



Odborný článek

Materiální jádro jako podmínka sine qua non moderní ústavy (?)

Jakub Neumann

Autor je doktorand na Katedře teorie práva a ústavního práva Právnické fakulty Trnavské univerzity v Trnavě. Zaměřuje se na téma obranyschopné demokracie. Ve svém volném čase se věnuje především hraní šachu a psaním recenzí do Literárních novin, které s přáteli založil.

Abstrakt

Tento článek se věnuje tématu materiálního jádra ústavy, klauzule věčnosti a jejich vzájemnému vztahu. Za základní úlohu obou teorií je v současnosti považována ochrana demokratického a právního státu. První část práce se zabývá obsahovými nároky klauzule věčnosti jakož i materiálního jádra ústavy. V práci je kladen důraz především na otázku, podle jakých kritérií má být obsah klauzule věčnosti určený. Prostřednictvím příkladů se autor snaží prokázat rozdílné chápání účelu a smyslu klauzule věčnosti v jednotlivých ústavách. V druhé části práce je pozornost věnovaná rozdílu mezi klauzulí věčnosti a materiálním jádrem ústavy. Autor předestírá několik úvah tomu, jak lze vztah mezi uváděnými teoriemi chápat a jaké jsou jejich důsledky. Tento článek byl vypracovaný v rámci projektu APVV-17-0056 s názvem Ústava liberálně-demokratického státu a radikalizace politické kultury.

Abstract

This article deals with material core of constitution, entrenchment clause and their relation. Protection of democracy and the rule of law is considered for a fundamental role of both these theories. First part is dedicated to the content claims of the entrenchment clause as well as the material core of constitution. Emphasis is placed on question under which criteria should be the content of entrenchment clause determined. Through examples, the authors try to prove a different understanding of purpose and meaning of entrenchment clause in respective constitutions. Second part of this work deals with difference between entrenchment clause and material core of constitution. The authors propose several considerations (and their consequences) how the relationship between referred theories can be understood.

Úvod

„Každá změna ústavy je malým pokusem o revoluci.“

I tímto, snad trochu nadneseným výrokem, lze uvést základní myšlenku teorie materiálního jádra. Lze snadno postřehnout, že byť už jen projevená vůle ústavodárců cokoliv měnit v textu společenské smlouvy je téměř vždy doprovázena zvýšenou pozorností nejen odborné, ale i laické veřejnosti. Důvod takového jednání lze těžko připsat výlučně zvýšeným formálním požadavkům na přijetí novely ústavy, resp. ústavního zákona. A přestože (avšak nejen) v případě Slovenské republiky je ještě stále současné platné znění ústavy pro většinu populace *terra incognita*, vícekrát jsme mohli být svědky toho, že snaha o její přímou novelu dokáže ve společnosti vzbudit nemalé emoce.

Stejně si je i ústavodárce vědom, že deklarování snahy „zakotvit něco v ústavě“ (ačkoli doplňované znění může občan již několik let znát ze zákonné úpravy) je „brnknutím“ na těžko definovatelnou strunu v kolektivním (ne)vědomí veřejnosti.¹

Ústava se tak z (ačkoli z hlediska právní síly důležitého) *kusu papíru* stává živým dokumentem přímo vypovídajícím o identitě daného společenství. Jinými slovy – co je v ústavě, je naší součástí (!). Přirozeně se tato představa týká mnohem více hodnotových parametrů daného dokumentu, než částí věnujících pozornost například kreaci a fungování jednotlivých státních orgánů. Takovéto *identitární splynutí* v ústavě zakotvených hodnot se společností může na druhé straně vytvářet zdání, že změna ústavního textu má potenciál měnit i samotnou společnost. Ochrana ústavy (před změnou jejích hodnotových základů) tak v mezích této interpretace znamená i ochranu samotné společnosti.

Logickou nadstavbou těchto úvah je hledání způsobů, jak těmto hodnotovým základům poskytnout dostatečnou ochranu. Ta může být základnímu zákonu poskytnuta formou zvýšení procesních nároků na jeho změnu, ale i vytyčením jakýchsi jádrových částí, jejich změna není vůbec možná.² Nástrahou ponechání ústavního dokumentu výlučně „pod ochranou“ procesních pravidel je hned několik. Tou první je jednoduchá možnost změny kterékoliv části ústavy tzv. demokratickou cestou, tedy v rámci a v souladu s jejím samotným zněním. Ústavou vyžadována většina (např. 3/5 poslanců) tak může nahradit kteroukoliv část ústavy bez toho, že by byla nucena zachovat její specifický (demokratický, lidskoprávní, ...) charakter či identitu. Vyloučená také není ani možnost v prvním kroku ústavní změnou snížit standart vyžadovaný pro přijetí ústavního zákona a až následně k takovéto ústavní „demontáži“ přistoupit.³

Teorie materiálního jádra ústavy, ke které se přiklání stále více právních teoretiků, či zavádění klauzule věčnosti přímo do ústavního textu, tyto negativa neobsahuje. Diskuze nad funkčností uváděných teorií se však obvykle omezují na otázku zdůvodnění jejich potřeby (argument „militantní demokracie“), či následkem jejich aplikace v praxi.⁴ V uváděných diskuzích je však opomíjená stejně důležitá problematika (ne)existence obsahových kritérií, tedy otázka, co může (musí), resp. nesmí tvořit obsah materiálního jádra či klauzule věčnosti. Ačkoliv tedy již ve srovnání s historickou zkušeností Výmarské republiky převládá shoda na tom, že delegovaný ústavodárce nemůže „všechno“⁵, odpověď na otázku, co „všechno“ lze ústavodárci oprávněně (!) zakázat, ještě neznáme.⁶

Právě otázka kvalitativních kritérií obsahových náležitostí nejen materiálního jádra, ale především klauzule věčnosti je klíčovou otázkou související s funkčností těchto „militantních prostředků“ (Lowenstein). Zatímco široké a abstraktní vymezení obsahových náležitostí klauzule věčnosti může vést k jejímu zneužití, přísná kritéria mohou naopak způsobit její znefunkčnění.⁷ Fakt, že se doposud

nedošlo ke shodě na jakémkoliv obsahovém kritériu, se pokusíme prokázat v následující části práce.

