlická	51,2%
Nykodým	54,5%	Güttler	55,0%	Holländer	53,7%	Janů	67,6%	Balík	47,7%
Holländer	54,1%	Nykodým	55,0%	Rychetský	53,3%	Formánková	65,6%	Wagnerová	47,6%
Formánková	52,8%	Formánková	42,1%	Musil	47,8%	Musil	56,4%	Lastovecká	45,7%
Wagnerová	35,9%	Wagnerová	30,6%	Wagnerová	44,2%	Wagnerová	34,2%	Formánková	44,7%
<u>Nykodým</u>		<u>Rychetský</u>		<u>Výborný</u>		<u>Wagnerová</u>		<u>Židlická</u>	
Mucha	75,0%	Holländer	80,0%	Janů	79,1%	Formánková	57,1%	Mucha	85,7%
Duchoň	73,9%	Duchoň	79,5%	Mucha	77,5%	Holländer	55,0%	Lastovecká	78,6%
Holländer	73,8%	Musil	79,5%	Židlická	76,2%	Duchoň	54,5%	Výborný	76,2%
Výborný	70,2%	Güttler	73,9%	Duchoň	75,6%	Güttler	52,3%	Güttler	74,4%
Balík	67,4%	Mucha	71,1%	Lastovecká	74,5%	Rychetský	52,3%	Duchoň	70,7%
Židlická	62,8%	Židlická	63,4%	Güttler	72,3%	Musil	47,6%	Janů	70,0%
Lastovecká	61,7%	Výborný	62,2%	Nykodým	70,2%	Výborný	46,5%	Balík	69,8%
Formánková	61,5%	Nykodým	60,9%	Holländer	65,9%	Lastovecká	44,2%	Formánková	69,4%
Rychetský	60,9%	Kůrka	60,5%	Kůrka	64,1%	Nykodým	40,9%	Rychetský	63,4%
Güttler	60,4%	Janů	58,5%	Balík	62,2%	Židlická	38,5%	Nykodým	62,8%
Musil	57,4%	Lastovecká	53,3%	Rychetský	62,2%	Balík	38,1%	Holländer	62,2%
Kůrka	55,0%	Wagnerová	52,3%	Formánková	60,5%	Janů	35,9%	Kůrka	59,5%
Janů	54,5%	Balík	50,0%	Musil	55,6%	Mucha	34,2%	Musil	53,7%
Wagnerová	40,9%	Formánková	50,0%	Wagnerová	46,5%	Kůrka	30,6%	Wagnerová	38,5%

Tabulka č. 2 zobrazuje, v kolika procentech případů ve zkoumaném vzorku nálezů soudci hlasovali společně, byli-li oba přítomní. Pro každého jednotlivého soudce je zbylých 14 seřazeno od největší míry shody po nejmenší.

V tabulce č. 6 vidíme, že v míře, v jaké se jednotlivé dvojice soudců shodnou či neshodnou, skutečně jsou poměrně velké rozdíly. Na druhou stranu při pohledu na výsledky musíme konstatovat, že nelze vypožorovat existenci pevných koalic, které by držely pohromadě způsobem, který by byl srovnatelný např. s Nejvyšším soudem USA. Můžeme sledovat pouze určité velmi slabé tendence k jejich tvoření. Poměrně vysokou míru vzájemné shody (vždy přes 60 %) vykazují soudci, v jejichž hlasování jsme v předchozím oddíle viděli jistou pravicovou orientaci, tedy soudci Balík, Formánková, Lastovecká, Mucha a Výborný, případně spolu s nimi též soudci Duchoň a Židlická, pro které sklon k ochraně konzervativně-liberálních hodnot tak výrazně neplatí. Nelze ale vymezit žádnou „sociálně-demokratickou“ skupinu, na této straně spektra vidíme jen časté společné hlasování soudců Rychetského a Musila. Zvláštností je i zde E. Wagnerová, která je zjevně určitým „solitérem“. Viditelné je, že s V. Kůrkou se skutečně shodne jen velmi zřídka.

