

## 3.

## SLÁBNOUCÍ ROLE STÁTU V KONTEXTU PLURALITY LIDSKÝCH PRÁV

Julie Orletová

Ačkoli soudobá západní společnost staví do popředí jednotlivce a jeho nezadatelnými právy a lidská práva představují jednak nepochybnitelnou součást právních řádů jednotlivých států, jednak významnou oblast mezinárodního práva veřejného, narážíme při debatě o problematice lidských práv na pluralitu soudobé společnosti.

Role práva se v dnešním globálním světě mění, zejména v souvislosti se stále méně homogenními společnostmi. Pluralita soudobé společnosti tak proniká i do normativních systémů, což ve výsledku ovlivňuje i samotné fungování státu jako autority. Pro psané právo je stále těžší věrně zachytit sociální realitu společnosti, neboť ta je stále více nejednotná a fragmentarizovaná. Jaké postavení pak tedy v soudobé společnosti zaujímají lidská práva? Nakolik souvisí jejich dodržování a prosazování s rolí státu a jak je konceptem lidských práv stát ovlivňován? Pluralita soudobé společnosti vnáší řadu otázek do pojmání konceptu lidských práv, zejména pak jejich hodnotového obsahu a souvislosti plurality pojmání lidských práv se slábnoucí rolí státu.

Lidská práva naráží na zmíněnou problematiku plurality soudobé společnosti v několika aspektech. Zaprvé jsme svědky rozšiřování rozsahu chráněných práv a také rozšiřování míry povinností na straně státu, které jsou s nimi spojovány.<sup>136</sup> Zadruhé stále častěji prosazování a vymahatelnost lidských práv naráží na pluralitní charakter ochrany lidských práv, který se zrcadlí v právním pluralismu norem garantujících ochranu lidských práv. S druhým bodem souvisí i narůstající důležitost role soudů při ochraně a prosazování lidských práv a jejich interpretaci. Zároveň vyvstává otázka, jak výše nastíněná problematika souvisí se slábnoucí rolí státu, kterou je třeba si nejdříve představit.

136 RESCHOVÁ, J. / KINDLOVÁ, M. / GRINC, J. / PREUSS, O. / ANTOŠ, M. *Státověda: Stát. Jednotlivec. Konstitucionalismus*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 162.

### 3.1 Slábnoucí role státu

Teze, že role moderního státu slábne, představuje široce diskutované téma v akademické sféře. Za inspirativní lze v této souvislosti považovat názor P. Holländera, dle kterého již „pojem státu nelze nadále užívat jako univerzální, transhistorický, obecný pojem“, neboť jde spíše o „konkrétní pojem, spjatý s určitou historickou epochou“, jde tedy o stát evropského novověku.<sup>137</sup> Dnešní státy mají v určitých ohledech více společného se svými středověkými předchůdci, a to zejména co se týče personality práva (mj. multikulturalismus), překrývání jurisdikcí (ústavní pluralismus)<sup>138</sup> či oslabování státu jako jednoho z mnoha sociálních svazků (pluralismus).<sup>139</sup>

Proměnu moderního státu v soudobé společnosti lze asi nejlépe vystihnout jako určité oslabení tradičních znaků státu jako např. suverenity, postavení státu k ochraně lidských práv, konstitucionalismus či působení politické reprezentace. Nezanedbatelnou roli v této souvislosti zastává i rozvoj mezinárodního práva, postavení státu v rámci Evropské unie a vliv europeizace, členství v mezinárodních organizacích a v neposlední řadě i celosvětová globalizace.

Opravně nás ovšem pozorovaná pluralizace soudobé společnosti a proměna moderního státu k vyslovení teze, že moderní stát a jeho role slábne? S tezí o slábnoucí roli státu souzní i Jan Kysela, který v tomto kontextu uvádí faktory (nazývá je i základní proměnné) omezující moc státu. Vnitřně je rozděluje jednak na faktory externí, jednak interní. Mezi externí faktory řadí rozvíjející se mezinárodní právo, evropské právo a evropskou integraci nebo globalizaci, jež vedou k úniku politiky z rámce národního státu. Zároveň ale připouští, že ačkoli jsou díky těmto faktorům státy v menší míře pány dění na svém území, je určitě možné vnímat internacionalizaci a europeizaci i jako zmnožení mocenského potenciálu. S tímto tvrzením lze však polemizovat, zejména v tom smyslu, že evidentně neplatí obecně, ale pouze pro určité státy. Interní faktory pak představuje oslabování důvěry v existenci obecného zájmu a ve schopnost politických mocí se k němu vztahovat a také posilování soudní moci na úkor moci po-

137 HOLLÄNDER, P. Soumrak moderního státu. *Právník*, 2013, č. 1, s. 2.

138 Pro vysvětlení předmětného pojmu srov. níže.

139 KYSELA, J. Nad diagnózami současného státu: „soumrak“, „smrt“, nebo „úsvit“? In: KYSELA, J. / ONDŘEJEK, P. a kol. *Kolos na hlíněných nohou? K proměnám státu a jeho rolí*. Praha: Leges, 2016, s. 62.

litických. Za specifický faktor pak označuje lidská práva, jež působí průřezově jako limit každé veřejné moci.<sup>140</sup>

Jinou perspektivu na měnící se roli státu přináší názor P. Aghy, dle kterého: „Definiční znaky moderního státu získávají skutečnou hodnotu teprve ve chvíli, kdy jsou vystaveny interakci a modulaci, nikoli ve chvílích autoritativních rozhodnutí založených na formalistickém přístupu (...). Je tedy nutné položit si otázku, zda je možné dále hovořit o stále stejných zásadách moderního státu i ve stávajících konstelacích, které je opakovaně vystavují palbě nových jevů.“<sup>141</sup> Autor citátu tedy jinými slovy předestírá, že bychom měli opustit myšlenku, že moderní stát se dostává do krize působením externích a patologických jevů, a místo toho se začít zabývat tím, co od moderního státu očekáváme a jak tato očekávání sladit s jevy současné společnosti.