1. Pojem „jádro“ jako prázdná množina?

I když v běžné hovorové řeči dokážeme smysl pojmu *jádro* téměř vždy kontextuálně vytušit, v rovině abstraktních ústavních teorií to tak jednoduché už nemusí být (a ani není). Pluralita termínů, se kterou v této souvislosti zachází i samotná právní teorie, celou situaci ještě více komplikuje. Můžeme se setkat s pojmy jako *jádro ústavy*, *klausule věčnosti*, *podstatné náležitosti demokratického právního státu* či *nezměnitelné ustanovení*, přičemž každý z nich odkazuje na jinou kategorii vlastností dané ústavy.⁸

To nás při zkoumání teorií chránících jádro ústavy staví sice před triviálně znějící, ale poměrně složité a klíčové otázky – Co je jádrem ústavy? Co je, resp. může být jeho obsahem?

Při pokusu formulovat odpověď na první otázku se lze pomoci především teoretickými východisky teorie materiálního jádra ústavy. Materiální *jádro* lze vymezit jako soubor takových esenciálních hodnot a principů ústavy, jejichž změna, byť ze strany delegovaného ústavodárce, není za žádných okolností přípustná. Nemožnost provést jakékoliv změny těchto ústavních základů opravňuje v jejich případě hovořit o *věčnosti*.

Zejména ve středoevropském prostoru je nutné k této všeobecné definici přidat relativně silný narativ, podle kterého je představa materiálního jádra vždy spjatá s ochranou demokracie a právního státu. Důvodem jsou zejména nacistické, ale i komunistické zločiny proti lidskosti spáchané ve 20. století, které slovy Pavla Holländera „(...) *předestřely dostatek argumentů pro opodstatněnost (...) přirozenoprávního korelátu moci.*“⁹

Zejména s ohledem na uvedené historické události je materiální jádro vnímáno jako jakási poslední ústavní hráz před nástupem totalitního režimu, přičemž nejčastěji je jako příklad uváděna už zmiňovaná Weimarská republika.

Je však nutné si položit otázku, zda všichni ti, kteří s touto teorií ve svých ústavních dokumentech pracují, chápou její smyslu stejně.

Přestože problematice vztahu materiálního jádra ústavy a klauzule věčnosti se bude blíže věnovat druhá část práce, pro lepší ilustraci základní myšlenky pro tentokrát rozumějme pod klauzulí věčnosti explicitní vyjádření materiálního jádra dané ústavy.¹⁰ Jako příklad nám mohou posloužit tři klauzule věčnosti v ústavních dokumentech Německa, Francie a Rumunska.

Ve stejném pořadí mají jednotlivé klauzule věčnosti následující znění:

- Čl. 79 odst. 3 Základního zákona SRN – *Změna tomto základního zákona, která se dotýká členění Spolku na země, zásadního spolupůsobení zemí při zákonodárství anebo zásad ustanovených v čl. 1 a 20, je nepřípustná.*¹¹
- Čl. 89 Ústavy V. Francouzské republiky – *Republikánská forma nemůže být předmětem změny.*
- Čl. 148 odst. 1 Rumunské ústavy – *Ustanovení této ústavy týkající se (...) oficiálního jazyka nemohou být předmětem změny.*¹²

Pokud by se kritérium toho, co ústavní „jádro“ může a má obsahovat, vázalo na nutnost chránit demokratický a právní stát před nástupem totalitních režimů (tzv. středoevropský narativ), potom by

německá klauzule věčnosti tento požadavek nepochybně splnila.¹³ Odstranění základních lidských práv a svobod z ústavního textu by nejen v symbolické rovině předznamenávalo návrat k totalitnímu zřízení, se kterým má německá historie tragické zkušenosti. Úzkou souvislost mezi klauzulí věčnosti a snahou zabránění nástupu dalšího nedemokratického režimu dokazuje i období jejího přijetí, což byl rok 1949.

V případě francouzské klauzule věčnosti však už lze vyjádřit oprávněné pochybnosti, zda by odstranění republikánské formy vlády ve prospěch monarchistické mělo za následek přiblížení se daného státu k nedemokratickým zřízením. Že se takový závěr pravděpodobně nebude zakládat na pravdě, dokazují mnohé současné monarchie (např. Spojené království), jejichž úroveň demokracie a právního státu patří ve světě k nejvyšším a nemůže být zpochybňována.

Extrémní případ rumunské ústavy, v níž klauzule věčnosti (kromě jiného) chrání *oficiální (rumunský jazyk)*, spojitost mezi ochranou demokratického a právního státu, dovolíme si říci, úplně vylučuje.¹⁴

Jak si můžeme všimnout v mikro-průřezu uváděných klauzulí, ani mezi ústavodárci jednotlivých zemí zdaleka nepřevládá jakákoliv jednotná představa o tom, jak je třeba pojem „jádra“ chápat, vykládat, ale především, při tvorbě ústavních dokumentů, vytvářet. Zjednodušeně lze konstatovat, že zatímco první skupina států obsah pojmu *jádro* skutečně ztotožňuje s esenciálními prvky, bez nichž nelze hovořit o demokratickém a právním státě, druhá skupina si s tímto pojmem spojuje především vhodnou příležitost jak právně „zabetonovat“ svou společenskou, národní či kulturní charakteristiku. Přirozeně není vyloučená ani existence takových *jader*, v obsahu kterých budou zastoupeny prvky obou zmiňovaných kategorií.

