

## **ÚSTAVNÍ ZAKOTVENÍ STÁTNÍHO ZASTUPITELSTVÍ**

### **Miroslav Antl:**

Dobrý den všem. Vítám všechny, kteří nám přišli pomoci a pomoci sobě v prosazení zásadních věcí, které se týkají státního zastupitelství, a jak je v úvodu napsáno, nejen ústavního zakotvení, ale vůbec to, co by měly upravovat ty další předpisy, zejména nový zákon o státním zastupitelství. My jsme se na pořádání této konference dohodli s panem prezidentem Unie státních zástupců Janem Latou a s Ondřejem Štastným na sklonku loňského roku a podařilo se. Já jsem velmi rád, že zde mohu uvítat významné představitele státního zastupitelství, ale soudů, řekl bych, i špičky, řečníky, kteří nám vyšli vstříc a vlastně zareagovali tak, že rádi vystoupí. Když se podíváte na program konference, jsem přesvědčen, že je přínosný a že tuto návštěvu, návštěvu staroslavských prostor Senátu Parlamentu České republiky, nebudete pokládat za zbytečnou. Ostatně, je krásně a venku je Valdštejnská zahrada, pro ty, kteří by dali přednost jinému programu. Já tady nebudu vítat jmenovitě všechny, kteří přijeli, protože tím bych prodloužil úvod o čtyřicet minut. Ale, samozřejmě, jsem rád a všichni se známe vzájemně, takže víme, kdo přijel, a díky, dámy, pánové, za to, že jste tu. Já samozřejmě ze všech senátorů mám nejbližší ke státnímu zastupitelství, to je těch dvaadvacet let intenzivní práce, ale i účasti na sportovních hrách prokuratury či státního zastupitelství. Když jsem uviděl Lenku Bradáčovou, tak jsem si vzpomněl na to, že my jsme tady společně, když ona byla prezidentkou Unie státních zástupců, pořádali v roce 2012 mezinárodní konferenci, velmi mezinárodní, za pomoci všech velvyslanectví těch nejvýznamnějších, na téma speciální protikorupční úřad, efektivní nástroj v boji proti korupci. Tehdy to bylo kolokvium, které mělo podpořit změny tak, jak je navrhovalo tehdejší ministerstvo spravedlnosti, i, nebo zejména, pan ministr Pavel Blažek. Víme, jaká je současnost, nic se nezměnilo. Opakované pokusy, myslím tím pana ministra Blažka, ale i zde přítomného pana ministra Roberta Pelikána selhaly, řekl bych, hned v zárodku, a nakonec i státní zástupci jsou rádi, že zůstala aspoň ta stávající právní úprava. Je na tomto kolokviu, netřeba povídat, já jsem mu věnoval, nebo Senát, horní komora českého parlamentu, v časopise Senát dvoustránkový článek, který popsal, co probíhalo, jak a podobně. Pokud jde o účel dnešní konference, ten je jasný z názvu konference, ten je jasný už teď i z názvu vystoupení všech významných řečníků, které za chvíli uslyšíte. Já jsem před chvílí, když jsme měli tiskovou konferenci, poděkoval médiím za to, že jsou tady, protože víme, že tady si můžeme povídat cokoliv, ale potřebujeme podporu médií, tak, aby média pochopila význam

státního zastupitelství. Já předpokládám, že je znají, ale pořád je třeba říci, že státní zástupce není jenom úředník, ale je to vlastně garant přípravného řízení trestního, šéf tohoto přípravného řízení, a že tedy plně odpovídá za výsledky přípravného řízení. A je to konečně on, který se rozhoduje, zdali věc utlumí v rámci přípravného řízení nebo ještě před ním, či zda věc pošle k soudu, který by pak měl rozhodovat o vině či nevině. Vítám i současného pana ministra, byť v demisi, ale on předtím v demisi nebyl, když byl ministr v tom předchozím období. Já doufám, že jeho přítomnost znamená, že neodchází z toho rezortu a že ještě si vezme čas opravdu na rozmyšlenou, protože nejhorší, co je pro nás všechny, jsou časté změny. V tomto případě i na postu ministra spravedlnosti. Já jsem si ráno přečetl, pane ministře, že většina nebo ti, co se vyjadřovali k vašemu odchodu a k vaší osobě, tak říkají, že jste naivní politik. Já osobně mám radši naivní politiky než prohnané politiky. Mám radši profesionály, s nimiž je komunikace možná a dohoda možná, a to zejména. Pokud jde o organizační záležitosti, tak přenos z tohoto našeho setkání probíhá v tom vnitřním kanále televizním, to znamená, je přístupný ve všech kancelářích Senátu Parlamentu České republiky, ale i v chodbách a podobně, to pro orientaci. Bude pořízen doslovný záznam, který bude zveřejněn, takže bude k dispozici všem, kteří nemohou zůstat, nebo budou muset průběžně odcházet. A jak vždycky zdůrazňuji, takové záznamy jsou přístupné i studentům, začínajícím státním zástupcům a podobně, aby věděli, co tady bylo, byť oni studují či pracují. Abych mluvil i za senátory, vy některé z nich možná opatrně potkáváte v rámci vaší působnosti okresní či krajské. Já samozřejmě vnímám státního zástupce tak, jak ho vnímám, někteří politici jsou opatrnější a opačně. Státní zástupci neradi komunikují, aby neměli nějaký problém s tím, že se baví s politiky. Náš ústavně-právní výbor Senátu Parlamentu České republiky do svého programu výjezdních zasedání, do regionů, v nichž působí konkrétní člen našeho ústavně-právního výboru horní komory českého parlamentu, zařazujeme vždycky návštěvu okresního státního zastupitelství, případně krajského státního zastupitelství. My jsme samozřejmě ve velmi dobrém kontaktu s vaším panem nejvyšším státním zástupcem, ale i s předsedou, s panem předsedou Nejvyššího soudu, i s dalšími, ale je potřeba vidět vaši práci v regionech, slyšet to, co vy nám chcete říct. A musím říci, zdůrazňuji to, že po počátečním, v uvozovkách, oťukávání, kdy skutečně státní zástupci a soudci a potažmo policie, případně další orgány, se na nás dívají s nedůvěrou, proč jsme přijeli, jestli jedeme zjišťovat, zdali jim vedení říká pravdu, nebo nám říká pravdu a podobně. Není to tak. Žádné oficiální úvody, já se snažím vždycky o neformální kontakt a vzájemně si myslím, že ty diskuse proběhly opravdu v pohodě a státní zástupci i případně soudci pochopili, že s námi lze diskutovat, protože jsme senátoři, tedy z ústavy starší čtyřiceti let, naše povinnost je nejen legislativní, ale i účasti v regionu, respektive intenzivní přítomnost v regionu, která samozřejmě předpokládá pak i znalost

problematiky, která se dotýká všech. Jenom krátkou poznámkou. Jsme v nejkrásnějším sále Senátu Parlamentu České republiky, ve Valdštejnském sále. Když se podíváte na ty fresky, tak vlastně Albrecht z Valdštejna, jehož socha stojí na druhém nádvoří, je údajně, jak někteří historici se shodují, i zobrazen tam nad vašimi hlavami coby Bůh války. A závěrem, závěrem svého úvodu, mohu vás, co by předseda ústavně-právního výboru Senátu Parlamentu České republiky, ujistit, že jsme vstřícní, přístupní, legislativně i lidsky, takže neváhejte nás kontaktovat a případně i neformálně komunikovat. Já osobně jsem přesvědčen, že drtivá většina senátorů nejsou nabubřelí politici, natož podezřelí ve významu trestně právním. Vy buďte hlavně zdraví, ať se vám daří ve vaší práci a ať i tato konference, toto setkání je skutečně pro vás přínosné. Děkuji za pozornost.

### **Jan Lata:**

Dámy a pánové, jsem velmi rád, že se konference na téma Ústavní zakotvení státního zastupitelství může konat na půdě horní komory Parlamentu České republiky. Největší dík za to patří mému předřečníkovi Miroslavu Antlovi, kterého, když jsem oslovil s návrhem na konání této konference, tak s tím velmi ochotně souhlasil. Doladili jsme některé detaily, prosadil konání této konference v ústavně-právním výboru a vymohl nám velmi vlídné zacházení v Senátu. Myslím si, že patrně není lepší půda pro konání konferencí na ústavní témata, než je Senát. Jedná se o jednu ze dvou komor parlamentu, ovšem poněkud vzdálenější od toho každodenního politického ruchu, která je nicméně, co se týče změn ústavy, rovnomocnou s Poslaneckou sněmovnou. Význam Senátu je umocněn tím, že jde o klíčovou instituci přikrajování soudců Ústavního soudu, což je věc, jejíž význam si patrně budeme uvědomovat čím dál více a více. Ta myšlenka konat konferenci na téma Ústavního zakotvení státního zastupitelství mě napadla, nebo mě inspiroval v tomto směru předseda Ústavního soudu Pavel Rychetský, který na podzim loňského roku na moji žádost přijal polské prokurátory, kteří protestují vůči zásahům do tamní justice, které činí polská vláda. Při rozhovoru s nimi zmínil, že evropská konstitucionalistika nemá úplně jasno v tom, jaké by mělo být postavení veřejné žaloby v systému ústavní moci, ať už se tedy jedná o státní zastupitelství nebo prokuraturu. V některých úpravách je veřejná žaloba samostatnou složkou veřejné moci, podobně jako je tomu třeba u Nejvyššího kontrolního úřadu či České národní banky. V některých případech je součástí moci výkonné, jako je tomu u nás, a někde jdou dokonce tak daleko, nebo spíš hluboko, že ani státní zastupitelství v ústavě nezminí, v jiných případech je státní zastupitelství nebo prokuratura součástí moci soudní, což byl ostatně původní návrh české ústavy z roku 1992. Ale poté údajně na připomínky České advokátní komory bylo státní

zastupitelství přeřazeno do moci výkonné. Já si nemyslím, že by nějakým okamžitým výstupem z konání této konference měl být nějaký konkrétní návrh na změnu ústavy, ale zdá se mně vhodné, více než dvacet pět let od přijetí této ústavy, se zamyslet nad tím, jaká ta jednotlivá řešení mají výhody a nevýhody, zda to naše řešení je optimální, případně zda není prostor pro nějakou změnu. Patrně neprozradím žádné tajemství, že státní zastupitelství nejsou zcela šťastny z toho, že jsou zařazeny systematicky do moci výkonné, nicméně již jsme se s tím poněkud naučili žít a nebudí nás to ze snu. Na druhou stranu, je otázka, jestli to značně blankytní ustanovení článku 80 ústavy, které svěřuje vlastně všechny podstatné prvky úpravy běžnému zákonu, zda nedává zákonodárci příliš velké oprávnění ve vztahu k zásahu do veřejné žaloby. Takže já děkuji všem účastníkům, děkuji zejména všem referentům, bude k nám hovořit hned pět profesorů velmi zvůčných jmen, doufám, že se vám konference bude líbit a že si z ní přinesete poučení. Děkuji.

#### **Pavel Zeman:**

Vážený pane předsedo ústavně-právního výboru, vážený pane prezidente Unie státních zástupců, děkuji velice za pozvání. Teď oslovení zkrátím, vážené kolegyně, vážení kolegové, milé dámy a milí pánové, děkuji za to, že mohu vystoupit tady s úvodním slovem na takovéto konferenci. Když jsem se zamýšlel nad tím, co říci, tak mě napadlo, že vezmu něco málo z historie a potom pár myšlenek, o kterých by možná stálo za to uvažovat do budoucna. Zákon o státním zastupitelství z roku 93, ta původní norma vlastně, vnímal státní zastupitelství jako soustavu úřadů určených k zastupování státu v případech stanovených zákonem. Nesvěřoval tedy v té době vlastně státní zastupitelství tu úlohu veřejného ochránce, ochránce veřejného zájmu. Novela z roku 2002, zákon č. 14 z roku 2002 Sbírky, ten určil státnímu zastupitelství roli ochránce veřejného zájmu, a reagoval tak na společenskou potřebu, v podstatě aby v systému orgánů veřejné moci působil nezávislý, nestranný orgán, jenž by chránil veřejný zájem i v jiných oblastech, než je trestní řízení. Já vždycky s nadsázkou říkám, že v roce 2000 mělo státní zastupitelství cca čtyři netrestní kompetence a dnes spočítal pan ředitel Záruba, který je asi jediný povoláný ředitel odboru netrestního na Nejvyšším státním zastupitelství, že jich máme 124, tak to jenom k tomu. Nicméně, státní zástupce přímo odpovídá za ochranu lidských práv, a to v souvislosti se zahájením trestního stíhání vůči konkrétní osobě, a za ochranu těchto práv provádí následné vyšetřovací úkony v rámci přípravného řízení. Zákon číslo 14 z roku 2002 Sbírky zásadu nezávislosti a nestrannosti státního zastupitelství důsledně naplňuje i ve svém paragrafu novelou paragrafu 13 odstavec 1. Zatímco dříve před novelou vlastně ministerstvo spravedlnosti nebo ministr vykonával jakýsi dohled nad

činností Nejvyššího státního zastupitelství, nejvyššího státního zástupce, tak po novele jsou kompetence ministra výrazně omezeny na to, že může požadovat určité informace ze státního zastupitelství, a to ještě v přesně vymezených případech. Mohu říci, jsou ministři spravedlnosti, kteří toho využívají častěji, jsou ministři, kteří toho využívají méně často, a mohu také říci, že ne na všechny dotazy se dostane odpovědi, poněvadž jestliže státní zastupitelství zhodnotí, že nejsou splněny podmínky, tak prostě odpověď neposkytne. Lze tedy uzavřít, že státní zastupitelství je zvláštním druhem orgánu veřejné moci, odlišujícím se od správních úřadů a vůbec orgánů výkonné moci právě druhem činnosti. Svou povahou jde o druhově orgán justiční, což je důležité si uvědomit, který nevykonává ovšem soudní moc. Jinými slovy, lze mluvit o nezávislém orgánu vykonávajícím spravedlnost, ovšem nikoliv v individuálním zájmu konkrétních osob, ale v zájmu veřejném. Tady už na to lze navázat, právě to, co říkal pan prezident Lata, a to sice, že státní zástupci cítí, že by právě v ústavě měli být zakotveni trošku někde jinde, než právě v hlavě týkající se moci výkonné. Ostatně, v uplynulém roce, on to začalo v roce 2016, ale v uplynulém roce to gradovalo, proběhly takzvané kulaté stoly nad revizí ústavy. Na těch kulatých stolech se sešlo hodně odborníků, a když si přečtete ty závěry, tak co je velice dobré, jsou poměrně konzervativní, to znamená, ta snaha měnit ústavu, která by možná mohla vyplynout z těch kulatých stolů, tak byla značně limitována. Řekl bych, celkem realisticky. Jeden kulatý stůl se věnoval přirozeně i otázce moci výkonné, tedy s tím spojeného státního zastupitelství, zařazení státního zastupitelství. Ten výsledek nás, státní zástupce, nemusí úplně uspokojovat, ale v podstatě si z toho lze vzít čtyři možné varianty dalšího vývoje. První varianta, nestane se nic, nezmění se vůbec nic. Druhá varianta, do ústavy by se začlenily mezititulky. Třetí varianta, vyčlení státního zastupitelství jako zvláštní hlavu. V rámci ústavy. Čtvrtá varianta, převést státního zastupitelství do hlavy věnující se moci soudní. Z kulatého stolu vyplynulo, rovnou řeknu, že ta třetí, čtvrtá varianta není úplně preferovaná, neměla příliš výraznou podporu. Přesto přese všechno se domnívám, že je otázka, zda nenastal čas na to, položit si otázku, zda ten stav, který máme, a teď řeknu obecně, v justici, tam zahrnuji státního zastupitelství, jestli je uspokojivý, jestli to, kde se nacházíme, jestli vyhovuje nejenom nám, kteří v té justici pracujeme, ale zejména těm, pro které ta justice slouží, to znamená společnosti, tomuto státu. Nejde mi o to dělat nějaké ukvapené závěry nebo nějaké překotné reformy, ostatně, po určitých zkušenostech slovo reforma na mě působí jako červený hadr. A co bych byl rád, kdyby se podařilo, a to už trošku sním do budoucna, najít situaci, kdy bude ministr spravedlnosti ve funkci čtyři roky, možná dvakrát čtyři roky, bude osvícený, bude aktivní a bude chtít udělat analýzu fungování vlastně justice a směřování do budoucna. S tím souvisí i to, že by se měl provést v podstatě sociologický průzkum, poněvadž jsme spojeni se

společností. Měli bychom vědět, kam dospěla naše společnost, jaká je třeba mobilita společnosti, jak vnímá společnost úlohu státu, popřípadě justice. Je to otázka důvěry. Jestli justice je srozumitelná pro společnost. V této souvislosti potom já bych si rád položil otázky, a těch otázek bude mnoho, ale položím ty základní, jsme spokojeni s tím, že mám čtyři články soustavy soudní? Nebo by nám mohly stačit tři? Já osobně se domnívám, že ano. Jsme spokojeni s velikostí soudních okresů či krajů? 86 okresů. Není to mnoho, či snad málo? Je otázka, jak má být justice spravována. Má být justice spravována stále ministerstvem spravedlnosti jako ústředním orgánem správy? Nebo budeme preferovat, aby se zřídil nějaký samosprávný orgán? A jestli se zřídí, co se na něj převede? Jaké bude mít kompetence a hlavně jakou bude mít odpovědnost ten orgán? To jsou všechno relevantní otázky. Těch otázek bychom našli podstatně více, já to nechci tady zmiňovat, poněvadž tato konference je věnována čistě zakotvení státního zastupitelství. Já jsem chtěl jenom poukázat na to, že to zakotvení státního zastupitelství se asi nedá řešit úplně osamoceně. Protože, stejně jako zmiňuji zakotvení státního zastupitelství, tak s tím musím zmínit vlastně i celou justici. Ony jsou to spojené nádoby. Obě tyto složky, státního zastupitelství i soudnictví, vlastně fungují a dosahují právního státu v této zemi. Toho si musíme být vždycky vědomi, když budeme uvažovat o nějaké změně, že každá změna by měla jít směrem k posílení právního státu. Děkuji za pozornost.

