

Ústavní identita České republiky
Constitutional Identity of the Czech Republic

David Kosař & Ladislav Vyhnánek¹

Klíčová slova: ústavní identita, klauzule věčnosti, konstitucionalismus, Ústavní soud České republiky

Keywords: constitutional identity, eternity clause, constitutionalism, Constitutional Court of the Czech Republic

Abstrakt: Tento článek se zabývá českou ústavní identitou. Nejprve identifikuje užší a širší verze „právní“ ústavní identity, které vycházejí z judikatury Ústavního soudu ke klauzuli věčnosti (užší verze) z ústavněprávní doktríny (širší verze), a rovněž lidovou“ ústavní identitu, jež se opírá primárně o tradiční narativy týkající se formativních událostí v historii české státnosti, tak jak je vnímají čeští občané a jejich volení zástupci. Následně dospíváme k závěru, že zatímco zásadní střet mezi „právními“ koncepcemi ústavní identity a právem EU je v dohledné době nepravděpodobný, rozkol mezi „právním“ a „lidovým“ pojetím ústavní identity představuje reálnou hrozbu, jež může mít zásadní důsledky pro český ústavní pořádek. Podle našeho názoru lze této hrozbě zabránit dvěma způsoby: „výchovou k občanství“ skrze ústavní patriotismus či „povolením otežít politična“ a posílením participace lidu na řešení ústavně-politických otázek.

Abstract: *This article deals with the Czech constitutional identity. First, it defines the content of a thin and thick versions of the ‘legal’ constitutional identity developed by the Czech Constitutional Court as well as a ‘popular’ conceptualization of Czech constitutional identity, which goes beyond the constitutional text and is built around formative historical events in Czech(oslovak) history. Subsequently, it explores the normative effects of the judicially created Czech constitutional identity, especially in relation to the European Union (EU) and the principle of the primacy of EU law. It argues that an open conflict between the Czech constitutional identity, as it is understood by the Czech Constitutional Court, with the EU law is unlikely in the near future. Finally, this article shows that the gap between the ‘legal’ constitutional identity and the ‘popular’ constitutional identity is growing, which has significant repercussions for the Czech constitutional order. It argues that there are two ways how to address this situation – to forge a strong sense of constitutional patriotism among the people, and to enhance participatory mechanisms through which the people can participate in developing the Czech constitutional identity.*

¹ David Kosař (david.kosar@law.muni.cz) je vedoucím Ústavu pro otázky soudnictví a působí jako docent na katedře ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Ladislav Vyhnánek (ladislav.vyhnanek@law.muni.cz) je odborným asistentem na Katedře ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně a asistentem soudce Ústavního soudu. Za cenné připomínky k různým verzím textu či myšlenkám v něm rozvíjených děkujeme Petře Lehotské, Zuzaně Vikarské, Robertu Zbiralovi i účastníkům kolokvia *European Constitutional Law and Politics*.

Úvodem

Pojem ústavní identity se v evropském² právním prostoru v posledních letech skloňuje zejména v souvislosti s Lisabonskou smlouvou,³ jež do článku 4 odst. 2 Smlouvy o Evropské Unii (dále i jen „SEU“) zakotvila povinnost respektu k národní (a v jejím rámci k ústavní)⁴ identitě. Tento originální pokus o vyřešení problému „střetu suverenity“ – který sice neodstraňuje primát práva EU nad právními řády jejích členských států, nicméně i přesto má potenciál vytvořit manévrovací prostor, který lze využít k předcházení či zmírňování vážných konfliktů mezi těmito právními řády⁵ – vyvolal bouřlivou diskusi mezi odborníky na právo Evropské unie. Někdy to až vypadá, že ústavní identita by bez článku 4 odst. 2 SEU snad ani neexistovala a že monopol na výklad tohoto pojmu mají výhradně právníci v oboru evropského práva. Pietro Faraguna dokonce hovoří o článku 4 odst. 2 SEU jako o „epicentru celosvětových debat“ o ústavní identitě.⁶

Ústavní identita ale není pouze pojmem evropského práva. Jde zároveň o velmi důležitý (byť dosud v tuzemské literatuře poněkud opomíjený) koncept ústavní teorie, který zahrnuje nejen normativní, nýbrž i sociální, politické a historické dimenze daného ústavního systému. Zavedení pojmu ústavní identity do pozitivního práva EU proto neotvírá zcela nové téma,⁷ nýbrž spíše působí jako katalyzátor debat o ústavní identitě jako svébytném konceptu ústavní teorie i praxe, a to i ve vnitrostátním kontextu.

Českou ústavní identitu se však dosud nikdo definovat nepokusil. Dosavadní česká literatura se zabývala primárně pojmem ústavní (či národní) identity v rámci čl. 4 odst. 2 SEU. Prismatem ústavního systému, o jehož identitu jde, se na ústavní identitu detailněji nikdo nedívá.⁸ Tuto mezeru se snažíme zaplnit, a proto se věnujeme jak vztahu české ústavní identity

² Mimo Evropu se však ústavní identita hojně diskutuje i bez spojitosti s právem Evropské unie a čl. 4 odst. 2 SEU. Srov. např. ROSENFELD, M. *The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture, and Community*. London: Routledge, 2010; JACOBSON, G. *Constitutional identity*. Cambridge: Harvard University Press, 2010; či ORGAD, L. *The Cultural Defense of Nations: A Liberal Theory of Majority Rights*. New York: Oxford University Press, 2015.

³ Kromě děl citovaných níže srov. např. BESSELINK, L. F. M. National and constitutional identity before and after Lisbon. *Utrecht Law Review*. 2010, roč. 6, č. 3, s. 36-49; či VAN DER SCHYFF, G. The Constitutional Relationship between the European Union and its Member States: The Role of National Identity in Article 4(2) TEU. *European Law Review*. 2012, roč. 37, č. 5, s. 563-583.

⁴ Sluší se však přiznat, že někteří autoři „pojmový skok“ od národní identity k ústavní identitě odmítají. Např. Elke Cloots kritizuje mj. Besselinka (pozn. 2), von Bogdandyho a Schilla (pozn. 14) či van der Schyffa (pozn. 2), kteří čl. 4 odst. 2 SEU interpretují jako klauzuli chránící ústavní identitu – srov. CLOOTS, E. National Identity, Constitutional Identity, and Sovereignty in the EU. *Netherlands Journal of Legal Philosophy*. 2016, roč. 15, č. 2. My však v tomto článku – ve shodě s prve citovanými autory – vnímáme ústavní identitu jako klíčovou součást konceptu národní identity ve smyslu čl. 4 odst. 2 SEU.

⁵ Byť Zbíral (ZBÍRAL, R. Koncept národní identity jako nový prvek ve vztahu vnitrostátního a unijního práva: poznatky z teorie a praxe. *Právník*. 2014, roč. 153, č. 2 s. 112-133) na základě analýzy dosavadního užívání klauzule národní (ústavní) identity dospívá k závěru, že tato sice je schopna posloužit jako další styčný bod ve vzájemné komunikaci národních a unijních soudů, avšak reálně není schopna změnit napětí a „poměr sil“ mezi oběma úrovněmi právních řádů.

⁶ Srov. FARAGUNA, P. Constitutional Identity in the EU. A Shield or a Sword? *Germ Law Journal*. 2017, roč. 18, č. 7, str. 1618.

⁷ Ústavní identitě se ostatně věnovali už v roce 1928 Carl Schmitt [SCHMITT, C. *Constitutional Theory*. Durham: Duke University Press, 2008, s. 150 (anglický překlad původního vydání v němčině z roku 1928)] a Carl Bilfinger (BILFINGER, C. *Der Reichsparkommissar*, 1928, s. 17, citováno podle POLZIN, M. Constitutional identity, unconstitutional amendments and the idea of constituent power: The development of the doctrine of constitutional identity in German constitutional law. *International Journal of Constitutional Law*, 2016, roč. 14, č. 2, s. 411-438.

⁸ Srov. zejména shora citovaný článek ZBÍRAL, R. *Koncept národní identity jako nový prvek ve vztahu vnitrostátního a unijního práva: poznatky z teorie a praxe*.

k evropskému právu a potenciálním střetům mezi českou ústavní identitou a právním řádem EU, tak české ústavní identitě „samé o sobě“.

Hlavní argument tohoto článku je následující: zatímco zásadní střet mezi „právními“ koncepcemi ústavní identity, vycházejícími z judikatury Ústavního soudu a ústavněprávní dogmatiky, a právem EU je v dohledné době nepravděpodobný, rozkol mezi „právním“ a „lidovým“ pojetím ústavní identity představuje reálnou hrozbu.

Náš přínos k dosavadnímu poznání je trojí. Za prvé, identifikujeme tři možné koncepce české ústavní identity: (1) úzkou verzi „právní“ ústavní identity, která odpovídá české klauzuli věčnosti tak, jak ji vykládá Ústavní soud, (2) širší verzi „právní“ ústavní identity postavenou na materiálním ohnisku ústavy, jež jde v mnoha aspektech nad rámec české klauzule věčnosti a (3) „lidovou“ ústavní identitu, jež se opírá primárně o tradiční narativy týkající se formativních událostí v historii české státnosti, tak jak je vnímají čeští občané a jejich volení zástupci. Za druhé, poukazujeme na hrozbu rozkolu mezi „právními“ koncepcemi a „lidovou“ koncepcí ústavní identity a navrhuje cesty, jak tomuto nebezpečnému jevu zabránit. První možností je „výchova k občanství“ skrze ústavní patriotismus. Druhou možnost představuje „povolení otěží politična“ a posílení participace lidu na řešení ústavně-politických otázek. Konečně, třetí přínos spočívá v detailním rozboru potenciálních střetů české ústavní identity v pojetí Ústavního soudu s právem EU.

Článek má tuto strukturu. V první části vysvětlujeme svůj přístup ke studiu ústavní identity, nastiňujeme tři možné koncepce české ústavní identity a definujeme jejich obsah. Ve druhé části se zabýváme vztahem české „právní“ ústavní identity k evropskému právu a identifikujeme potenciální střety mezi užší i širší koncepcí české „právní“ ústavní identity na straně jedné a právním řádem EU na straně druhé. Ve třetí části rozebíráme rozdíly mezi „právní“ a „lidovou“ ústavní identitou a nastiňujeme možnosti, jak je překlenout. Čtvrtá část shrnuje závěry tohoto článku.