Pokud se však rozhodneme pohlížet na materiální jádro ústavy jako na jeden z významných prostředků militantní demokracie, už samotný název nám napovídá, že jeho obsahem by měla být skutečně ochrana výlučně a jen těch ustanovení a principů, jejichž *zvěčnění* demokratickému a právnímu státu alespoň zčásti napomůže. Naopak materiální jádro ústavy by nemělo vystupovat v pozici ochranného štítu proti zásahům do *zvyklostí a tradic*, které jsou charakteristické pro dané území či skupinu obyvatel.

Zároveň je však třeba připustit, že chápání materiálního jádra / klauzule věčnosti jako prostředku militantní demokracie je od samého začátku nesprávným předpokladem, resp. unáhleným závěrem. Akcentovat totiž lze i názor, že ústavní *zvěčnění* si mnohem více „zaslouží“ právě zmíněné *zvyklosti a tradice* (jazyk, náboženství, administrativní dělení státu ...), neboť tyto se dlouhodobě, mnohdy několik století, vážou k danému území a jeho obyvatelům. Zatímco fungování státu na základě demokratických principů může být na daném území několik desetiletí trvající „novinkou“, společenské, jazykové a kulturní tradice jsou obvykle několik stoletým „dědictvím“. Takový náhled bude proto přirozeně v klauzuli věčnosti preferovat spíše zakotvení národních charakteristik na úkor ochrany principů zajišťujících ochranu individuální svobody či konkrétního státního zřízení.

Je zřejmé, že stanovování kritérií pro obsahové náležitosti materiálního jádra bude úzce souviset s cílem, který by takové jádro (v explicitní nebo implicitní rovině) mělo plnit. Pokud bychom se i přes prezentovanou diverzitu jednotlivých klauzulí věčnosti pokoušeli přece jen v odlišných obsazích najít jejich společný průsečík, pravděpodobně by šlo o formu *reakce* na specifický typ negativní historické zkušenosti, jejímuž opakování se pozdější ústavodárci prostřednictvím klauzule věčnosti pokouší zabránit.¹⁵ Zakotvené klauzule věčnosti v ústavním textu tak z tohoto pohledu budoucím generacím slouží jako *morální apel*, jehož dodržování by mělo zamezit stejným (negativním) událostem, jakých byl původní ústavodárci obvykle sám svědkem.

Takovou úlohu vidí v klauzuli věčnosti mezi jinými například i Marek Káčer, který svůj postoj vysvětluje v odlišení instrumentální a expresivní racionality používané při procesu tvorby právních předpisů.¹⁶ Zatímco úlohou právního předpisu vytvářeného na základě instrumentální racionality je realitu měnit, dotvářet nebo kontrolovat, při expresivní racionalitě jde parlamentu výlučně o vyjádření názoru, morálního poselství či stanoviska k určitým otázkám.

Mezi nespočtem právních předpisů lze jako příklad instrumentální racionality uvést Trestní zákon, jehož ustanovení mají za cíl chování jednotlivců přímo ovlivňovat. O mnoho užití výběr při právních předpisech vytvářených na základě expresivní racionality může reprezentovat zákon o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu (zákon č. 198/1993 Sb.), který v § 2 odst. 2 konstatuje, že „(...) Komunistická strana Československa byla organizací zločinnou a zavrženíhodnou obdobně jako další organizace založené na její ideologii, které ve své činnosti směřovaly k potlačení lidských práv a demokratického systému.“ Parlament tak prostřednictvím zákona vyjádřil svůj postoj bez toho, že by docházelo k přímému ovlivňování chování jednotlivců.

Klauzuli věčnosti proto Káčer chápe především jako projev expresivní racionality ústavodárců, ačkoliv její instrumentální funkci úplně nevylučuje. Jak sám uvádí, „z pohledu expresivní racionality dává dočasná klauzule věčnosti perfektní smysl – ústavodárce ji mívá vyjádřit důležité morálně-politické poselství, možná něco na způsob: „Občané i občanky, úřední i soukromé osoby, hle, čtete tuto ústavu a pochopte, co znamená žít v demokratickém právním státu.“ Je jasné, že vyjádření takového poselství, ačkoliv má důležitý symbolický rozměr, není formální překážkou, která by parlamentu zabránila demokratický právní stát demontovat. Nakonec v tomto komunikačním kontextu může být dočasná klauzule věčnosti smysluplná i z instrumentálního hlediska. Pokud ji totiž parlament zruší, je to velmi silný signál pro občany, aby něco s parlamentem učinili, protože země má namířeno rovným krokem k autoritářskému či policejnímu státu. Dočasná klauzule věčnosti je tak stejně užitečná jako lakmusový papírek, IQ test, krejčířský metr, teploměr či jiný měřicí nástroj. Tady však jde o smysluplnost ze širšího politického hlediska, ne z hlediska čistě právního.“¹⁷

Opomíjet přitom přirozeně nelze ani úzké provázání mezi takovým „odkazem předků“ a adresáty, kterým je určen. Pokud cílem v ústavě stanoveného omezení bude zamezit znovunastolení režimu, jehož oběťmi byli samotní adresáti, potom lze očekávat i jeho respektování. Naopak v případě, že ústavní omezení apeluje na mladší generace bez přímé historické zkušenosti, odhodlání akceptovat tento požadavek je nepochybně nižší. Ba dokonce atraktivita starší generací tak vehementně odpíraného „zakázaného ovoce“ se může ještě zvýšit. Dreier v této souvislosti dokonce hovoří o „ústavní aporii“, jelikož lid by se podle této logiky měl snažit o omezení sama sebe, aby se dokázal ochránit – před sebou samým, což přirozeně nedává žádný smysl.¹⁸

Závěrem první části zrekapitulujme, že kritéria při tvorbě klauzulí věčnosti nelze považovat za jednotná. Ani v případě nejčastěji prezentovaného kritéria v podobě plnění úlohy „ochrany demokratického a právního státu“ se nelze ztotožnit se zněním některých klauzulí. Na ambici jednotlivých kritérií aspiruje názor, který klauzuli věčnosti prezentuje jako jakýsi „trezor národní identity“, což by dovolovalo v jejím obsahu „zvěčnit“ národní, náboženské či kulturní zvyky a tradice. Toto kritérium však na druhé straně nijak nevylučuje v klauzuli věčnosti uvést takové „zvyky a tradice“, které by odporovaly hodnotám demokratického a právního státu.