### **Pavel Šámal:**

Vážený pane předsedo ústavně-právního výboru, vážené senátorky, vážení senátoři, vážené dámy, vážení pánové, vzácní hosté, vážení a milí kolegové, je mi nesmírnou ctí a potěšením, že mohu vystoupit na této konferenci, v těchto krásných prostorách Valdštejnského paláce, na tak aktuální téma, jako je Ústavní zakotvení státního zastupitelství. A to navíc v rámci diskuse odborníků na tuto oblast, která bezpochyby nabídne mnoho inspirativního k zamyšlení a povede k podmětné výměně názorů na tuto problematiku. Po čtvrt století, jak tady už bylo zmíněno, v současném pojetí státního zastupitelství je jistě na místě podrobit jej zevrubnému zhodnocení a zvážit, zdali systém v té formě, jak je nastaven, poskytuje dostatečné záruky k tomu, aby veřejná žaloba naplňovala požadavky společnosti na zajištění garancí spravedlivého procesu v trestním řízení, které jsou vnitřně spjaté s jejím současným vnímáním. Moderní podoba systému dělby moci, jež byla naznačena Johnem Lockem a poději rozvinuta francouzským myslitelem Charlesem Louisem Montesquiueum, definuje tři státní moci, a sice legislativní, exekutivní a též tu, která dohlíží, aby vůle zákonodárce byla účinně uplatňována, tedy moc soudní, jíž jsem jako předseda Nejvyššího soudu součástí. Veškerá státní moc má sloužit všem občanům, neboť slovy Abrahama

Lincolna je demokracie vláda lidu, skrze lid a pro lid. Z tohoto důvodu by mělo být základním cílem zabezpečit každé složce vhodné podmínky pro splnění jejich úkolů takovým způsobem, aby bylo mimo jiné garantováno i právo na spravedlivý proces a aby ke každé zmíněné složce měla společnost důvěru a respekt. Státní zastupitelství je nepochybně, podle mého názoru, jako subjekt zajišťující zákonnost v přípravném trestním řízení, a zejména výkon a zastupování veřejné žaloby, v řízení před soudem, tím orgánem, který přispívá k naplňování idejí právního státu. Je podle mého názoru neoddelitelným prvkem systému trestní spravedlnosti. Otázky spjaté se zařazením státního zastupitelství z pohledu systému dělby moci, a tedy též s jeho zakotvením v ústavě, nás v odborné diskusi provázejí již dlouhou dobu, a to zejména od přechodu z prokuratury na současný koncept státního zastupitelství. Přirozeně, řada záruk, které zajišťují neustrannost a určitou nezávislost státního zastupitelství, je stanovena v hmotně právních a procesně právních normách, předpisech trestního práva, zejména pak v zákoně o státním zastupitelství, jak zde už bylo zmíněno. Přesto však musí být odborná debata nad správností a úplností těchto řešení jen přivítána. V tomto směru je nepochybně klíčovým ústavně právním problémem vymezení státního zastupitelství vůči moci výkonné, do které je formálně vřazeno, ale také vůči moci soudní. Význam veřejného zájmu a současně požadavky spravedlivého procesu v trestním řízení, v moderním demokratickém právním státu, totiž vyžadují existenci specializovaného a od soudu odděleného státního zastupitelství, které ve své hlavní roli veřejného žalobce, čímž ve smyslu článku 80 ústavy reprezentuje veřejný zájem v trestním řízení v rámci spravedlivého procesu, pro úpravu a postavení a působnosti státního zastupitelství pak platí ve smyslu článku 80 odstavec 2 ústavy výhrada zákona. V té souvislosti si dovolím jen příkladmo podotknout, že princip vlastní výkonné moci, a sice, kdo jmenuje, ten odvolává, jak to vyplývá i ze zákona o státním zastupitelství, nemusí být ve všech případech odpovídajícím řešením pro zajištění neustrannosti a nezávislosti státního zastupitelství, jehož jednání může mít tak výrazný dopad na hodnoty chráněné listinou základních práv a svobod. V záležitostech budoucího směřování je možné mluvit o několika variantách, které už tady také byly zmíněny, přičemž všechny mají jak svá pozitiva, tak i svá negativa. Mezi nimi je možnost zachovat status quo, pokračovat v určité tradici střeoevropských států a ponechat státní zastupitelství součástí vládní části výkonné moci, což je v souladu se zachováním stability a právní jistoty, která bývá zásadními změnami často narušována. Z toho implicitně vyplývá, že je to patrně nejjednodušší cesta, což ovšem nemůže být jediným a zásadním argumentem v nadcházející debatě. Na příkladech právních řádů čtených vyspělých států lze totiž pozorovat, že vývoj systému státních institucí v souladu s rozvojem společnosti může být též ku prospěchu věci. Další eventualitou by bylo systematické zařazení státního zastupitelství k

moci soudní, jako je tomu ve Francii, Nizozemí a dalších evropských státech, jež by mělo potenciál marginalizovat ingerence státu do samotného chodu státního zastupitelství, a taktéž by to zamezilo posunu významu veřejné žaloby jako specifického nástroje k uskutečňování vládní politiky, vládní trestní politiky, neboť takový přístup by mohl při specifické společensko-politické konstelaci vést i k tomu, že uplatňování spravedlnosti skrze trestní řízení by mohlo být významně oslabeno. Rovněž v okolních státech můžeme spatřovat různé legislativní snahy směřující k zajištění větší autonomie státního zastupitelství vůči moci výkonné a k jejímu zasazení do moci soudní. Nezřídka zmiňovanou možností je též respektování specifické povahy státního zastupitelství v podobě jeho ústavního zakotvení jako orgánu sui generis, tedy jeho vyčlenění do samostatné hlavy, jak je tomu v případě například Nejvyššího kontrolního úřadu nebo České národní banky. I takové řešení současné situace by mohlo mít své opodstatnění z důvodu unikátního druhu činnosti a kvalitativně jiných pravomocí v případě státního zastupitelství, než jakými disponují správní orgány. Kdybychom se vydali touto cestou, vyvstal by však státoprávní problém, kam zařadit státní zastupitelství z pohledu tradičního, trojdimenziálního pojetí státní moci. Státní zastupitelství by totiž v ústavě stálo vedle moci zákonodárné, výkonné a soudní, což však nutně nemusí být problém neřešitelný, jak můžeme vidět i u institucí, jež jsem zmínil už dříve. Na příkladu České národní banky lze vidět, že takový postup může nezávislost na politické reprezentaci dokonce zásadním způsobem posílit. V tomto směru můžeme u nás zaznamenat názor zde přítomného Jaroslava Fenyka, který pro účely teorie a praxe považuje za nejpříjemnější názor, že státní zastupitelství jako orgán zastupující veřejnou žalobu je samostatnou soustavou orgánů výkonu trestní spravedlnosti, která vykazuje znaky společné správním i soudním orgánům, tedy je to orgán sui generis. Jedním z problematických aspektů obou těchto nových přístupů je nepochybně nutnost novelizovat ústavu. Vynětí státního zastupitelství z moci výkonné, o kterém bychom mohli a podle mého názoru i měli v rámci této konference uvažovat, by bylo třeba důsledně připravit, jak z hlediska cílů, ke kterým by taková změna měla směřovat, tak i z hlediska jejího ústavního a zákonného provedení. Ústavu České republiky je totiž možné v porovnání s ústavami ostatních evropských států charakterizovat jako poměrně rigidní, neboť k její změně vyžaduje článek 39 odstavec 4 ústavy třípětinovou většinu všech poslanců a třípětinovou většinu přítomných senátorů. Klíčovou otázkou je v tomto směru otázka pojetí nestrannosti a zejména nezávislosti státního zastupitelství, které jsou nezřídka porovnávány a srovnávány s nestranností a nezávislostí soudů, ač, podle mého názoru, mají poněkud jiný charakter. Přes do značné míry justiční charakter státního zastupitelství v širším smyslu, nejedná se u něj s přihlédnutím, a to i k článku 81, 89 ústavy, o orgán moci soudní, který by byl oprávněn autoritativně rozhodovat o právech a



povinnostech osob, respektive o vině a trestu či omezení osobní svobody, například o vazbě. V návaznosti na to nestrannost a nezávislost státního zastupitelství a státních zástupců z hlediska ústavní referenční roviny nepochybně nedosahuje kvalit nestrannosti a nezávislosti soudů a soudců. V tomto směru lze opět poukázat na zmíněné články ústavy 81, 82, odstavec 1, čímž by však na druhé straně nemělo být řečeno, že státní zastupitelství je z nároku na nestrannost a nezávislost zcela vyňato. V tomto směru je možno poukázat i na nálezy Ústavního soudu pod spisovou značkou Pl. ÚS 17/10, respektive pod spisovou značkou 1US573/02. Není bez zajímavosti, že zákon o státním zastupitelství nezávislost státního zastupitelství nezakotvuje, ale pouze v paragrafu 2 odstavec 2 zdůrazňuje nestrannost a požadavek respektovat a chránit přitom lidskou důstojnost, rovnost všech před zákonem a dbát na ochranu základních lidských práv a svobod. Jak se uvádí v literatuře, pochybnosti o nezávislosti státního zastupitelství, v tom soudním smyslu, vznikají strukturálně v objektivní rovině, čímž však nemá být nějak zpochybněna ani nezávislost státních zástupců, ani se tím nijak nezpochybňují jejich profesní a lidské kvality, na které je třeba klást podle mého názoru naopak zvýšené požadavky, obdobně jako u soudců, byť státní zástupce, jako jeden z nálezů Ústavního soudu, zmiňované spisové značky 1US573/02, spisové značky Pl. ÚS 45/04 a tak dále, není soudcem ani jinou úřední osobou zmocněnou zákonem k výkonu soudní pravomoci, ve smyslu článku 5 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Rovněž judikatura Evropského soudu pro lidská práva přisuzuje státnímu zastupitelství specifickou roli v trestním řízení, ale neshledává u něj záruky nezávislosti a nestrannosti jako u soudu, tedy v tom samém smyslu, v tomto směru je možno poukázat na rozsudky ESLP Huber proti Švýcarsku, Nedbala proti Polsku, Nikolova proti Bulharsku a tak dále. Přesto lze podle mého názoru hovořit o požadavku specifické nezávislosti a nestrannosti státního zastupitelství v mezích veřejného zájmu, který reprezentuje v trestním řízení, a to především vůči politické moci a jejím vlivům, například ekonomickým, které mají potenciál zasahovat do činnosti státního zastupitelství směrem k ovlivnění výkonu veřejné žaloby. V tomto směru je možno poukázat na nález Ústavního soudu Pl. ÚS 15/01. Rovněž je nepochybný požadavek, aby státní zastupitelství bylo institucionálně i funkčně odděleno od moci soudní, které nepodléhá. Nezbytné je rovněž zajištění vhodných podmínek pro činnost státního zastupitelství, aby na jedné straně bylo schopno plně a efektivně vykonávat svoji primární funkci zastupování veřejné žaloby a chránění veřejného zájmu a nebylo možné jej postavit pouze do pozice obhájce zájmu státu. A aby na druhé straně bylo také jasně vnímáno jako nestranný ochránce lidské důstojnosti, práv a rovnosti před zákonem. Právě vzhledem k uvedeným základním požadavkům je třeba, podle mého názoru, uvažovat o ústavním zakotvení státního zastupitelství v České republice. Pevně věřím, že tato konference poskytne prostor pro detailní zkoumání dané problematiky. Osobně

vítám nebývalou možnost vyslechnout si různorodé názory a postřehy k tomuto tématu, ke kterému je rozhodně mnoho co říci. Doufám, a jsem přesvědčen, že naše setkání v této podobě bude nejen pro mě nejvíce obohacující zkušeností, a proto je pro mě velkou poctou být jedním z úvodních řečníků, jenž vás může přivítat a popřát bohatou diskusi a co nejpříjemnější prožití dnešního dne. Děkuji za pozornost.

### **Robert Pelikán:**

Děkuji. Dobré jitro, dámy a pánové, já jsem teď v trochu složitě pozici, protože pan profesor Šámal už nám tady smíchal žánry, a ačkoliv jsme ve fázi zdravic, tak už měl velmi zajímavý obsahový příspěvek a já vás teď zklamal, protože nemám další zajímavý obsahový příspěvek, ale jsem zpátky, poslední, kdo vás pouze pozdraví, protože, upřímně řečeno, téma dnešní konference považuji za nesmírně zajímavé, ale zároveň, bohužel, ho řadím mezi velmi širokou škálu témat, ke kterým nemám co říci, protože se necítím být odborníkem v téhle oblasti. Nechci ani připravovat o čas nás všechny, abychom si mohli, nebo abyste si mohli, protože musím ještě ke všemu odejít, poslechnout skutečné odborníky na tohle téma. Řeknu k tomu tedy jenom ze své, naštěstí končící a nepříliš dlouhé politické zkušenosti několik slov v tom směru, že bych chtěl varovat, ono už to tady koneckonců i zaznělo, varovat před nějakou překotností změn nebo vůbec tendencí, sahat po zásadně odlišných řešeních, po nějakých velkých reformách, bez zcela jasné představy, co se tím má řešit za problémy a jak mají ty změny k řešení těch problémů přispět. Já se sice v jiné oblasti práva, ale celý život zabývám komparatistikou, tak vím, že když se člověk začne rozhlížet po světě, tak skutečně shledává, že k řadě právních problémů lze přistoupit celou řadou různých způsobů. V člověku to může vyvolat takové opojení a pocit, že je dobrý nápad, že to, co je u nás určitě špatně, a je řada jiných, pestřejších, pěknějších způsobů, jak ty věci řešit, tak si vezmeme tenhle model nebo támhle ten model, nebo ještě nejlépe zkombinujeme a bude nám všem lépe. Pravidelně se pak ukazuje, že nám není lépe. Často se při těchto úvahách... Mají dva důvody. Jednak je to přecenění role pozitivního práva, přecenění předpisů a podcenění praktické aplikace, atmosféry ve společnosti, sociologického rozměru práva, jednak je to politický tlak, protože samozřejmě před voliči to vypadá pěkně. Mám nějaké problémy, v nějaké oblasti, tak se ode mě jako od politika očekává, že přijdu s řešením. A to řešení musí vypadat jako řešení. Nestačí říci, budme trpěliví, musíme se učit pracovat s modelem, který máme, musíme se zamýšlet nad tím, jak v tom modelu dělat ty věci lépe a odstraňovat vady. To voliči ani novináři většinou neocení. Když místo toho přijdu s tím, že tady mám nějaký nový zákon, a ten, když se přijme, tak bude všechno lepší a krásnější, tak to voliči ocení. Nejlépe to ocení, když se mi nepodaří ten zákon prosadit, protože pak můžu

říkat, že kdybych ho prosadil, tak už by lépe bylo. Takže já tím nechci říci, prosím, že se nikdy nemají dělat žádné změny a že zákony, které tu máme, jsou nejlepší ze všech možných. Já tím chci říci jen, že bychom měli nejprve si dokázat, velmi korektně, velmi přesně definovat, co nás trápí v současném stavu, a pak zkoumat, zda skutečně na to, abychom ty problémy odstranili, je nezbytné měnit stávající základní koncepční modely, nebo zda ta změna k lepšímu odstranění problémů může nastat i při zachování stávajících modelů. A oblast přesného vymezení místa státního zastupitelství je právě jednou z oblastí, kde tohle by mělo platit, myslím, velmi, protože těch modelů je téměř nekonečné množství. Ale jsou úzce provázány s celou řadou dalších věcí, jako je postavení policie, jako je postavení soudce v trestním řízení, jako je vůbec rozdělení přípravného řízení a potom řízení soudního a tak dále. Takže to moje poselství je, budme velmi opatrní při všech změnách. Doufám, že tahle konference přispěje k tomu, abychom si to, co myslím, že je potřeba si definovat, definovali. Děkuji.

#### **Jan Lata:**

Já děkuji všem úvodním významným řečníkům, ale dovolil bych si dvě věty k poslednímu z nich, odcházejícímu ministru v demisi, Robertu Pelikánovi, který už jaksi nemá zapotřebí marnit s námi zde čas, a přesto přišel, čehož si vážím. Samozřejmě, pan ministr Pelikán je mužem kontroverzním, poměrně obtížně se s ním vyjednává. Já jsem naštěstí tu zkušenost neměl, ale ze svědectví řady ostatních kolegů, nicméně oceňuji, že v těch zásadních hodnotových otázkách, myslím, prokázal, že stojí na dobré straně. Obávám se, že na něj budeme ještě jednou s láskou vzpomínat, což bych si třeba před rokem vůbec nepomyslel. Takže děkujeme, že jste tady, a přejeme vám vše dobré. A nyní bych si dovolil přivítat prvního řečníka odborného naší konference, jakkoliv i ti dosavadní byli dostatečně odborní, pana profesora Jiřího Přibáně, právního sociologa a filozofa, který, jako jednomu z mála českých akademiků se mu podařilo opustit stojaté české vody, velmi úspěšně se etabloval za kanálem, ve Velké Británii, ale přesto je České republice věrný a často do ní jezdí a vystupuje zde. Jsem velmi rád, že se mu v jeho nabitém kalendáři podařilo najít čas i pro vystoupení na naší konferenci.