I. Jak najít ústavní identitu?

Nalezení definice české ústavní identity, procesu jejího formování a jejího vztahu k právu EU není jednoduchým úkolem. Jistě v tomto ohledu nepomáhá to, že ústavní pořádek (byť pochopitelně) tento pojem explicitně nezmiňuje, a logicky proto neexistuje ani legální definice tohoto pojmu. Bohužel však tento pojem dosud nebyl v českém prostředí ani předmětem odborných či politických debat.⁹

Logickým odrazovým můstkem pro hledání ústavní identity je proto ústavní teorie. Vycházíme přitom z názoru, že ačkoliv ústavní identita může být konceptem normativním (jak naznačuje článek 4 odst. 2 SEU), její odhalování a definování nemůže být omezeno pouze na analýzu ústavního textu. Ústavní identitu chápeme jako pojem mnohohrstevnatý a dynamický, který reflektuje také dějiny státu, jeho *raison d'être*, stěžejní narativy, jak jsou chápány obyvateli tohoto státu (resp. lidem) a jejich ústavním cítěním, praxi relevantních ústavních činitelů, a rovněž spory o obsah ústavních hodnot. Ústavní identita je v jistém smyslu součástí odpovědi na základní otázky spjaté s existencí politického společenství, tedy kdo jsme, co nás spojuje a o co usilujeme.¹⁰ Souhlasíme s Gary Jacobsohnem, že: „*Ústava získává identitu skrze zkušenost; tato identita není partikulárně vytvořena, ale není ani jakousi esencí kultury společnosti, která by musela být toliko odhalena. Identita se utváří v rámci dialogu a je směsí*

⁹ Pro výjimky v české literatuře srov. výše v pozn. č. 7.

¹⁰ K významu těchto otázek pro politické společenství srov. mj. HUNTINGTON, S. P. *Who are we? The challenges to America's national identity*. New York: Simon & Schuster, 2004, zhuštěně na s. 3-17 či též HABERMAS, J. *Between Facts and Norms: Contribution to a Discourse Theory of Law and Democracy*. Cambridge: MIT Press, 1996, s. 282-283.

politických ambicí a závazků, jež vyjadřují národní minulost stejně jako odhodlání těch ve společnosti, kteří hledají způsoby, jak tuto minulost překonat.”¹¹

Podle našeho názoru stojí za zdůraznění zejména dva aspekty tohoto přístupu k pojmu ústavní identity. Prvním z nich je význam historického a společenského kontextu ústavy. Skutečnou ústavní identitu nelze poznat pouze na základě ústavního textu – jakkoliv ten je neopominutelným odrazovým můstkem – nýbrž až po zasazení textu do tohoto kontextu. Není tak například možné pochopit „identitární“ význam republikánského principu v ústavě Spojených států amerických, principu sekularismu v turecké ústavě¹², principu rovnosti v ústavě JAR či zakotvení „kastovních kvót“ v ústavě indické bez znalosti a docenění okolností, jež k zakotvení těchto závazků vedly.

Druhým podstatným momentem je pak dynamická, resp. dialogická povaha ústavní identity. Identita není vytesána do kamene v momentě přijetí ústavy, na druhé straně však není ani sumou postojů členů společnosti čekající na své odhalení. Je spíše produktem dialogu mezi relevantními ústavními aktéry¹³ o význam ústavních principů a hodnot, přičemž historický a společenský kontext tvoří důležité referenční body tohoto dialogu. V porevolučním středoevropském kontextu tak například bylo zřejmé, že princip právního státu či princip rovnosti jsou důležitými stavebními kameny nových ústavních systémů. Až díky judikatuře ústavních soudů týkající se klíčových formativních momentů těchto ústavních systémů a vyrovnání se s minulostí (např. lustrace, protiprávnost komunistických režimů, promlčení zločinů spáchaných totalitní mocí) však začalo být zřejmé, jak jsou tyto principy chápány, a v jaké podobě tak vůbec mohou tvořit součást ústavní identity. A ovšem ani taková soudní rozhodnutí nejsou a nemohou být konečným verdiktem o tom, co ústavní identitu tvoří. Sama mohou vyvolat a často vyvolávají reakce ze strany ostatních aktérů¹⁴, jež ústavní dialog dále stimulují a rovněž přispívají k formování ústavní identity.

Nyní se již přesuňme od úvodních teoretických poznámek k samotnému hledání české ústavní identity. Přes shora uvedené se zdá, že zdaleka nejvýznamnějším aktérem na poli nalézání obrysů české ústavní identity byl doposud Ústavní soud. Ačkoliv podobně jako ústavní text ani Ústavní soud explicitně s pojmem ústavní identity nepracuje, obsahuje jeho judikatura dostatek materiálu, který lze k hledání české ústavní identity použít. Z tohoto důvodu se budeme nejdříve věnovat relevantním ustanovením ústavního pořádku, z nichž Ústavní soud vycházel. Následně vysvětlíme, jak tato ustanovení Ústavní soud interpretuje a jaké důsledky může tato interpretace mít na konstrukci české ústavní identity.

Text Ústavy a jeho vznik

Logickým výchozím bodem při hledání ústavní identity je ústavní text. Jak jsme však již uvedli výše, ústavní pořádek koncept ústavní identity výslovně nezmiňuje. Obsahuje ovšem dvě ustanovení, která jsou při její konstrukci užitečná. V první řadě se jedná o soubor základních principů definujících povahu českého státu v článku 1 Ústavy (a zejména v jeho první odstavci) a zároveň o zrcadlovou „klauzuli věčnosti“ v článku 9 odst. 2 Ústavy, která některé z těchto

¹¹ JACOBSON, G. The formation of constitutional identities. In DIXON, R., GINSBURG, T. (eds). *Comparative Constitutional Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2011, s. 129–130.

¹² Aktuální vývoj v Turecku je však dokladem toho, že ústavní identita není statická a že i klíčový princip sekularismu se může snadno stát obětí ústavně-politického vývoje.

¹³ Význam jednotlivých aktérů a vztahy mezi nimi pak ovšem závisí na nastavení konkrétního ústavního systému či (na obecnější úrovni) na tom, jaký model konstitucionalismu („nový“ právní, politický, lidový apod.) ten který ústavní systém následuje. K tomu srov. i část III tohoto článku.

¹⁴ Ať již aktérů politických (orgány moci legislativní či výkonné) či ze strany obyvatel státu (zde je pojmově ošidné hovořit o lidu, neboť podle klasických ústavně-teoretických pouček v ústavním státě lid jako suverén „spí“ a je probuzen až tehdy, je-li třeba vytvořit nové ústavní uspořádání).

principů chrání před změnou či odstraněním. Jak poznamenali von Bogdandy a Schill, již samotná existence klauzule věčnosti může být vnímána jako důkaz důležitosti hodnot jí chráněných pro národní ústavní identitu.¹⁵ V následujících řádcích proto podrobíme obsah české klauzule věčnosti analýze, abychom se následně pokusili vyvodit z ní koncept české ústavní identity.

Na základě článku 1 odst. 1 Ústavy je Česká republika svrchovaným, jednotným a demokratickým právním státem založeným na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Článek 9 odst. 2 Ústavy již o něco úžeji uvádí, že „*změna podstatných náležitostí demokratického právního státu je nepřipustná*“.¹⁶ Již letný pohled do textu těchto ustanovení odhaluje, jak úzce jsou tato dvě ustanovení propojena, zejména pokud jde o principy demokracie a právního státu. Ostatní principy zmiňované v článku 1 odst. 1 Ústavy (svrchovanost, jednotnost a úcta k lidským právům) nejsou klauzulí věčnosti výslovně chráněny, což však nutně neznamená, že nejsou významné pro její interpretaci. Na rozdíl od některých jiných ústav¹⁷ česká Ústava detailnější výčet hodnot a principů zakotvených v klauzuli věčnosti neobsahuje. Za účelem uchopení klíčového obsahu a významu této klauzule musíme tedy analyzovat nejen relevantní judikaturu českého Ústavního soudu, ale i názory doktríny.

Předtím, než tak učiníme, je však důležité pochopit logiku a důsledky začlenění výše uvedených abstraktních principů do samotného jádra českého ústavního systému. Je třeba si uvědomit, že tyto principy nejsou pro Českou republiku jako politickou komunitu jedinečné a specifické. Koncept svrchovanosti (navzdory sporům o jeho obsah a vývoj) byl definičním znakem státu již od období Vestfálského míru.¹⁸ Demokracie, právní stát a úcta k lidským právům jsou považovány za klíčové principy západních liberálních demokracií. Dokonce princip jednotnosti státu je stěží něčím, co by bylo pro českou Ústavu specifické a jasně by ji to odlišovalo od ústav ostatních států.

Klauzule věčnosti, nebo alespoň její textové vyjádření, tak nevykazuje jedinečné znaky a aspirace České republiky, ale spíše hodnoty a aspirace sdílené mezi liberálně demokratickými státy, obzvláště v západní a střední Evropě.¹⁹ Preambule české ústavy tuto myšlenku dále podporuje, když odkazuje na Českou republiku jako na „*součást rodiny evropských a světových demokracií*“.

Tato skutečnost ostatně není nijak překvapivá, vezmeme-li v potaz historický kontext vzniku českého ústavního systému. Po pádu komunistického režimu a relativně krátkém intermezzu před rozdělením Československa patřilo mezi hlavní politické cíle České republiky vyrovnání se s minulostí a následně „*návrat do Evropy*“.²⁰ Ústavní pořádek, který byl v této

¹⁵ VON BOGDANDY, A., SCHILL, S. Overcoming absolute primacy: Respect for national identity under the Lisbon Treaty. *Common Market Law Review*. 2011, roč. 48, č. 5, s. 1432.

¹⁶ Klauzule věčnosti by samozřejmě (fakticky) mohla být nahrazena a modifikována revolučně, tj. mimo existující ústavní systém. Ve smyslu práva (uvnitř existujícího ústavního systému) je klauzule věčnosti zdánlivě nedotknutelná jakoukoli institucí působící v rámci Ústavy (náleží Ústavního soudu ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09, dále i jen jako „*Melčák*“). Teoreticky je tak Orbánův (zcela nova ústava) i Erdoganův (ad hoc ústavní referendum) scénář možný, byl by však považován za mimoústavní, a je nejasné, jak by český Ústavní soud na takové změny reagoval, pokud by se dotýkaly klauzule věčnosti.

¹⁷ Srov. např. čl. 79(3) německého Základního zákona a čl. 288 portugalské Ústavy.

18

Srov. např. ALVAREZ, J. E. State Sovereignty Is Not Withering Away: A Few Lessons for the Future. In CASSESE, A. (ed.) *Realizing Utopia: The Future of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

¹⁹ Podobný trend je znát z judikatury českého Ústavního soudu, který se zdá být spíše otevřený zahraničním a mezinárodním vzorům. Srov. též níže.

²⁰ Hlavní české politické cíle 90. let 20. stol. spočívaly v završení politické transformace (tj. zavedení liberální demokracie), ekonomické transformace (zavedení ekonomiky volného trhu) a začlenění mezi „západní struktury“, jakými jsou EU, Rada Evropy a NATO. K veřejnému vnímání tohoto fenoménu srov. MARŠÁLEK, P. Evropská

atmosféře vytvářen, pak tyto cíle reflektoval na normativní úrovni. Zdůraznění sdílených hodnot liberálních demokracií v textu klíčových ustanovení ústavního pořádku bylo logickou volbou z obou úhlů pohledu.

Interpretace klauzule věčnosti, materiální ohnisko ústavy a jejich vztah k ústavní identitě

Jak již bylo uvedeno výše, přesnější obsah klauzule věčnosti a její vztah k článku 1 odst. 1 Ústavy byl vymezen primárně v judikatuře Ústavního soudu. Ústavní soud se tak stal nejvýznamnějším aktérem nejen, pokud jde o vymezení *obsahu* klauzule věčnosti, ale i v tom, že jí přiznal normativní význam a praktické důsledky.