Domnívám se, že i když tyto výsledky nevedou k tomu, abychom soudce považovali za „straníky v taláru“, mohou být celkem zajímavým východiskem ke zkoumání důvodů shody a neshody mezi jednotlivými soudci, ať již je budeme chtít hledat v politických názorech (třeba i oproti této práci jinak vymezených), nebo například v určitých osobnostních charakteristikách soudců.

II.4 DISENT

Hledíme-li pouze na to, kdy soudci hlasují společně, nutně zůstává opominut fakt, že někteří soudci mohou přirozeně tendovat k hlasování s většinou pléna. Vyjádří-li soudce svůj názor formou odlišného stanoviska, je tak toto vyjádření v podstatě „silnější“, než u formy pouhého hlasování s většinou. Proto se domnívám, že je vhodné doplnit tuto statistiku údaji o podávaných odlišných stanoviscích. Statistické údaje týkající se odlišných stanovisek již v minulosti rozebíral J. Grinc⁷⁵ a ve vztahu „prvnímu“ ÚS též poměrně podrobně J. Filip.⁷⁶ V této práci ke zkoumání odlišných stanovisek přispěji jen do té míry, že připojím statistiku společného podávání odlišných stanovisek pro jednotlivé dvojice soudců (tabulka č. 7). Vedle toho, zaměřujeme-li se na jednotlivé soudce a jejich vztah k zásahům do politiky, stojí za povšimnutí též postoj soudců k rušení zákonů. Proto přidávám též shrnutí počtu případů, kdy jednotliví soudci ve svých disentech derogaci odmítali a kdy ji naopak svým odlišným stanoviskem prosazovali (tabulka č. 8). Zohledněna nejsou odlišná stanoviska podaná pouze k odůvodnění nálezu.

⁷⁵ Viz GRINC, Jan. Odlišná stanoviska soudců Ústavního soudu České republiky. In KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kolektiv. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*, op.cit, s. 69.

⁷⁶ Viz FILIP, Jan. Disent a konkurence v judikatuře Ústavního soudu ČR. *Jurisprudence*, 2001, č. 1, s. 15 an.