2. Klausule věčnosti vs. materiální jádro ústavy

Snad nebylo vůbec těžké postřehnout, že článek od úvodních vět pracuje s termíny *materiální jádro ústavy* a *klausule věčnosti* promiskuitně, tedy jakoby šlo o synonymické pojmenování toho stejného s tím rozdílem, že klausule věčnosti je vždy jen explicitním vyjádřením konkrétního materiálního jádra ústavy.¹⁹ Kromě jiných tento názor zastává i německý teoretik Murswiek, který vychází z jednoduchého předpokladu, že klausule věčnosti plní úlohu omezení ústavodárců. Murswiek ve své teorii nabízí dvě možnosti. Buď je moc ústavodárců omezená pouze a jen v případě ústav, které klausuli věčnosti obsahují, anebo se takové omezení vztahuje i na ústavodárce, který se rozhodl do ústavního textu klausuli věčnosti nezařadit.²⁰

První z uváděných možností Murswiek odmítá akceptovat, jelikož bychom v takovém případě museli připustit, že pokud prvotní ústavodárce v textu ústavy žádné explicitní limity nestanovuje, jeho „následovníci“ jsou při změně základního zákona neomezení. Takový závěr Murswiek odmítá akceptovat.²¹

Druhá, výhodnější varianta, ke které se přiklání i Murswiek, nabízí možnost dovolávat se omezení ústavodárců i v případě ústav, které klausuli věčnosti neobsahují – a to právě s odkazem na materiální jádro ústavy.

V návaznosti na Murswiekovu teorii tedy lze obrazně říct, že klausule věčnosti je tak pouze jakýmsi zviditelněním jinak zahaleného „plátna“ obrazu materiálního jádra ústavy. I když lze Murswiekovu teorii považovat za mírně idealistickou, podněcuje zajímavé úvahy o jejích možných následcích. Několik z nich se pokusíme předestřít.

Prostor se otevírá především při otázce, zda *zviditelnění* takového *plátna* je „dokonalé“. Jinými slovy řečeno, zda je možné, aby kromě v klausuli věčnosti stanovených hranic ústavodárné moci existovaly ještě další hranice, které sice tvůrci ústavy nepovažovali za nutné v jejím textu explicitně zmínit, přesto ústavodárce fakticky omezují. To je nakonec podle Murswiekovy teorie případ všech ústav, které klausuli věčnosti neobsahují.

Na okraj je důležité zmínit, že snaha o rozlišování různých „úrovní“ ústavy, ke které lze zařadit i zmíněnou teorii, je vždy iniciačním momentem toho, co lze nazvat *ústavním vrstvením*. Teorii *vrstvení* v rámci rakouské konstitucionalistiky jako první odprezentoval Hans Kelsen, které její podstatu vyjádřil v odlišování tzv. *kvalifikovaného ústavního práva* od *jednoduchého ústavního práva*. Obsahem *kvalifikovaného ústavního práva* jsou právě nezměnitelné principy tvořící materiální jádro ústavy a obsahem *jednoduchého ústavního práva* je zjednodušeně řečeno – všechno ostatní.²²

Účelem takového odlišení je vytvoření možnosti porovnávání *jednoduchého ústavního práva* s *kvalifikovaným ústavním právem*, což ústavnímu soudu poskytuje možnost vyhlásit ústavní zákony za protiústavní.²³ Ústavní soud tak vedle možnosti rušit ústavní zákony z důvodu nedodržení formálního postupu získává „novou zbraň“ v podobě materiálního jádra ústavy, s nímž může být posuzovaný zákon v rozporu.²⁴ Radoslav Procházka v této souvislosti hovoří o *politice dvou bičů* – pokud ti neublíží ten kompetenční (formální), ještě ti nad hlavou zasviští ten materiální jádrově, a naopak.²⁵ A právě v tomto bodu lze opětovně navázat na úvahy týkající se Murswiekovy teorie.

Riziko představuje zejména situace, kdy se ústavodárce nerozhodne klausulí věčnosti zviditelnit žádné části materiálního jádra (tzv. implicitní materiální jádro ústavy). I když by ústavní soud v takovém

případě mohl interpretovat definování obsahu materiálního jádra ústavy jen jako jeho dodatečné „nacházení“, fakticky by se jednalo vždy spíše o jeho vytváření, a to bez ingerence ústavodárců (parlamentu). Úplné vyloučení ústavodárců z procesu „nacházení“ materiálního jádra ústavy nelze považovat za vhodné řešení zejména z důvodu, že ústavní soud by vůči parlamentu v mnohém získával dokonce dominantnější postavení.

Je zřejmé, že odstranění možnosti ústavodárců jakkoliv ingerovat do procesu definování obsahu materiálního jádra ústavy ponechává ústavnímu soudu absolutně „volnou ruku“ v rozhodování, zda obsahem takového jádra nakonec bude. Kterýkoliv ústavní zákon tak může ústavní soud zablokovat (vyhlásit za protiústavní) jednoduše tím způsobem, že vždy ad hoc definuje takovou součást materiálního jádra ústavy, s níž navrhaný ústavní zákon bude v rozporu.

Je však situace, v níž ústava klauzuli věčnosti obsahuje, pro ústavní soud v něčem odlišná od té, kdy ne? Nepochybně ano. Neexistence žádných explicitních omezení ústavodárné moci staví ústavní soud na první pohled do velmi výhodné, přímo „lukrativní“ pozice.²⁶ Neznamená to však, že i v tomto případě se ústavní soud nebude muset vypořádat s celou řadou problémů.