#### **Jiří Přibán:**

Já především velice děkuji za pozvání organizátorů, protože si ho nesmírně cením. Dnes jsem možná nervóznější než kdykoliv jindy, protože jak pan ministr zmínil, že on se necítí odborníkem a že odborníci budou hovořit, já myslím, že kdo očekává, že teď bude hovořit odborník na státní zastupitelství, tak spíše je ten čas na

tu procházku Valdštejnskou zahradou, protože je tam opravdu krásně, a já jestli něco nejsem, tak také odborník na věci státního zastupitelství. Navíc po mně budou hovořit lidé daleko povolanější, a proto já, když jsem koncipoval ten svůj příspěvek, tak jsem si říkal, hlavně nesmíš hovořit o komparatistice, hlavně nesmíš hovořit o změně legislativní, hlavně nesmíš hovořit o tom, jak by to mělo být de lege ferenda, protože to víme všichni nejlíp. Ale o čem tedy hovořit v sále, ve kterém je tato alegorie války? Navíc, já jsem minulý týden byl v Miláně a viděl jsem Poslední večeři, Leonardovu, tu zpackanou Poslední večeři jeho slavnou, ale stále geniální. Já si nemyslím, že bychom byli ve válce, já si nemyslím, že by byla poslední večeře, protože přestože ústavní demokracie jsou v krizi, v těžké krizi. Mě se dokonce ptali, jestli si skutečně myslím, že nastává ten konec první České republiky. Já si myslím, že skutečně jsme v procesu nějakého rozkladu, který postupuje zastupitelskými orgány, orgány zastupitelské demokracie, který se týká stranických demokracií, té vnitřní a politických stran. Ale já dnes budu hovořit optimisticky a řeknu, že na rozdíl od Polska, Maďarska v této zemi funguje ústava. My stále se můžeme spolehnout na ústavu, ústavnost a vůbec hodnoty konstitucionalismu. Tedy já tady provedu několik takových konceptuálních rozdílů. Existuje rozdíl mezi texty a kontexty. Česká republika má průměrný text ústavy, ale když žijete v zemi, která žádný text ústavy nemá, zjistíte, že texty nejsou tak důležité. Mnohem důležitější jsou kontexty. Jak se co dělá. Buďme pragmatiky a vyjděme z toho, že i instituce a ústavní demokracie má ty tři rozměry, institucionální, procedurální a personální. V rovině institucionální prožíváme určitou krizi, v rovině personální máme krizi, v rovině procedurální přes všechny nedostatky textů a procedur to není žádná krize. My máme procedury, my máme dokonce i za třicet let vytvořený systém toho, čemu se říká jurisprudenc, který nesmírně důležitým způsobem přispívá k budování nejenom právního, ale ústavního státu, ústavně-demokratického státu. A já se tedy v tom svém příspěvku budu zabývat rolí státního zastupitelství v kontextu ústavy, nikoliv textu. Texty můžeme měnit, ale jak změnit kontexty? Dále provedu určitý historický exkurz do odvěkého vztahu. My si myslíme, že ústavní stát je cosi nového. Já se pokusím ukázat, že již ve starém Římě znali rozdíly v pojmech, které ukazují na rozdíl mezi mocí a právem. A za třetí, provedu zde tedy jedno mírné srovnání a historický exkurz do toho, jak vypadá ta prokuratura a jak se formovala prokuratura v zemi, která nehovoří o právním státu, ale o vládě práva, tedy ve Velké Británii. Skončím tím, že se pokusím ukázat na důležitost a nezastupitelnost státního zastupitelství v ústavní demokracii. Tedy nejprve... Státní zastupitelství patří, tady jsme se bavili o tom, jestli by se měla měnit ústava nebo neměla měnit ústava, jestli je to nutné nebo není, kam tedy bychom měli kodifikovat to postavení státního zastupitelství, tedy té instituce, která, jak jsme slyšeli, není to ani soud, není to ani správní orgán, je to, já vždycky říkám,

jakmile řekneme my právníci, že je něco sui generis, tak vlastně nevíme pořádně, co, jak to uchopit. Ale když je něco sui generis, tak zrovna u toho státního zastupitelství to funguje, protože když se podíváte na ústavu, ona je konceptuálně špatná. Ona hovoří o soudní moci. To je špatně. My musíme hovořit o systému spravedlnosti. A spravedlnost, ten system of justice, to je cosi, co vás chrání proti moci, proti každé politické moci, která by byla zneužitelná, proti každé soukromé moci, která by byla nelegální, a tak dále a tak dále. To znamená, že státní zastupitelství musíme řadit do toho systému spravedlnosti. Máme různé úpravy a budeme tady určitě slyšet, nebo uslyšíme tady podrobnou komparaci z různých zemí, že to můžete řešit skutečně jako součást výkonné moci, ale musíte současně říci, pozor, některé základní principy exekutivy neplatí pro státní zastupitelství. Můžete, mimochodem, takto to funguje ve Velké Británii, můžete mít ten druhý model, který řekne, je to součástí moci soudní. Jsou to vyšetřující soudci. Ale současně musíte říct, že jsou to soudci, kteří jsou vyšetřující, kteří nejsou ti soudci, kteří jsou potom ti soudci v pravém slova smyslu. A extrémním případem zde může sloužit Itálie, kde člověk může být obviněn roky, vlastně posiluje se ta moc soudní, která by neměla být mocí, až za únosnou mez. Potom můžete mít různé kombinované systémy. Co ovšem spojuje soudy a státní zastupitelství, je základní ústavní hodnota. A tou je nezávislost. Tedy základním úkolem pro státní zastupitelství je vytvořit si mechanismy pro uchování nezávislosti na moci výkonné. To není žádná samospráva, to není žádná nestrannost, to je prostě schopnost fungovat nezávisle na tom, jak se mění vlády v zemi. Česká republika v tomto ohledu měla momenty složité, momenty krizové, ale víceméně štěstí. Stačí se podívat na současné Polsko, abychom viděli, kam až výkonná moc může dojít ve snaze podřídit si justici, státní zastupitelství a soudnictví. A nenechte se mýlit, tato chvíle, tato situace nastane i v České republice, protože my se tady bavíme o ústavních normách, ale tam venku už se řeší problémy jiné, ale především jinak. Tím se dostávám k druhé části a k výměru ústavnosti jako neustálé bilanci. Ústava není ani moc normy, ústava není ani čistý projev vůle. My si myslíme, že ústavní stát je důsledkem modernizace práva a modernizace politiky. Do jisté míry to tak skutečně je. Zmínka o Johnu Lockovi i Abrahamu Lincolnovi je tady zcela na místě. Z těch federalistů. Mohli bychom pokračovat v citátech, že například moc soudní je justice, je nejméně nebezpečná moc ve státě. Ale já se chci vrátit k pojmu z římského práva a z římské politiky, k jedné základní distinkci, k rozdílu mezi potestas a auctoritas. Staří Římané věděli, že musíte mít, abyste mohli řídit a organizovat politickou obec, potřebujete potestas, potřebujete moc. Moc je cosi, díky čemu vy můžete účinně organizovat život institucí, rozhodování, ale i celkově chod a běh obce. Mezi potestas patří úředníci římské republiky, později, tam patří samozřejmě konzulové, tam patří ti magistrates. Moc končí. Co je vrcholem té moci? Impérium. Potestas

se mění v impérium, které má císař. To je důvod, proč vůbec máme stát nebo politickou obec, tu polity. Ovšem současně Římané věděli, že potestas netvoří stát. To je omyl německé právní a politické filozofie, že ten, kdo rozhoduje, je suverén. Auctoritas je v Senátu, auctoritas mají právníci. Ten, kdo má tu autoritu v římské obci, je ten, kdo zná právo, kdo rozhoduje z titulu právního, nikoli z titulu moci. Takže ten rozdíl, který my dnes v té moderní ústavní vědě tak široce diskutujeme, jako jak omezit moc, přesně ten Lockův výměr, vlastně staří Římané dávno znali a věděli, že bez autority se moc potestas stává tyranii. Nevěděli to jen staří Římané, věděli to i v alžbětinské době. William Shakespeare napsal své nejlepší hry právě na toto téma, ať si vezmete Coriolana nebo Julia Caesara. Zmíním se v této souvislosti... Mám ještě deset minut, že ano... Zmíním se v této souvislosti o jedné instituci, která se obtížně překládá do češtiny, která se jmenuje Attorney general, nejvyšší státní zástupce, hm, ne, ministr spravedlnosti, hm, ne. Ta instituce je středověká, v první polovině třináctého století panovník jmenoval svého znalce práva, právního úředníka, proto, aby ho zastupoval, jeho a jeho zájmy zastupoval, před soudy. Původní funkcí tohoto Attorney general bylo zastupovat, tehdy to nebyl stát, ale zastupovat korunu před soudy. Ta země ve třináctém století znala rozdíl mezi justicií, spravedlností, mocí soudu a mocí impéria. Tady se úplně znovu obnovuje ta distinkce, kterou známe z římského práva, přestože je to v úplně jiném kontextu. Pro nás je tady důležité to, že zastupuje. Tedy role zastupitelství je prastará, ale je to přesně na pomezí, protože vy reprezentujete právo, ale současně reprezentujete nějaký veřejný, to, co my bychom dneska označili jako veřejný zájem, a tak dále. Já se posunu nyní do století, vlastně na počátek modernity, protože neidealizujme si ty dějiny. Ano, tam jsou opravdu dějiny občanské války, tam jsou ministři, kteří skončí na popravišti, tam jsou dějiny plné krve, prolití, zrovna tak jako dějiny právního státu a Magni Carty. A to, co předcházelo Lockově pojetí omezené vlády a základních přirozených práv, tak to jsou zmatky, chaos a rozvrat, takže neříkejme, že něco je ideální a že my to tady neumíme nebo my jsme v jiné kultuře. To v žádném případě. Spíše je zajímavé, že prokuratura nebo státní zastupitelství se velice často chápá v úzké vazbě k té organizaci, k té zprávě a k policii, k orgánům vyšetřujícím a tak dále. Policie je velice mladá instituce, na rozdíl od státního zastupitelství. Policie vzniká ve třicátých letech devatenáctého století ve Velké Británii. Do té doby neexistuje nějaký centralizovaný systém, také dodnes, když britský policista vidí, jak je organizovaná policie ve Francii nebo jinde, centralizovaně, tak mu to nejde na rozum, protože policie je přece ten místní orgán, který se zřizuje proto, aby existoval a byl zachován pořádek v obci. Ale zajímavé je, že v okamžiku, kdy se ta policie takhle konstituuje, tak najednou se mění role státního zastupitelství tím, nebo té prokuratury, protože do té doby, hovořilo se tady o právech a ústavních právech, je to naprosto

přesné, správné zařazení, že vlastně součástí funkce státního zastupitelství je i ochrana ústavních práv a svobod, ale ono se vytvořilo vlastně tou transformací té soukromé žaloby na veřejnou. Do té doby jste se mohli dovolat svých práv proti neoprávněným zásahům, mohli jste se obrátit na soud, ale vaše žaloba byla soukromá a z vašich peněz. Teprve v okamžiku, kdy přichází policie, policejní organizace, tak policie jednak vidí, že ona sama potřebuje právní rady, současně si uvědomuje stát najednou, že musí mít systém veřejné žaloby, která bude chránit veřejný zájem. To také tady už padlo. Dva základní principy existují ve Velké Británii, kdy můžete, nebo prokuratura sestaví žalobu v případě, že je racionálně očekávatelné, že může dojít k usvědčení a odsouzení pachatele, kde je tady dostatečně dobrý důvod. Ne nepochybně, ale dostatečně důležitý důvod. A současně tato žaloba musí být ve veřejném zájmu. Je docela časté, kdy najednou prokuratura ustoupí od obžalování právě proto, že to není ve veřejném zájmu. Tímto se dostávám k té základní tezi, kdy vidíme, že moderní systém prokuratury, ať se pohybujete v jakékoli zemi, se pohybuje na hranici mezi dvěma zdroji legitimacy moderního státu. A to je ta druhá distinkce, to je distinkce mezi gubernaculum a jurisdictio. Každý ústavní režim potřebuje fungovat. Země, která má skvělé zákony, ale neudrží pořádek, skončí v anarchii a dříve či později v tyranii. Gustav Radbruch, německý právní filozof, to označil jako jedno ze tří základních maxim, které tvoří právní vzdělanost a moudrost. Schopnost naplnit spravedlnost, schopnost porozumět zákonu a schopnost porozumět také pořádku, tomu účelu, proč existuje vůbec právo. A říkal, když zdůrazníte kteroukoliv z nich, zdůrazníte, ostatní dvě potlačíte, dostanete patologickou situaci. Ten, kdo zdůrazňuje příliš pořádek, skončí v diktatuře. Ten, kdo zdůrazňuje příliš spravedlnost, může skončit v anarchii. Fiat iustitia perat mundus. Ať se zboří svět, ale spravedlnost musí zvítězit, a ten, kdo příliš zdůrazňuje hodnotu legality, skončí jako formalistický, myslím, že i v češtině se stále používá ten germanismus, fachidiot. Státní zastupitelství, slibuji, už končím, musí naplňovat nejenom všechny tři tyto maximy, ale musí dokázat zkombinovat ty dva zdroje legitimacy, tedy ono musí být současně gubernaculum, ono musí postupovat ve veřejném zájmu, v zachování veřejného pořádku, v zachování, ale i právního státu, ústavních práv, ale současně si musí být vědomo zdroje svého jurisdictio. Toho, že musí se pohybovat, to, o čem se tady už hovořilo, jako orgán přispívající k a posilující legalitu a ústavnost v této zemi. Do této chvíle, já mám pocit, že na rozdíl od jiných středoevropských zemí, a není to pocit, je to i výsledek různých konferencí a hovorů s kolegy z ostatních zemí, v České republice se podařilo, jako v jediné zemi té postkomunistické Evropy, vytvořit ucelenou jurisprudenci právní praktiky, principy demokratického právního státu. Samozřejmě, tady byla obrovská role prvního, ale i druhého Ústavního soudu, vznik nových institucí, jako je Nejvyšší správní soud, skvělí ministři

spravedlnosti v minulosti, Otakar Motejl, ale to všechno, tyto osobní a některé institucionální záruky, je třeba proměnit ještě na tu transformaci mysli a srdcí právníků, kteří mají *jurisdictio*, mají *gubernaculum*, ale musí si být vědomi státní zástupci, stejně jako soudci obecných soudů, že oni nejsou, a vy nejste úředníky státu. Já kdykoliv hovořím na nějaké soudcovské konferenci, tak vidím ten propad mezi těmi nejvyššími soudními orgány a jejich zástupci, jejich tedy reprezentanty, a okresními nebo krajskými soudy, které samy sebe stále vnímají jako nějaké úředníky. To je cesta do Číny. Tam 99 procent všech žalob končí usvědčením. Vy zastupujete právo, zákon, veřejný zájem. Ve vás se koncentruje *jurisdictio* i *gubernaculum*, proto vás čekají spory, doufejme, že ne války, ale vás čekají velké spory, a proto bez vás, stejně jako bez soudců, tato ústavní demokracie, která přes všechnu kritiku je asi nejúspěšnější ústavní demokracií v postkomunistické Evropě, nedokáže přežít. Děkuji vám.

#### **Jan Lata:**

Děkuji panu profesorovi, kterého jsme si tady ponechali ještě pro účely diskuse, která ovšem proběhne až po vystoupení dalšího z profesorů, tentokrát profesora Jaroslava Fenyka. Muže, který z pozice prvního náměstka nejvyšší státní zástupkyně dokázal prosadit zásadní novelu zákona o státním zastupitelství v roce 2002, doufám, že to říkám správně, která významně posílila postavení státního zastupitelství a omezila jeho závislost na moci exekutivní. Pan profesor Fenyk se poté vzepřel v zásadní krizové situaci státního zastupitelství, odešel, vzdal se svého úřadu, velmi úspěšně se etabloval nejen jako advokát, ale i jako akademik. Jsme velmi rádi, že byl jmenován soudcem Ústavního soudu, a to dokonce jeho místopředsedou. Jestli doposud řečníci říkali, že nejsou odborníci na státní zastupitelství, tak předpokládám, že nynější řečník to již říkat nemůže. Děkuji a uděluji mu slovo.