Tabulka č. 7: společná odlišná stanoviska

<u>Balík</u>		<u>Duchoň</u>		<u>Formánková</u>		<u>Güttler</u>		<u>Holländer</u>	
Lastovecká	8	Wagnerová	4	Wagnerová	8	Wagnerová	5	Formánková	6
Formánková	6	Holländer	3	Balík	6	Lastovecká	3	Musil	6
Wagnerová	5	Musil	3	Holländer	6	Musil	3	Nykodým	5
Janů	4	Rychetský	3	Nykodým	4	Rychetský	3	Rychetský	5
Kůrka	4	Güttler	2	Lastovecká	3	Duchoň	2	Wagnerová	5
Nykodým	4	Nykodým	2	Musil	3	Janů	2	Kůrka	4
Židlická	3	Balík	1	Židlická	3	Balík	1	Duchoň	3
Musil	2	Formánková	1	Kůrka	2	Holländer	1	Balík	1
Výborný	2	Kůrka	1	Rychetský	2	Nykodým	1	Güttler	1
Duchoň	1	Janů	0	Výborný	2	Výborný	1	Janů	1
Güttler	1	Lastovecká	0	Duchoň	1	Židlická	1	Mucha	1
Holländer	1	Mucha	0	Janů	1	Formánková	0	Výborný	1
Mucha	1	Výborný	0	Mucha	1	Kůrka	0	Židlická	1
Rychetský	1	Židlická	0	Güttler	0	Mucha	0	Lastovecká	0
<u>Janů</u>		<u>Kůrka</u>		<u>Lastovecká</u>		<u>Mucha</u>		<u>Musil</u>	
Lastovecká	6	Musil	7	Balík	8	Kůrka	3	Rychetský	9
Kůrka	5	Janů	5	Janů	6	Janů	2	Kůrka	7
Balík	4	Rychetský	5	Wagnerová	5	Nykodým	2	Holländer	6
Výborný	4	Balík	4	Kůrka	4	Rychetský	2	Wagnerová	6
Wagnerová	3	Holländer	4	Židlická	4	Židlická	2	Nykodým	4
Židlická	3	Lastovecká	4	Formánková	3	Balík	1	Duchoň	3
Güttler	2	Mucha	3	Güttler	3	Formánková	1	Formánková	3
Mucha	2	Nykodým	3	Výborný	3	Holländer	1	Güttler	3
Musil	2	Wagnerová	3	Nykodým	2	Lastovecká	1	Balík	2
Rychetský	2	Formánková	2	Mucha	1	Musil	1	Janů	2
Formánková	1	Výborný	2	Musil	1	Výborný	1	Lastovecká	1
Holländer	1	Židlická	2	Duchoň	0	Duchoň	0	Mucha	1
Nykodým	1	Duchoň	1	Holländer	0	Güttler	0	Výborný	1
Duchoň	0	Güttler	0	Rychetský	0	Wagnerová	0	Židlická	1
<u>Nykodým</u>		<u>Rychetský</u>		<u>Výborný</u>		<u>Wagnerová</u>		<u>Židlická</u>	
Holländer	5	Musil	9	Janů	4	Formánková	8	Lastovecká	4
Balík	4	Holländer	5	Lastovecká	3	Musil	6	Balík	3
Formánková	4	Kůrka	5	Nykodým	3	Balík	5	Formánková	3
Musil	4	Wagnerová	5	Wagnerová	3	Guttler	5	Janů	3
Wagnerová	4	Duchoň	3	Balík	2	Holländer	5	Kůrka	2
Kůrka	3	Güttler	3	Formánková	2	Lastovecká	5	Mucha	2
Rychetský	3	Nykodým	3	Kůrka	2	Rychetský	5	Výborný	2
Výborný	3	Formánková	2	Židlická	2	Duchoň	4	Wagnerová	2
Duchoň	2	Janů	2	Güttler	1	Nykodým	4	Güttler	1
Lastovecká	2	Mucha	2	Holländer	1	Janů	3	Holländer	1
Mucha	2	Balík	1	Mucha	1	Kůrka	3	Musil	1
Güttler	1	Židlická	1	Musil	1	Výborný	3	Nykodým	1
Janů	1	Lastovecká	0	Duchoň	0	Židlická	2	Rychetský	1
Židlická	1	Výborný	0	Rychetský	0	Mucha	0	Duchoň	0

Tabulka č. 3 zobrazuje, v kolika případech soudci podali zároveň odlišné stanovisko (tj. oba zároveň podali odlišné stanovisko do výroku nálezu, požadující jeho stejnou či obdobnou změnu). Pro každého jednotlivého soudce je zbylých 14 seřazeno podle počtu odlišných stanovisek, které s ním podal zároveň.

Sám fakt zrušení zákona znamená určitý zásah soudu do politiky. Proto bychom neměli pominout též fakt, že mezi soudci jsou významné rozdíly v jejich ochotě k tomuto zásahu. Nesouhlasila-li s většinou pléna E. Wagnerová, bylo to 20x proto, že za protiústavní považovala určité ustanovení, které ostatní soudci rušit nechtěli a jen jednou proto, že derogaci odmítala. Relativně často požadují zrušení zákona též V. Formánková, V. Güttler a P. Holländer. Též ve 4 z 5 poměrně výjimečných případů, kdy se rozhodl podat odlišné stanovisko F. Duchoň, bylo to z tohoto důvodu (pátý případ se pak týkal procesního postupu Soudu). Naopak J. Nykodým, I. Janů a zejména V. Kůrka zásahy formou zrušení zákona výrazně odmítají. Vztah k rušení zákonů má jistou vypovídací hodnotu, hodnotíme-li míru „aktivismu“ jednotlivých soudců.