V prvé řadě je důležité, že Ústavní soud neomezil rozsah klauzule věčnosti na hodnoty a principy výslovně zmíněné v textu článku 9 odst. 2 Ústavy. V návaznosti na článek 1 odst. 1 Ústavy prohlásil za nedílné součásti klauzule věčnosti i ochranu základních práv²¹ a svrchovanost státu²², čímž rozsah klauzule věčnosti rozšířil.

Kromě toho měl Ústavní soud několik příležitostí ke zpřesnění významu principů chráněných klauzulí věčnosti. Mimo jiné vyložil princip právního státu jako princip zahrnující několik dalších klíčových komponentů jako zákaz svévolného odmítání předchozí judikatury,²³ zákaz retroaktivity²⁴ a princip obecné platnosti práva.²⁵ Demokratický princip pak v pojetí Ústavního soudu zahrnuje suverenitu lidu a zastupitelskou demokracii,²⁶ stejně jako některé základní zásady volebního práva.²⁷ S poukazem na ochranu základních práv český Ústavní soud dokonce uvedl, že v rozporu s klauzulí věčnosti je i „*nížení dosažené procedurální úrovně ochrany základních práv a svobod*“.²⁸

Obdobné, avšak trochu širší, chápání klauzule věčnosti můžeme nalézt v odborné literatuře. Šimíček tak například do rozsahu klauzule věčnosti zahrnul následující konkrétnější principy: princip suverenity lidu, zakotvení a ochranu základních práv, princip právního státu, volnou soutěž politických stran, vládu většiny doplněnou ochranou menšin, omezení délky mandátu, základní principy volebního práva, nezávislost soudnictví, dělbu moci a základní znaky samosprávy.²⁹

Někteří autoři zašli ještě dál. Molek nadnesl, že česká Ústava – stejně jako jakákoli jiná – má určité „materiální jádro“, které reflektuje její vnitřní logiku a soudržnost. V případě změny nebo vyloučení materiálního jádra by soudržnost postižené ústavy byla narušena, což by následně vedlo k nahrazení staré ústavy novou s novým materiálním jádrem.³⁰ Molek tvrdí, že česká klauzule věčnosti je pokusem vyjádřit materiální jádro ústavy, ale tento účel naplňuje pouze nedokonale. Tvrdí, že rozsah klauzule věčnosti je v mnoha ohledech užší než materiální

integrace, unijní občanství a česká národní identita. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2014, roč. 60, č. 2, s. 77.

²¹ Nález ze dne 29. 5. 1997, sp. zn. III. ÚS 31/97.

²² Nález ze dne 26. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 19/08, *Lisabonská smlouva I*, zejména bod 97.

²³ Nález ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 11/02.

²⁴ Nález ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09, *Melčák*.

²⁵ Tamtéž.

²⁶ Nález ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

²⁷ Nález ze dne 6. 2. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 42/2000.

²⁸ Nález ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

²⁹ ŠIMÍČEK, V. Komentář k čl. 9. In BAHÝLOVÁ, L. a kol. *Ústava České republiky – komentář*. Praha: Linde, 2010, s. 156 a násl.

³⁰ MOLEK, P. *Materiální ohnisko jako věčný limit evropské integrace?* Brno: MUNI Press, 2014, s. 138. Koncept materiálního jádra je velmi podobný vnímání klauzule věčnosti v norské ústavě („povaha“ a „principy“ norské ústavy nemohou být novelizovány). Srov. SMITH, E. Old and Protected? On the “Supra-constitutional” Clause in the Constitution of Norway. *Israeli Law Review*, roč. 44, s. 369.

jádro. Z toho například dovozuje, že ačkoliv je republikánská forma vlády považována za součást materiálního jádra české Ústavy, nespadá pod rozsah klauzule věčnosti.³¹ Jinak řečeno, materiální jádro tvoří jakousi ideální zhuštěnou podstatu každé ústavy, zatímco klauzule věčnosti je pouze výslovným zákazem změn jistých základních principů ústavního pořádku. Tyto dva koncepty se mohou vzájemně prolínat, avšak totožné nejsou. To je dáno už tím, že zatímco materiální ohnisko má každá ústava, klauzuli věčnosti zdaleka v každém ústavním textu nenalezneme.

Tento náhled byl obecně přijat Preussem,³² který rovněž poukázal na skutečnost, že koncept materiálního jádra může být chápán jako ekvivalent konceptu ústavní identity. Zároveň varuje před častým užíváním těchto konceptů v praxi, jelikož nejsou dostatečně definovány žádnou autoritou a jelikož v postupu vytváření jejich definic nám dokonce chybí smysluplná kritéria.³³

V obecné rovině se může zdát, že tyto soudní a doktrinární soubory hodnot a principů, chráněné klauzulí věčnosti a/nebo materiálním jádrem, podporují náš předcházející argument, podle něhož je český ústavní systém zaměřen na sdílené hodnoty evropských liberálních demokracií. Bylo by však stále předčasné tvrdit, že české ústavní pojetí těchto principů a hodnot nezahrnuje *nic* jedinečného.

V souvislosti s výše zmíněnými historickými událostmi měly Ústavní soud i ostatní ústavní orgány příležitost vnést více světla do svého porozumění základním ústavním principům (např. principu právního státu, rovnosti a ochrany základních práv).

Pravděpodobně nejvýraznější nálezy v této souvislosti byl vyneseny ve věci *Dreithaler*.³⁴ Český Ústavní soud v něm odmítl zrušit dekret prezidenta Beneše,³⁵ jenž umožnil konfiskaci nepřátelského (zejména německého a maďarského) majetku po druhé světové válce založenou na principu kolektivní viny. Ústavní soud vyjádřil názor, že s ohledem na výjimečnou povahu druhé světové války a jejích následků je nemožné nazírat rostoucí právní problém pouze z pozice liberální demokracie a aplikovat současné hodnoty na problém, který je půlstoletí starý. Odůvodnění nálezu rovněž jasně reflektovalo rovinu kolektivní odpovědnosti Němců (a do jisté míry také Maďarů), jež je z pozice současného chápání individuální odpovědnosti a důstojnosti člověka velmi problematická. V této souvislosti je důležité zmínit, že následky druhé světové války a Benešových dekretů hrály roli i v další epizodě české ústavní identity. Obava – ať již reálná či nikoliv – z toho, že Listina základních svobod EU může existenci Benešových dekretů ohrozit, vedla k tomu, že Česká republika trvala na připojení Protokolu 30 k Lisabonské smlouvě.³⁶

Specifický postoj k některým základním ústavním principům (zejména zdůraznění materiálního pojetí právního státu a odmítnutí formálního pojetí rovnosti) pak český Ústavní soud i jeho federální předchůdce zaujaly rovněž u při přezkumu lustračního zákona a zákona o protiprávnosti komunistického režimu.³⁷

³¹ MOLEK, P. *Materiální ohnisko jako věčný limit evropské integrace*, s. 148.

³² PREUSS, O. Demokratický právní stát tesaný do pískovce. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2016, roč. 24, s. 365. Preuss například tvrdí, že povaha České republiky jakožto unitárního státu stojícího v protikladu k federaci lze rozumět jako součástí materiálního jádra ústavy, a to navzdory tomu, že není zmiňována v čl. 9 (2) ČÚ.

³³ Tamtéž, s. 367.

³⁴ Nález ze dne 8. 3. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 14/94, *Dreithaler*.

³⁵ Dekret č. 108/1945, o konfiskaci nepřátelského majetku a Fondech národní obnovy.

³⁶ Pro více informací a o důležitosti této epizody pro českou ústavní identitu viz FARAGUNA, P. Taking Constitutional Identities Away from the Courts, *Brooklyn Journal of International Law*. 2016, roč. 41, s. 548 a násl.

³⁷ Nález ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/93. K oběma problémům pak srov. PŘIBÁŇ, J. From ‘Which Rule of Law?’ to ‘The Rule of Which Law?’: Post-Communist Experiences of European Legal Integration. *Hague Journal on the Rule of Law*. 2009, roč. 1, č. 2, s. 337 a násl.

Můžeme tak s opatrností tvrdit, že česká klauzule věčnosti i materiální ohnisko české ústavy vyzdvihují sdílené hodnoty evropských liberálních demokracií. Na druhé straně nám poslední dva příklady ukázaly, že české ústavní instituty mohou být otevřeny interpretacím nebo přizpůsobením těchto hodnot, obzvláště hrozí-li změna *statutu quo*, vzniklá v návaznosti na formující historické události moderní české ústavní historie.

Z toho plyne, že za absence autoritativní definice můžeme českou ústavní identitu vnímat trojím způsobem: (1) jako koncept opírající se o klauzuli věčnosti tak, jak byla rozvinuta českým Ústavním soudem (tento přístup označujeme jako úzkou verzi „právní“ ústavní identity), (2) jako koncept postavený na mlhavěji definovaném, avšak teoreticky podloženém konceptu materiálního ohniska (tento přístup označujeme jako širší verzi „právní“ ústavní identity), anebo (3) jako koncept zohledňující i širší historický a společenský kontext vývoje ústavního systému či postoje a ústavní cítění obyvatel a jiných orgánů než Ústavního soudu (tento přístup označujeme jako „lidovou“ ústavní identitu).

Pro každý z těchto tří přístupů lze nalézt pádné argumenty. Klauzule věčnosti nepochybně s identitou politického zřízení souvisejí a podle některých autorů formují „genetický kód ústavy“.³⁸ Proto se z praktického hlediska jeví klauzule věčnosti jako přirozený výchozí bod pro konstrukci ústavní identity.³⁹ Zároveň však několik českých autorů přesvědčivě argumentovalo, že klauzule věčnosti neobsahuje celistvou základní strukturu českého ústavního pořádku, v důsledku čehož nemůže poskytovat ani kompletní obrázek české ústavní identity.⁴⁰ Třetí přístup pak podporuje nálezný ve věci *Holubec*, v němž český Ústavní soud vyjádřil názor, že sedmdesát let československé státnosti a následné mírové rozdělení Československa jsou stavebními kameny české ústavní identity.⁴¹ Tento přístup jde zjevně za text a právní hodnoty české Ústavy a vtěluje reflexi české národní minulosti do koncepce ústavní identity.⁴²

Pro účely tohoto článku budeme se značnou mírou zjednodušení označovat první dva přístupy jako „právní“ ústavní identitu a přístup třetí jako „lidovou“ ústavní identitu České republiky. „Právní“ ústavní identitu formuloval primárně Ústavní soud a ústavní odborníci,⁴³ přičemž můžeme rozlišovat mezi její „úzkou“ verzí (obsahuje-li pouze klauzuli věčnosti, jak je chápána Ústavním soudem) a „širší“ verzí (obsahuje-li další principy z materiálního jádra,⁴⁴ jdoucí za rozsah klauzule věčnosti).