Přistoupíme-li na tezi o proměně či oslabení role státu v soudobé společnosti, je stále třeba mít na paměti, že stát, který známe, v současném světě stále přetrvává jako dominující forma politické organizace lidí, což se projevuje např. i tím, že stále existují národnostní skupiny, které usilují o svůj stát jako formu realizace vlastních potřeb a zájmů. Určitě tedy nemůžeme stát jako takový považovat za zcela překonanou formu, byť jsme si v soudobé společnosti vědomi jeho limitů a alternativ.<sup>142</sup> Je však nutné přistoupit na fakt, že stát (i jeho suverenita) se proměňuje, přičemž určitou roli v této proměně jistě sehrává i stále více heterogenní společnost, která v soudobé společnos-

140 KYSELA, J. Stát rozpínající se, drolicí. In: AGHA, P. a kol. *Budoucnost státu?* Praha: Academia, 2017, s. 48.

141 AGHA, P. *Budoucnost státu?* Praha: Academia, 2017, s. 125 a násl.

142 Někteří autoři i výslovně s tezí o oslabování státu nesouhlasí, např. PAVLÍČEK, V. *K aktuálním problémům státovědy*. In: ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, K. / KÜHN, Z. / BERAN, K. / MARŠÁLEK, P. / WINTR, J. / ONDŘEJEK, P. / TRYZNA, J. (eds.) *Právo jako multidimenzionální fenomén. Pocta Aleši Gerlochovi k 65. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 123 a násl., kde autor kritizuje odmítání státu ve spojení s důrazem na evropeizaci a globalizaci a zdůrazňuje, že závisí na politických i občanech, jaký stát bude. J. Svatoň se zase zamýšlí, do jaké míry je pozorovaná krize moderního státu reálnou, a do jaké míry jde pouze o krizi teorie státu. V této souvislosti si klade otázku, „zda lze současný stát stále vnímat jako komplex práva a politiky, nebo již takto charakterizovatelný není a „normy a účely“ s ním spojené se postupně vytratily, či se staly „jen“ obětí snahy odvést v rámci „hry o stát a jeho funkce“ pozornost od toho, že stát již nemá větší podíl na moci a přepustil jej jiným subjektům.“ SVATOŇ, J. Je stát na scesti? (poznámky k diskuzi nad otázkami moderního státu). In: ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, K. / KÜHN, Z. / BERAN, K. / MARŠÁLEK, P. / WINTR, J. / ONDŘEJEK, P. / TRYZNA, J. (eds.) *Právo jako multidimenzionální fenomén. Pocta Aleši Gerlochovi k 65. narozeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 191 a násl.

ti už neodpovídá představě relativně homogenního lidu, jenž potvrzoval legitimitu národního státu.<sup>143</sup>

Zkoumáme-li detailněji výše rozebrané Kyselovo členění faktorů omezujících moc státu na externí a interní, nelze si nevsímnout, že lidská práva nespádají ani do jedné z těchto kategorií. Důvodem je to, že J. Kysela přisuzuje lidským právům specifickou povahu,<sup>144</sup> jelikož působí průřezově jako limit každé veřejné moci. K lidským právům dále uvádí: „Ve stále větší míře však stát také pozitivně zavazují (lidská práva – pozn. autorky) k přijímání opatření tím či oním právem vynucených. Nejde tedy o volnou úvahu, nýbrž o imperativ, leckdy odvozený ze značně volného čtení textové podoby lidskoprávních ustanovení. Někdy tedy stát omezují, jindy jej zavazují k pronikání do sféry osobní autonomie.“<sup>145</sup> Ačkoli lze tento citát považovat za výstižný, zejména pokud se týká určité protichůdnosti role lidských práv, přesto dle mého soudu vyžaduje jisté doplnění: lidská práva mohou roli státu omezovat dovnitř – jako limit státní moci, ale i vně – mohou představovat základ pro vnější zájem o jednání státní moci na území jiného státu. Jinak řečeno, mohou být nástrojem mezinárodní politiky.<sup>146</sup> Lidská práva ovšem nemusí omezovat pouze moc státu, neboť

143 KYSELA, *Nad diagnózami současného státu*, s. 67.

144 K historickému vývoji pojetí lidských práv Z. Kühn výstižně poukazuje na původní jednotící ideu lidských práv spojenou s ochranou jednotlivce proti státu. Posléze pak rozlišuje pojetí americké a evropské, kdy koncepce americké ochrany lidských práv setrvala u chápání lidských práv jako práv negativních, tedy že stát nesmí zasahovat do práv a svobod lidí, z čehož vyplývá, že lidská práva nevedou k jakýmkoli závazkům státu, co by měl stát a jeho orgány učinit, aby bylo dosaženo efektivní ochrany lidských práv. Naproti tomu v Evropě se postupně prosadila idea, že stát nejenomže nesmí zasahovat do práv a svobod lidí, ale také musí činit reálné pozitivní kroky k tomu, aby tato práva nezůstala jen na papíře, ale byla v běžném životě chráněna. K tomu uvádí příklad, že právo na život tak zahrnuje nejen zákaz toho, aby stát kohokoli popravil, ale rovněž závazek státu, aby činil kroky, kterými bude chránit život a zdraví před zásahy třetích osob. KÜHN, Z. Lidská práva v zajetí dvě stě let starých doktrín. In: AGHA, P. a kol. *Budoucnost státu?* Praha: Academia, 2017, s. 155.