Hned tím prvním je vyřešení otázky, zda klauzule věčnosti tvoří dokonalý „odraz“ materiálního jádra ústavy. Jak bylo naznačeno výše, vzniká otázka, zda může ústavní soud vyslovit protiústavnost ústavního zákona výlučně v případě, že by byl takový návrh v rozporu s klauzulí věčnosti, anebo i v případě, když by návrh zákona sice byl v souladu s klauzulí věčnosti, ale v rozporu s implicitně vyjádřením materiálním jádrem, které by ústavní soud sám definoval. Ústavní soud by teoreticky mohl dospět k závěru, že předložený návrh posuzovaného zákona odporuje principům, které své vyjádření v klauzuli věčnosti sice nemají, ale materiální charakter ústavy nepochybně tvoří.

Hypotetickou situaci lze ilustrovat na stále platném čl. 89 (klauzule věčnosti) francouzské ústavy, který stanovuje, že „(...) *republikánská forma vlády nemůže být předmětem změny*“. Republikánské zřízení jako protiklad monarchistického, resp. autoritativního zřízení nepochybně lze považovat za jeden z ústavních principů, avšak v případě Ústavy Francouzské republiky určitě ne za jediný.

Pokud by ústavní soud (v případě Francouzské republiky Ústavní rada) mohl vyhlašovat ústavní zákony za protiústavní jen v případě, že tyto jsou v rozporu výlučně s klauzulí věčnosti, docházíme k paradoxním závěrům, ať už s takovým tvrzením souhlasíme anebo ne.

(1) V případě, že tento názor zastáváme, musíme vycházet z předpokladu, že klauzule je vždy dokonalým odrazem materiálního jádra. Vůli ústavodárců nezařadit do jejího znění další ústavní principy je však potom nutné vykládat jako vědomé (mlčením projevené) snížení jejich ochrany a tedy akceptaci jejich případné změny. Ústavní soud se při existenci klauzule věčnosti v procesu posuzování souladu ústavního zákona na jiné principy odvolávat nemůže, jelikož by docházelo k nepřipustnému posuzování norem stejné právní síly (což nejen Ústavní soud SR, ale i doktrína vylučuje).²⁷ Zejména v uváděném případě francouzské ústavy by však aplikace těchto předpokladů vedlo k absurdním závěrům. Francouzská Ústavní rada by protiústavnost ústavního zákona mohla vyslovit jen v případě, že by cílem nové právní úpravy bylo opětovně zavedení monarchie, jinak by musela „mlčet“ a akceptovat ústavní zákon, který by (například) snižoval standart lidských práv francouzským občanům.

(2) V druhém případě, tedy pokud připustíme, že obsah klauzule věčnosti nemusí být kompletní, přicházíme k neméně paradoxním zjištěním. Ústavní soud si klauzulí věčnosti při posuzování ústavnosti ústavního zákona ve své podstatě nemusí vůbec všimnout, jelikož může tvrdit, že „pracuje“ se širším

a komplexním materiálním jádrem a nejen s jeho výňatkem. Ústavy s klauzulí věčnosti a ústavy bez něž se podle této logiky stávají rovnocennými, protože její explicitní uvedení v textu ústavního dokumentu nebude mít pro ústavní soud takřka žádnou hodnotu.

Vztah mezi klauzulí věčnosti a materiálním jádrem ústavy je tedy stále aktuálním tématem právní teorie a praxe. Za nejdůležitější úlohu lze považovat především vyřešení otázky šířky rozsahového „překrývání“ obou teorií, stejně tak i otázku určování obsahu nezměnitelného „jádra“ v případě ústav, které klauzuli věčnosti neobsahují.

Závěr

Zastánci teorie materiálního jádra ústavy, či zavedené klauzule věčnosti do ústavního textu určitě nelze považovat za naivní idealisty, kteří by věřili, že jedna nebo druhá teorie má reálnou šanci odvrátit nástup nedemokratického režimu, pokud by to byla vůle „většiny“. Je však nutné uvést, že i samotný „obstrukční charakter“ těchto „militantních prostředků“ má potenciál vyslat jasný a společensky důležitý signál o snaze legalisticky dekonstruovat základy demokratického právního státu. Z toho pohledu je třeba pozitiva obou teorií nahlas vyzdvihnout.

I přesto však platí, že úměra mezi důležitostmi, jakou v současnosti klauzule věčnosti v ústavách nebo teorie materiálního jádra v judikatuře ústavního soudu sehrávají, a kritickými otázkami na jejich adresu je téměř nepřímá. A ačkoliv tedy stále nedokážeme určit žádná bližší kritéria, co může, resp. nesmí tvořit obsah materiálního jádra / klauzule věčnosti, přesto je třeba uvést, že funkčnost právě těchto teorií sehrává při úloze ochrany demokratického a právního státu rozhodující roli.

Za neméně důležité téma je třeba považovat i problematiku vztahu materiálního jádra a klauzule věčnosti. Jde v případě klauzule věčnosti jen o explicitní uvedení obsahu materiálního jádra, anebo jde o dvě rozdílné hodnotové kategorie bez zjevných průniků? A může ústavní soud vyhlásit změnu ústavy za protiústavní i „nad rámec“ klauzule věčnosti, nebo dokonce v případě, že mu ústavní text oporu v podobě klauzule věčnosti vůbec nenabízí?

Zodpovězení nejen těchto, ale i mnohých dalších otázek je v případě teorie materiálního jádra ústavy, ale i klauzule věčnosti klíčem k jejich funkčnosti. Název této práce obsahuje otázku, jestli je materiální jádro podmínkou *sine qua non* moderní ústavy. Odpověď na otázku ni by mělo být jednoznačné *ano!*, avšak s následným vyčerpávajícím výkladem toho, co vlastně toto „*ano*“ v konkrétnostech znamená.