Tabulka č. 8

soudce	celkem ⁽¹⁾	derogace		procesní	jiné ⁽²⁾
		ano	ne		
Balík	14	4	7	2	1
Duchoň	5	4	0	1	0
Formánková	13	9	1	3	0
Güttler	8	7	1	0	0
Holländer	10	7	3	0	0
Janů	12	3	8	1	0
Kůrka	15	4	11	0	0
Lastovecká	12	5	5	2	0
Mucha	5	1	3	1	0
Musil	17	9	8	0	0
Nykodým	13	3	7	3	0
Rychetský	11	6	5	0	0
Výborný	8	3	2	2	1
Wagnerová	24	20	1	3	0
Židlická	7	3	3	1	0
ÚS CELKEM	174	88	65	19	2

⁽¹⁾ Celkem podáno odlišných stanovisek

⁽²⁾ požadavek připojit interpretativní výrok

III. ZÁVĚR: HODNOCENÍ – POLITIKA NA ÚS?

V hodnocení zde prezentovaných výsledků budu spíše zdrženlivý. Domnívám se, že by bylo přínosné, kdyby i v prostředí ČR vznikaly ve větší míře právně-vědecké práce, zkoumající jednak problematiku judicializace politiky, jednak obecně faktory, ovlivňující rozhodování soudců. Domnívám se zároveň, že úhel pohledu, který byl použit v této práci, může být velmi dobře součástí takového zkoumání. Na druhou stranu statistická metoda sama o sobě k postižení zmíněné problematiky nepostačuje a na omezeném rozsahu této práce se nemůžeme podrobně věnovat souvisejícím otázkám, jako je podrobnější členění rozhodovaných případů, argumentace v odůvodnění rozhodnutí, či osobní zkušenosti jednotlivých soudců. K prohloubení pochopení rozhodování ústavních soudců by nepochybně přispěla literatura, zaměřující se na jejich osobnosti.

Nechci tím samozřejmě na hodnocení výsledků rezignovat. Poskytují určitý zajímavý vhled do rozhodovací činnosti našeho Ústavního soudu. Je možné pozorovat, že někteří – ne však všichni soudci – svými hlasy častěji podporují některé politické hodnoty. Zatímco

konzervativně-liberální hodnoty nacházejí podporu širší skupiny soudců, hodnoty řazené k levicové části politického spektra výrazněji prosazovali pouze P. Rychetský a J. Musil. Z toho přirozeně plynou jen další otázky: je to způsobeno tím, že sociální práva mají v Listině základních práv a svobod slabší pozici, nebo lze spekulovat o jiných příčinách, jako například o faktu, že většinu soudců „druhého ÚS“ jmenoval jako prezident V. Klaus? Je totiž třeba vnímat, že konstatování, že mezi výsledky hlasování soudců jsou rozdíly, co se týče do výsledně podporovaných hodnot, ještě sám o sobě nic plně neprokazuje. Mezi dalšími faktory, které ovlivňují, jak bude určitý soudce hlasovat, pravděpodobně vystupuje text ústavy, existence relevantní předchozí judikatury, a zvážení názorů právní vědy. Dá se uvažovat i o tom, zda nějakou roli hraje např. to, kdo je v řízení navrhovatelem, úvaha o důsledcích, jaké bude rozhodnutí mít, či osobní vztahy mezi ústavními soudci a průběh deliberace na ÚS.

Zásadní roli v tom, jak soudce hlasuje, pravděpodobně hraje také míra jeho ochoty činit rozhodnutí s politickými důsledky v okamžicích, kdy z ústavních předpisů takové rozhodnutí jasně neplyne – jinými slovy, míra jeho aktivismu, či naopak sebeomezení. Na výsledcích provedeného výzkumu je jasně vidět, že právě v míře aktivismu jsou mezi soudci podstatné rozdíly, kdy opačné extrémy tvoří E. Wagnerová a V. Kůrka. Na příkladu E. Wagnerové ale zároveň vidíme, že aktivistické rozhodování automaticky neznamená rozhodování politicky vychýlené směrem k některé z tradičních ideologií.