145 KYSELA, *Nad diagnózami současného státu*, s. 67.

146 K tomu výstižně dodává M. Šejvl: „Zdá se mi, že lidská práva se stala obětí svého vlastního úspěchu. K tomuto názoru mne vede nejen to, jak se lidská práva používají (či zneužívají), třeba když chtějí některé státy zaútočit na jiný stát (příkladem by mohlo být třeba bombardování a následné zničení Libye), nebo změnit či alespoň oslabit jeho politický režim (příkladem by mohla být třeba podpora disidentských hnutí za lidská práva ve střední a východní Evropě ze strany západních států za dob studené války“ (ŠEJVL, M. Úskalí zdůvodňování lidských práv v současné situaci. In: BÁRÁNY, E. (ed.) *Změny v chápání práva. Pluralita systémův, prameňov, perspektiv*. Zborník z mezinárodnej vedeckej kon-

mohou působit i jako limitace moci uplatňované mezinárodními či nadstátními organizacemi, jejichž moc v soudobé společnosti dosahuje stále větší šíře.<sup>147</sup>

### 3.2 Pluralitní vnímání lidských práv

Vraťme se však k pojímání lidských práv v souvislosti s pluralismem. Zajímavým jevem souvisejícím s pluralitou soudobé společnosti<sup>148</sup> je zajisté i fakt, že stále více práv si nárokuje status být právem lidským.<sup>149</sup> Jak vhodně připomíná P. Maršálek, ani dnes není vývoj lidských práv ukončen. Objevují se nová práva – např. právo na životní styl či na rozvoj. K působení lidských práv v soudobé společnosti pak dodává: „Budoucnost je stále otevřená a není vyloučeno, že změna společenského kontextu redefinuje i roli lidských práv a spolu s tím také jejich odůvodnění. Mnohé už dnes nasvědčuje tomu, že to budou civilizační nešvary a rizika, které před lidská práva postaví nový úkol: chránit lidstvo před nebezpečími, stresy a tlaky moderní přetechizované společnosti a stále pokračující ekologickou krizí.“ V kontextu dění v soudobé společnosti, zejména v souvislosti s nastupujícími ekologickými problémy a nedostatkem zdrojů, pak vyvstává otázka, zda lidská práva nepředstavují příliš vysoký a v budoucnu pro všechny nenaplnitelný standard.<sup>150</sup> Z výše uvedeného pak vyplývá, že nejen fakt změněné funkce lidských práv, ale zajisté i jiný přístup orgánů chránících lidská práva při jejich vzájemném střetu tak bude něčím, s čím v soudobé společnosti a v blízké budoucnosti budeme muset počítat.

ferencie. Bratislava: Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, 2019, s. 221), nebo MARŠÁLEK, P. *Příběh moderního práva*. Praha: Auditorium, 2018, s. 153.

147 BROZ, J. / ONDŘEJEK, P. Pluralita dimenzí základních práv v současném státě. In: KYSELA, J. / ONDŘEJEK, P. a kol. *Kolos na hliněných nohou? K proměně státu a jeho roli*. Praha: Leges, 2016, s. 199.

148 Zaznívají i hlasy nesouhlasící s tezí o pluralitní společnosti, příkladem uvádím: „V stave, v akom sa dnešné demokracie nachádzajú, a to najmä v dôsledku existencie veľkých nadnárodných obchodných spoločností, ktoré disponujú obrovským kapitálom, o ktorý má väčšina politikov reálny záujem, pretože sa chce prostredníctvom neho udržať pri moci, nemôže byť reč o skutočnom pluralizme. Pluralizmus platí iba v tých sférach, ktoré sú zatiaľ mimo záujmu týchto lobistických skupín“ (MRVA, M. Neopluralismus? Neolitizmus? Alebo postdemokracia? In: BĀRĀNY, E. (ed.) *Pluralizmus moci a práva*. Zborník z mezinárodnej vedeckej konferencie. Bratislava: Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, 2009, s. 114).