#### **Jaroslav Fenyk:**

Děkuji, pane prezidente, dámy a pánové, to, co zde odeznělo, je samozřejmě velmi zajímavé, ale pravda je taková, že já jsem původně velmi váhal, jestli vůbec tady mám vystoupit, protože přece jen dvanáct let mimo systém znamená určité odloučení, oddělení. A já se vlastně se státními zástupci setkávám jenom prostřednictvím ústavních stížností, kdy někdy si říkám, hm, dobré, někdy si říkám, hm, že to snad ani možné není. Takže ten můj pohled je spíš fragmentární, já jenom zpovzdálí sleduji vývoj, který v posledních letech probíhá, boj o nový předpis, eventuálně o jeho změny. A je to určitě velmi zajímavé. Já, když jsem byl osloven, tak jsem také



váhal, které modely, mám-li tu komparaci, které modely vlastně mám vybrat, protože zde bylo zmíněno, že každý stát, každá společnost si vytváří vlastní pravidla. Týká se to samozřejmě i veřejné žaloby. Nakonec jsem zvolil tři modely, možná vás zaujmou, tedy já věřím tomu, že aspoň některé z nich, a to model slovinský, model švédský a model polský. Udělal jsem takový průřez Evropou ze severu na jih, respektive z jihu na sever, s tím, že jsem se vyhnul tomu, abych tady hodnotil stabilní systémy veřejné žaloby v západní Evropě, podle toho švédského modelu, který je takový typický. Na něm chci ukázat tu odlišnost. Zaměřil jsem se na modely, které byly víceméně modifikovány, které se během těch desítek let výrazně měnily a na kterých je snad možné i poznat, co se v té které zemi děje, respektive kam veřejná žaloba určitým způsobem směřuje. Jako komparaci jsem si vybral v podstatě modely, které pocházejí ze stejných kořenů. Jde o napoleonské kodifikace trestního řízení, konkrétně Code d'Instruction criminelle z roku 1808, který zavádí, tedy zavedl jako první dvě stádia trestního řízení, a to řízení přípravné a řízení před soudem, hlavní líčení, kde pánem řízení přípravného je typicky vyšetřující soudce, mně to nějak zlobí... Lepší... Vyšetřující soudce, jehož úlohou je opatřovat vlastně důkazy ve prospěch i v neprospěch obviněného, na hlavní líčení, iniciované na základě výsledků přípravného řízení veřejným žalobcem, tedy státním zástupcem u nás. Do Slovinska ten napoleonský model pronikl částečně přímo v době krátké samostatnosti v letech 1809 až 1813 a posléze potom přes Rakousko do Polska, vlivem spojení Napoleona s Varšavským knížectvím v letech 1807 až 1813, a do Švédska díky Napoleonově maršálu Bernadottovi, který se stal švédským králem a založil dynastii, která tam působí dodnes. Takže svým způsobem lze dokonce dokumentovat ten vývoj, vliv francouzského státního zastupitelství, francouzského trestního řádu na tyto tři země. Mají v zásadě společné kořeny. Hodně jsou si podobné, ale v mnohém se také liší. Jsou to vlastně takové úvodní informace, to, o čem se tady budu zmiňovat. Budu hovořit o ústavním postavení veřejné žaloby, o organizaci a působnosti, o vztahu veřejné žaloby a ministerstva spravedlnosti, o úloze veřejné žaloby v přípravném řízení trestním a potom v řízení před soudem. S ohledem na to, že mám vymezený čas, je to půl hodiny, tak jsem se zaměřoval pouze na oblast trestního řízení a nikoli na další pravomoci. Dva z těchto modelů jsou i z tohoto pohledu velmi zajímavé. Pokud jde o Slovinsko, tak současný model pochází vlastně z napoleonských kodifikací a byl vybudován pro účely osvíceného inkvizičního řízení. Díky historickému vývoji po dlouhou dobu platil ve Slovinsku rakouský trestní řád z roku 1873, který stavěl přípravné řízení na silném vyšetřujícím soudci, kde byl žalobce odkázán na výsledky jeho nezávislého vyšetřování. Teprve od roku 1929 se vznikem Jugoslávie byl zaveden nový trestní řád a také první zákon o veřejné žalobě, samostatný zákon. Jinak, veřejná žaloba byla zmíněna pouze v trestním řádu. Tyto předpisy posílily výrazně postavení veřejného

žalobce v přípravném řízení, přičemž tím možná pomohlo především ke zrušení institutu vyšetřujícího soudce, již v roce 1929. V roce 48, vlivem změny společenských poměrů, byl trestní řád, bohužel, nahrazen trestním řádem sovětského typu, zaměřeným kromě postihu běžné kriminality i na boj s třídním nepřítelem. Předpis byl nahrazen trestním řádem roku 77, který znamenal návrat k vyšetřujícímu soudci pro účely vyšetřování, a tím i oslabení pozice žalobce v trestním řízení. Tento model pak přetrval až do roku 1995, kdy byl samostatnou Slovinskou republikou zaveden nový trestný řád i nový zákon o veřejné žalobě. Přes následné pokusy, které se objevily, poprvé intenzivně, projektované a financované Lublaňskou univerzitou a zpracovávané z pověření parlamentu, zavést angloamerický adversální systém trestního řízení, ten původní předpis vlastně platí ve Slovinsku dodnes a stojí na základech napoleonských kodifikací. Jde tedy o osvícený inkviziční systém, i když, jak uvidíme, některé zajímavé prvky sporného procesu pronikly i tam. V roce 2011 byl přijat nový zákon o veřejné žalobě, který platí dosud. Jde o neuvěřitelně podrobný předpis. Když to porovnáme se Švédskem, o kterém budu mluvit za chvíli, které má osm paragrafů, a s Polskem, které jich má přes stovku, tak ten slovinský vede. Má 247 článků. Takže se budu držet jenom některých ustanovení a věřím, že snad pro vás budou zajímavá. Ústavní postavení. Státní zastupitelství je rámcově zakotveno v článku 135 ústavy, podle něhož státní zástupci podávají obžalobu, zastupují v trestním řízení a vykonávají další působnost, pokud tak stanoví zákon. Velmi podobné ustanovení, jako máme my. Mají, podobně jako soudci, notáři, samostatné ustanovení v části čtyři ústavy, organizace soudní moci. Tedy nejsou včleněni výslovně do moci výkonné, jako je to například u nás, ale mají tedy pozici v organizaci státní moci obecně, ale patří do té malé kapitoly mezi notáře a soudce. V současné době převažuje názor, že státní zastupitelství není součástí moci soudní, ale součástí justičního systému v širším slova smyslu. To už tady odeznělo a myslím si, že ten názor je vcelku správný. Další působnost a organizace potom plynou z trestního řádu a ze zákona o státním zastupitelství. Soustava je v současné době třístupňová, místní státní zastupitelství, krajská státní zastupitelství a nad ním je Nejvyšší státní zastupitelství v čele s generálním prokurátorem. A dále, což je zvláštní, nejvyššími státními zástupci trestního a netrestního odboru. Při všech čtyřech odvolacích soudech působí vrchní státní zástupci, kteří jsou ale také státními zástupci Nejvyššího státního zastupitelství. Státní zástupci jsou, tam je věkový průměr třicet let a tak dále, jmenovaní ministrem spravedlnosti na dobu předem neomezenou, jsou odvolatelní jen v kárném řízení. Zánik funkce může nastat jen na základě stanovených důvodů, přemístit je lze jen s jejich souhlasem, nebo na dobu omezenou bez jejich souhlasu. Podle nového zákona o státním zastupitelství je postavení státního zástupce adekvátní postavení soudce, se vším všudy. Státní zástupci musí vystupovat nestranně,

musí chránit ústavnost a zákonnost, musí chránit právní stát, lidská práva, základní svobody. Podmínky kariérního postupu jsou stejné jako u soudců, délka praxe, praxe především u soudů, u státního zastupitelství nižšího stupně. V rámci státního zastupitelství působí rada státního zastupitelství, která vykonává samosprávu, podobně jako u soudů, to je soudní rada, a řeší některé administrativní otázky a má zásadní roli v personálních otázkách státního zastupitelství. Vedoucí krajské státní zástupce, vrchní státní zástupce a nejvyšší státní zástupce, to jsou ti, kteří víceméně působí u Nejvyššího státního zastupitelství, jmenuje na dobu šesti let ze státních zástupců rada státního zastupitelství na návrh ministra spravedlnosti s přihlédnutím k názoru generálního prokurátora. Generálního prokurátora volí na odůvodněný návrh rady státního zastupitelství s přihlédnutím ke stanovisku vlády na dobu šesti let s možností opětovného mandátu parlament. Podle zákona o státním zastupitelství jsou státní zastupitelství nezávislé státní orgány, státní zástupci v trestním řízení v konkrétní věci nesmí přijímat žádné pokyny ani příkazy, a to ani od přímých nadřízených, ani od generálního prokurátora. Generální prokurátor může vydávat pro všechny státní zástupce a státní zástupce nižších stupňů, především funkcionáře, i ta státní zastupitelství, pokyny obecné povahy písemné, kterými stanoví a sjednocuje trestní politiku, podobně jako náš nejvyšší státní zástupce. Generální prokurátor například v minulosti stanovil otázky odnětí příkazání věci, jaké jsou podmínky mezi státními zastupitelstvími, vyšetřování finanční kriminality, aplikace trestního příkazu, výše trestních sankcí, poskytování informací médiím, využívání odklonu v trestním řízení. Pokyny obecné povahy ovšem také mohli vydávat šéfové těch nižších státních zastupitelství. V rámci státního zastupitelství působí tři okruhy dohledu. Administrativní, které vykonává ministerstvo spravedlnosti, justiční, které vykonávají soudy, a profesní, které vykonává generální prokurátor. Generální prokurátor si může ke kontrole vyžádat jakýkoliv spis od kteréhokoliv státního zastupitelství. Kontrola je dokonce třístupňová, jednak je úplná, každé tři roky povinně se kontrolují všechny spisy konkrétního státního zastupitelství. Pak je částečná a individuální, která je na úvaze generálního prokurátora. Podle mých informací, jestliže po osamostatnění Slovinska byla řada let zřetelná snaha o posílení nezávislosti státního zastupitelství i státních zástupců, tak v posledních dvou letech, zhruba tak, lze vysledovat určitou tendenci opačnou, podříditi státní zastupitelství i státní zástupce moci výkonné, a to přímému i nepřímému vlivu ministerstva spravedlnosti, dokonce i v jednotlivých, i výběrově určených trestních věcech. V novém zákonu o státním zastupitelství se projeví částečně tyto tendence už dříve, ale teď ta tendence, diskuse nad těmito problémy je poměrně živá. Pokud jde o působnost v trestním řízení, státní zastupitelství fakticky i právně vede trestní řízení, tedy míněno tím přípravné řízení, ale policejní složky i vyšetřující soudci

zahajují trestní stíhání na základě vlastní iniciativy, nebo na podnět státního zástupce, to jest vyšetřujícího soudce. Dozor, v našem slova smyslu, se v přípravném řízení nevykonává. Státní zástupce toliko zvažuje podání či nepodání obžaloby nebo rozhodne o jiném způsobu vyřízení věci. V přípravném řízení se aplikují zásady oficiality, legality, vyhledávací materiální pravdy, podobně, jako je to u nás. Státní zástupce podává obžalobu z úřední povinnosti, je tu zaveden princip legality. Je to proto, že je prosazována rovnost obžalovaných před zákonem, a pokud by docházelo k různým výjimkám, vnímalo by se to jako porušení této rovnosti. Pokud jde o řízení před soudem, tak je zajímavé, že díky novelizaci trestního řádu došlo k určitému příklonu pod vlivem té diskuse, která probíhala u Lublaňské univerzity, ke spornému řízení typu common law. Znamená to, že soud sice vede řízení jak formálně, tedy řídí proces, tak materiálně, není pasivním fotbalovým rozhodčím, ale odpovídá za to, že bude zjištěn řádně skutkový stav. Ale otázky obviněnému, svědkům a znalcům nejprve kladou strany a teprve poté soud, bez omezení, soud není omezen, jestli ve prospěch nebo v neprospěch, jde mu o to, aby zjistil, jak to opravdu bylo. Ale první otázky kladou tedy strany. Zvláštní je i určitá forma takzvaného křížového výslechu, typického pro common law systém, jež mohou vést strany, ale opět je modifikovaná možnost soudu klást otázky na závěr. Jinak je průběh hlavního líčení obdobný jako u nás. Tak to by bylo Slovinsko. Švédsko. Právní úprava organizace a působnosti veřejné žaloby je historicky méně členitá, řekl bych, je výrazně jednodušší než slovinská. Dělbá moci, tak jak ji známe z české ústavy, švédskou ústavou není vnímána tak ostře. Švédská ústava, když si ji přečtete, tak je to v podstatě kompetenční zákon. Rozsáhlý kompetenční zákon, kde tedy dělbá moci není provedena tak jako v naší ústavě. Oni to vnímají, aspoň jejich odborníci to vnímají ve vztahu ke státnímu zastupitelství jako výhodu, neboť se o tom nediskutuje. Neřeší se, k jaké moci patří, ale vnímají je jako spravedlnost. Důležité je, že tedy původní model, kdy státní zastupitelství patřilo pod kancléře justice, byl v roce 1948 zrušen. Vznikl tehdy úřad generálního prokurátora, který je od kancléře systematicky a organizačně oddělen. Současně v tom roce došlo ke zrušení vyšetřujících soudců. Trestní řád věnuje státnímu zastupitelství kapitulu sedm, kde velmi úsporně stanoví, to je jediná norma, která upravuje jeho působnost z hlediska zákona, že státní zastupitelství tvoří okresní, takzvané žalobní komory, kterých je 47, krajská státní zastupitelství, kterých je šest, a generální prokuratura. Podrobnosti organizace a působnosti jsou upraveny nikoli zákonem, ale nařízením vlády. Veřejná žaloba je organizována hierarchicky a jednotně. Generální prokurátor je tedy patrně, snad se dá říci, součástí moci výkonné, i když fakticky podléhá jaksi určité kontrolní pravomoci. Víte sami, zdá se, že tedy je ten příklon spíš k moci výkonné, než moci soudní, i když, řekl bych, je to orgán výkonu spravedlnosti tak jako jinde. Generální prokurátor vykonává dohled nad krajskými státními zástupci

a ti zase nad okresními státními zástupci. Donedávna samostatné státní zastupitelství s celostátní působností, zvláštní státní zastupitelství, pro stíhání závažné ekonomické kriminality a trestních činů proti Evropské unii, které spolupracovalo s OLAF, tvořené společnými týmy žalobců a policistů, bylo zejména kvůli přetrvávajícím soustavným kompetenčním konfliktům mezi oběma podřízeno nakonec generálnímu prokurátorovi rovněž. Státní zastupitelství působí u příslušného soudu, u Nejvyššího soudu působí generální prokurátor. Generální prokurátor, tak jako ve Slovinsku, u nás může vydávat pro všechny veřejné žalobce závazné pokyny obecné povahy. Generálního prokurátora, jeho náměstka a krajské státní zástupce jmenuje vláda na dobu neomezenou. Ostatní žalobci jsou jmenováni generálním prokurátorem na dobu neomezenou, ale i operativně pro konkrétní případ. Vedoucí státní zástupci a generální prokurátor mohou být odvoláni vládou, i bez uvedení důvodu, ostatní v kárném řízení státní kárnou komisí, tedy míněno jednotliví státní zástupci. Vláda může ovlivňovat trestní politiku, veřejné žaloby, prostřednictvím závazného pokynu. To je ten důvod, pro který si myslím, že tedy je součástí moci výkonné. Adresovanému jak generálnímu prokurátorovi, ale tak třeba jen krajskému státnímu zástupci nebo okresnímu státnímu zástupci. Činí tak zejména tehdy, pokud v souladu s vládním programem chce věnovat pozornost určitým oblastem kriminality. Nyní třeba to je drogová trestná činnost, sexuální delikty, hate crimes a tak dále. Výroční zprávy generálního prokurátora, krajských státních zástupců, okresních státních zástupců pak musí na tyto pokyny reagovat. Musí zdůvodnit, jak se s nimi vypořádali. Pokud jde o působnost v trestním řízení, tak od zrušení systému vyšetřujících soudců trestním řádem z roku 1948 je to policie, která provádí úkony přípravného řízení. V roce 65 byla přijata nová úprava vztahu mezi policií a veřejnou žalobou. Do té doby byli totiž vyšší policejní úředníci zároveň státními zástupci, veřejnými žalobci, podobně jako je to například ve Velké Británii. Po určitých pokusech zcela oddělit policii od dozoru státního zástupce v přípravném řízení se systém zase vrátil zpátky k verzi obdobné českému dozoru státního zástupce nad policií, což vedlo ovšem k druhému extrému formy společných vyšetřovacích týmů, které působí velmi aktivně v současné době, tedy policie a státní zástupci. Kromě trestního řádu platí pro postup v přípravném řízení výrazně novelizované nařízení vlády z roku 1947, které už jsem tady zmínil. Přípravné řízení vede policie, ale i státní zástupce, pokud to závažnost trestného činu vyžaduje a závisí to na jeho rozhodnutí. Je to docela časté. Po skončení přípravného řízení rozhodne státní zástupce, zda podá či nepodá obžalobu. Podá ji tehdy, zákon sám říká, jsou-li pro to dostatečné důvody. Právě zde může státní zástupce ovšem využít diskrečního oprávnění tam, kde má pochybnosti o tom, že v hlavním líčení bude vina obžalovaného prokázána, nebo v případě mladistvých pachatelů. Hlavní líčení je obdobné jako civilní státní, říkám to schválně, civilní státní, jde o stejnou úpravu. Je