Zaujal Vás tento článek?

Tímto to končit nemusí. Článek najdete ve webové podobě na:

<https://www.iurium.cz/2018/12/06/materialni-jadro/>

Zapojte se do diskuze. Jakýkoli názor, kritika, nápad či podnět je zde vítán.

Seznam poznámek pod čarou

1 Vhodným ilustrativním příkladem z posledních let je přijetí ústavního zákona č. 161/2014 Z. z., který do Ústavy SR kromě jiného přidal větu – *manželství je jedinečný svazek mezi mužem a ženou* (čl. 41 ods. 1), kterou však právní řád (konkrétně zákon o rodině) už nějaký čas v podobném znění upravoval. Radoslav Procházka tento typ ústavních novel nazývá *komunikačními*, jelikož jejich cílem je artikulace hodnotové identity konkrétních politických stran, případně odpověď ústavodárců na tlak veřejného mínění. Blíže viz: PROCHÁZKA, Radoslav. *Rozhádzaná republika. 25 rokov slovenského ústavného neporiadku*. Bratislava: N Press, 2018, s. 75.

2 Pro přehledný výpočet možných variant jak docílit rigidnější ústavodárné procedury viz: BREICHOVÁ-LAPČAKOVÁ, Marta. *Ústava a ústavné zákony*. Bratislava: KALLIGRAM, 2013, s. 210.

3 Nad otázkou, zda i pro lid – suveréna platí určité omezení, se zamýšlí i zmiňovaný Tomáš Sobek, který v tomto případě rozlišuje dva ideály svobody (suveréna). Podle prvního ideálu připouští výlučně tu možnost, na základě které si lid (a později i parlament) může cokoliv (pozitivně) stanovit. Tento ideál dovoluje zavedení koncepce materiálního jádra (resp. klauzule věčnosti) v Ústavě. Druhý ideál svobody dovoluje lidu (a později i parlamentu) cokoliv rušit. Podle Tomáše Sobka aplikování této možnosti vylučuje možnost zavedení klauzule věčnosti, protože vedle potenciální možnosti jejího zrušení nevyhnutelně ztrácí vlastnost „věčnosti“. Oba ideály svobody nejsou možné, protože ideál „cokoliv rušit“ by z podstaty věci vylučoval (cokoliv) upravit jako nezměnitelné. Blíže viz: SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 410.

4 Nejpropracovanější formálněprávní důsledky přijetí ústavního zákona odporujícího klauzule věčnosti uvádí judikatura Spolkového ústavního soudu, podle které:

a) návrh směřující k takovéto změně ústavy nesmí být ve Spolkovém sněmu projednaný a nesmí být předložený k hlasování,

b) pokud by o něm bylo navzdory tomu hlasováno, nemůže být přijat žádnou většinou; ani jeho jednomyslné přijetí by nebylo způsobilé změnit ústavu,

c) pokud by byl přijatý návrh ústavního zákona předložený spolkovému prezidentovi, nesmí ho prezident vyhlásit,

d) pokud by ho spolkový prezident navzdory tomu vyhlásil, musel by Spolkový ústavní soud tuto změnu Základního zákona prohlásit za právně neplatnou; avšak může být sporné, zda v konkrétním případě byla nedotknutelnost Základního zákona dotknutá, taktéž o této otázce rozhoduje s konečnou platností Spolkový ústavní soud. Blíže viz: HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 60.

5 K tomuto závěru přichází i Carl Schmitt, který říká, že (...) *pokud určitá ústava předvídá možnost ústavních revizí, nechce tím poskytovat právní metodu k odstranění vlastní legality a už vůbec ne legitimní prostředek ke zničení vlastní legality*.“ Ta je, podle jeho slov, produktem zakládajícího politického rozhodnutí nositele ústavodárné moci (lidu), který však při takovémto rozhodování ničím omezený není. Blíže viz: KERVÉGAN, Jean-François. *Co s Carlem Schmittem?*. Praha: OIKOYMENH, 2015, s. 141.

6 PROCHÁZKA, Radoslav. *Lud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 31-32. Pro „suverény“, ne materiálním jádrem omezený lid, německá konstitucionalistka zavedla oxymóronový termín *pouvoir constituant constitué*. Nejedná se o zástupce moci ustanovující (*pouvoir constituant*), jelikož toto privilegium bylo dopřáno pouze příslušníkům toho lidu, který ústavu na samém začátku přijímal a mohl tak vymezit i její nezměnitelné a věčné hodnotové základy. Nejde však ani o zástupce moci ustanovené (*pouvoir constitué*), což je pozice, která v nepřímé demokracii přísluší reprezentantům v zákonodárném sboru. Lid v pozici *pouvoir constituant constitué* se tak musí spokojit s pozicí jakéhosi *mezičlátku* mezi skutečným, mocným, už neexistujícím *suverénem*, a těmi, kteří současný lid (nejen) v procesu normotvorby zastupují. Tento těžko pochopitelný významový posun v původně duálním chápání *moci*, který právní věda převzala od Sieyésa, dává možnost do ústavy zavést „rodičovskou pojistku“ v podobě materiálního jádra ústavy. Blíže viz DREIER, Horst. Grenzen demokratischer Freiheit im Verfassungsstaat. *Juristen Zeitung*, 1994, roč. 49, č. 15/16, s. 745.

7 Vhodným příkladem je klauzule věčnosti v Ústavě České republiky (čl. 9 odst. 2), která změnu podstatných náležitostí demokratického a právního státu považuje za nepřípustnou. Přílišnou „abstraktnost“ této formulace uváděné klauzule vytýká například Tomáš Sobek, který v této souvislosti uvádí, že „(...) by bylo naivní se domnívat, že čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR může v normativní rovině plnit funkci ochranného valu ústavnosti. Tato tzv. klauzule věčnosti je jako Maginotova linie. Vytváří pocit bezpečí, protože ji lze těžko prolomit, ale tento pocit je falešný, protože ji lze překvapivě lehko obejít. Kdyby se politické moci v naší zemi chopili noví totalitáři, nepotřebovali by zrušit čl. 9 odst. 2. Nejdříve by udělali to, co udělali právníci nacistického režimu, kteří si velmi pochvalovali, že nemusí měnit slova zákonů, protože jim stačí dát jenom nový hodnotový výklad.“ Blíže viz: SOBEK, Tomáš. *Právní rozum a morální cit. Hodnotové základy právního myšlení*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, s. 67.