149 BĀRĀNY, E. *cit. dílo*, s. 211.

150 MARŠÁLEK, P. *Příběh moderního práva*, s. 157 a násl.

Pluralita prostupující soudobou společností mění tedy pojmání lidských práv, jakož i zdroje jejich platnosti a existenci rozlišných řešení jejich vzájemných konfliktů či konfliktů lidských práv s jinými zájmy. Nevyjasněný přístup k těmto nastíněným problematikám pak v konečném důsledku může vést nejen k delegitimizaci státní moci, ale i samotných lidských práv, v důsledku čehož nemohou plnit roli, která se od nich očekává.<sup>151</sup>

Na jiný problém pak naráží ve svém díle J. Svák, když konstatuje, jak lidská práva, mající přímo ve svých principech univerzalitu, naráží na pluralitu soudobé společnosti, vyznačující se odporem vůči monopolu pravdy a moci.<sup>152</sup> V souvislosti s univerzalitou lidských práv zaznívají hlasy v sociální i politické teorii, že teprve v éře transnacionální až globální se idea univerzálních lidských práv může rozvinout, na rozdíl od světa, v němž je výkon politické moci uzavřen do do sebe zahleděných suverénních celků.<sup>153</sup>

Pavel Holländer se univerzalitou lidských práv zabývá do takové míry, že polemizuje s myšlenkou, že idea svobody a lidských práv nahradila ideu národního státu, integrující společnost. Dospívá přitom k závěru, že vzhledem k neexistenci přesvědčivé koncepce zdůvodnění lidských práv v celosvětovém měřítku jejich univerzalita jakožto jednotlivý prvek v soudobé společnosti neobstojí.<sup>154</sup>

V souvislosti s již zmíněnou měnicí se rolí suverenity národního státu pak zaznívají hlasy, že globalizace mimo jiné vede ke vzniku globální sociologie lidských práv. Stoupenci kosmopolitního právního systému lidských práv a univerzálních občanských ctností, jako například Ulrich Beck, David Held, Mary Kaldor, Daniel Levy nebo Thomas Pogge tvrdí, že oddělení společnosti od struktur národního státu významně transformovalo pojem suverenity a že nyní je na čase transformovat humanitární ideály do režimu globální ochrany lidských práv. Zastánci tohoto myšlenkového proudu dále tvrdí, že suverénní národní státy již nejsou nejučinnějšími ochránci lidských práv. Podle tohoto názoru jsou lidská práva jako sociální instituce neomeze-

151 BROZ / ONDŘEJEK, *Pluralita dimenzí základních práv v současném státě*, s. 198.

152 SVÁK, J. Pluralizmus ľudských práv. In: BĀRĀNY, E. (ed.) *Pluralizmus moci a práva*. Zborník z mezinárodnej vedeckej konferencie. Bratislava: Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, 2009, s. 61.

153 DUFEK, P. Lidská práva, ideologie a veřejné ospravedlnění: Co obnáší brát pluralismus vážně. *Právník*, 2018, č. 1, s. 57.

154 HOLLÄNDER, *Soumrak moderního státu*, s. 225 a násl.

na státními hranicemi a národními kulturami.<sup>155</sup> S tímto nepochybně kosmopolitně optimistickým smýšlením je však nutno polemizovat, neboť vzhledem k dříve předestřené neshodě na univerzalitě lidských práv si lze jen stěží představit celosvětový konsenzus na faktickém vymáhání a prosazování lidských práv.

Lze tedy shrnout, že jsme nepochybně svědky měnící se funkce lidských práv v soudobé společnosti, což souvisí zejména s pluralitou společnosti a neschopností dohodnout se na určité univerzalitě lidských práv. Ačkoli se tedy většina společnosti dokáže shodnout na tom, že existují určitá lidská práva elementárního významu, je pak stále těžší shodnout se, co je obsahem těchto práv, jaký je jejich důvod platnosti či zda existuje ucelená teoretická koncepce lidských práv. Jak výstižně konstatují P. Ondřejek a J. Broz, přestože taková pluralita je některými autory vítána jako projev „deideologizace lidských práv“, jež poskytuje lidským právům emancipační potenciál, z hlediska praktické interpretace a aplikace lidských práv není tato skutečnost nikterak povzbudivá.<sup>156</sup>

### 3.3 Pluralitní charakter ochrany lidských práv

Otázkou však zůstává, jak budou, byť redefinována, tato lidská práva vymáhána. Nezanedbatelná část právní doktríny se shoduje, že stávající systém ochrany lidských práv je přespříliš komplikovaný a nepřehledný.<sup>157</sup> Tuto tezi přehledně rozvádí P. Ondřejek: „Základní práva totiž působí nejen jako ústavně chráněná, ale také jako práva plynoucí z mezinárodních smluv, případně z unijního práva, přičemž každý z těchto systémů obsahuje i institucionální garance ochrany. Orgány a instituce jednotlivých právních systémů pak provádějí autonomní výklad základních práv, která jsou často formulována jen velmi obecně, přičemž tyto orgány málokdy přihlížejí k pramenům majícím původ v jiných právních systémech<sup>158</sup> anebo k výkladům základních

práv jiných orgánů.“<sup>159</sup> Citovaná pasáž upozorňuje na pluralitní charakter ochrany lidských práv, který se zrcadlí v právním pluralismu norem garantujících ochranu lidských práv, což znamená, že dochází – minimálně v českém kontextu – k průnikům mezinárodního, unijního a vnitrostátního práva a v důsledku toho i k možným střetům různých vrstev a segmentů regulace, jakož i ke kolizím mezi jednotlivými orgány ochrany těchto práv.<sup>160</sup> Budeme-li chtít shrnout tuto práva do určitého evropského standardu ochrany lidských práv, pak tento standard bude obsahovat úpravu, jež je zakotvena v mezinárodních, regionálních a národních dokumentech a bude se sestávat nejenom z právně závazné úpravy, ale i *soft law* předpisů, rozhodnutí ESLP, SDEU a národních ústavních soudů.<sup>161</sup>

Jaké jsou však dopady zmíněné pluralitní ochrany lidských práv? A způsobují tyto dopady oslabení právních systémů národních států a tím potažmo i role států? Problematická zajisté může být situace, kdy vrcholné soudní instance v různých právních systémech budou uplatňovat vlastní výklad chráněných práv.<sup>162</sup> Právě tato situace tak může působit oslabení národního práva jednotlivých států, jemuž je nutno čelit dialogem a respektováním judikatury jiných vrcholných soudních instancí. V této souvislosti je pak možno představit pojem bermudského trojúhelníku a ústavního pluralismu.