to typický sporný proces se všemi znaky common law, včetně rozdělení formálního důkazního břemene. Důkazy provádějí strany, a to včetně křížového výslechu. Soudce je spíše pasivní. Aktivní je tehdy, kdy je třeba se dobrat pravdy. Zásadně však soudce je ten, kdo tedy provádí výslech obviněného, který nemusí vypovídat, a pokud tak učiní, je povinen, podobně jako svědek, uvádět pravdu. Zavedení tohoto systému trvalo desítky let, to nebylo nic, co by jaksi bylo jednoduché. Faktem je, že diskuse o tom, nakolik tento systém je životaschopný a nakolik dál se bude vyvíjet dál tímto směrem, jsou živé. Problém je v tom, že common law systém neumožňuje soudcům zasahovat do řízení tak, jak by v řadě případů chtěli, znamená to mnohdy problémy s tím, jaký je výsledek trestního řízení. Polsko je poslední model. Já budu charakterizovat polskou úpravu tím, že neustále osciluje od většího vlivu exekutivy na veřejnou žalobu k vlivu menšímu a od větší interní centralizace k menší a naopak. To se již projevilo, ovšem nikoli teď v posledním období, ale bohužel, tohle je vliv, to je vývoj, který se objevil už ve dvacátých letech minulého století. Prostě polská úprava taková je. Je velmi obtížné se v ní vyznat. Pokusil jsem se ji shrnout do pár bodů, ale uvidíte sami, že někdy je velmi obtížné pochopit, jaký systém vlastně v současné době platí a které stupně státního zastupitelství se čím zabývají. Od zrušení systému vyšetřujících soudců trestním řádem z roku 1948 je to policie, která provádí úkony přípravného řízení, podobně jako u nás. Ústava Polské republiky se o postavení prokuratury nezmiňuje. Nalezneme zde toliko zmínky o právu generálního prokurátora podávat návrh ve vztahu k Ústavnímu soudu, tečka. Současnou organizační normou je pro veřejnou žalobu zákon o prokuratuře z ledna 2016 a novelizovaný trestní řád. Jestliže po období samostatné prokuratury, tedy od roku 1950, byla funkce generálního prokurátora spojena s funkcí ministra spravedlnosti, v roce 2010 došlo k jejich rozdělení. Pak od roku 2016 byly tyto funkce spojeny znovu. Z obavy, abych vás výčtem změn za posledních deset let neuvedl do rozpaků, jsem se zaměřil jen na tu novou úpravu. Nová organizační norma stanoví, že prokuraturu řídí národní prokuratura, tvoří národní prokuratura, krajské prokuratury, okresní prokuratury a místní prokuratury. Pobočky a speciální útvary, specializované a tak dále, zřizuje vedle toho ještě ministr spravedlnosti. Ministr vydává jednacím řád prokuratury a organizační vnitřní předpisy prokuratur a spravuje jejich administrativu, stanoví rozpočet. Prokurátory jsou generální prokurátor, národní prokurátor, což je první náměstek generálního prokurátora, a další náměstci. Tedy pro boj s organizovaným zločinem, pro vojenskou justici, prokurátor institutu paměti národa, prokurátoři obecných prokuratur, tedy těch nižších. Generálním prokurátorem je ministr spravedlnosti. Vzniká tak jakási personální unie, zní to zvláště, ale je to tak, politicky obsazeného ministerstva a veřejné žaloby. To ovšem není ten národní prokurátor, ti jsou součástí generální prokuratury a jsou jakoby oddělení. Jde o oddělení osoby, tedy

ministr spravedlnosti, generální prokurátor, a pak je systém veřejné žaloby tvořený národní prokuraturou, krajskými, okresními a tak dále. Generální prokurátor a národní prokurátor jsou nadřízeni všem prokurátorům a mohou jim vydávat pokyny, směrnice nebo příkazy. Bezprostřední nadřízenost, i nadřízenost prostá. Národní prokuratura, v čele které stojí národní prokurátor, to je faktická prokuratura. Ten ministr sám jako postava stojí jaksi bokem, v čele prokuratury v současné době úřaduje národní prokuratura, v čele s národním prokurátorem. Zajišťuje působnost prokuratury před Ústavním soudem, Nejvyšším soudem a Nejvyšším správním soudem, vykonává dohled nad krajskými prokuraturami, provádí a dohlíží na přípravné řízení, vykonává opravdu instanční činnost, koordinační činnost a tak dále a tak dále. Národní prokurátor a další náměstci generálního prokurátora, protože národní prokurátor má sice samostatný úřad, ale je také náměstkem generálního prokurátora, jsou jmenováni i odvolávání předsedou rady ministrů po projednání s prezidentem republiky, pro vojenskou justici, náměstek také, po projednání s ministrem obrany. Krajsští, okresní a místní prokurátoři a při nich působící prokurátoři jsou jmenováni a odvolávání generálním prokurátorem, tedy ministrem spravedlnosti, na návrh národního prokurátora nebo náměstka pro vojenskou justici. Krajské, okresní a místní prokuratury, tvořené při odpovídajících soudech, jsou vnitřně centralizované, je tam podřízenost, v jejich čelech stojí krajsští, okresní a místní prokurátoři. Prokurátoři mají být podle zákona nestranní, nezávislí a jsou povinni zajistit rovné zacházení se všemi občany. Předkládají pravidelně prohlášení o majetkových poměrech generálnímu prokurátorovi. Každý prokurátor je povinen plnit pokyn, směrnici a příkaz nadřízeného. Příkaz musí být vydán písemně. Pokud o to podřízený požádá, musí obsahovat i právní zdůvodnění. Podřízený může odmítnout příkaz splnit nebo může požádat, aby byl z jeho splnění vyloučen. O tom rozhoduje ovšem bezprostředně nadřízený toho, který příkaz vydal. Prokurátor vystupuje v hlavním líčení nezávisle tehdy, došlo-li ke změně v důkazní situaci. Jinak je vázán právním názorem svého nadřízeného. Nadřízený prokurátor může revokovat nebo změnit rozhodnutí podřízeného. Pokud jde o poradní, snad samosprávné orgány, v národní prokurátorské radě generálního prokurátora, tvořené výlučně zástupci prokuratur všech stupňů, předsedá generální prokurátor, tedy ministr spravedlnosti. Rada dbá na nezávislost prokurátorů, formálně, na vzdělání, hodnotí jejich činnost, vyjadřuje se k vnitřním předpisům, počtu jejich členů kárného senátu a k tomu, zda může prokurátor, jenž dosáhl věku 67 let, dál vykonávat službu nebo ne. Samosprávu prokuratur vykonávají schůze prokurátorů a příslušné prokuratury a ty delegují zástupce do národní prokurátorské rady, kárných senátů a podobně. Jinak nemají žádnou působnost. Zajímavé je zajištění prokurátorů po odsloužení určitého počtu let. Po dvaceti letech, pokud odejde, tak prokurátorovi náleží plat ve výši sto procent měsíční mzdy, po pětadvaceti 150, po třiceti 200, po pětatřiceti

250, po čtyřiceti 350 a po čtyřiceti pěti 400 procent měsíční mzdy. Já jenom upozorňuji na to, že tento údaj není proto, abych vám ukázal, že u nás tomu tak není. Ale je to spíš proto, že to má dvě stránky věci. První, jasně, je to určité ohodnocení činnosti prokuratury, prokurátorů, jejich úlohy v trestním řízení, ale současně je to do určité míry připoutává k tomu systému, protože každý ten skok po těch letech je obrovským skokem. A znamená to tedy, že pokud ten prokurátor bude poslušný, bude se chovat tak, jak by měl, tak tam může vydržet opravdu hodně dlouho. O té poslušnosti jaksi v tom systému rozhoduje ve finále ten ministr spravedlnosti, respektive ten systém ho uchová v té funkci, pokud tedy ten systém bude respektovat. Trestní řízení před poslední novelou trestního řádu bylo sporné. Řízení typu common law opravdu zavedli ten systém, podobně jako Slovinci, a tak dále, se soudem v pozici arbitra, který neprováděl dokazování, ale ponechal je na stranách, měl zcela zásadní, zcela pasivní povahu. Novela trestního řádu z roku 2016 mu vrátila inkviziční pozici aktivního soudce podle předchozí úpravy. Také úprava, která zavedla přípustnost nebo nepřípustnost některých důkazů, aplikovala v tomto směru takzvanou teorii plodů z otráveného stromu, byla zrušena a vztahuje se pouze na nejzávažnější porušení procesních předpisů, tedy zákaz mučení a podobně. Trestní stíhání provádí podle zákona generální prokurátor, národní prokurátor a další náměstci generálního prokurátora a jim podřízení prokurátoři tak, že zejména provádí dozor v přípravném řízení, zastupují veřejnou žalobu před soudem. Tou zmínkou o generálním prokurátorovi se nabízí přímo pohled do toho, jak je propojena ta moc s mocí výkonnou, jak je tedy propojena s funkcí ministra, politicky jaksi angažovaného ve prospěch nějaké politické strany, byť nestranicky, člena nějaké vlády. Tolik tedy ke třem modelům velmi stručně. Na závěr bych snad, já nevím, jestli vám to něco řeklo, protože to je opravdu fragmentární, ale ukazuje to určitý vývoj. Nemůže to být úplně reprezentativní výběr, protože ty vývoje, tendence jsou skutečně velmi zvláštní, různé, v různých zemích se odrážejí jejich potřeby. Ale něco signalizují. A ty signály jsem shrnul do takových několika bodů. Doufám, že teda snad budou výstižné. Ústavní postavení veřejné žaloby v těchto zemích, kromě snad toho Švédska, i když i tam jsou určité tendence ke změnám, je stále nejisté, protože politická reprezentace hledí na veřejnou žalobu jako na součást svého politického programu, jako na nástroj pro prosazování svých politických cílů, zapomíná na to, že je orgánem výkonu trestní spravedlnosti. S ohledem na stále rychlejší střídání politické reprezentace a časté případy i kriminálního jednání jejich členů dochází častěji k zásadním koncepčním změnám organizačních norem, kterými se řídí státní zástupci. Státní zástupci z obavy před politickými tlaky nebo projevy těch různých nátlakových skupin už nechtějí mít skromné organizační předpisy o několika paragrafech, ale snaží se čelit těm tlakům tak, že jednak vytvářejí podrobné organizační normy, které je mají chránit, na druhé straně ta



opozice, ten tlak politiků směřuje také k podrobným normám, které je ovšem chránit naopak nemají. Takže nám vznikají předpisy, které jsou velmi přetížené, pokud jde o obsah, rozsah, kompetence, složité a není úplně jisté, jestli jsou ku prospěchu. To vše se projevuje i v neujasněné koncepci trestního řízení, které kolísá mezi řízením, v němž převažují osvědčené inkviziční prvky proti prvkům řízení common law, sporného řízení, čímž se zase výrazně oslabuje jistota účastníků řízení i spravedlnost celého trestního procesu. Ty moje závěry nejsou moc optimistické, ale jak jste sami viděli zase, ty úpravy, které jsem vám tady zmínil, které jsem se snažil aspoň trochu charakterizovat, také příliš optimisticky nevypadají. Snad ten švédský model, který si vystačí s několika málo ustanoveními, kde ke konfliktům nedochází. Ty ostatní dva, země, z nichž číší to, že je tu určitý souboj, určitá tendence bojovat proti sobě, politická moc a výkon trestní spravedlnosti. Tohle by se dít nemělo, ale, bohužel, to se děje. Já se obávám, že ty tendence budou pokračovat i u nás. Tolik tedy stručná komparace z mé strany. Já samozřejmě jsem připraven odpovídat na otázky, pokud odpovědi budu znát. Děkuji vám za pozornost.

#### **Jan Lata:**

Děkuji panu profesorovi a nyní je prostor pro vaše otázky, stanoviska, polemiky. Prosím, kdo by chtěl vystoupit, ať mluví, ať přijde sem a mluví od řečnického pultíku. Není to snad kvůli tomu, že byste neměli dostatečně zvučný hlas, ale z důvodu nahrávání této akce. Takže prosím... Pan senátor se nehlásí? Ne, dobře. Já bych měl tedy otázku na dvě otázky, na každého z referentů. Mě vlastně zaujal ten postřeh profesora Přibáně, že situace v České republice je patrně z těch zemí Visegrádu v oblasti jaksi nezávislosti justice, otázky jurisprudence, řekněme, zdravoti těch institucí justičních nejlepší. Já, aniž bych chtěl teda hanit nějak jako českou justici, teď myslím českou justici obecně, nikoliv zpravodajský server Českou justici, tak mě to vlastně překvapuje mile. Čím si to vysvětlujete? Jak případně teda justice může, co má, co může činit, aby změny, které postupují v ostatních zemích, nepostihly i ji? A co se týče otázky na pana profesora Fenyka, tak jestli se mu zdá, že v tuto chvíli tedy je nějaký prostor nebo je vhodné změnit ústavní zakotvení státního zastupitelství v České republice, nebo jestli máme pokorně setrvat u nynější úpravy. Děkuji.

#### **Jiří Přibáň:**

Ten optimismus jsem si přikázal, ale ten má své věcné opodstatnění právě, já myslím, že to bylo do značné míry dáno změnami v devadesátých letech a tím, jak sám sebe konstituoval Ústavní soud

především, protože... Já tedy tady teď budu kritizovat sám sebe, veřejná sebekritika. Ale i když já jsem mnohdy ten první Ústavní soud, některé jeho nálezy, kritizoval, tak jak třeba říká můj kolega profesor Sadurski, říká, pořád to byl jediný soud v té postkomunistické Evropě, který jasně definoval, co znamená materiální obsah demokratického ústavního státu. Že my nejsme na straně právního formalismu, ale hodnotově založeného právního státu. To se táhne od první poloviny devadesátých let. A ten druhý soud na to přirozeným způsobem navázal. Dokonce dokázal vlastně tady replikovat ten vývoj ústavní v poválečném Německu nebo Rakousku, tím, že zmínil teda to materiální ohnisko ústavy. Případ Melčák a další. A mohli bychom takto pokračovat. To má obrovský... Vůbec tyto nálezy vyznačují a prozačují do celého justičního systému, kam já tedy řadím také státní zastupitelství. Tak to je ten první. Zatímco, kupříkladu v Maďarsku nebo v Polsku existovala silná kontinuita, jak jsme viděli tady i z toho druhého příspěvku, to není kontinuita nějaká politická nebo ideologická, že to jsou všechno bývalí komunisté nebo tak, jsou to prostě zapouzdřené elitářské skupiny právníků, kteří si udržují svůj podíl na moci tak či onak a mezi nimi je pár takových jako disidentů typu Mirosława Wyrzykowskiho, Lecha Garlického, nebo v maďarském kontextu to byl koneckonců i ten poslední předseda Ústavního soudu, který se jakž takž snažil, Péter Paczolay, ale ta destrukce systému, třeba v Maďarsku je absolutní, v Polsku skutečně nastal ten boj, který neumožňuje vytvářet jurisprudenci. Vy vedete boj, vy nevytváříte jurisprudenci. Přes všechny konflikty v České republice vznikla ucelená právní nauka, kterou můžeme kritizovat, kterou můžeme přijímat, se kterou můžeme polemizovat, ale která nám vytváří to, co je, já nemám rád argument kulturou, ale kultura jako systém praktik a myšlení, toho tedy, jak děláme určité věci, to je tady skutečně v lepší situaci dnes než kdekoli jinde, včetně Slovenska tedy. Nemáme tady situaci, jaká je na Slovensku, a doufám, že ji nikdy mít nebudeme. Takže pro mě je to důsledek celkové právní a ústavní a společenské transformace v devadesátých letech. Když chceme mluvit pozitivně, tak tam to skutečně zafungovalo dobře. A je to... Tady se hovoří také o těch právních transplantátech. Vy si myslíte, že něco přijmete, a ono to bude samozřejmě fungovat. V Maďarsku si mysleli v devadesátých letech, kde to funguje v západní Evropě, ústavní demokracie, v Německu, přijmeme všechno, co mají v Německu. Ta orientace na německý model tam byla očividná, ale jak je vidět, můžete mít německé zákony, německé texty, ale pořád skončíte s maďarskými kontexty.

### **Jaroslav Fenyk:**

To je těžká otázka, jestli se dá něco změnit. Já možná navážu na pana profesora Přibáně, pokud jde o otázku těch transplantátů.

Samozřejmě, já taky nejsem příznivcem transplantátů. Pan profesor Šámal ví, že se nerad přizpůsobuji nějakým zahraničním vlivům, protože ono v tom našem systému, když to do něj zařadíte, tak nikdy nevíte, jak to dopadne ve finále, protože způsob provedení může být zcela odlišný od toho původního záměru. Navíc si myslím, že ne všechno se vejde do určitého systému ovládaného nějakými zásadami. To nejsou žádné floskule, to jsou pravidla, na kterých stojí ten systém. Když to nabouráte něčím jiným, tak prostě zpravidla ten systém přestává fungovat. Aspoň v určitých oblastech, bohužel. Já chci říct ovšem něco jiného. Ono je ovšem dobré ty systémy znát. Pokud je neznáme a vždycky si něco vytrhneme odněkud, tak ani nevíme, jaký kontext to má třeba někde jinde. Ono je dobré vědět, že v tomhle státě je to takhle, tam je to tak, proč to tak je. Protože ve finále, pokud jde o tu veřejnou žalobu, ono moc jiných modelů, ty britské nemyslím vážně, protože britská obžaloba pořád ještě posílá z devadesáti procent před soud jaksi svoje právní zástupce, nikoliv ty žalobce. Sám si to tam obhazuje. Zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení jako strana. Má Crown Prosecution Service nebo xxxxxx (113:30), což jsou prokurátorské úřady. Tam chodí výjimečně. To bych vůbec nevnímal jako pravidlo, něco, co bychom měli přijímat. Ale jsou tu systémy, které skutečně od té Francie přežaly, ať byl Napoleon, jaký chtěl, tak tu Evropu infikoval určitým systémem pozitivního práva, které, nemůžu říct, že by bylo negativní. Ono přináší určitý systém. Ten systém tady stále je. My se moc nemůžeme odchýlit od toho systému, nebo bychom museli přebudovat celé trestní řízení. Státní zástupce, jeho úloha, veřejný žalobce, se odvíjí především od trestního řízení, od toho tady je. Ostatní pravomoci, tam se o tom můžeme bavit, ale trestní řízení nás zajímá nejvíc. Jaké bude trestní řízení, takový bude státní zástupce. To vůbec nezáleží na ústavě. Ústava, z hlediska mého, já bych to nepřeceňoval, to řazení, potřebu měnit ten systém, nejenom proto, že když do ní hrábneme, tak z toho může vypadnout cokoliv. Někoho napadne něco úplně jiného, než původně byl záměr. To se tady taky stává. Ale hlavně proto, že tím asi moc nezměníme, tak kam bychom... Zařadíme to do moci soudní. Tam nepatří to státní zastupitelství. Uděláme z toho samostatnou kapitolu, jako má Nejvyšší kontrolní úřad... Čeho s tím dosáhneme, státní zástupci? Vůbec ničeho. Důležitá je ta organizační norma, samozřejmě, důležité je také to, jak na nás nahlíží veřejnost. Jak vnímá úlohu. Já někdy trochu lituji toho, že ta úloha je většinou kritická. Moc často neslyšíte, jak úspěšný byl státní zástupce tam, jak byl úspěšný tady. Většinou slyšíte, co všechno zkazil, jak všude se naboural. To není pozitivní přístup. Oni nás chrání a měli by také mít tomu odpovídající pověst. A také by se s nimi mělo takto zacházet, což se ovšem často neděje. Ty příčiny jsou různé. Já jsem tam naznačil určité vývojové tendence na závěr. Myslím si, že jsou podobné jako všude jinde, i u nás. Ale chci zdůraznit jedno, ta ústava to opravdu nezmění. Změní to pouze přístup, přístup a respekt k trestní spravedlnosti. Ovšem, pozor,

také tu musí být přístup odpovědný, etický. A hlavně odborně kvalitní a spravedlivý přístup státního zástupce k přípravnému řízení a řízení před soudem, a ke každé kauze. To je také důležité, protože na jedné straně tady je důvěra veřejnosti, tam se odráží přesně to, co to státní zastupitelství předvádí, média to pouze dokreslují, někdy tak a někdy onak. Takže ta hra, nebo ten míč je na obou stranách, ale ústava tady, podle mě, prostě nic nevyřeší.