Různé kombinace zmíněných prvků, ovlivňujících hlasování soudců, by samozřejmě teoreticky toto hlasování mohly vysvětlit i zcela bez ohledu na faktory politické. Výsledky tak jen naznačují, že uvažovat o ÚS i v intencích politických, nemusí být nutně od věci.⁷⁷ Zároveň však lze tušit, že *attitudinal model* by ani v oblasti hlasování, v níž se soudci neshodnou, pravděpodobně neuspěl v takové míře jako v prostředí USA. Míru vzájemné shody mezi soudci nedokázalo zařazení hlasů pod jednotlivé politické ideologie plně vysvětlit. Zároveň nebylo možné vypořádat ani vytváření nějakých pevných hlasovacích koalic, které by byly typickým projevem politicky rozděleného soudu. To může samozřejmě pouze ukazovat na nějakou podstatnou mezeru v metodě, kterou jsem použil. Pokud by tomu tak ovšem nebylo, může být tento výsledek jednak podnětem pro další zkoumání, jednak uklidňující zprávou pro ty, kteří doufají, že Ústavní soud, ač do politiky zasahuje, zůstává v zásadě apolitickým arbitrem.

⁷⁷ Což samozřejmě ani v ČR není ani v nejmenším revoluční tvrzení, jak zjistíme, sledujeme-li politické debaty kolem jmenování soudů ÚS – což je právě nyní velmi aktuálním tématem.

PRAMENY

Primární prameny:

- Databáze judikatury Ústavního soudu NALUS na stránkách <http://nalus.usoud.cz>.
- Ústava České republiky, Listina základních práv a svobod.

Monografie:

- ADAMOVI, Karolina, KRÍŽKOVSKÝ, Ladislav. *Základy politologie*. 2. doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004.
- ALEXY, Robert. *A theory of Constitutional Rights*. New York: Oxford University Press, 2004.
- BORK, Robert, H. *Amerika v pokušení*. Praha: Victoria Publishing, 1993.
- DWORKIN, Ronald. *Freedom's Law. The Moral Readings of the American Constitution*. Oxford University Press, New York, 1996.
- DWORKIN, Ronald. *Když se práva berou vážně*. Praha: Oikoymenth, 2001
- DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. London: 2002, Fontana Press.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. doplněné vydání, Praha: C. H. Beck, 2011
- MONTESQUIEU, Charles. *O Duchu zákonů*. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1947.
- NĚMEČEK, Tomáš. *Pavel Rychetský. Diskrétní zóna*. Praha: Vyšehrad, spol. s r.o., 2011.
- SHAPIRO, Martin. *Courts*. Chicago: University of Chicago Press 1981.
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha - Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR a Aleš Čeněk, 2011.
- TOCQUEVILLE, Alexis. *Demokracie v Americe*. Praha: Academia, 2000.

Sborníky:

- LOUŽEK, Marek (ed). *Soudcokracie v ČR- fikce, nebo realita?* Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2006.

Odborné články:

- BRENNER, Saul, ARRINGTON, Theodore S. Comparing the Conference Vote with the Final Vote with the Segal-Cover Scores. *Jurimetrics*, 2000-2001, vol. 41, s. 505 an.
- BRIAN, David, O. Part III. The Judiciary and the Constitution. In BRIAN, David O. (ed). *Judges on Judging: Views from the Bench*. Third edition. Washington D. C.: CQ Press, 2009, s. 133 an.
- FILIP, J. Disent a konkurence v judikatuře Ústavního soudu ČR. *Jurisprudence*, 2001, č. 1, s. 15 an.
- GIBSON, James L. Judicial Institutions. In BINDER, R. A. W., RHODES, Sarah A., ROCKMAN, Bert A. (eds). *The Oxford Handbook of Political Institutions*, Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 514 an.
- GRABER, Mark A. Constitutional Law and American Politics. In WHITTINGTON, Keith E., KELEMEN, Daniel R., CALDERA, Gregory A. (eds). *The Oxford Handbook of Law and Politics*. New York: Oxford University Press, 2009, s. 300 an.
- GROSSMAN, Joel B., EPP, Charles R. Agenda Formation on the Policy Active U.S. Supreme Court. In ROGOWSKI, Ralf, GAWRON, Thomas (eds). *Constitutional Courts in Comparison. The U.S. Supreme*