Rozlišení mezi „úzkou“ a „širší“ verzí právní ústavní identity by však nemělo být zveličováno, jelikož významně závisí na tom, jak je definována klauzule věčnosti. Jak již bylo zmíněno výše, dokonce sám český Ústavní soud již zařadil některé aspekty ochrany lidských práv a státní suverenity do klauzule věčnosti.⁴⁵ Odkazujeme-li tedy dále k české „právní“

³⁸ Srov. ROZNAI, Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers*. Oxford: Oxford University Press, 2017, kapitola 1. Obdobně se vyjadřují i shora citovaní Bogdandy a Schill (pozn. 14).

³⁹ Jak ukazujeme v následující části, český Ústavní soud usiluje o ochranu klauzule věčnosti navzdory všem možným hrozbám a vybavuje ji dalekosáhlými účinky.

⁴⁰ Srov. zejm. PREUSS, O. *Demokratický právní stát tesaný do pískovce*, s. 367.

⁴¹ Nález ze dne 31. 1. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 5/12, *Holubec*.

⁴² Takové chápání ústavní identity se blíží té, kterou prosazoval Jacobson, viz pozn. 10.

⁴³ Česká Ústava samotná, včetně klauzule věčnosti, vznikla ve spěchu prací úzké skupiny ústavních právníků v průběhu několika týdnů v roce 1992 (srov. MALENOVSKÝ, J. O legitimitě a výkladu české ústavy na konci století existence moderního českého státu. *Právník*. 2013, roč. 152, s. 745). Mezi odborníky se o návrhu ústavy nediskutovalo a o občanské participaci na vzniku ústavy nelze vůbec hovořit.

⁴⁴ Jako např. již zmíněná republikánská forma vlády nebo povaha českého státu jakožto unitárního státu, který uznává územní samosprávu.

⁴⁵ Podobně tito odborníci, vytvářející klauzuli věčnosti, mívají sklon podřazovat doplňkové principy materiálního jádra pod koncept ústavní identity, zatímco ti, kteří přijímají širší interpretaci klauzule věčnosti, mají sklon ji

ústavní identitě, zahrnujeme do ní rozsah klauzule věčnosti v její celistvosti tak, jak byla vyvinuta českým Ústavním soudem, a *možná* i některé další principy, které byly zahrnuty do materiálního ohniska české Ústavy akademiky, které však stále nebyly potvrzeny za součást ohniska nebo klauzule věčnosti ze strany českého Ústavního soudu.⁴⁶

K „lidové“ ústavní identitě a jejím rozdílům oproti oběma koncepcím „právní“ ústavní identity se vrátíme v části III tohoto článku. Ještě předtím se však v následující části zaměříme na to, zda mezi českou „právní“ ústavní identitou a právem EU existují třecí plochy a zda reálně hrozí, že by orgány České republiky či orgány Evropské unie byly nuceny takový konflikt nejvyššího řádu řešit.

II. Normativní účinky české „právní“ ústavní identity. Je konflikt mezi českou ústavní identitou a právem EU reálnou hrozbou?

V předchozí části jsme dospěli k závěru, že česká „právní“ ústavní identita je postavena na poměrně širokém katalogu ústavních principů typických pro liberální demokracie. Jaké je však za tohoto stavu riziko, že by se česká ústavní identita mohla představovat problém z hlediska práva EU? Samotný fakt, že je česká „právní“ ústavní identita pojmem potenciálně širokým, nevede k závěru, že by nutně musela představovat problém pro právo EU, pokud by byla chápána jako pouhá deklarace či teoretický koncept bez jakýchkoli reálných praktických důsledků. Takové chápání je však neudržitelné. Pokud jde o ochranu jádra či identity ústavního systému, je český Ústavní soud jedním z nejaktivističtějších soudů na světě.

Navzdory dřívějším sporadickým odkazům na klauzuli věčnosti⁴⁷ ukázal až tzv. „konkurzní náleží“⁴⁸ celý její potenciál. Ústavní soud v něm *de facto* odmítl uznat účinky novely Ústavy a interpretoval českou Ústavu, jako by k novelizaci nikdy nedošlo – to všechno s odkazem na článek 9 odst. 2 Ústavy.⁴⁹

Nebylo proto velkým překvapením, když v roce 2009 Ústavní soud pokročil v nálezu *Melčák*⁵⁰ dokonce o krok dále a prohlásil, že má (nebo si myslí, že má) pravomoc rušit ústavní zákony. Dotčený ústavní zákon (č. 195/2009 Sb.) byl přijat za politické krize, kterou měl vyřešit prostřednictvím jednorázového zkrácení pětiletého volebního období Poslanecké sněmovny, a to s cílem co nejrychleji přikročit k předčasným volbám. Ačkoli článek 35 české Ústavy poskytuje množství důvodů k rozpuštění Poslanecké sněmovny, poslanci je neshledali přijatelnými a preferovali řešit nastalou situaci ad hoc ústavním zákonem, který umožnil jednorázové zkrácení volebního období. Většina odborníků považovala toto řešení za konformní s českou Ústavou, jelikož stejné řešení bylo úspěšně využito za podobné politické situace v roce 1998.⁵¹ Český Ústavní soud nicméně s tímto stanoviskem nesouhlasil a dotčený ústavní zákon zrušil, neboť podle něj toto jednorázové řešení odporovalo principu obecného působení práva a zákazu retroaktivity.⁵²

zaměřovat s ústavní identitou, protože nemají potřebu cokoli do ní přidávat. Celkově vzato oba přístupy mohou vest ke stejné základní definici ústavní identity.

⁴⁶ Republikánská forma vlády nebo unitární povaha státu zatím jednoduše nebyly pod tlakem jakéhokoli interního či externího faktoru a není příliš pravděpodobné, že by měl český Ústavní soud v nejbližší době příležitost s těmito principy pracovat.

⁴⁷ Nález ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/93.

⁴⁸ Nález ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

⁴⁹ Tento aspekt nálezu se posléze stal předmětem odborné kritiky – srov. FILIP, J. Nález č. 403/2002 Sb. jako rukavice hozená ústavodárci Ústavním soudem. *Právní zpravodaj*. 2002, roč. 4, č. 11, s. 11 či KÜHN, Z., KYSELA, J. Je ústavou vždy to, co Ústavní soud řekne, že ústava je? (Euronovela Ústavy ve světle překvapivého nálezu Ústavního soudu. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2002, roč. 10, č. 3, s. 205.

⁵⁰ Nález ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09, *Melčák*.

⁵¹ Viz ústavní zákon č. 69/1998 Sb. z 19. 3. 1998, o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny.

⁵² Viz pozn. 49.

Oba shora zmíněné příklady ukazují, že se Ústavní soud nezdráhá užít klauzule věčnosti k drastické reinterpretaci Ústavy nebo dokonce rušení ústavních zákonů. Postupoval tak dokonce i v případech, kde porušení klauzule věčnosti nebylo na první pohled zřejmé a existovaly legitimní a většinově přijímané výklady ústavního pořádku, podle nichž se o porušení klauzule věčnosti nejednalo. Nabízí se však otázka, zda by prokázal stejnou míru odhodlání v případech souvisejících se vztahem mezi českým právním řádem a právem EU.

Rozhodně se nejedná o čisté teoretickou možnost na hony vzdálenou realitě. Že by k takovému střetu dojít mohlo, naznačil Ústavní soud již ve svém nálezu ve věci *Cukerné kvóty III*, v němž odmítl doktrínu bezpodmínečné přednosti práva EU.⁵³ Konkrétně ústavní soudci uvedli, že:

„je nepochybné, že přistoupením České republiky k ES, resp. EU došlo k zásadní změně uvnitř českého právního řádu, neboť tímto okamžikem Česká republika převzala do svého vnitrostátního práva celou masu evropského práva. Tedy bezpochyby došlo k onomu posunu právního prostředí, tvořeného podústavními právními normami, který nutně musí ovlivňovat nahlížení celého dosavadního právního řádu, včetně ústavních principů a zásad, to vše ovšem za předpokladu, že faktory, jež ovlivňují vnitrostátní právní prostředí, nejsou samy o sobě v rozporu s demokratickou právní státností, resp. výklad těchto faktorů nesmí vést k ohrožení demokratické právní státnosti. Takový posun by byl v rozporu s čl. 9 odst. 2, resp. čl. 9 odst. 3 Ústavy.“⁵⁴

Pokud se „takový posun“ objeví, Ústavní soud se cítí dokonce povolán k tomu, aby zabezpečil znovuzískání kompetencí svěřených EU:

„Česká republika propůjčila tyto pravomoci orgánům ES. Toto propůjčení části pravomocí je ovšem podle Ústavního soudu propůjčením podmíněným, neboť originárním nositelem suverenity a z ní vyplývajících pravomocí nadále zůstala Česká republika, jejíž suverenitu konstituuje nadále čl. 1 odst. 1 Ústavy. Podle něho je Česká republika svrchovaný, jednotný a demokratický právní stát založený na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Ona podmíněnost delegace těchto pravomocí se podle Ústavního soudu projevuje ve dvou rovinách: v rovině formální a v rovině materiální. První z těchto rovin se týká samotných mocenských atributů státní svrchovanosti, druhá rovina se týká obsahových komponent výkonu státní moci. Jinak řečeno, delegace části pravomocí vnitrostátních orgánů může trvat potud, pokud tyto pravomoci jsou orgány ES vykonávány způsobem slučitelným s uchováním základů státní suverenity České republiky a způsobem, jenž neohrožuje samotnou podstatu materiálního právního státu. Pokud by jedna z těchto podmínek realizace přenosu pravomocí nebyla naplněna, tj. pokud by vývoj v ES, resp. EU ohrožoval samotnou podstatu státní svrchovanosti České republiky nebo podstatné náležitosti demokratického právního státu, bylo by třeba trvat na tom, aby se těchto pravomocí opětovně ujaly vnitrostátní orgány České republiky, přitom platí, že k ochraně ústavnosti je povolán Ústavní soud (čl. 83 Ústavy). Řečené platí v dimenzi formální v rámci platné ústavní úpravy. Pokud jde o podstatné náležitosti demokratického právního státu, ty podle čl. 9 odst. 2 Ústavy leží dokonce i mimo dispozice samotného ústavodárce.“⁵⁵

Toto varování nezůstalo v judikatuře českého Ústavního soudu osamoceno. V nálezu *Lisabonská smlouva I* soud své závěry zopakoval, a to v souvislosti s objasněním konfliktu

⁵³ Díky tomuto aspektu je nález *Cukerné kvóty III* považován za příbuzného známých nálezů Spolkového ústavního soudu Německa ve věcech *Solange I*, *Solange II* a *Maastricht*. Srov. HOLLÄNDER, P. Soumrak moderního státu. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 1, s. 1. V zahraniční literatuře viz PIQANI, D. Constitutional Courts in Central and Eastern Europe and their Attitude towards European Integration. *European Journal of Legal Studies*. 2007, roč. 1, č. 2, s. 213.

⁵⁴ Nález ze dne 8. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 50/04, *Cukerné kvóty III*.