Pojem ústavního pluralismu lze definovat jako ideu konkurenčních nároků na ústavní autoritu v rámci jediného systému vládnutí.<sup>163</sup> K pochopení tohoto pojmu však nemůžeme dospět, neobrátime-li se nejdříve stručně do historie. Pojem ústavního pluralismu přináší paradigmatický posun v chápání střetu unijního práva a vnitrostátních ústavních předpisů. Původně představitelé zakládajících států Evropských společenství předpokládali, že vztah unijního (tehdy komunitárního) práva a práva vnitrostátního bude mít hierarchickou povahu.<sup>164</sup> Hierarchická povaha ve smyslu primátu unijního práva nad

159 ONDŘEJEK, *cit. dílo*, s. 197 a násl.

160 K tomu výstižně uvádí P. Holländer: „Podoba základních práv v evropském prostoru je dána architekturou trojúhelníku: systémem tří pramenů (ústavních listin, Úmluvy o základních právech a svobodách a Evropskou chartou základních práv), a tří institucionálních garancí (vrcholných soudních instancí jednotlivých států, ESLP a ESD)“ (HOLLÄNDER, *Souhrn moderního státu*, s. 21).

161 MARŠÁLEK, *Příběh moderního práva*, s. 155.

162 ONDŘEJEK, *cit. dílo*, s. 199.

163 KYSELA, *Nad diagnózami současného státu*, s. 41.

164 Kupříkladu rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 15. července 1964 ve věci *Costa proti E:N.E.L.*, č. 6/64, nebo rozsudek Soudního dvora Evropské

155 PŘIBÁŇ, J. Ranní červánky globálního konstitucionalismu: O „radostné“ právní vědě v postnacionální společnosti. *Právník*, 2013, č. 2, s. 111.

156 BROZ / ONDŘEJEK, *Pluralita dimenzí základních práv v současném státě*, s. 208 a násl.

157 Tamtéž, s. 155; ONDŘEJEK, P. *Koncepce práva jako systému*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 197 a násl.

158 Určitý systém se snaží popsat ve svém článku i SVÁK, *Pluralismus lidských práv*, s. 63.



právem vnitrostátním, včetně ústavního práva jednotlivých členských států, však začínala být postupem času zpochybňována. Tyto pochyby byly zdůvodněny např. materiálním ohniskem ústav či vnitrostátní ochranou lidských práv.<sup>165</sup>

Na tento vývoj se snaží reagovat přibližně od konce devadesátých let právě koncept ústavního pluralismu, jež v tomto vývoji vidí výzvu k dialogu týkajícímu se „vzájemné otevřenosti právních systémů.“ V souvislosti s otevřeností právních systémů tedy vyznavači ústavního pluralismu hovoří o pluralitě právních řádů i interpretů práva.<sup>166</sup>

Tímto se také dostáváme k druhému výše zmíněnému pojmu Bermudského trojúhelníku. Bermudský trojúhelník představuje označení pro Soudní dvůr Evropské unie, Evropský soud pro lidská práva a ústavní soudy jednotlivých členských států Evropské unie. Optikou ústavního pluralismu tak již nepředstavuje SDEU či ESLP posledního a nejvyššího interpreta právních řádů, ale pouze partnera ústavních soudů členských států ve vzájemném dialogu. Někteří autoři dokonce uvádí, že teorie ústavního pluralismu povzbuzuje myšlení o vztahu práva státního a nadstátního v heterarchické, nikoli hierarchické struktuře.<sup>167</sup>

Vraťme se však k pojmu ústavního pluralismu a jeho znakům. Kyse-la se ztotožňuje s M. Poiaresem Madurem, který uvádí následující znaky pojmu ústavního pluralismu:

- a. pluralitu ústavních zdrojů (pramenů ústavního práva),
- b. pluralismus jurisdikcí,
- c. interpretační pluralismus, který je dán příslušností více institucí, jež vzájemně nejsou v hierarchickém vztahu,

unie ze dne 9. března 1978 ve věci *Amministrazione delle Finanze dello Stato proti Simmenthal SpA*, č. 106/77.

165 Kupříkladu rozsudek Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*) ze dne 29. května 1974 ve věci *Solange I.*, č. 37/231, rozsudek Spolkového ústavního soudu ze dne 22. října 1986 ve věci *Solange II.*, č. 73/339, k tomu dodává J. Komárek, že německé soudy nikdy nepřistoupily na tvrzení SDEU, že právo vyplývající ze Smluv nemůže z důvodu své samotné přirozenosti být přepsáno pravidly vnitrostátního práva, ať jsou jakkoli formulována. Srov. KOMÁREK, J. *The legal world beyond the state: constitutional and pluralist* [online]. Constitutionalism in a New Key?: Cosmopolitan, Pluralist and Public Reason Oriented [citováno 6. 12. 2020]. Dostupné na: <<https://cosmopolis.wzb.eu/program>>.