**Jan Lata:**

Děkuji, nejsou-li další otázky, můžete samozřejmě si otázky schraňovat na závěrečnou diskusi. Nyní je přestávka, při které bych vás rád pozval na drobné občerstvení, které se podává vzadu v Zaháňském salonku. Zde se sejdeme o půl jedné a můžeme se těšit na vystoupení pana profesora Jana Musila. Děkuji.

**Jan Lata:**

Dámy a pánové, vítám vás v druhé části naší konference. Samozřejmě, už nás řada významných účastníků opustila. O to více si vážím, že vy setrváváte. Jsem velmi rád, že mohu uvést našeho třetího řečníka, profesora Musila, který pohovoří o judikatuře Ústavního soudu ve vztahu k státnímu zastupitelství. Pan profesor je patrně nejvíce povolnou osobou hovořit na toto téma, protože byl soudcem druhého a nyní je tedy soudcem i třetího Ústavního soudu. Vedle předsedy Pavla Rychetského se jedná o jediného takového soudce, který to patrně, neříkám nic tajného, je obecně státnímu zastupitelství nakloněn. My jsme velmi vděční za řadu jeho disentů k nálezům, zejména druhého Ústavního soudu, zdá se mně, že ten názor Ústavního soudu na státní zastupitelství se patrně i díky vlivu pana profesora Musila pomalu mění. Jenom ještě jednu osobní poznámku. Já si kladu za čest, že jsem panu profesorovi mohl více než dva roky dělat asistenta na Ústavním soudu, musím říct, že to byla pro mě mimořádně přínosná pracovní zkušenost. Pane profesore, jsme rádi, že jste tady a máte slovo.

**Jan Musil:**

Dámy a pánové, když jsem dostal pozvánku na konferenci pořádanou Nejvyšším státním zastupitelstvím, uvažoval jsem, zda nemám vznést určitou námitku své podjatosti, protože pravda je taková, že jsem také jako prokurátor čtyři roky působil. Bylo to v mém juvenilním věku, těsně po absolvování právnické fakulty, ale stačilo mně to k tomu, abych poznal určitý mechanismus, určité fungování této instituce. Myslím si, že mě to nepochybně obohatilo. Myslím si ale,

že o žádné podjatosti se nedá mluvit. Moje další profesní dráha třicetiletá byla dráha pedagoga, učitele, profesora, nyní, téměř už patnáct let, je to role soudce Ústavního soudu. A to jsou tedy posty, které poskytují zřejmě dosti široký záběr, aby člověk se zbavil nějaké předpojatosti nebo sympatií či antipatií k určitému úseku. Já rozdělím to své vystoupení asi do dvou částí základních. V první se budu držet toho, jak zní tedy název mého příspěvku, a to je Judikatura Ústavního soudu ke státnímu zastupitelství. Čili v té první části shrnu určité judikáty, které se tohoto týkají. Předem upozorňuji, že jde často o judikáty, které se týkají určitých marginálií, určitého úzkého úseku jenom činnosti. Ale jak už bývá blahým nebo neblahým zvykem Ústavního soudu, tak on často i v dílčích otázkách vyslovuje určité univerzální moudro, které potom vstupuje jako určitý princip do činnosti další. A tak je tomu i v případě těchto judikátů, které já budu zmiňovat, kdy Ústavní soud po vyřešení třeba dílčího problému procesního vyslovil určité zásady, určité teze vztahující se k fungování státního zastupitelství jako celku. Teď už přejdu k tomu výčtu těch judikátů, které se vás týkají, nebo státního zastupitelství. Je to především skupina judikátů, která se vztahuje k trestnímu řízení, k průběhu trestního procesu. Tady zmíním asi tyto judikáty. Byla například posuzována kompetence státního zástupce k vydávání příkazů k domovním, pardon, k prohlídce jiných prostor a pozemků. Čili nikoliv domovních prohlídek, ale k prohlídce jiných prostor a pozemků. Když se to dostalo Ústavnímu soudu na stůl, což bylo v roce 2009, tak platila stará právní úprava paragrafu 83a trestního řádu, která svěřovala tuto kompetenci vydávat příslušné příkazy státnímu zástupci. Ta věc byla zpochybněna, byla zpochybněna v průběhu řízení před obecními soudy, byla zpochybněna i samotným stěžovatelem a dostalo se to obvyklým mechanismem k Ústavnímu soudu k rozhodnutí o ústavnosti příslušné právní úpravy. Ten nálezný vyzněl tak, že shledal Ústavní soud tuto kompetenci státního zástupce jako protiústavní a zrušil ji. Další, následující vývoj byl takový, že zákonodárce respektoval stanovisko Ústavního soudu a novou úpravou svěřil tuto kompetenci už potom soudu. Další takový dílčí, parciální nějaký problém, který řešil Ústavní soud, bylo ukládání, pardon, byla stížnost proti ukládání pořádkové pokuty, kterou uložil policejní orgán. Tehdy platná úprava v trestním řádu, obsažená v paragrafu 146 odstavec 2 trestního řádu, svěřovala kompetenci rozhodovat o těchto stížnostech proti rozhodnutí policejního orgánu státnímu zástupci. Opět, doputovalo to k Ústavnímu soudu, ten rozhodl nálezem z roku 2004, Pl. 15/04, o tom, že toto ustanovení opět trpí deficitem protiústavnosti, a zrušil toto ustanovení. Opět, do budoucna zákonodárce přikročil ke změně zákonné úpravy a svěřil tuto kompetenci soudu. Další takovou dílčí oblastí byla některá rozhodování ve vazebních věcech. I když u nás už velmi krátce po sametové revoluci došlo k zásadní změně v tom, že o samotném uvalení vazby rozhoduje soud, což je jistě v pořádku, je to tak do dneška,

tak přece jenom byla určitá rezidua, kdy o některých vazebních věcech ingeroval státní zástupce. Bylo to například ustanovení trestního řádu, které pro některé případy svěřovalo státním zástupcům rozhodnutí o ponechání obviněného ve vazbě. Bylo to tehdy v paragrafu 71 odstavec 4 takto zakotveno, že to byla kompetence státního zástupce. Ústavní soud přímo tuto věc neřešil, tím, že by zrušil to ustanovení, protože k tomu neměl procesní předpoklady, petit toho návrhu, který k nám šel, se toho nedožadoval, ale přesto využil této kauzy k tomu, že v tom příslušném svém judikátu vyslovil opět určité zásady obecné povahy, vztahující se k povaze státního zastupitelství jako takového, zejména onu tezi neustrannosti a nezávislosti i zde deklaroval při řešení této otázky. Nyní už opouštím trestní řízení, trestní řád a přejdu k takové dost unikátní a kuriózní záležitosti, o které také rozhodoval Ústavní soud, ve vztahu k státnímu zastupitelství. Byla to věc, která se týkala tehdy platného znění zákona o ochraně utajovaných skutečností, číslo 148 z roku 98 Sbírky. Jeden paragraf, jedno ustanovení v tomto zákoně svěřovalo pravomoc rozhodovat o opravném prostředku proti rozhodnutí ředitele Národního bezpečnostního úřadu, který rozhodoval o nevydání osvědčení ke splnění podmínek umožňujících seznamovat se s utajovanými skutečnostmi. Je to strašně složitě právnicky tam zformulováno. Šlo v podstatě o to, že šlo o prověřování způsobilosti pracovníků toho úřadu nebo jiných institucí, seznamovat se s utajovanými skutečnostmi. To rozhodnutí mělo někdy často existenční dopad pro ty pracovníky, kterým zejména to bylo odmítnuto, vydat toto osvědčení, vedlo to ke ztrátě zaměstnání a podobně. O takovýchto věcech prostě rozhodovala potom nějaká opravná instituce. Tento zákon, který jsem zde citoval, vytvořil speciální orgán, který se nazýval složitě Kolegium na úseku ochrany utajovaných skutečností, zřízené při Nejvyšším státním zastupitelství. Čili fungovalo zde nějaké zvláštní těleso, nazývané kolegium, a ono rozhodovalo podle té právní úpravy o opravných prostředcích proti těm rozhodnutím ředitele o způsobilosti seznamovat se s těmi utajovanými skutečnostmi. Opět, dostalo se to k Ústavnímu soudu, ten to pokládal za tak závažnou věc, že o tom rozhodl dokonce plenárním náležením v roce 2005, má to spisovou značku Pl. 11/04, kde Ústavní soud vybudoval své rozhodnutí opět na posouzení povahy státních zástupců a státního zastupitelství a jejich prostě způsobilosti o tom ústavně rozhodnout. Zde opět vyslovil tezi, že státní zástupci nepožívají onen predikát neustrannosti a nezávislosti, kterým podle názoru Ústavního soudu by se měl vyznačovat příslušný orgán, který o takto významné věci rozhoduje, a opět Ústavní soud příslušné ustanovení toho zákona zrušil. Teď přejdu k další oblasti, kde se vůbec jaksi nejobširněji a nejzásadněji vyjadřoval Ústavní soud k pozici státních zástupců, a to je judikát vztahující se k platům státních zástupců. Vám všem je to velmi dobře známo, protože se vás to osobně dotýkalo. Jde o plenární náležením spisové značky Pl. 17/10, judikát, který byl vyneseno

v červnu 2011 a který se týkal platů státních zástupců. Opět, všichni to známe, zakopaný pes a sporná otázka, která se v té věci řešila, bylo to, zda na státní zástupce se mají vztáhnout závěry vyslovené v předchozích judikátech Ústavního soudu, vztahující se k soudcům. Jak víme, Ústavní soud, protože ty spory se vedly v minulosti i ve vztahu k soudcům, tak Ústavní soud vyslovil určité principy, kterými zdůvodnil to, že tehdy tu platovou úpravu, platovou restrikcí ve vztahu k soudcům zrušil, v podstatě tam vyslovil zásadu určité nedotknutelnosti, nezměnitelnosti platových poměrů ve vztahu k soudcům. Státní zástupci, na které se ty předchozí judikáty nevztahovaly, se nyní začali domáhat toho, aby i oni byli zařazeni pro tyto účely do stejné kategorie jako soudci a aby v tomto případě Ústavní soud vyslovil protiústavnost příslušných obyčejných zákonů, které zakotvovaly tu platovou restrikcí ve vztahu ke státním zástupcům. Všichni víme, že Ústavní soud nevyhověl tomuto požadavku státních zástupců, který se k němu dostal prostřednictvím obecné justice, protože nejprve to mělo ten obvyklý postup, že dotčení státní zástupci žalovali stát o doplatek toho rozdílu. Nebylo jim vyhověno obecnou justicí a ta věc přišla opět k Ústavnímu soudu. Ústavní soud velmi obsáhlým nálezem, který má, myslím, padesát stran, hustě psaných, zdůvodnil, proč státní zástupci nesplňují ona kritéria relevantní, tak jako soudci, proč u nich není protiústavní, jestliže dojde ke snížení platu. Já bych nyní shrnul asi tak základní teze, které se v těchto dosti věcně rozdílných kauzách vyskytují a které se k tomu státnímu zastupitelství a k jeho statusu vztahují. Ta základní argumentace Ústavního soudu, která byla, dalo by se říci přeneseně, jaksi v neprospěch státních zástupců, ona určitým způsobem ta judikatura zpochybňuje status státních zástupců a státních zastupitelství, tak je to vybudováno na několika základních argumentačních liniích. Tak především i Ústavní soud použil pozitivně právní argumentaci, tím, že se opřel o samotné znění Ústavy České republiky, poukázal na to, že státní zastupitelství je systematicky zařazeno v hlavě třetí Ústavy České republiky, v hlavě, která se vztahuje k moci výkonné. Už z tohoto systematického zakotvení prostě dovozoval vůli ústavodárce k tomu, aby bylo nakládáno se státním zastupitelstvím specifickým způsobem, nikoliv stejným, jako je zacházení se soudci a se soudy. To byl takový pozitivně právní výklad, interpretace, opřená přímo o znění ústavy, ale z ní potom byla dovozena další konsekvence, a sice to, že už samotné to systematické zařazení nezajišťuje nezávislost státního zastupitelství a státních zástupců na té moci výkonné. Z toho je dovozován zásadní kvalitativní rozdíl oproti postavení soudců a soudů, které požívají onoho privilegia nebo toho, že jim je věnována samostatná hlava v Ústavě České republiky, a je tím zřetelně naznačováno, že s mocí výkonnou nemají nic společného, soudy. Dotaženo potom do konce, přes tyto obecné argumenty teda bylo dovozeno tím Ústavním soudem, že jestliže nesvědčí státním zástupcům tyto ústavní garance, stejné jako u soudců, tak se také nelze

dovolávat těch záruk, které mají garantovat těm soudcům právě tu soudcovskou nezávislost. Je to dovedeno logicky do konce. Státní zástupci nemají tyto ústavní garance, a proto se třeba ani v těch platových záležitostech nemohou dovolávat stejného postavení, jako mají soudci. Navíc, v některých těch judikátech, třeba v tom, který se týkal těch utajovaných skutečností, je ještě další teze vyslovena, že státním zástupcům nelze svěřovat ani některé kompetence, které jsou pokládány za výlučně soudní kompetence, a to je především rozhodování o vině a trestu, protože tato kompetence je ústavou v článku 40 odstavec 1 listiny svěřena výlučně soudcům. Ústavní soud došel výkladem, a zejména tak oporu našel v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, že to rozhodování o vině a trestu není jenom enunuciát trestního rozsudku, vydaného v trestním řízení, ale že stejnou povahu mají i některá další sankční opatření. V tomto případě dovedl, že to je právě takový případ vysloveného jaksi rozhodování o vině a trestu, protože tuto kompetenci zase může vykonávat pouze soudce a soud. Kromě toho, že jsem shrnul ty základní argumenty, se chci ještě zamyslet nad tím, zda tyto závěry Ústavního soudu opravdu mají povahu tak generálních, tak obecných pravidel, kterými by se měla řídit do budoucna bezvýhradně zejména legislativa, nebo ústavotvorba, zda je to teda nezpochybnitelné, ty postuláty, které ten Ústavní soud deklaroval v těchto nálezech, v těch rozhodnutích. Řekl bych, že zamýšlet se nad tím, jestli je to nezpochybnitelné, jestli jsou to svaté pravdy, které musíme brát, jako kdyby je řekl římský papež, tak jestli je to opravdu tak, že bychom se tomu měli bezvýhradně i do budoucna podříditi. O tom, že nad tím mohou vznikat otázky a že je legitimní zpochybňovat tyto závěry, svědčí i to, že některé z těch judikátů, které jsem tu citoval, už na samém Ústavním soudu byly přijímány rozporně, o čemž svědčí existence řady disentů, řady odlišných stanovisek, které byly vysloveny, v nichž je vyjádřen výslovný, explicitní nesouhlas s těmi závěry Ústavního soudu. Například k tomu nálezu u těch prohlídek těch pozemků a jiných prostor byly disenty dva, Židlická, a já jsem k tomu měl disent. Když jsme prostě řekli, Ústavní soude, ty jsi to přehnal. Tento typ rozhodování není oním typem rozhodnutí, který by hluboce zasahoval do sféry občanských práv a svobod. Nezasluhuje si ústavně právní ochrany, a když, tak si zasluhuje, může být samozřejmě chráněn obyčejným zákonem, ale není to důvod pro protiústavnost těch ustanovení. Tak, to byly dva disenty. Potom k tomu rozhodování o ukládání těch pořádkových pokud, kde státnímu zástupci bylo upřeno to, aby o těch stížnostech proti rozhodnutí policejnímu orgánu jaksi rozhodoval, tak tam uplatnili čtyři soudci Ústavního soudu odlišné stanovisko. Byli to Nykodým, Lastovecká, Wagnerová a Balík. Nejvíc potom těch disentů bylo k tomu platovému nálezu Pl. 17 z roku 2010, kde těch disentuujících soudců bylo celkem sedm. Čili tehdejší nález jenom o chlup vyšel, aby vůbec byl přijat. Disentovali tam tehdy Rychetský, Güttler, Holländer, Formánková, Kůrka, Musil a Eliška Wagnerová. To už samo o sobě něco naznačuje,