⁵⁵ Tamtéž.

mezi vnitrostátní Ústavou a právem EU, které nemůže na základě žádné soudné interpretace překonat ústavní pořádek České republiky, obzvláště jeho materiální ohnisko,⁵⁶ a ústavní pořádek tak v těchto případech musí mít přednost.⁵⁷ Český Ústavní soud uzavřel, že klíčové části ústavního pořádku (klauzule věčnosti) jsou absolutně chráněny proti domácím i mezinárodním (evropským) vlivům a že přednost práva EU by neměla být (a podle něj nebude) vnitrostátními orgány v případech zřejmého nesouladu s klauzulí věčnosti respektována.

Klíčovou praktickou otázkou však je, zda lze takový nesoulad mezi českou „právní“ ústavní identitou a koncepcí přednosti práva EU reálně očekávat. Ačkoli je vždy problematické činit jakékoliv předpovědi, nepovažujeme takový konflikt v krátkodobé perspektivě za pravděpodobný. Argumenty, které nás vedou k závěru, že česká klauzule věčnosti nepředstavuje praktickou hrozbu přednosti evropské integrace, lze roztrždit do dvou skupin – na argumenty související s postojem českého Ústavního soudu, a na argumenty související s přístupem Evropské unie.

Pokud jde o první skupinu argumentů, můžeme shrnout, že navzdory výše uvedeným prohlášením Ústavního soudu, že je připraven chránit základní hodnoty zakotvené v Ústavě i navzdory vlivu práva EU, je judikatura českého Ústavního soudu obecně velmi proevropská.

Typický příklad tohoto postoje představuje nálezn ve věci *Evropský zatýkací rozkaz*.⁵⁸ V tomto nálezu Ústavní soud uvedl, že povinnost⁵⁹ interpretovat vnitrostátní právo v souladu s právem EU lze vztáhnout i na interpretaci české Ústavy. Soulad Evropského zatýkacího rozkazu s českou Ústavou (nebo přesněji s Listinou základních práv a svobod) byl z objektivního hlediska poměrně diskutabilní, jelikož článek 14 odst. 4 Listiny základních práv a svobody výslovně garantuje, že žádný občan nemůže být nucen k opuštění své vlasti.

Výsledek tohoto sporu se do značné míry odvíjel od toho, jakým způsobem český Ústavní soud formuloval své obecné východisko: „*Pokud tedy existuje několik interpretací Ústavy, [...], přičemž jen některé z nich vedou k dosažení závazku, který převzala Česká republika v souvislosti se svým členstvím v EU, je nutno volit výklad, který podporuje realizaci tohoto závazku, a nikoli výklad, který tuto realizaci znemožňuje.*”⁶⁰

V souladu s tímto přístupem Ústavní soud nalezl takovou Listinu, která by byla v souladu s rámcovým rozhodnutím ve věci Evropského zatýkacího rozkazu nebo přesněji řečeno s právem, které ho implementuje. Tento přístup je ještě pozoruhodnější v zrcadle skutečnosti, že některé další evropské ústavní soudy ve stejné věci proevropskou interpretaci nepřijaly.⁶¹ To vedlo dokonce i zahraniční autory k vyjádření, že „*na rozdíl od svého polského (a zvláště německého) protějšku, se český Ústavní soud pokusil minimalizovat pravděpodobnost střetu ústavních zásad s evropským právním řádem*” a že „*žádným způsobem nezahájil diskuze o*

⁵⁶ Není zcela jasné, zda Ústavní soud užil termínu „materiální jádro“ jako ekvivalentu Ústavním soudem rozvinuté klauzule věčnosti. Kloníme se však ke kladné odpovědi na tuto otázku, neboť Pavel Holländer, (budoucí) soudec zpravodaj ve věci *Melčák*, ve svém klíčovém článku čl. 9 odst. 2 Ústavy s konceptem materiálního jádra (či ohniska) propojil. Blíže viz HOLLÄNDER, P. Materiální ohnisko ústavy a diskrece ústavodárce. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 4, s. 313.

⁵⁷ *Lisabonská smlouva I*, bod 85.

⁵⁸ Nález ze dne 3. 5. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04, dále i jen „*Evropský zatýkací rozkaz*“.

⁵⁹ Tuto povinnost Ústavní soud založil nejen na čl. 1 odst. 2 Ústavy, nýbrž též na dřívějším čl. 10 Smlouvy o ES; srov. nález ze dne 3. 5. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04, bod 61.

⁶⁰ Nález ze dne 3. 5. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04, *Evropský zatýkací rozkaz*.

⁶¹ Německo a Polsko například muselo nalézt jiné (legislativní) cesty za účelem přijetí účinků rámcového rozhodnutí. Srov. např. KOMÁREK, J. European Constitutionalism and the European Arrest Warrant: In Search of the Limits of “Contrapunctual Principles“ *Common Market Law Review*, 2007, roč. 44, č. 1, s. 9. či POLLICINO, O. European Arrest Warrant and Constitutional Principles of the Member States: a Case Law-Based Outline in the Attempt to Strike the Right Balance between Interacting Legal Systems. *German Law Journal*. 2008, roč. 9, č. 10, s. 1353.

otázce suverenity, které by se v kontextu vydávacího řízení daly očekávat, jelikož toto obvykle vyvolává vážné obavy o ochranu poskytovanou státem svým vlastním občanům.“⁶²

Ještě pádnější argument pro podporu našeho postoje pak spočívá v tom, že Ústavní soud je ochoten vykládat dokonce i principy tvořící součást české ústavní identity s přihlédnutím k logice a povaze evropské integrace.

Jak jsme již nadnesli výše, existují dva aspekty české „právní“ ústavní identity, které by mohly z pozice práva EU vyvolávat problémy, a to koncepty demokracie a suverenity, jelikož samotná logika evropské integrace zpochybňuje tradiční porozumění těmto konceptům na národní úrovni.⁶³ Relevantní judikatura však ukazuje, že tyto koncepty nejsou českým Ústavním soudem interpretovány přísně. Ve skutečnosti Ústavní soud neváhá přijmout proevropskou a až převratnou interpretaci základních principů definujících českou státnost.

Výklad pojmu „suverenita“ v nálezu *Lisabonská smlouva I* je toho ilustrativním příkladem. Navrhovatel (prezident republiky) ve svém návrhu *inter alia* tvrdil, že Lisabonská smlouva (resp. primární právo EU po její ratifikaci) zpochybňuje základní smysl státní suverenity, a ohrožuje tak samotnou podstatu České republiky jako suverénního státu. Český Ústavní soud znovu ukázal svou připravenost k přijetí paradigmatických změn, vyvstávajících v souvislosti s evropskou integrací:

*„Evropská unie pokročila zdaleka nejvíce v konceptu sdílené - "slité" - suverenity (pooled sovereignty) a již dnes vytváří entitu sui generis, která těžko snese zařazení do klasických státovědných kategorií. Je spíše otázkou jazykovou, zda lze proces integrace označovat za "ztrátu" části suverenity, resp. kompetencí, nebo přílehlavěji např. za "propůjčení, postoupení" části kompetencí suveréna. Může se jevit jako paradoxní, že klíčovým projevem svrchovanosti státu je i možnost se svou svrchovaností (její částí) dále nakládat, resp. určité kompetence dočasně či trvale postoupit.“*⁶⁴

Následně Ústavní soud zdůraznil, že koncept suverenity nemůže být nadále chápán v tradičním smyslu jako „*rigidní právní pojem, ale "také jako pojem s praktickou, morální a existenciální dimenzí"*“.⁶⁵ Ocenil také, že proces evropské integrace radikálně nemění podstatu a chápání suverenity a že se jedná „*o proces evoluční, a - kromě jiného - i o reakci na postupující globalizaci ve světě*“.⁶⁶

Ústavní soud však zároveň požadavek suverenity zcela nevyprázdnil. Vyslovil totiž názor, že článek 10a Ústavy převod veškeré státní moci na Evropskou unii nedovoluje. Jinak řečeno, nemůže podle něj dojít k „*neomezenému převodu suverenity*“. V této souvislosti ale dodal, že omezení převodu je převážně otázkou politickou a soudní zásah by měl připadat v úvahu pouze za situací, kdy by základní identita českého ústavního pořádku byla jednoznačně narušena.⁶⁷

Podobné závěry lze činit rovněž v souvislosti s přístupem českého Ústavního soudu ke konceptu demokracie. V nálezu *Lisabonská smlouva II* Ústavní soud odmítl myšlenku, že zastupitelská demokracie (chráněná klauzulí věčnosti) je z povahy věci vázána na úroveň

⁶² Srov. PIQUANI, D. *Constitutional Courts in Central and Eastern Europe*, s. 225.

⁶³ Tento předpoklad lze podpořit skutečností, že se oba nálezy ÚS ve věci Lisabonské smlouvy musely s těmito problémy vypořádat (a ne např. s dopadem evropské integrace na princip právního státu).

⁶⁴ *Lisabonská smlouva I*, bod 104.

⁶⁵ Tamtéž, bod 107.

⁶⁶ Tamtéž, bod 108.

⁶⁷ Tamtéž, bod 109.

vyspělosti daného státu. Souhlasil se stanoviskem generálního advokáta Madura ve věci Komise proti Parlamentu a Radě, C-411/06,⁶⁸ a prohlásil, že:

*„demokratické procesy na unijní a vnitrostátní úrovni se vzájemně doplňují a podmiňují. Navrhovatelé se ostatně mylí, když tvrdí, že "zastupitelská demokracie může existovat pouze uvnitř států, uvnitř svrchovaných subjektů". Princip zastupitelské demokracie je jedním z běžných principů organizace větších entit jak mezistátního typu, tak organizací nestátních. Existence prvků zastupitelské demokracie na unijní úrovni nevylučuje realizaci týchž prvků předvídaných ústavním pořádkem České republiky, ani neznamená překročení hranic přenosu pravomocí, daných čl. 10a Ústavy.“*⁶⁹

Tato linie judikatury byla nedávno potvrzena nálezem sp. zn. Pl. ÚS 2/14. V tomto nálezu se Ústavní soud, ačkoli čelil zdánlivě ryze vnitrostátnímu problému ústavnosti uzavírací klauzule v domácích parlamentních volbách, musel vypořádat s vlivem evropské integrace na chápání konceptu demokracie:

*„[...]fungování volebních systémů na vnitrostátní úrovni už nelze posuzovat jen samo o sobě. Postupně se stává nedílnou součástí působení principu zastupitelské demokracie ve víceúrovňovém svazku Evropské unie a jejích členských států, jehož funkceschopnost jako celku je zároveň podmínkou řádného průběhu demokratických procesů na vnitrostátní úrovni. Prospektivní úloha ústavního soudnictví v posouzení ústavnosti volebního zákonodárství, využívající možnosti přeshraničního sdílení zkušeností přezkumu ("cross-fertilization"), je nezastupitelná“.*⁷⁰

Snad jedinou výjimku z obecně proevropskému přístupu českého Ústavního soudu představuje nález ve věci *Holubec*.⁷¹ Český Ústavní soud zde prohlásil, že Soudní dvůr Evropské unie (dále též „SDEU“) v rozsudku ve věci *Landtová* postupoval *ultra vires*⁷² a zpochybnilo předchozí judikaturu českého Ústavního soudu vztahující se k důchodovému pojištění osob nepříznivě postižených rozdělením Československa.