166 MOLEK, P. Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2009, č. 1, s. 77–79.

167 MAC AMHLAIGH, C. The anatomy of constitutional pluralism in the European Union. In: DAVIES, G. / AVBELJ, M. *Research Handbook on Legal Pluralism and EU Law*. Elgar Publishing Ltd., 2018, s. 448.

- d. pluralismus moci, jež znamená modifikaci klasické struktury veřejné moci nástupem nových forem moci veřejné a moci soukromé,
- e. pluralismus politických společenství, která vyjadřují nároky na vlastní sebeurčení, liší se ve způsobech organizace a umožňují mobilitu, tj. vzájemné přechody.<sup>168</sup>

Pojem ústavní pluralismus bývá patrně nejčastěji skloňován v souvislosti s Evropskou unií, jako entitou *sui generis*, která má částečně pravomoci mezinárodní organizace, ale částečně disponuje i pravomocemi, které na ni přenesly členské státy, jimž předtím náležely. Ostatně výše zmíněných pět znaků odpovídá fungování Evropské unie.

Za zmínku nepochybně stojí i to, jak se ústavní pluralismus projevuje v praxi, ať už v rozhodování SDEU či ústavních soudů členských států. Určité pojitko mezi právem národním a právem unijním představuje institut předběžné otázky. Lze souhlasit s názorem P. Molka, podle kterého předběžná otázka představuje hlavní nástroj k zakotvení diskurzu mezi soudy, z něž ústavní pluralismus vyplývá. SDEU zaujímá ve své judikatuře různé postoje k institutu předběžných otázek. V některých svých rozsudcích zcela mlčí<sup>169</sup> a nechává předmětný problém k dořešení národnímu soudu, jindy poskytne SDEU tak vyčerpávající odpověď na předběžnou otázku, že daný právní problém v podstatě vyřeší. Vzhledem k tomu, že podstatou předběžné otázky je zajištění jednotného výkladu a vhodné aplikace evropského práva národními soudy, vyslovil SDEU určitá pravidla týkající se povinnosti vznést předběžnou otázku.<sup>170</sup>

168 KYSELA, J. *Mění se struktura právního řádu a jeho atributy* [online]. Eric Stein Working papers [citováno 6. 12. 2020]. Dostupné na: <<https://cesp.cz/ericstein-working-papers/>>.

169 Tzv. *silent judgments*, např. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. září 2008 ve věci *UGT –Rioja*, C-428/O6.

170 Srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. října 1982 ve věci *Srl Cilfit proti Ministerstvu zdravotnictví*, č. 283/81, institut předběžné otázky pak upravuje čl. 267 Smlouvy o fungování EU, když uvádí: „Soudní dvůr Evropské unie má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se: a) výkladu Smluv, b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány, institucemi nebo jinými subjekty Unie. Vystane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr Evropské unie o rozhodnutí o této otázce. Vystane-li taková otázka při jednání před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr Evropské unie. Vystane-li taková otázka při jednání před soudem členského státu, které se týká osoby ve vazbě, rozhodne Soudní dvůr Evropské unie v co nejkratší lhůtě.“

S touto problematikou rovněž souvisí doktrína *claritas*.<sup>171</sup> K tomu výstižně uvádí K. Žák Krzyžanková: „V době svého přijetí byla doktrína *claritas* některými představiteli právní nauky vnímána jako určitý projev rezignace ze strany Soudního dvora Evropské unie na výkon svých pravomocí. S postupem doby se však stále více začal ukazovat fakt, že tento institut přispívá k nastolení dialogu mezi Soudním dvorem a vnitrostátními soudy a zvyšuje též motivaci národních soudů aplikovat evropské právo se všemi jeho specifiky na národní úrovni.“<sup>172</sup> Lze tedy shrnout, že je-li nastolen mezi soudy Bermudského trojúhelníku dialog,<sup>173</sup> přispívá to k prohloubení důvěry a vzájemné

171 V rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. října 1982 ve věci *Srl Cilfit vs. Ministerstvo zdravotnictví*, č. 283/81, SDEU vyslovil názor, že pokud řešení určité právní otázky týkající se evropského práva je národnímu soudu zjevné (*claire*) a zároveň je přesvědčen, že by bylo evidentní i jiným vnitrostátním soudům v rámci Evropské unie, nemusí se na SDEU obracet s prejudiciální otázkou. SDEU přitom zdůraznil některé charakteristické rysy výkladu evropského práva, které by měl vnitrostátní soud zohlednit předtím, než si vyhodnotí, že je pro něj řešení určité právní otázky zjevné. Smysl institutu *acte claire*, někdy se také hovoří o doktríně *claritas*, spočívá především v zamezování přetěžování SDEU zahajováním nadbytečného množství řízení a ve snaze o prohloubení vzájemné spolupráce mezi Soudním dvorem Evropské unie a jednotlivými vnitrostátními soudy. Blíže ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, K. *Právní interpretace mezi vysvětlováním a rozuměním*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 30 a násl.

172 ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, *cit. dílo*, s. 32 a násl.