- Court and the German Federal Constitutional Court*. New York/Oxford: Berghahn Books, 2002, s. 103 an.
- HAMILTON, Alexander. *The Federalist No. 78. The Judiciary Department*. Dostupné online na <http://www.constitution.org/fed/federa78.htm>, zobrazeno 4. 4. 2013
 - HIRSCHL, Ran. The New Constitutionalism and the Judicialization of Pure Politics. *Fordham Law Review*, November 2006, vol. 75, no. 2, s. 721 an.
 - HO, Daniel E., QUINN, Kevin M. How Not to Lie with Judicial Votes: Misconceptions, Measurement, and Models. *California Law Review*, 2010, vol 98, s. 813 an.
 - HOLLÄNDER, Pavel. Kolaps „soudcovského státu“: Běží odpočítávání? In HLOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch: *Dělbá soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2004, s. 16 an.
 - HOLMES, Oliver W. Jr. The Path of Law. Přetištěno v: BRIAN, David O. (ed). *Judges on Judging: Views from the Bench*. Third edition. Washington D. C.: CQ Press, 2009, s. 141. Původně vyšlo v 10 Harvard Law Review 457 (1897).
 - VON JHERING, Rudolf. In the Heaven for Legal Concepts: A Fantasy; *Temple Law Quarterly* 1985, vol. 58, s. 799. Originálně publikováno v němčině jako Im juristischen Begriffshimmel. Ein Phantastiebild. In *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, Leipzig: Breitkopf & Hartel, 1884.
 - JUSTICE, William W. A Relativistic Constitution. In BRIAN, David O. (ed). *Judges on Judging: Views from the Bench*. Third edition. Washington D. C.: CQ Press, 2009, s. 174 an.
 - KOSAŘ, David. Kritika soudců: Mýty a polopravdy. *Jurisprudence*, 2010, č. 3, s. 5 an.
 - KÜHN, Zdeněk. Formalistické a neformalistické strategie středoevropské justice po roce 1989. In TICHÝ, Luboš, HOLLÄNDER, Pavel, BRUNS, Alexander (eds). *Odůvodnění soudního rozhodnutí*. Praha: Centrum právní komparatistiky PFUK v Praze, 2011, s. 435 an.
 - KÜHN, Zdeněk. Jusnaturalismus vs. Juspozitivismus? Prvních deset let Ústavního soudu a proměna soudcovské ideologie aplikace práva. In HLOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Dělbá soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2004, s. 92 an.
 - KÜHN, Zdeněk. Postavení soudní moci v Evropě na počátku 21. Století a výhledy do budoucnosti. In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech – čas pro změnu?* Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2007, s. 72 an.
 - KYSELA, Jan. Reflexe způsobu konstituování „druhého“ Ústavního soudu ČR. IN ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Dělbá soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2004, s. 134 an.
 - KYSELA, Jan. Kdopak by se soudcovského státu bál? IN ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed). *Role nejvyšších soudů v evropských ústavních systémech – čas pro změnu?* Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2007, s. 127 an.
 - LASSER, Mitchel. Anticipating Three Models of Judicial Control, Debate and Legitimacy: The European Court of Justice, the Cour de cassation and the United States Supreme Court. *Jean Monnet Working Paper* 1/2003, dostupné online na <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/archive/papers/03/030101.html>, zobrazeno 15. 3. 2013.
 - MARTIN, Andrew D., QUINN, Kevin M., RUGER, Theodore W. KIM, Pauline T. Competing Approaches to Predicting Supreme Court Decision Making. *Perspectives on Politics*, Dec. 2004, Vol. 2, No. 4. Dostupné online na <https://2048.berkeley.edu/files/pop04.pdf>, zobrazeno 4. 4. 2013.
 - MCGUIRE, Kevin T. The Judicial Process and Public IN: BINDER, R. A. W., RHODES, Sarah A., ROCKMAN, Bert A. (eds): *The Oxford Handbook of Political Institutions*. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 535-551.