Význam tohoto nálezu pro budoucí vývoj českého Ústavního soudu by však neměl být přeceňován. Lze namítnout, že nález ve věci *Holubec* byl motivován převážně domácími důvody a nebyl mířen proti Soudnímu dvoru Evropské unie. Akt vzdoru českého Ústavního soudu byl pouhým zábleskem v dlouhotrvajícím a poněkud hořkém souboji Ústavního soudu s Nejvyšším správním soudem. Nejvyšší správní soud se odmítal řídit judikaturou Ústavního soudu, a proto se nakonec rozhodl do tohoto čistě domácího souboje vtáhnout Soudní dvůr Evropské unie.⁷³ Oba domácí soudy po mnoho let soupeřily o výsledek v sáze slovenských důchodů a intenzita (a až emoční náboj) tohoto soupeření se neustále zvyšovala, což bylo evidentní v mnoha krocích Ústavního soudu.⁷⁴

⁶⁸ Stanovisko generálního advokáta Madura v případě č. C-411/06, Komise proti Parlamentu a Radě.

⁶⁹ Nález ve věci *Lisabonská smlouva II*, bod 139.

⁷⁰ Nález ze dne 19. 8. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 2/14. Podobný přístup ke konceptu demokracie (a dokonce ke konkrétnějšímu principu rovnosti volebních práv) Ústavní soud zvolil v nálezu ze dne 19. 5. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 14/14. Pro analýzu tohoto rozhodnutí srov. SMEKAL, H., VYHNÁNEK, L. Equal voting power under scrutiny: Czech Constitutional Court on the 5% threshold in the 2014 European Parliament Elections. *European Constitutional Law Review*. 2016, roč. 12, s. 148.

⁷¹ Nález ze dne 31. 1. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 5/12, *Holubec*.

⁷² Rozsudek SDEU ve věci C-399/09, *Landtová* [2011] ECR I-5573.

⁷³ Jak uvádí Zbiral: „*primárním cílem [Ústavního soudu] byl Nejvyšší správní soud, Evropský soudní dvůr pouhým spolupachatelem.*“ ZBÍRAL, R. *Czech Constitutional Court, Judgment of 31 January 2012*, s. 1488.

⁷⁴ Již jedinečnost tohoto případu napomáhá vysvětlit, proč český Ústavní soud zbrkle kritizoval Nejvyšší správní soud za zahájení řízení o předběžné otázce před Soudním dvorem Evropské unie (nález ze dne 12. 8. 2010, sp. zn. III. ÚS 1012/10). V jiném případě ÚS vyčinił obecným soudům za opak (za nepoložení předběžné otázky,

Navzdory své zajímavosti pro evropské i ústavní odborníky může být tento případ jen stěží považován za skutečný odraz postoje českého Ústavního soudu k právu EU a bude pravděpodobně nahlížen jako výjimečný či dokonce jako materiál pro „poznámky pod čarou v učebnicích práva EU“.⁷⁵ Výše zmíněný souboj Ústavního soudu s Nejvyšším správním soudem a jeho osobní dimenze byly navíc silně svázány se skladbou tzv. druhého českého Ústavního soudu. Dosavadní kroky „třetího“ Ústavní soud bude rozvíjet spíše proevropské aspekty své judikatury.⁷⁶

Můžeme tak tvrdit, že evolutivní a (obecně) proevropská interpretace Ústavy a ústavního pořádku Ústavním soudem snižuje riziko střetů mezi českou ústavní identitou (jak ji zřejmě chápe Ústavní soud) a právem EU. Jinými slovy, proevropská interpretace klíčových konceptů českého ústavního pořádku by měla být vnímána jako důkaz ochoty českého Ústavního soudu vycházet právu EU vstříc. Tento přístup spolu s povinností EU respektovat národní identitu pak vytváří komplementární soubor strategií s cílem vyhnout se případnému konfliktu.

III. Jak překlenout rozdíl mezi „právní“ a „lidovou“ ústavní identitou

V předcházejících částech tohoto článku jsme zdůraznili, že koncept ústavní identity nebyl v judikatuře Ústavního soudu *výslovně* utvářen a že byl poněkud přehlížen i domácí odbornou literaturou. Zároveň jsme uvedli, že klauzule věčnosti, zakotvená v článku 9 odst. 2 (pravděpodobně v kombinaci s poněkud širším konceptem materiálního jádra, rozvinutým v odborné literatuře) je zhruba zaměnitelná s tím, co bychom mohli pokládat za českou „právní“ ústavní identitu. Ta byla formulována zpočátku primárně Ústavním soudem a jeho soudci, kteří de facto jako jediní definovali obsah klauzule věčnosti a následky jejího porušení. Ostatní vnitrostátní orgány⁷⁷ a odborníci⁷⁸ zůstávali až donedávna pasivní. Teprve po vydání nálezu ve věci *Melčák* v roce 2009 začala odborná komunita tuto mezeru zaplňovat.⁷⁹

Rovněž jsme již naznačili, že lid a dokonce i „politické“ ústavní orgány byly obecně zatím v procesu formování textu ústavy⁸⁰ a ústavní identity spíše opomíjeny. Stále silící hlasy

kde to bylo na místě, v případě porušení zásady „zákonného soudce“), a někdy je dokonce nutil předběžnou otázku klást (srov. např. nález ze dne 8. 1. 2009, sp. zn. II. ÚS 1009/08).

⁷⁵ ZBÍRAL, R. *Czech Constitutional Court, Judgment of 31 January 2012*, s. 1490.

⁷⁶ Ačkoli nedávné změny osazenstva soudu nemohou sloužit za konečný důkaz této domněnky, některé se mohou jevit jako důležité. Například Pavel Holländer (soudce zpravodaj stanoviska soudu v kauzách *Melčák* i *Landtová* a silný zastánce expanzivní interpretace klauzule věčnosti) od soudu odešel r. 2013, zatímco Jiří Zemánek (prominentní advokát proevropského přístupu soudu) byl jmenován r. 2014. Zemánekův proevropský postoj začal být zřejmý obzvláště v nálezu *Uzavírací klauzule pro volby do EP*, kde významně obhajoval 5 % uzavírací klauzuli. Srov. také SMEKAL, H., VYHNÁNEK, L. *Equal voting power under scrutiny*. s. 149 a s. 163.

⁷⁷ Mimo již zmíněné trvání prezidenta Václava Klause na přijetí Protokolu č. 30 k Lisabonské smlouvě byly největším přispěním jiných institucí k vývoji klauzule věčnosti/ústavní identity pravděpodobně petice Senátu a senátorů, obzvláště v kauzách *Lisabonská smlouva I* a *Lisabonská smlouva II*. Navrhovatelé v těchto případech formulovali seznam otázek souvisejících s obsahem klauzule věčnosti a jejích účinků, které následně nutily ÚS k formulování jeho pozice. Je rovněž zajímavé, že zatímco je Ústavní soud zodpovědný za vývoj obsahu klauzule věčnosti, neměl prakticky žádnou příležitost přímo se účastnit dialogu se Soudním dvorem Evropské unie ohledně čl. 4(2) Smlouvy o EU. To bylo patrné v kauze *Landtová*, kde ÚS dokonce zaslal Soudnímu dvoru Evropské unie zprávu od *amicus curiae* (která nebyla Soudním dvorem reflektována). Zástupce vlády nabídl velmi odlišný názor na věc, v němž nepodporoval stanovisko Ústavního soudu, že mírové rozdělení Československa a související právní akty formují část české národní identity.

⁷⁸ Nejvýznamnější výjimkou je pravděpodobně shora citovaný (pozn. 55) článek Pavla Holländera.

⁷⁹ Srov. např. výše zmíněné práce Molka a Prusse.

⁸⁰ V podrobnostech odkazujeme na rozbor provedený Jiřím Malenovským ve shora citovaném článku: MALENOVSKÝ, J. *O legitimitě a výkladu české ústavy na konci století existence moderního českého státu*. (pozn. 42).

podporující tradiční chápání státní suverenity⁸¹ nebo volání po posílení role „národa“ v Ústavě⁸² by se přitom snadno mohly stát hnací silou procesu, který „odebere ústavu z rukou soudů“ a přetvoří chápání české ústavní identity. V České republice zatím ústavní odborníci nazírají na takové požadavky zpravidla skepticky, avšak některé z nich požadavků mají potenciál vyvolat odezvu u mnoha lidí a odhalit výrazné hodnotové napětí mezi elitami a zbytkem společnosti. Toto napětí tu bylo již od samého začátku nezávislosti České republiky,⁸³ nicméně bylo do značné míry zastíněno euforií po sametové revoluci, přistoupením k Evropské unii a „doháněním“ Západu.⁸⁴ Zcela jej odhalila až politická krize související nejprve s krizí finanční a posléze s krizí uprchlickou.

Dominance Ústavního soudu v procesu utváření ústavní identity ovšem není nijak zvlášť překvapivá. V podstatě lze tento stav považovat za důsledek toho, že se Česká republika přiklonila k německému modelu „právního konstitucionalismu“, v němž hrají specializované ústavní soudy zcela klíčovou roli. Možnost ostatních ústavních orgánů či lidu ovlivnit obsah ústavní identity je tak silně omezena. Toto pojetí konstitucionalismu bylo po německém vzoru upřednostňováno před „politickým konstitucionalismem“⁸⁵, jež klade větší důraz na participaci obyvatel a standardní politické procesy a naopak oslabuje roli ústavních soudů jako hlavních či dokonce jediných strážců ústavní identity.⁸⁶ V důsledku tak česká společnost nemá vyvinuté chápání vlastní ústavní identity a její ústava se nezdá tak důležitá pro její sebeuvědomění, jako tomu je v případě Německa a Francie⁸⁷ a už vůbec ne ve stejné míře jako ve Spojených státech amerických.

Nabízí se ovšem otázka, proč bychom se o rozdíly mezi „právním“ a „lidovým“ pojetím ústavní identity měli zajímat. A právě tato otázka podle našeho názoru vede k jádru věci a zároveň nás vrací k úvodním teoretickým pasážím tohoto článku. Každý stát – i stát, který vzal

⁸¹ Typickým zastáncem takového postoje je Václav Pavlíček. Srov. PAVLÍČEK, V. Kdo je v České republice ústavodárcem a problém suverenity. In VANDUCHOVÁ, M. a HORÁK, J. (eds). *Na křižovatkách práva: pocta Janu Musilovi k sedmdesátým narozeninám*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 21-38; a z poslední doby: *Ústavní právník k migrační krizi: Stát rozhoduje, komu umožní vstup*, Novinky.cz, 11. 7. 2016, dostupné na: <https://www.novinky.cz/domaci/408830-ustavni-pravnik-k-migracni-krizi-stat-rozhoduje-komu-umozni-vstup.html>.

⁸² Taková myšlenka byla zmíněna Alešem Gerlochem. Srov. *Ústavní právník Gerloch chce vrátit do ústavy národ*, Novinky.cz, 14. 11. 2016, dostupné na: <https://www.novinky.cz/domaci/420565-ustavni-pravnik-gerloch-chce-vratit-do-ustavy-narod.html>.