8 PREUSS, Ondřej. *Klauzule věčnosti. Je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, s. 39. Bárány celou věc zamotává ještě víc tvrzením, že „... hodnotový základ ústavy není totožný s materiálním jádrem ústavy. Hodnotový základ ústavy tvoří hodnoty, ze kterých tato vychází a zároveň jsou přítomné v jejím textu anebo aspoň představují jeho prokazatelné pozadí. Materiální jádro ústavy představují ty její části (principy), které za součást svého materiálního jádra označí sama ústava.“ Není mým cílem s názorem Bárányho polemizovat, v práci však z jeho logiky nevycházím. Pokud chápu uváděný názor správně, potom Bárány odmítá existenci materiálního jádra v ústavách, které se na něho v textu přímo neodvolávají (klauzule věčnosti). *Materialisti* ale pracují i s konceptem implicitního materiálního jádra, což však Bárányho filozofie vylučuje, jelikož bez ústavního „návodu“ co vlastně materiální jádro tvoří, by už pravděpodobně muselo dojít k jeho ztotožnění s hodnotovým základem. Předpokládám, že takovému závěru se Bárány chtěl vyhnout. BÁRÁNY, Eduard. Hodnotový základ ústavy. *ustavnysud.sk*, citováno dne 10.3.2016 Dostupné online na: https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/992216/Barany_prispevok.pdf/5473f0d8-bb61-42fc-83fd-ecc797bb8037. Podobně i Tomáš Zálešák v této souvislosti uvádí, že „... (společenskou) smlouvu je možné uzavřít až tam, kde máme pojmové uchopení kategorií, kterými charakter této smlouvy vysvětlíme, odůvodníme a legitimizujeme, kterými odůvodníme její nedotknutelnost, rozuměj: povinnost dodržování, na což se lze případně odvolat při jejím vynucování. Musíme rozumět pojům jako např. mír a válka, spravedlivost a nespravedlivost, právo a bezprávi, musíme vlastnit víc, než jen abstraktní schopnost myslet v pojmech.

I tyto pojmy samotné jsou civilizačním artefaktem, a v žádném případě je automaticky negarantuje naše biologická druhová vybava.“ Blíže viz: ZÁLEŠÁK, Tomáš. *Obec v kríze (Malé pozvanie do politickej filozofie a sprievodca stavmi živočícha politického)*. Trnava: Filozofická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2014, s. 95-96.

9 HOLLÄNDER, Pavel. *Pojmy v Sisyfovej krošni*. Bratislava, Kalligram, 2015, s. 135.

10 Uváděný názor, tedy že klauzule věčnosti je explicitním vyjádřením materiálního jádra ústavy, se kterým budeme polemizovat v druhé části práce, ve slovenské právní obci zastává například Boris Balog. Blíže viz: BALOG, Boris. *Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky*. Žilina: EUROKÓDEX, 2014, s. 35-36.

11 Čl. 1 Základního zákona se týká základních lidských práv a svobod. Čl. 20 Základního zákona deklaruje SRN jako demokratický a právní stát.

12 Zdroj citace uváděných klauzulí viz OROZS, Ladislav. SVÁK, Ján. BALOG, Boris. *Základy teórie konštitucionalizmu*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 76.

13 Ačkoliv nemusíme formu nastavení kompetenčního rámce mezi SRN a jednotlivými spolkovými zeměmi považovat za nezbytný předpoklad demokratického státu, v případě snahy o (znovu)sjednocení SRN (1990) bylo vyřešení právě této otázky prvořadé. Vůle jednotlivých spolkových zemí „pojistit si“ svou pozici v rámci jednotného státu byla natolik silná, že vedla až k jejímu upravení v klauzuli věčnosti. Blíže viz HESSE, Konrad. *Bundesstaatsreform und Grenzen der Verfassungsänderung*. *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1973, roč. 98, č. 1, s. 9.

14 Podobně „extrémních“ případů bychom v klauzulích věčnosti našli hned několik. Klauzule věčnosti portugalské ústavy například zakazuje měnit *existenci hospodářských plánů v rámci smíšeného hospodářství* (čl. 288 písm. g) Portugalské ústavy) Blíže viz: MOLEK, Pavel. *Materiální ohnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, s. 79.

15 Přirozeně nejde o jediné zdůvodnění existence materiálního jádra ústavy. Zdeněk Koudelka v této souvislosti například uvádí, že „ (...) (...) z náboženského hlediska je tužba hledat transcendentální základ ústavy prostřednictvím jeho tzv. materiálního ohniska, avšak s vědomím odmítáním tohoto základního pramene v Bohu, výrazem snahy hledat boha mimo Boha. Jde o pohanskou snahu povýšit materiální ohnisko na nové božstvo, kterému se musí všichni, i ústavodárce sám, klanět a podřídít se mu.“[15] Na jiném místě autor materiální jádro v sekulární ústavě připodobňuje vytvoření zlatého telete – modly, v ústavním právu. Blíže viz KOUDELKA, Zdeněk. *Transcendentní pramen práva*. Praha: Leges, 2018, s. 31-32.

16 KÁČER, Marek. *Je dočasná klauzula věčnosti zmysluplná?*. Trnavské právnické dni: Právny štát – medzi vedou a umením (zborník), 2018, v tisku.