že pravděpodobně i ta judikatura Ústavního soudu, dejme tomu, se může mýlit, může být prostě zpochybňována a každopádně o ní lze vést diskusi. Tím nikterak nechci zpochybňovat samozřejmě notorický postulát, že v konkrétních kauzách a v konkrétních rozhodnutích je rozhodnutí Ústavního soudu samozřejmě závazné. Platí pro všechny státní orgány, všichni ho musí respektovat, ale to nevylučuje to, aby nad nimi dále visely otazníky a aby, dejme tomu, pod vlivem zmíněných okolností, sociální, politické, mezinárodní, nebo, já nevím, jaké situace, nebylo uvažováno o tom, že by nemohlo dojít buď ke změně právní, nebo dokonce ústavně právní úpravy, že by samozřejmě nemohlo dojít ke změně také judikatury Ústavního soudu v těchto záležitostech. K tomuto je třeba konstatovat, že mnoho lidí si myslí, že skutečně žijeme v době, která přináší tolik všelijakých hlubokých změn sociálního a politického charakteru, že je nabíledni, že musí těmto změnám být potom uvolněn určitý ventil v podobě i třeba nové zákonodárné nebo dokonce ústavodárné úpravy. Já tu zmíním několik jenom takových klíčových argumentů, které v těch diskusích bývají uváděny. Velice živá diskuse na toto téma, například skutečně na téma nemělo by být státní zastupitelství ústavně zařazeno někam jinam než do administrativní, do sféry moci výkonné? Nemělo by si zasluhovat nějaké lepší, vyšší ústavně právní postavení? Tak takovéto diskuse se vedou v mnoha zemích. Velmi argumentačně a hluboká je zejména německá diskuse, kde ten stav dosavadní je takový, že i tam je vlastně faktický stav takový, že to státní zastupitelství není ústavně právně vůbec zakotveno, je zakotveno pouze v obyčejném zákoně o soudnictví, kde tedy faktický stav je takový, že je převažující názor, že patří mezi ty výkonné orgány moci výkonné a že si nezasluhuje jiné postavení, ale přesto je to silně zpochybňováno. Já teď řeknu, co k tomu tak hlavně vede. Ty pochybnosti jsou vyvozovány zejména v oblasti trestních kompetencí, trestně právních kompetencí a trestní politiky. Ty argumenty pro ty změny se hledají zejména v tom, že samotný fenomén kriminality, samotný fenomén trestné činnosti podléhá dramatickým změnám, a tudíž je zapotřebí tomu přizpůsobovat i tu mašinerii, jak se stát vypořádává s tímto fenoménem, a modernizovat ji, přizpůsobit ji těm novým podmínkám. Těch nových podmínek je mnoho, opět citováno. Já tu zmíním asi jenom takové ty nejpodstatnější, které mají i na to státní zastupitelství nějaký dopad. Tak především je poukazováno na to, že tu už někdy od šedesátých let minulého století dramaticky vzrostl nárůst, masový nárůst prostě kvantitativního výskytu trestné činnosti jako takové. Mluví se prostě o explozi kriminality, která vypukla v určitých letech, s níž si prostě tradiční nástroj, zejména ta tradiční justice, která je pokládána za velmi zkosnatělý a nehybný nástroj, prostě nedokáže poradit a nedokáže ji zpracovat, tuto novou kriminalitu, takzvanou. Čili stát nějak na to musí reagovat, musí chránit své občany. On to řeší různými způsoby. Například propagováním a realizací takzvaných odklonů v trestním řízení, které jsou zaváděny ne jako něco mimořádného, jenom něco

okrajového, ale jako rutinní, běžně, masově se vyskytující způsob, jak nakládat s kriminalitou. Odklony různého typu, které my dobře známe z našeho trestního řádu. Takovým posledním výdobytkem nebo takovým vykřičníkem nad celou tou věcí jsou například dohody o vině a trestu jako nový způsob, jak vyřizovat zločiny, ne zločiny, ale trestnou činnost před soudy. Za této situace, kdy například v Německu sedmdesát procent veškeré trestní agendy je vyřizováno mimo rámec hlavního líčení, mimosoudně, končí u státního zástupce, tak vyvstává otázka, zda máme opět na nějakých takových těch svatých principech, jako jsou ústnost, veřejnost a jiné takové klasické principy trestního práva, trestního procesu, zda není třeba přistoupit k nějaké revizi těchto principů. To je věc, která například opět poskytuje teda státnímu zástupci to, co se tradičně pokládalo jenom za doménu těm soudům, že oni de facto rozhodují o vině a trestu, i když v literatuře se to občas zpochybňuje, že při podmíněném zastavení je rozhodováno o vině a trestu, ale de facto to tak je. Dokonce těm delikventům jsou ukládána různá omezení jejich občanských, lidských práv. Zatím to někdy má podobu takových marginálií, já nevím, zakáže se jim chodit na fotbalová představení nebo něco takového. Ale někdy to jsou věci, které se velmi blíží typické trestní sankci, a jestliže i Štrasburk vydal řadu judikátů, které například za trestní sankci pokládají uložení pokuty 100 eur, tvrdí, že to musí požívat potom ten proces stejné ochrany jako v soudním procesu a tak dále, tak vzniká otázka, jestli je prostě realistická ta naše koncepce trestního řádu, koncepce ústavy, o tom, že jenom soud a soudce mohou rozhodovat o vině a trestu, zda tu není nějaký prostor pro novou úpravu. Kromě těch masových, hromadných trestných činů jsou to i další jevy na poli kriminality, které zavdávají příčinu takřka reformním nápadům. Je to především nový charakter pachatelů, kteří se dopouštějí velmi závažných trestných činů. Výskyt něčeho, čemu se říká obrazně kriminalita bílých límečků, kriminalita exponentů politiky, úředníků, vysokých funkcionářů a tak dále, u nichž prostě je opět shledáváno, že oni se na jedné straně dopouštějí velmi závažných protispolečenských jevů, dosahujících miliardových hodnot, a na druhé straně státní orgány těmi klasickými nástroji a procedurami se s tím nejsou s to vypořádat. Pokud už vůbec jsou ta trestná řízení zahajována, tak skončí v písku, po desetiletém procesu skončí nějakým směšným rozsudkem, nebo, což je ještě závažnější, že jsou ty kauzy takzvaně zameteny pod koberec, skončí nulitním, jakýmkoliv výsledkem. Tyhle kauzy se samozřejmě nevyskytují jen u nás, to je v celé Evropě. Veliká diskuse třeba k té věci se vyvinula poté, co vypukl veliký skandál, nejprve mediální a potom i politický, týkající se Helmuta Kohla, který byl podezírán a byl dokonce obviněn, bylo zahájeno trestní stíhání pro podvody v souvislosti s financováním politické kampaně volební ve Spolkové republice Německo. Z tisku víme řadu takovýchto figur, které ve světě existují a které se tímto způsobem vyhýbají normálnímu trestnímu postihu, vyhýbají se těm soudním

mechanismům, které jinak fungují, nebo měly by fungovat. Čili z toho se dovozuje, jestli právě v reakci na tyto nové fenomény by nemělo být nově nějak redefinováno i to postavení těch jednotlivých státních orgánů, které se vůbec tou kriminalitou zabývají, zda by nemělo být jinak definováno postavení policejního orgánu, státního zástupce a soudu a reflektovat nějak tyto nové fenomény. Například je vyslovován požadavek, aby to, co u nás zatím zákonně je v trestním řádu, totiž povinnost státního zástupce stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, tak zda tento princip není natolik silný a závažný, že by měl být povýšen na ústavní princip, který by dodal prostě mimořádný důraz a novou kvalitu tomu, aby k těmto jevům tohoto typu zametání pod koberec nemohlo docházet. Čili východisko se většinou hledá v návrzích na vynětí státního zastupitelství z toho systému té moci výkonné, poskytnutí nějakého specifického, a to buď samostatného, nebo alespoň značně odlišného postavení, než má vláda, než mají státní orgány, pardon, výkonné orgány, a zda si to nezasluhuje skutečně nové řešení. Třeba v tom několikrát zmiňovaném Německu to dospělo i k určité nové pojmové tvorbě, kdy mluví o tom, že už nemáme do budoucna mluvit o moci soudní, ale máme mluvit o takzvané judikativě. Judikativa jako určitý zvláštní díl moci, která by zahrnovala jak tu klasickou moc soudní, tak ale také činnost státního zastupitelství, že ta představa je taková, ty reformní návrhy jsou vůči německému ústavodárci takové, aby ve zvláštní hlavě základního zákona definoval tento pojem judikativy. Je si od toho slibováno, že to bude mít určitý symbolický význam, že to bude mít význam apelativní a že to povede i potom na úrovni normotvorby prostých zákonů, k tomu, že se vymezí ty kompetence třeba státního zastupitelství jinak, než je tomu dosud. Já sám osobně bych byl příznivcem těchto trendů. Myslím si, že je to věc, kterou nelze odbýt nějakými starými klišé, starými zásadami, které, jak vidět, v některých případech se rozcházejí s realitou. Myslím si, že i na ústavní úrovni by se zasluhovala ta úprava státního zastupitelství pojmut nově. Nejsem snílek a idealista takový, že bych si představoval, že je to věc snadná. Nepochybně to bude věc, která vyžaduje dlouhou diskusi, dlouhý vývoj, ale také zapojení prostě odborných vědeckých sil, legislativy, ale také všech resortů, kterých se to dotýká, do tohoto procesu. Čili mým přáním by bylo, aby novelizace nebo nový text ústavy tuto úpravu novou, státního zastupitelství, uskutečnil. Děkuji za pozornost.

#### **Jan Lata:**

Děkuji panu profesorovi Musilovi a nyní přichází náš poslední řečník. Zatímco doposud k nám mluvili profesori trestního práva, respektive právní filozof a sociolog, tak na závěr promluví ryzí konstitucionalista, profesor Gerloch, vedoucí Katedry ústavního práva a rovněž Katedry právní teorie, emeritní děkan Právnické

fakulty Univerzity Karlovy a současný prorektor Univerzity Karlovy. Pane profesore, jsme rádi, že k nám promluvíte.

**Aleš Gerloch:**

Děkuji, vážený pane prezidente, vážené dámy, vážení pánové, já jsem rád, že mohu vystoupit na tomto semináři a ve velmi pěkných prostorách Senátu Parlamentu České republiky. Možná dvě poznámky úvodem. Úplně se nepovažuji za ryziho konstitucionalistu, protože jsem se zabýval a nadále zabývám obecnou právní teorií, popřípadě i státovědou. Ale je pravdou, samozřejmě, že to těžiště zájmu v posledních letech, nebo už deseti letech, je u mě v právu ústavním a také takto vlastně jsem byl vyzván, aby byl zaměřen můj referát. A ta druhá poznámka se týká toho, že jsem trochu zapochyboval právě o tom mém vystoupení, které je označeno Ústavní zakotvení státního zastupitelství - pohled de lege lata a de lege ferenda. Jednak zaznělo, že pohledy de lege ferenda nejsou na místě, jednak zaznělo, že vlastně je to jedno, kde tedy je v ústavě státní zastupitelství zakotveno. Ale nemám tento názor. Spíše se kloním k tomu, čím vlastně končil pan profesor Musil, ale také váš představitel nejvyšší, pan doktor Zeman, má asi názor, a, myslím, řada z vás také, odlišný, nebo aspoň modifikovaný, nazvěme to, že to přece jenom určitý význam má. Myslím, že teď ve vystoupení pana profesora Musila to bylo propojeno samozřejmě i s těmi úkoly, které státní zastupitelství plní a bude plnit i do budoucnosti, a modifikacemi nebo dokonce změnami, proměnami, které jsou nejenom v oblasti trestní politiky, ale i dalších těch netrestních oblastech, které státní zastupitelství plní. S tím souvisí to, že se domnívám, že pro mě ze společnosti, a to v širším evropském a dokonce světovém měřítku, které probíhají, plyne, že musíme uvažovat i o tom, jaká míra změn má být v oblasti normativní a institucionální. My dokonce na právnické fakultě jsme řešili výzkumný záměr, určitý projekt, který se zabýval právě evropským a globálním kontextem normativních a institucionálních proměn z hlediska působení práva, a v současnosti, teď pět let, je to druhý rok, jsme nazvali jeden ten záměr základní, řekněme, kam patří ústavně právní problematika, právo v měnícím se světě. To v podstatě ukazuje velmi lapidárně na to, že je tady interakce práva a společnosti a že nepochybně to nemůže být tak, že by ta rovina normativní, institucionální, ale potom samozřejmě i právně sociologická, aplikační a tak dále, interpretační, zůstávaly beze změn, pokud jsme účastníky vlastně změn, které mohou mít dokonce přelomový charakter. To samozřejmě se v té době vždycky obtížně hodnotí a teprve zpětný pohled může ukázat z nadhledu takovou situaci. Ale zdá se, že jsou tady docela silné signály takovýchto proměn a samozřejmě i určitých konfliktů, zájmů a podobně, a to samozřejmě se nemůže dotknout i základních konceptuálních východisek. Je tedy otázkou, co má zůstat beze změny

a co nikoliv. A to samozřejmě je předmětem diskusí. Myslím, že je dobře, když se konají takováto fóra jako dnes, kde právě se tyto otázky mohou poměrně racionálně a méně třeba vášnivě než při jiných příležitostech diskutovat a zvažovat a hledat nějaké odpovědi. My samozřejmě působíme v podmínkách materiálního pojetí právního státu, a to je asi to základní východisko, ve kterém bychom měli zvažovat i eventuální úlohu státního zastupitelství a jeho postavení v Ústavě České republiky. Je to samozřejmě základní ústavní princip, že Česká republika je demokratický právní stát. Já osobně vycházím z toho, že to pojetí demokratického právního státu má čtyři takové základní atributy. Samozřejmě, může být otázka, jestli jsou čtyři, nebo někdo řekne, je jich pět, nebo jsou jenom dva a tak dále, ale dovolím si je stručně připomenout, protože z nich se odvíjí potom i další úvahy. První je vázanost státu právem, která se chápe někdy jako základní vůbec pojetí právního státu, o tom není třeba dlouho diskutovat, ale připomněl bych, že původní koncepce právního státu, dnes označovaná možná nepřesně jako formální pojetí právního státu, vycházela z principu legality a vázanosti státu zákonem. Dnes ta situace je samozřejmě daleko složitější a je zde více rovin, nejenom vázanost zákonem, ale i ústavou, mezinárodním právem, včetně samozřejmě práva Evropské unie. Jsou i určité úvahy, zda to není vázanost přirozeným právem, co toto přirozené právo vlastně je při rozhodování. Tady osobně spíše preferuji tu koncepci prepozitivního pojetí přirozeného práva i z hlediska té koncepce nezadatelných práv, nikoliv suprapozitivní, čili nadřazenost přirozeného práva, které samozřejmě má ne zcela uchopitelný a určitý význam. Je třeba říci, že všechny ty základní principy byly vlastně promítnuty do pozitivního práva, a to nejenom na národní, ale zejména evropské a mezinárodní úrovni. Ale už z tohoto výčtu je jasné, že tady pak mohou nastávat určité kolize mezi těmito rovinami. A jednou z těchto otázek, která je, myslím, velmi důležitá, ale přesahuje samozřejmě téma mého vystoupení i vůbec dnešního našeho semináře, je téma, nakolik rozhodnutí nadnárodních nebo nadstátních soudů jsou závazná uvnitř těch jednotlivých států, které jsou signatáři příslušných mezinárodních smluv, z nichž tato rozhodnutí, tyto judikáty vycházejí. Staví se někdy proti tomu koncepcie ústavní identity, toho, že vlastně každý stát, který je povinen dodržovat mezinárodní smlouvu, je limitován vlastními ústavními principy a hodnotami a ty je povinen rovněž respektovat. Vzniká zde otázka, nakolik tedy jednotlivá rozhodnutí soudu jsou závazná pro státy jako takové nebo i pro jednotlivé orgány, nebo nakolik vlastně jsou závazná znění těch smluv, ale nikoliv už jejich konkrétní aplikace. Takových otázek tady najdeme více, a jak jsem ale řekl, není úkolem dnes je diskutovat. Druhý takový atribut jsou nezadatelná základní práva. Nepochybně, soudobý demokratický právní stát stojí na tom, že je zde nejenom princip, většinou jeho rozhodování, ale ochrany jednotlivců a menšin, a zase je ale nepochybně, v činnosti státního zastupitelství toto se střetává, že může proti sobě stát veřejný