⁸³ Je třeba si uvědomit, že Čechům nebyla dána možnost vyjádřit svůj názor na rozdělení Československa v referendu, nehráli žádnou roli ve vytváření návrhu české Ústavy a mnozí z nich měli omezené představy o povaze režimu, v němž nakonec skončili. Nedávno publikovaná historie sametové revoluce o zmíněném vypovídá, srov. Miroslav Vanek, Pavel Mücke, *Velvet Revolutions: An Oral History of Czech Society*. New York: Oxford University Press, 2016.

⁸⁴ „Dohánění“ však neprobíhalo v rámci přirozeného vývoje, srov. např. KOMÁREK, J. The Struggle For Legal Reform after Communism: Zdenek Kuhn, The Judiciary in Central and Eastern Europe: Mechanical Jurisprudence in Transformation? (Martinus Nijhoff, 2011). *American Journal of Comparative Law*. 2015, roč. 63, č. 1, s. 85.

⁸⁵ Nejlepší analýzu rozdílů mezi právním a politickým konstitucionalismem lze nalézt v BELLAMY, R. *Political Constitutionalism: A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

⁸⁶ Zajímavý právně-sociologický rozbor středoevropského konstitucionalismu (včetně problému nedostatečné participace a internalizace ústavních hodnot) přinesl Paul Blokker. Srov. BLOKKER, P. *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. London: Routledge, 2014.

⁸⁷ Pro stručnou studii německé koncepce *Verfassungsidentität* a jeho francouzského ekvivalentu *identité constitutionnelle de la France*, srov. Jan-Herman Reestman, ‘The Franco-German Constitutional Divide. Reflections on National and Constitutional Identity’ (2009) 4 *European Constitutional Law Review* 374.

za svůj německý model právního konstitucionalismu a „strach z politična“⁸⁸ vyřešil akcentem na silné ústavní soudnictví a výrazným omezením politických procesů – je stíhán neustálou povinností sebelegitimizace. Ani nejpřesvědčivěji formulovaný soudní výklad základních ústavních hodnot a principů nemůže tvořit základ životaschopné ústavní identity, nejsou-li zároveň tyto hodnoty a principy sdíleny podstatnou částí obyvatelstva. Pokud by rozpor mezi tím, jak podstatu a smysl ústavního uspořádání chápe Ústavní soud a jak jej chápe lid⁸⁹ a potažmo politické orgány lidem volené, přesáhl únosnou mez, ústavní systém by nemohl dlouhodobě fungovat. Jakkoliv je zatím situace v České republice v tomto ohledu spíše klidná, zkušenosti z okolních zemí naznačují, že eskalace sporů o ústavní identitu není toliko teoretickou hrozbou.

Zvláštní zmínku si v tomto ohledu zaslouží Maďarsko. V devadesátých letech byl maďarský ústavní soud považován za jeden z neaktivističtějších ústavních soudů vůbec. I v maďarském případě tak byly soudní příspěvky k budování ústavní identity založeny na sdílených hodnotách liberálních demokracií. Série politických krizí na počátku 21. století⁹⁰ však ukázala, že tato verze ústavní identity není v maďarské společnosti zakořeněna. To se neprojevovalo pouze přijetím nové ústavy, ale ještě více důrazem na národní tradice a jednotu maďarského národa a hlavně otevřeným budováním iliberální demokracie – tedy snahou o zformování ústavní identity, která je s liberálně demokratickou ústavní identitou v jasném kontrastu.⁹¹

Podstatnou otázkou ovšem je, zda se i v České republice „lidové“ pojetí od „právního“ dramaticky liší. V opačném případě by totiž předchozí odstavce byly jen bez jakéhokoliv praktického přesahu. V tomto ohledu pokládáme za významnou skutečnost, že lid (a dokonce i mnohé politické orgány) byl z formování české právní ústavní identity v podstatě vyloučen a dosud neproběhla žádná diskuze ohledně toho, nakolik je koncepce ústavní identity veřejností internalizována. Bylo by proto podle našeho názoru naivní předpokládat, že rozdíly mezi těmito dvěma přístupy k ústavní identitě neexistují.

Lidová ústavní identita v první řadě zřejmě není natolik (či přinejmenším ne výlučně) založena na univerzálních hodnotách (demokracie, právní stát, lidská práva), které tvoří materiální ohnisko ústavy. Jakkoliv v českém veřejném prostoru vždy existovala a stále existuje masarykovsko-havlovská myšlenka, podle níž je česká otázka v první řadě otázkou mravní a lidskou,⁹² nejde rozhodně o jediný ani dominantní myšlenkový proud. To se konec konců v posledních letech projevuje stále častěji, ať již prostřednictvím návrhů na zakotvení

⁸⁸ K pojetí konstitucionalismu jako strachu z politična srov. PŘIBÁŇ, J. Constitutionalism as Fear of the Political? A Comparative Analysis of Teubner's Constitutional Fragments and Thornhill's A Sociology of Constitutions. *Journal of Law and Society*. 2012, roč. 39, č. 3, s. 441.

⁸⁹ Byť nikoliv ve své pozici suveréna, nýbrž toliko jako „spící suverén“ (srov. shora pozn. 13).

⁹⁰ Ať již krize vnitrostátní (pád Gyurcsányho vlády) či širší (finanční krize, reakce na problém migrace).

⁹¹ Přehledný rozbor těchto problémů lze nalézt např. v HÁLMAI, G. Second-Grade Constitutionalism? The Case of Hungary and Poland. *CSF-SSUP Working Paper Series*. 2017, č. 1. Dostupné na https://www.santannapisa.it/sites/default/files/halmaj_finale.pdf či UITZ, R. National Constitutional Identity in the European Constitutional Project: A Recipe for Exposing Cover Ups and Masquerades. *VerfBlog*, 2016. Dostupné na <http://verfassungsblog.de/national-constitutional-identity-in-the-european-constitutional-project-a-recipe-for-exposing-cover-ups-and-masquerades/>, DOI: <http://dx.doi.org/10.17176/20161111-103427>

⁹² Masaryk tak například odmítnutí primátu etnokulturní identity a příklon k univerzálním hodnotám pregnančně vyjádřil slovy: „*Humanita je náš poslední cíl národní a historický, humanita je program český.*“ MASARYK, T. G. *Česká otázka*. Praha: MKP, 2013, s. 250. Havel obdobně s odkazem na Masaryka tvrdil, že: „*Jediným možným národním a státním programem je vytvářet dobré lidské společenství....*“ Citováno podle TABERY, E. *Opuštěná společnost. Česká cesta od Masaryka po Babiše*. Praha: Paseka, 2017, s. 40.

národních prvků do ústavního pořádku⁹³ či obecně posilováním nacionalistických tendencí v českém veřejném prostoru.⁹⁴

Pro značnou část obyvatelstva nepochybně pojem národa a otázka národního zájmu tvoří podstatnou součást ústavní identity. Významnou roli v tomto ohledu hrají tradiční narativy týkající se formativních událostí české historie: český lid utlačovaný vlivem germanizace a katolické (proti)reformace, potlačování autonomie českých zemí pod nadvládou Rakouského císařství, vznik samostatného Československa v roce 1918, hospodářská krize na konci dvacátých a začátku třicátých let dvacátého století, Mnichovská dohoda z roku 1938 a následná anexe českých zemí k Třetí říši v roce 1939, parlamentní volby roku 1946⁹⁵ a následný komunistický převrat v roce 1948, Pražské jaro roku 1968, sametová revoluce roku 1989 a rozdělení Československa roku 1993. Do budoucna pak bude nepochybně vzrůstat i význam reflexe polistopadového období, jeho úspěchů a neúspěchů.

Nesnažíme se tvrdit, že jsou tyto historické milníky samy o sobě součástí ústavní identity.⁹⁶ Nepochybně však byly a jsou ústavními texty (a posléze i jejich výklady⁹⁷) reflektovány. Například hospodářská krize a vláda komunistické strany se projevila důrazem na odstranění sociálně-ekonomických nerovností, ale výrazně méně na zahlazení nerovností sociálně-kulturních.⁹⁸ Ačkoli sociální garance jsou chráněny „pouze“ prostřednictvím sociálních a ekonomických práv zakotvených v Listině základních práv a svobod a nikoli klauzulí věčnosti v Ústavě (na rozdíl od Německa), princip sociálního státu je pravděpodobně jedním z podstatných komponentů české „lidové“ ústavní identity.

Podobně i proces vyrovnání se s minulostí po sametové revoluci vedl k přijetí některých specifických lustračních⁹⁹ a restitučních zákonů¹⁰⁰, které jsou cenným příspěvkem k chápání české ústavní identity, a to navzdory skutečnosti, že žádný z těchto zákonů není součástí ústavního pořádku. Česká republika brání své osobité chápání restitučních zákonů tak úporně, že odmítla implementovat „restituční rozhodnutí“ Výboru OSN pro lidská práva proti České republice,¹⁰¹ která shledala podmínku státního občanství v rozporu s Mezinárodním paktem o občanských a politických právech.¹⁰² Ze stejného důvodu Česká republika neratifikovala

⁹³ Srov. shora zmíněný návrh Aleše Gerlocha na zdůraznění národní identity v ústavě.

⁹⁴ Tento spor mezi důrazem na univerzální liberálně demokratické hodnoty a národ, resp. národní zájem je ovšem evergreenem české a československé politiky – stručný přehled těchto bojů ve veřejném prostoru je obsažen v TABERY, E. Opuštěná společnost. Česká cesta od Masaryka po Babiše, s. 18-35.

⁹⁵ Je třeba si uvědomit, že Komunistická strana vyhrála v roce 1946 v českých zemích (ne na Slovensku) relativně svobodné a demokratické volby.

⁹⁶ Nicméně srov. názor Václava Pavlíčka, který tvrdí, že garance české státnosti musí být nacházeny v historickém kontextu a zkušenostech, kterými česká společnost prošla (srov. PAVLÍČEK, V. *O české státnosti: úvahy a polemiky, část 3., Demokratický a laický stát*. Praha, 2009).

⁹⁷ Typickým příkladem výkladu reflektujícího dějinný a společenský kontext ústavního vývoje je shora citovaný náleží Dreithaler (pozn. 33).

⁹⁸ Srov. HAVELKOVÁ, B. Resistance to Anti-Discrimination Law in Central and Eastern Europe – a Post-Communist Legacy? *German Law Journal*. 2016, roč. 17, s. 627.

⁹⁹ O zachování českých lustračních zákonů srov. např. KOSAR, D. Lustration and Lapse of Time: Dealing with the Past in the Czech Republic. *European Constitutional Law Review*. 2008, roč. 4, č. 3, s. 460.

¹⁰⁰ Srov. např. MACKLEM, P. Rybná 9, Praha 1: Restitution and Memory in International Human Rights Law. *European Journal of International Law*. 2005, roč. 16, s. 1.

¹⁰¹ Srov. např. *Adam v. Czech Republic*, CCPR/C/57/D 586/1994, Decision of 23 July 1996, para. 1 2.8; *Blazek et al. v. Czech Republic*, CCPR/C/72/D/857/1999, Decision of 9 Aug. 2001, para. 5.8; *Des Fours Walderode v. Czech Republic*, CCPR/C/73/D/747/1997, Decision of 2 Nov. 2001, para. 8.4.