173 HOLLÄNDER, *Soumrak moderního státu*, s. 22 k tomu uvádí, že ESD svoji připravenost ke kooperaci ve vztahu k ESLP formuloval např. ve věci *Schwarz proti Finanzamt Bergisch Gladbach*, C-76/05, kde provedl pouze omezený přezkum a ve výsledku se vzdal kompetence rozhodnutí v poslední instanci, naopak ESLP vymezil svoji pozici k ESD především rozsudkem velkého senátu ve věci *Bosphorus Airways* ze dne 30. června 2005, sp. zn. 45 036/98. Konstatoval v něm, že „Úmluva na jednu stranu smluvními stranám nezakazuje přenést suverénní pravomoc na mezinárodní (a i supranacionální) organizace, aby mohly v určitých oblastech aktivit spolupracovat“, přičemž „akt státu učiněný v souladu s takovými právními závazky [plynoucími z členství v mezinárodní organizaci] je ospravedlnitelný, pokud předmětná organizace chrání základní práva, a to s ohledem jak na poskytnuté hmotně-právní záruky, tak na mechanismus kontroly jejich dodržování, a to způsobem, který je možné považovat za přinejmenším rovnocenný s ochranou, kterou poskytuje Úmluva.“ Jestliže daná organizace poskytuje takovou rovnocennou ochranu, pak ESLP předpokládá, že se stát neodchýlí od požadavků Úmluvy, pokud neučinil více, než že implementoval právní závazky plynoucí z členství v organizaci. Podobná domněnka však může být vyvrácena, pokud z okolností jednotlivého případu vyplývá, že ochrana práv zaručených Úmluvou byla zjevně nedostatečná. V podobných případech by role Úmluvy jako „ústavního nástroje Evropského veřejného pořádku“ v oblasti lidských práv převážila nad zájmem mezinárodní spolupráce. ESLP ve vztahu k ESD omezuje tudíž intenzitu svého přezkumu hranicí „zjevné nedostatečnosti“ ochrany základních práv a svobod.

spolupráce mezi těmito soudy, stejně jako k lepšímu přijetí evropského či lidských práv. Tuto tezi potvrzuje i J. Kysela, když uvádí: „Trvání Evropského soudního dvora na svém univerzálním posledním slovu jako na nejvyšší hodnotě evropského práva, kterou je třeba chránit před působením práva členských států i práva mezinárodního (esence dobra o sobě), o příliš pluralistickém přístupu nesvědčí.“<sup>174</sup> Ústavní pluralismus odrážející se ve vzájemném dialogu tedy posiluje koherenci pluralitního systému Unie a členských států, např. pomocí sdílení některých společných základních hodnot jako je úcta k lidským právům, demokracie apod.<sup>175</sup>

V rámci úvah nad soudním dialogem týkajícím se lidských práv je nezbytné zmínit i vhodnost a potřebnost respektování lidských práv při aplikaci práva, ale i při tvorbě práva. V této souvislosti nelze pominout ani fakt, že soudy svou rozhodovací činností v individuálních případech fakticky právo dotváří. Za inspirativní lze považovat postřeh (i varování) P. Ondřejka a J. Broze, že soudy pro tvorbu práva nejsou vhodnými orgány, což ilustrují na příkladu ústavních soudů.

Ústavní soudy mohou v rámci abstraktní kontroly ústavnosti přezkoumávat soulad právních předpisů s ústavou, popřípadě jakožto negativní zákonodárci tyto předpisy rušit. „Ačkoliv je míra dotváření, či dokonce „utváření“ práva v takovýchto případech odlišná, nelze opomíjet skutečnost, že ústavní soudy při rozvažování operují v rámci odlišného „myšlenkového prostoru“ než zbývající složky státní moci. Ústavní soudy, jejichž primárním úkolem je právě ochrana lidských, resp. základních práv, tak často mohou opomíjet např. finanční, hospodářské či jiné dopady svých rozhodnutí, (...). Na jedné straně tedy existuje relativně velké společenské očekávání, podporované často politickou reprezentací, že to budou soudy, které nejlépe rozhodnou určité otázky, na druhé straně však tato rozhodnutí mohou opomíjet některé důležité skutečnosti a vést tak k méně přijatelným závěrům.“<sup>176</sup> Z uvedeného citátu jasně vyplývá, že soudy by neměly rozhodovat určité typy otázek, a to pokud se týkají nikoli pouze stran řízení, ale společnosti jako celku. Příkladem může být rozhodování o výši daní a poplatků, otázky týkající se přerozdělování veřejných statků ve společnosti apod.<sup>177</sup>

174 KYSELA, *Nad diagnózami současného státu*, s. 44.

175 MOLEK, *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*, s. 78.

176 BROZ / ONDŘEJKA, *Pluralita dimenzí základních práv v současném státě*, s. 221 a násl.

177 Tamtéž, s. 222.

V návaznosti na výše zmíněné si tedy můžeme položit otázku, zda existují určité druhy úkolů, které by obecně neměly být řešeny v rámci soudního rozhodování. Americký právní filozof L. L. Fuller na tuto otázku odpovídá tak, že soudy nemají řešit tzv. polycentrické otázky, tedy otázky dotýkající se velkého počtu osob. Polycentrické problémy si lze pak dle autora představit jako síť, kde zatažením za jedno vlákno dojde k rozhybání celé struktury.<sup>178</sup>

Příkladem rozhodování o polycentrické otázce může být náleží Ústavního soudu ČR z roku 2010 o ústavnosti redukční hranice pro výpočet důchodů.<sup>179</sup> Polycentrické otázky nepředstavují ovšem jediná problematická témata, která by neměla být řešena ze strany soudů. Postupující hodnotová pluralita společnosti se odráží i v morálně sporných otázkách řešených soudy jako např.: Má mít žena právo na potrat? Má člověk právo nechat se na svou žádost usmrtit cizí osobou? Názory akademické obce, zda tato nesmírně důležitá celospolečenská témata mají rozhodovat soudy, se různí. Například podle bývalého soudce amerického Nejvyššího soudu A. Scaliie by řešení takovýchto otázek mělo být nalezeno na základě veřejné politické diskuse.<sup>180</sup> Naopak dle R. Alexyho soudy disponují nejhodnější prostředím k rozvažování o takto závažných tématech díky své politické nezávislosti a schopnosti rozhodovat na základě argumentů.