17 KÁČER, Marek. *Je dočasná klauzula věčnosti zmysluplná?*. Trnavské právnické dni: Právny štát – medzi vedou a umením (zborník), 2018; v tisku.

18 DREIER, Horst. *Grenzen demokratischer Freiheit im Verfassungsstaat*. *Juristen Zeitung*, 1994, roč. 49, č. 15/16, s. 748.

19 V diskusi stejně nelze zapomínat ani na fakt, že zatímco materiální jádro je ještě stále „pouze“ produktem teoreticko-právních diskusí (ačkoli zvyšující se výskyt odkazů na jeho existenci v judikatuře Ústavního soudu SR je čím dál více patrný), klauzule věčnosti je součástí platného, pozitivního práva. Blíže viz např. odůvodnění rozhodnutí Ústavního soudu SR ze dne 31.5.2017, sp. zn. PL. ÚS 7/2017 (rozhodnutí o platnosti zrušení tzv. Mečiarových amnestií).

20 MURSWIEK, Dietrich. *Ungeschriebene Ewigkeitsgarantien in Verfassungen*. Freiburg: Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, 2008, s. 3.

21 Tamtéž.

22 Bokem tentokrát ponecháváme otázku změnitelnosti samotné „klauzule věčnosti“, která není předmětem tohoto článku. Na okraj postačí uvést, že „... *pokud ústavodárce, terminologií rakouské konstitucionalisticky, oddělil kvalifikované a jednoduché ústavní právo, přičemž ke kvalifikovanému zakotvil výhradu nezměnitelnosti, tak podřazením samotného vynětí materiálního ohniska ústavy z normy zmocňující měnit a doplňovat ústavu do rámce jednoduchého ústavního práva ztrácí tato ústavní úprava význam.*“ Blíže viz HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika proti redukcionizmu*. Kalligram, Bratislava, 2009, s. 98.

23 Snahu o rozšíření možnosti ústavních soudů deklarovat ústavní zákony za protiústavní lze v současnosti považovat i za reakci na „trend“ ústavodárců, kteří (mnohokrát po neúspěšném pokusu v podobě přijatého, ale z důvodu protiústavnosti zrušeného zákona) usilují své politické cíle prosadit formou silnějšího právního předpisu – ústavního zákona. Ve francouzské konstitucionalistice se pro takový „krycí manévr“ ústavodárců používá termín *fraude á la Constitution*. Popisované praktiky nejsou neznámé ani ústavodárci v podmínkách Slovenské republiky, který se podobným způsobem (formou ústavního zákona) rozhodl „protlačit“ vznik Specializovaného trestního soudu, jehož fungování bylo v mnohých ohledech Ústavním soudem SR označeno za protiústavní (nález ze dne 20.5.2009, sp. zn. PL. ÚS 17/08).

24 I když v současnosti je téměř nepředstavitelné, že by si parlament vůbec „dovolil“ za ústavní zákon vyhlásit předpis, který by nezískal potřebný počet hlasů, je potřeba vnímat i perfidnější způsoby, jak by bylo možné takovou formální podmínku porušit. Pomoci si lze opět Weimarskou republikou (1918-1933). Naplnění usnášeníschopnosti zákonodárního tělesa víckrát zabránil bojkot poslanců komunistické strany, kteří se do sálu v období před nástupem nacionálního socialismu ani nedostavovali. Řešením byla přijatá novela „jednacího pořádku“, podle které se přímo úměrně řádně neomluvené neúčasti snižovalo i kvórum potřebné pro přijetí právního předpisu. Ústavou kladený formální požadavek se tak ze dne na den stal „tekutým“, jelikož reálně potřebný počet poslanců se vždy odvíjel od množství těch, kteří byli, resp. nebyli řádně omluveni.

I když zdaleka nešlo o tak vyhrocenou situaci jako v případě Weimarské republiky, lze v této souvislosti zmínit i kontroverzi v Německu, kterou média nazvali jako „Semifinálový zákon“ (Halbfinalgesetz). V roce 2012 vyšlo najevo, že přesně v čase večerního televizního přenosu, ve kterém německá fotbalová reprezentace soupeřila s Itálií o postup do finále evropského šampionátu, se ve Spolkovém sněmu navzdory tomu koalici schválenému znění pozměnil a následně přijal ohlašovací zákon. Veřejnost o tomto kroku informovala média, která si této skutečnosti všimla až s několikadenním

odstupem. V době přijetí zákona bylo ve Spolkovém sněmu přítomných 28 poslanců a pro samotné přijetí hlasovala „nadpoloviční většina“ 16 poslanců. I když jednací pořádek (§ 45 odst. 1) ustanovuje, že Spolkový sněm je usnášeníschopný jen v případě, že je přítomná nadpoloviční většina všech (709) poslanců, jeho neusnášeníschopnost je nutné nejprve napadnout námitkou kteréhokoliv poslance. V případě, že se tak nestane, Spolkový sněm je usnášeníschopný. Uváděný případ přitom nebyl jedinou kontroverzí tohoto druhu. V roce 2006 byla v době světového šampionátu, který se konal navíc přímo v Německu, zvýšená daň z přidané hodnoty z 16 na 19 %. Neméně zajímavé v této souvislosti byly i diametrálně odlišné názory obyvatel na danou situaci. Zatímco větší část veřejnosti považuje jednání malé skupiny poslanců za nepřijatelné a vypočítavé, druhá část svůj hněv směřuje na nepřítomné poslanecké „fanoušky“, kteří svůj pracovní čas tráví před televizními obrazovkami.

25 PROCHÁZKA, Radoslav. *Lud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 14.

26 Ve prospěch toho, že by ústavní soud měl prakticky zastávat ještě důležitější místo než parlament, nehovoří ani způsob kreace ústavních soudců, kteří na rozdíl od členů parlamentu svůj post zastávají bez přímé legitimacy od občanů.

27 DRGONEC, Ján. *Ústava Slovenskej republiky. Komentár*. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 892.