¹⁰² Srov. blíže KOSAR, D., PETROV, J.: Determinants of Compliance Difficulties among ‘Good Compliers’: Implementation of International Human Rights Rulings in the Czech Republic. *European Journal of International Law*, 2018, roč. 29, č. 2, s. 408-411.

Protokol č. 12 k Evropské úmluvě o lidských právech (obecný zákaz diskriminace), protože se obávala sporů, které by byly schopny oslabit omezený rozsah českých restitučních zákonů.

Dalším příkladem by mohlo být sedm desetiletí československé státnosti a mírové rozdělení Československa, což je pro mnohé rovněž součástí DNA české ústavní identity. S tímto argumentem se ostatně Ústavní soud pokoušel ospravedlnit přijetí zvláštních opatření jako dorovnání slovenských důchodů Čechům do úrovně českých důchodů, které vyvrcholilo kauzou *Landtová* před Soudním dvorem Evropské unie.¹⁰³ Je škoda, že se tímto český Ústavní soud blíže nezabýval v nálezu *Holubec*,¹⁰⁴ protože se jednalo o výjimečnou příležitost rozvést diskusi o české ústavní identitě.

Zmíněné příklady naznačují, že by česká „lidová“ ústavní identita mohla mít jiný základ než její „právní“ protějšek. Stěžejní však je, že nedostatek jakékoli diskuze mezi zastánci právní a lidové ústavní identity výrazně ztěžuje překlenutí rozdílů mezi těmito koncepcemi a zformování všeobecně sdílené a zakořeněné koncepce ústavní identity.

Lze si představit v podstatě dva základní způsoby jak tyto rozpory překlenout. Oba jsou založeny na dialogu, liší se však směrem, kterým je takový dialog zacílen. Na jedné straně iniciativu může vyvíjet stát a jeho elity, což je způsob, jakým bylo ústavní uvědomění (a potažmo ústavní identita) budováno v poválečném Německu. Klíčový je v tomto ohledu pojem ústavního patriotismu,¹⁰⁵ založený na myšlence, podle níž je nutné z lidí vytvářet občany: tj. zprostředkovat lidu význam základních ústavních hodnot¹⁰⁶ a snažit se, aby tyto hodnoty byly ve společnosti široce sdíleny a respektovány.

Důraz na ústavní patriotismus, byť pod jinou nálepkou, však není toliko německou specialitou. Jak upozorňuje Baroš, i proponent právního konstitucionalismu Walter F. Murphy spojuje udržování ústavních demokracií se starostí o vytváření občanů, tj. o artikulaci liberálně-demokratických hodnot občanům, aby se u nich podpořily náležité „návyky srdce“.¹⁰⁷ Ústava tak ani v systému právního konstitucionalismu není pouze právním dokumentem, nýbrž i něčím, co skutečně formuje život celého společenství.

Nástroji, které mají takový stav nastolit, mohou být jak aktivity veřejných intelektuálů, tak i jakási občanská výchova ze strany státu. Jako příklad posléze zmíněného přístupu může sloužit např. zřízení *Bundeszentrale für politische Bildung* v roce 1952.¹⁰⁸ V porevoluční střední Evropě takový důraz na internalizaci liberálně demokratických hodnot kladen nebyl, což přinášelo riziko, že nůžky mezi ústavními proklamacemi a postoji obyvatelstva zůstanou rozevřeny. Podobně i Baroš¹⁰⁹ si v rámci polemické recenze Blokkerovy knihy¹¹⁰ klade otázku, zda nejsou „dnešní problémy do značné míry způsobeny absencí výchovy o ústavních základech naší pospolitosti, tj. že ústavní demokracie nebyly schopny, resp. nevěnovaly dostatečnou pozornost právě artikulaci zakládajících hodnot a podpoře pocitů a postojů, které by jim odpovídaly.“

¹⁰³ Srov. pozn. 70-75 výše.

¹⁰⁴ Srov. pozn. 40 výše.

¹⁰⁵ Blíže k ústavnímu patriotismu srov. zejm. HABERMAS, J. *Between Facts and Norms: Contribution to a Discourse Theory of Law and Democracy*, s. 491–515 a s. 566–567; MÜLLER, J.-W. *Constitutional Patriotism*. Princeton: Princeton University Press, 2007; či celé zvláštní číslo *International Journal of Constitutional Law* (2008, roč. 6, č. 1).

¹⁰⁶ Specificky pak jde o hodnoty liberální demokracie a nikoliv o etnokulturní identitu.

¹⁰⁷ BAROŠ, J. *Blokker, Paul: New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Slovakia and Romania*. *Středoevropské politické studie*. 2014, roč. 16, č. 4, s. 348.

¹⁰⁸ V letech 1952 – 1963 ještě známá jako *Bundeszentrale für Heimatdienst*.

¹⁰⁹ BAROŠ, J. *Blokker, Paul: New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Slovakia and Romania*, s. 348.

¹¹⁰ BLOKKER, P. *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. (shora pozn. 85).

Druhou možností je pak „povolení otěží politična“, tj. jakýsi pokus o prohloubení participace lidu na řešení ústavně-politických otázek. Tímto směrem vedou například návrhy Blokera, podle něhož by zdůraznění participačních prvků¹¹¹ mohlo vyústit v lepší fungování ústavních systémů ve střední Evropě.¹¹² Jakkoliv Blocker klade důraz na jiné nástroje než čistě na „výchovu k občanství“, panuje mezi ním i autory citovanými v předchozím odstavci shoda na tom, že ústavní demokracie vyžaduje nikoliv pouze *obyvatele* státu, nýbrž i *občany* sdílející základní hodnoty svého politického společenství.

Pakliže nebudou podniknuty kroky v jednom z těchto směrů, zůstávají možnosti pro dialog mezi zmíněnými verzemi české ústavní identity omezené. V českých podmínkách se někteří aktéři ovšem mohou přímo (Parlament) či nepřímou (lid) zasadit o změnu či doplnění ústavního pořádku. Pokud by však taková změna měla ambici nabídnout alternativu k „soudnímu“ pojetí ústavní identity, byla by v mnoha případech¹¹³ dotčena klauzule věčnosti (či širší koncept materiálního ohniska ústavy), což by pravděpodobně vyvolalo konflikt s Ústavním soudem. Poměrně těžkopádnou a nejistou variantu pak představuje možnost, že by judikatura Ústavního soudu byla ovlivněna veřejným míněním, byť zahraniční výzkumy ukazují, že v dlouhodobém horizontu by se vývoj veřejného mínění měl odrazit i ve vývoji ústavněprávní judikatury.¹¹⁴

IV. Závěr

Cílem tohoto článku bylo nastínit kontury ústavní identity České republiky a nalézt její potenciální třecí plochy s právem EU. Ústavní identitu jsme uchopili jako mnohovýrovný a dynamický pojem, který je úzce spjat se samotnou existencí daného politického společenství a říká nám hodně o tom, kdo jsme, co nás spojuje a o co usilujeme. Tímto prismať jsme nahlédli na českou ústavní identitu a identifikovali jsme její tři legitimní koncepce: (1) úzkou verzi „právní“ ústavní identity, která odpovídá české klauzuli věčnosti tak, jak ji vykládá Ústavní soud, (2) širší verzi „právní“ ústavní identity postavenou na materiálním ohnisku ústavy, jež jde v mnoha aspektech nad rámec české klauzule věčnosti a (3) „lidovou“ ústavní identitu, jež se opírá primárně o tradiční narativy týkající se formativních událostí v historii české státnosti, tak jak je vnímají čeští občané a jejich volení zástupci.

Následně jsme dospěli k závěru, že zásadní střet mezi oběma „právními“ koncepcemi ústavní identity, vycházejícími z judikatury Ústavního soudu a ústavněprávní dogmatiky, a právem EU je v dohledné době nepravděpodobný. Za reálnou hrozbu však považujeme rozkol mezi „právním“ a „lidovým“ pojetím české ústavní identity.¹¹⁵ Těmto rozevírajícím se nůžkám je podle nás nezbytné za každou cenu zabránit, a to „výchovou k občanství“ skrze ústavní patriotismus a/nebo posílením participace lidu na řešení ústavně-politických otázek.

Výhledově se tak jako hlavní úkol všech zainteresovaných aktérů jeví snaha o zahájení dialogu a potažmo překlenutí rozdílu mezi právní a lidovou koncepcí ústavní identity. Cílem

¹¹¹ Které mohou mít celou řadu forem, včetně (avšak nikoliv pouze) referendum, lidových iniciativ apod.

¹¹² BLOKKER, P. *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. s. 9-11.

¹¹³ Nejméně problematické by z hlediska čl. 9 odst. 2 Ústavy zřejmě bylo „doplnění“ ústavní identity, tj. rozšíření obsahu ústavní identity (např. o akcent na národ, jak navrhoval shora citovaný Aleš Gerloch). Snaha o reinterpretaci či dokonce odstranění některého z principů tvořících materiální ohnisko ústavy by však již ke konfliktu s Ústavním soudem velmi pravděpodobně vedla.

¹¹⁴ Klíčovým textem je v tomto ohledu FRIEDMAN, B. *The Will of the People*. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2010. Výsledky Friedmanovy podrobné historické analýzy vztahu mezi „vůlí lidu“ a ústavním soudnictvím ve Spojených státech pak potvrzuje i empirická politologická literatura: srov. EPSTEIN, L., MARTIN, A. D. Does Public Opinion Influence the Supreme Court? Possibly Yes (But We're Not Sure Why). *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*. 2010, roč. 13, č. 2, s. 263-282.

¹¹⁵ Což může posléze vést i k rozkolu mezi „lidovým“ pojetím české právní identity a práva EU.

tohoto úsilí je nalézt společný základ, nikoliv však nutně nejmenšího společného jmenovatele ani absolutní shodu. Tato diskuze by měla ideálně vyústit v pocit politické sounáležitosti a vést k internalizaci ústavních hodnot obyvatelstvem či jinak řečeno v rozvinutí ústavního patriotismu.¹¹⁶ který by doplnil etnické a náboženské (v českém kontextu silně ateistické) identity českých občanů. Doposud naneštěstí sblížení těchto dvou pozic v českém veřejném prostoru úspěšné nebylo. Je to škoda už proto, že ústavní identita je dvousečnou zbraní. Pokud bude správně uchopena, představuje příležitost vytvořit nový základ české státnosti a sblížit polarizovanou českou společnost. Na druhé straně však důraz na „jedinou pravou“ národní či ústavní identitu může být nebezpečným rétorickým prostředkem,¹¹⁷ který má potenciál smysluplný dialog vytěsnit a v konečném důsledku vést k rozdělení společnosti.

¹¹⁶ K ústavnímu patriotismu viz i výše pozn. 104.

¹¹⁷ Ne náhodou jsou „praotcové“ diskurzu o identitě právě nedemokratičtí právníci Carl Schmitt a Carl Bilfinger. K tomu srov. pozn. č. 6.