Vzhledem k uvedenému lze shrnout, že pluralitní systém ochrany lidských práv dává velký prostor rozhodovací činnosti soudů, které se však v konečném důsledku mohou setkat i s vypořádáním otázek, jejichž řešení soudní cestou není ve všech směrech zdaleka ideální.

### 3.4 Nouzový stav jako aktuální hrozba pro lidská práva

V úvodu tohoto textu bylo zmíněno, že v soudobé společnosti se promítá význam lidských práv nejen do závazku státu tato práva chránit, ale i požadavku závazky z lidských práv naplňovat.<sup>181</sup> Státu je tak přikázáno aktivně chránit základní práva, která uznává v ústavě, popř.,

178 FULLER, L. L./ WINSTON, K. I. The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, 1978, č. 2, s. 394.

179 Předmětem tohoto případu byla zejména otázka, zda zákonem stanovená redukční hranice nediskriminuje vysokopříjmové občany nad přípustnou míru tím, že upřednostňuje princip solidarity před principem ekvivalence. Srov. náleží Ústavního soudu ČR ze dne 23. března 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07.

180 BROZ / ONDŘEJEK, *cit. dílo*, s. 224.

181 Tzv. *Duty to protect and duty to fulfill*.

k jejichž ochraně se zavázal na základě mezinárodních smluv. Je nutné si však uvědomit, že uplatňování závazku státu naplňovat a aktivně působit k ochraně lidských práv se může dostat do kolize s jiným základním právem nebo společenským zájmem.<sup>182</sup> V praxi tak může docházet k omezování lidských práv. Při pluralitě soudobé společnosti představuje zavedení nouzového stavu účinný nástroj k plošným omezením lidských práv. Výstižným příkladem může být Francie, v níž teroristické útoky v listopadu 2015 vedly k vyhlášení výjimečného stavu a k zavedení opatření omezujících lidská práva.<sup>183</sup> Přijatá opatření byla jistě pochopitelná, problematický byl ale jejich preventivní charakter, který vedl k tomu, že byla prodlužována spolu s výjimečným stavem. Výjimečný stav ve Francii pak byl prodlužován celkem šestkrát. Mj. pod vlivem kritiky Benátské komise byl pak ukončen v listopadu roku 2017.<sup>184</sup> Celková situace pak nahrává obavám Jürgena Habermase, že se snadno z výjimečného stavu může stát stav běžný.

Ostatně dlouhodobé zavádění nouzového či výjimečného stavu v kontextu dění soudobé společnosti (míněno především v souvislosti s celosvětovou pandemií covid-19) není nic překvapivého. S teorií mimořádných stavů úzce souvisí koncept právního konstitucionalismu.

182 BROZ / ONDŘEJEK, *cit. dílo*, s. 214.

183 K tomu uvádí podrobněji M. Šejvl: „Šlo konkrétně o *retention de sécurité* (jestliže je osoba pokládána za bezpečnostní hrozbu, může být omezena její svoboda bez toho, že by se prokázala její vina), *assignation à résidence* (ministr vnitra či prefekt může přikázat, aby osoba neopouštěla své bydliště), *perquisitions administratives* (v podstatě domovní prohlídka bez nutnosti soudního povolení) atd. Na těchto opatřeních jsou zajímavé v podstatě dvě věci: Za prvé, tato opatření v podstatě připomínají nástroje trestního práva (typicky tresty jako domácí vězení, nebo zajištění věci jako domovní prohlídka), ale jsou ukládány správními orgány, bez kontroly obecnými soudy (s výjimkou *perquisitions administratives*, která jsou přezkoumávána *juge de la liberté et de la détention*), přičemž kontrola správními tribunály přichází *ex post* a obecně není považována za příliš důkladnou. Za druhé, jde o opatření preventivního charakteru, což vede k situacím, že opatření jsou prodlužována po dlouhou dobu (v protikladu ke klasickým trestům, které jsou v podstatě represivního charakteru a časově omezené)“ (ŠEJVL, *Úskalí zdůvodňování lidských práv v současné situaci*, s. 222 a násl.).

184 K tomu opět výstižně dodává M. Šejvl, že ještě před ukončením výjimečného stavu byl ve Francii přijat Zákon o vnitřní bezpečnosti a boji proti terorismu, který většinu opatření zavedených ve výjimečném stavu převedl do režimu „běžného“ práva. V březnu 2018 pak většinu opatření z tohoto zákona schválila Ústavní rada s tím, že jde o opatření, která jsou v souladu s ústavou (včetně Deklarace práv člověka a občana). Zaznívají však hlasy zejména mezi francouzskými ústavními právníky, zda nešlo použít mírnější opatření k dosažení těchto cílů. Srov. ŠEJVL, *Úskalí zdůvodňování lidských práv v současné situaci*, s. 223.