- ONDŘEJKOVÁ, Jana. Modely analýzy rozhodovací činnosti soudů na příkladu kauzy tzv. slovenských důchodů. IN: KYSELA, Jan, ONDŘEJKOVÁ, Jana a kolektiv. *Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě*. Praha: Leges, 2012, s. 55 an.
- PŘIBÁŇ, Jiří. Moc soudní je „nejméně nebezpečná.“: několik poznámek k deficitu soudcovské samosprávy a nezávislosti české justice. In KYSELA, Jan (ed). *Hledání optimálního modelu správy soudnictví pro Českou republiku*. Praha: Kancelář Senátu Parlamentu ČR, 2008, s. 38 a n
- PŘIBÁŇ, Jiří. O dobru a spravedlnosti – odpověď Pavlu Holländerovi. IN PŘIBÁŇ, Jiří, HOLLÄNDER, Pavel et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*. Praha: SLON, 2011, s. 44 an.
- REHNQUIST, William H. A Notion of a Living Constitution. In BRIAN, David O. (ed). *Judges on Judging: Views from the Bench*. Third edition. Washington D. C.: CQ Press, 2009, s. 163 an.
- RINGHAND, Lori A., Judicial Activism: An Empirical Examination of Voting Behavior on the Rehnquist Natural Court. 2007. *Scholarly Works*. Paper 370. Dostupné online na: http://digitalcommons.law.uga.edu/fac_artchop/370. Zobrazeno 18. 3. 2013.
- SCALIA, Antonin. Originalism. The Lesser Evil. *Cincinnati Law Review*, 1988-1989, vol 57, s. 849 an.
- SCHAUER, Frederick. Formalism. *Yale Law Journal*, 1988, vol. 97, s. 509-548.
- SEGAL, Jeffrey A. Judicial Behavior. In WHITTINGTON, Keith E., KELEMEN, Daniel R., CALDERA, Gregory A. (eds). *The Oxford Handbook of Law and Politics*, New York: Oxford University Press, 2009, s. 19.
- SEGAL, Jeffrey A., COVER, Albert D. Ideological Values and the Votes of U.S. Supreme Court Justice. *The American Political Science Review*, 1989, vol. 83, no. 2, s. 557-565.
- SHAPIRO, Carolyn. Coding Complexity: Bringing Law to the Empirical Analysis of the Supreme Court. *Hastings Law Journal*, 2009, vol. 60, s. 477.
- TATE, C. Neal. Why the Expansion of Judicial Power? In TATE, C. Neal, VALLINDER, Torrnbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York and London: New York University Press. 1995, s. 27 an.
- THOMPSON, David C.; WACHTELL, Melanie F. An Empirical Analysis of Supreme Court Certiorari Petition Procedures: The Call for Response and the Call for the Views of the Solicitor General. *George Mason Law Review*, 2008-2009, vol. 16, s. 237 an.
- VALLINDER, Torrnbjörn. When the Courts Go Marching In. In TATE, C. Neal, VALLINDER, Torrnbjörn (eds). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York and London: New York University Press, 1995, s. 13 an.
- VOLCANSEK, Mary L. 'Appointing Judges the European Way. *Fordham Urban Law Journal* 2007, s. 363-385. Dostupné online na: <http://law2.fordham.edu/publications/articles/400flspub8524.pdf>

Internet:

- Supreme Court Database: <http://supremecourtdatabase.org/index.php>
- Statistika ÚS: <http://www.usoud.cz/clanek/758>