zájem proti tomu soukromému, individuálnímu zájmu, že nemusí být úplně jednoduché respektovat současně veřejný zájem a ochranu základních práv. Další takovou rovínou, která pro nás dneska je nejzajímavější, jsou státoprávní a právní garance demokratického právního státu. Samozřejmě, po negativních zkušenostech z dvacátých až čtyřicátých let 20. století se přistoupilo zejména k rozpracování těchto záruk na úrovni jak jednotlivých států, tak nadstátní úrovni a byla tomu věnována a dosud je, myslím, velmi značná a adekvátní pozornost. Zároveň ale je třeba vidět, že právě v této oblasti je zřejmě největší diference, pokud jde o ty charakteristiky recentního demokratického právního státu. To nakonec bylo zřejmé i z vystoupení předchozích referentů. V podstatě všichni tak či onak, nejvíce samozřejmě pan profesor Fenyk, který to měl jakoby přímo v náplni, ukázali jenom na této výseči státního zastupitelství nebo prokuratury ty společné rysy, řekněme, ale také poměrně významné rozdíly právě v organizaci, v normativní úpravě i faktickém působení, i třeba dynamiku, která probíhá historicky v jednom státě třeba po několika desetiletích vývoje. Takže, tady je třeba vidět, že na jedné straně jsou určité společné principy, ale na straně druhé je zde celá řada rozdílů, které jsou nesený, tedy rozdíly ve formě státu, formě vlády, státním režimu, u těch států, které se hlásí ke koncepci demokratického právního státu nebo vlády práva, také pan profesor Přibáň už připomněl ten rozdíl mezi vládou práva a právním státem, který má své historické kořeny, ale projevuje se dodnes. Takže určité posuny zde, zejména v této oblasti, v tom třetím atributu, podle mě je třeba očekávat, že budou v nejbližších v podstatě už deseti, patnácti letech, poměrně intenzivně, nejenom diskutovány, ale i prováděny. A konečně poslední atribut je demokratický charakter státu. Právní stát v současnosti nemůže být jiný než demokratický a demokratický musí mít formu právního státu. Tvoří vlastně určitou jednotu, ale opět rozpornou, která nespadá úplně v jedno. Já bych připomněl, že naše ústava to charakterizuje v článku devět, nejenom tím známým odstavcem druhým, kde se říká, že podstatné náležitosti právního státu jsou nezměnitelné, ale i v odstavci třetím, kde se říká, že výkladem právních norem nelze oprávnit odstranění nebo ohrožení demokratického charakteru státu. Čili to je poměrně striktní limitace zase pro všechny, kdo rozhodují podle ústavních a zákonných pravidel. Vždy si musíme být vědomi, že tedy i nezávislost soudů je v tomto smyslu relativní. Není absolutní. A že každý soud, včetně Ústavního soudu, je vázán určitými prameny práva, ať už tedy prameny zákonnými nebo dokonce i podzákonnými, v některých případech, nebo prameny ústavními, mezinárodními a podobně. Čili pohybuje se v rámci platného práva, protože jinak by vlastně došlo k popření toho prvního atributu, že tedy vlastně stát a jeho orgány jsou při rozhodování vázány právem. To nakonec platí i pro mezinárodní organizace a jejich orgány a mezinárodní instituce. Mezi těmi principy demokratického právního státu má jednu z klíčových rolí princip dělby moci. Je to vlastně

základní princip v té rovině státoprávních garancí soudobého demokratického právního státu. V článku druhém Ústavy České republiky se říká: Lid je zdrojem veškeré státní moci, vykonává ji prostřednictvím orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní. Bylo to už připomenuto, že naše ústava zdůrazňuje tedy princip vlády lidu jako výchozí a zároveň princip klasické triády moci. Vzniká otázka, jestli tato triáda skutečně neomezuje potom naplňování principu dělby moci v tom soudobém pojetí, které prošlo dalším vývojem od té triády Montesquieua dále. Dá se říci, že soudobé ústavy, přijímané po druhé světové válce, spíše se nedrží už této tradiční triády, postupují tak, že stanoví větší počet ústavních orgánů s různými charakteristikami. My to najdeme třeba v extenzi exekutivy do legislativy a naopak. Čili i když se říká třeba, že parlament je orgán moci zákonodárné, má některé pravomoci, zejména Poslanecká sněmovna, ale z části i Senát parlamentu, které překračují jenom moc zákonodárnou. Naopak, zase vláda a ministerstva mohou za stanovených podmínek přijímat právní předpisy, na základě, v mezích zákonů, samozřejmě, ale už se jedná o určitou zase extenzi exekutivy do legislativy a podobně. Dokonce máme některá ustanovení, která zjevně jdou dále v ústavě. Především dneska často diskutovaný, byť ne zcela přesně někdy, druhý odstavec toho článku druhého, kde se říká, že ústavní zákon může stanovit, kdy lid vykonává státní moc přímo. Čili vidíme, že tady je náznak určité dělby moci, máme to i v listině základních práv, v článku 21, že moc nemusí být vykonávána jen reprezentační cestou, ale i přímým rozhodováním na základě podmínek, které stanoví ústavní zákon. V této souvislosti je třeba říci, že teprve tento ústavní zákon může nastavit ty konkrétní parametry. Na druhé straně je zřejmé, že ústavodárce limituje vlastně sám sebe tím, že toto referendum musí mít decizní charakter, musí rozhodovat. Říká se, že může stanovit, kdy lid rozhoduje přímo. Nejspíše tedy v oblasti moci zákonodárné. Mylně se přitom někdy zaměňuje tato problematika s článkem 10a ústavy, kde se zakotvuje další otázka dělby moci způsobem, který je zde stanoven, že může dojít rozhodnutím buď parlamentu, nebo i v referendu, pokud je přijat ústavní zákon speciální k tomu, na orgány mezinárodních organizací nebo institucí. Říká se, že některé pravomoci orgánů České republiky mohou být přeneseny na mezinárodní organizace nebo instituce. Čili nejde tady potom už o výkon moci ze strany státu, máme k tomu judikaturu Ústavního soudu, ale výkon, který je prováděn už mimo bezprostřední vliv České republiky. Bylo už připomenuto, že máme jakési zárodky moci kontrolní a moci bankovní úpravou Nejvyššího kontrolního úřadu a České národní banky. K čemu směřují? Směřují k tomu, že vidíme, že ústavní úprava, která na straně jedné zdůrazňuje triádu moci, na straně druhé při bližší analýze ukazuje na to, že jsou zde určité orgány, které se vymykají této triádě, nebo že jsou zde případy, které jdou v dělbě moci dále než jenom v této triádě. A to opomím otázku územní samosprávy, která už není výkonem státní moci, pokud ovšem zase, jak víte, na ni není přenesena. Takže

vidíme, že celá ta problematika dělby moci se nedá zúžit na jeden článek nebo jeden odstavec jednoho článku a že ji musíme chápat komplexněji. Bylo už několikrát připomenuto, že platná úprava řadí státní zastupitelství do moci výkonné. Bylo také připomenuto, nebo myslím, že je to zde v tomto sboru obecně známo, že původní úvahy nešly úplně tímto směrem a že to patří mezi ty otázky, které byly vlastně řešeny spíše až v té finální fázi diskusí o ústavě, že se také vycházelo z toho, protože v té době ještě existovala prokuratura, že dojde k transformaci prokuratury na státní zastupitelství a výrazné zúžení funkcí, které bude plnit. To se pak odrazilo v článku 80, kde už pan prezident připomněl, že ta úprava je velmi stručná a navíc z velké části blanketní. Říká se zde, státní zastupitelství zastupuje veřejnou žalobu v trestním řízení, vykonává i další úkoly, stanoví-li tak zákon. Postavení a působnost státního zastupitelství stanoví zákon. Čili vidíme, že vlastně s výjimkou tedy té veřejné žaloby v trestním řízení je to ponecháno zcela na zákonné úpravě, víme také, že vlastně ten vývoj pak šel k rozšiřování té působnosti oproti těm původním představám ústavodárce. V této souvislosti musím říci, že se mi líbí vymezení, které se objevilo v návrhu zákona, který jinak trpí určitými slabinami, o státním zastupitelství, a který, jak víte, nebyl v Poslanecké sněmovně akceptován, následně nakonec stažen, ale ten první paragraf, myslím, velmi dobře vyjadřuje to, co by bylo možné dát do ústavy a posunout to tedy na úroveň ústavní. Státní zastupitelství je soustavou orgánů určených k zastupování veřejné žaloby v trestním řízení a k výkonu další působnosti při ochraně veřejného zájmu v zákonem svěřených věcech. Samozřejmě, ta úprava by mohla jít eventuálně i dále. Já sám se domnívám, že by zde měla být v ústavě i otázka soustavy státního zastupitelství upravená, měla by zde být i otázka jmenování nejvyššího státního zástupce a teprve další otázky prostě svěřit zákonu, samozřejmě, a tím by se přiblížila úpravě, kterou máme třeba u Nejvyššího kontrolního úřadu. V této souvislosti potom nastává otázka, pokud zasáhneme do toho článku 80, zda setrvat u toho, že státní zastupitelství je součástí moci výkonné, nebo uvažovat o jiných variantách. Není to věc nová, diskutuje se o tom delší dobu. Byly v podstatě ty varianty připomenuty. Já bych se u každé z nich na závěr krátce zastavil. První varianta je tedy zachovat státní zastupitelství jako součást moci výkonné. Zaznělo tady už, že v loňském roce proběhlo několik kulatých stolů, iniciovaných tehdejším ministrem pro legislativu, na kterých se diskutovaly otázky jednotlivých hlav ústavy. Nebylo to zaměřeno k veškeré problematice ústavní, ale v podstatě k problematice určité úvodní vstupní rozpravy a potom hlavy první, druhé a třetí. Zajímavé bylo, že problematika státního zastupitelství se zde objevila dvakrát. Jednak v diskusích o moci výkonné, ale následně znova ještě v diskusích o moci soudní. Čili, myslím si, že samo o sobě, možná tak jako sua sponte do jisté míry se ukázalo, že vlastně státní zastupitelství je orgánem hybridním,



že tedy má nějaké prvky orgánu správního, ale zároveň i orgánu soudního a že je možné diskutovat tu problematiku docela věcně, přiléhavě, ve vazbě na problematiku moci výkonné i moci soudní. Závěr, který byl přijat, byl už zde připomenut. Většinou byl zastáván názor, expertis, nejenom z oblasti ústavního práva, i když ty převažovaly, ale i některých dalších oblastí, že je na místě ponechat tu problematiku v oblasti moci výkonné, ale zavést mezi titulky nebo subtitulky, protože, když si připomenete ústavu, je zde v této hlavě moci výkonné nejprve subtitulek prezident republiky, potom vláda a pak už bez dalších subtitulků tedy jsou tady ministerstva a jiné správní úřady a potom státní zastupitelství. Tyto subtitulky by neměly jenom význam nějaký grafický, lepší orientace pro čtenáře, ale měly by být právě spojeny s posílením autonomie, zejména státního zastupitelství, ale také takzvaných, v uvozovkách, nezávislých správních úřadů na vládě. Samozřejmě je pak otázkou, jestli zůstat jenom u těchto subtitulků. Čili ta první varianta by mohla spočívat v tom, že by se vyjádřilo, že sice státní zastupitelství je součástí výkonné moci, ale že by se přesněji a možná v něčem třeba šířeji, odlišněji definovala pozice státního zastupitelství v článku 80. Je ale zřejmé, že to samozřejmě má určitý význam. Pan profesor Musil tady několikrát připomněl argumentaci Ústavního soudu právě zařazením státního zastupitelství do moci výkonné. Je tedy otázkou, jestli přece jenom neuvažovat o těch dalších dvou variantách. Ta druhá varianta je zařadit státní zastupitelství do moci soudní. Je třeba říci, že i v běžném povědomí bývá státní zastupitelství obvykle chápáno jako součást justice. A dokonce to zazní čas od času i od určitých třeba politických nebo státních představitelů. Ta představa, že vlastně je to jakási soustava úřadů sui generis, se úplně nevžila. Souvisí to i nakonec s tím, že soustava státních zastupitelství kopíruje soustavu soudů. A myslím si osobně, že je to správné, že právě návrh nového zákona o státním zastupitelství v tomto byl velmi sporný. Jednak vůbec v myšlence právě rozpojit tedy tyto vazby a jednak ve zřízení speciálního státního zastupitelství, ještě navíc s určitými pobočkami. Tady pak je třeba asi vidět, že zařazení do moci soudní by něco takového pravděpodobně zcela znemožnilo. Byl by to jeden z důsledků, že tedy to státní zastupitelství by bylo i ústavně jaksi spojeno se soudní soustavou a vylučovalo nějaké speciální státní zastupitelství, protože ústava vylučuje speciální nebo zvláštní soudy, beze změny ústavy, a je i otázka jejich povahy, aby nebyly v rozporu vlastně s nějakou podstatnou náležitostí demokratického právního státu. Otevřelo by to i otázku prostupnosti těch pozic soudce a státního zástupce. Možná ale i s určitými otázkami. Ale v některých státech to existuje, možnost tedy poměrně snadné změny z hlediska profesní činnosti. Samozřejmě by to otevřelo i otázku pozice státního zastupitelství v nejvyšší radě soudní moci, pokud by byla ústavně zakotvena. Naopak, existence státního zastupitelství, mimo tedy hlavu soudní moci, je kladen nad nějakou participací

zástupců státního zastupitelství v takovéto radě otazník. Zase je otázkou, jakou pozici by tato rada měla, jak by byla složena a podobně. Je třeba ale vidět, a také už to zaznělo, že jsou zde dneska nemalé rozdíly mezi státním zastupitelstvím a soudy. A to je hlavní argument těch, kteří nesouhlasí s takovýmto postupem, s takovouto změnou. Shrnu ty argumenty do základního. Státní zastupitelství zastupuje veřejný zájem a soudy jsou nezávislé. Soudy rozhodují především spory, a to i s představiteli veřejného zájmu, veřejnými institucemi. V tom je základní distinkce. To si myslím, že je poměrně silný argument, který se pak může promítat i do organizace soudní soustavy a soustavy státního zastupitelství z hlediska vnitřních vazeb, z hlediska toho, jak jsou nastaveny tyto instituce. Čili, jinak řečeno, pokud se mluví o tom, čas od času, i ten návrh byl v tom zákoně, aby státní zastupitelství bylo chápáno jako nezávislé, tak ta nezávislost přece jenom asi není úplně stejná kategorie jako soudní nezávislost. Zase na to bylo upozorněno panem profesorem Musilem v souvislosti s diskusemi právě nad judikaturou Ústavního soudu. A to samozřejmě za situace, kdy státní zastupitelství jsou chápána jako součást moci výkonné ústavodárcem a že tedy tato situace by byla odlišná. Je tedy zřejmé, že státní zastupitelství přece jenom nejspíše je orgánem sui generis. Není možné ho bez dalšího chápat jako součást moci soudní. Z toho mně osobně plyne závěr, že je představitelem moci dozorové zejména, že tedy si zaslouží samostatnou hlavu v ústavě, ve které by se vyjádřilo to, že na straně jedné není podřízeno výkonné moci, zejména ne tedy vládě, a na straně druhé, že je odlišným orgánem od soudu, pokud samozřejmě vývoj perspektivně by nešel k nějakému dalšímu sblížení, tak jak bylo naznačeno v referátu předchozím. To ale asi není úplně současný stav. Já bych vedle té trestné právní roviny přece jenom viděl i tu rovinu dalších úkolů, které státní zastupitelství plní a které v podstatě skutečně je typickým zastupováním veřejného zájmu, popřípadě dozorem přímo třeba v zařízení, kde je omezena osobní svoboda a tak dále, kde prostě tyto úkoly mají specifickou povahu a samozřejmě tedy tomu i odpovídající pravomoci a postavení státních zástupců. Dokonce zřejmě by bylo i možné ponechat tu úpravu v článku 80 a tedy skončit vlastně tu hlavu moci výkonné tím článkem 79, chápat tedy už tím vlastně systematickým zařazením, že tedy to státní zastupitelství se nachází někde před mocí soudní a nějakým způsobem souvisí s tou mocí výkonnou. To samozřejmě berte částečně jako pokus o zlehčení toho výkladu. To asi není úplně rozhodující. Rada kolegů i politiků by asi tvrdila, že to patří tedy už do jiné části ústavy v takovém případě. S tím souvisí poslední věc, jaké eventuálně na ústavní úrovni zvažovat změny, které by posílily určitou autonomii státního zastupitelství. Především se domnívám, že by se měly týkat ústavní úpravy, už jsem to uvedl, jmenování nejvyššího státního zástupce a možnosti jeho odvolání. Tady je několik variant. Jednak tedy by to mělo být ústavně upraveno, nejenom v zákoně, ale domnívám se, že by

mělo dojít i k věcné změně. Ať už se jedná o jmenování prezidentem republiky v režimu kontrasignace, nebo jmenování prezidentem republiky se souhlasem Senátu, nebo jeho jmenování na návrh nějakého ústavního orgánu a podobně. Čili ta pozice by měla být podobná, jako je pozice u prezidenta Nejvyššího kontrolního úřadu, i z hlediska vymezení délky období, ve kterém je zastávána. To je jedna z věcí, která má docela klíčový význam. Další takovou otázkou je otázka, zda sáhnout i do listiny základních práv a svobod a zda některé zásady neposunout na ústavní úroveň. To zde zaznělo. A konečně je to i otázka vnitřních poměrů státních zástupců, zejména třeba otázka vymezení délky lhůty pro činnost vedoucích státních zástupců, ale obdobně i soudců. To by souviselo samozřejmě i s tou otázkou, zda vedle té nejvyšší rady soudní moci nemít tedy nějakou radu státních zástupců. I to samozřejmě by bylo možné řešit krátkým vyjádřením v ústavě. Uzavřel bych to tím, že problematika ústavního zakotvení státního zastupitelství souvisí s širšími úvahami o ústavních změnách. Neměla by probíhat izolovaně, ale měla by být diskutována a zvažována v širším komplexu změn, které jsou do značné míry, řekl bych, připraveny, diskutovány. Ne na všem je samozřejmě konsensus. Není třeba tyto změny provádět nijak zbrkle, ale na druhé straně ani není třeba jít tou zaklínací formulí, že si po desáté zopakujeme, že by bylo možné něco udělat jinak, ale že vlastně tak, jak to je, je to vlastně v pořádku, je to to nejlepší. Myslím si, že ty společnosti historicky, které se domnívaly, že stav, který je, je ideální, že obvykle skončily v docela velkých krizích. Takže, postupujme promyšleně, uvážlivě, ale nebojme se zvažovat i určité změny, které i v oblasti státního zastupitelství reagují na to, co přináší nová doba, co přináší změna ve společnosti, nejenom české, ale i evropské, a co přináší změny ve světě. Děkuji za pozornost.

#### **Jan Lata:**

Takže, děkuji panu profesoru Gerlochovi, který po širokém ústavním záběru nakonec dospěl k řadě návrhů de lege ferenda. Jsem velmi rád, že tato konference mohla proběhnout. Myslím si, že nastolila řadu zajímavých a důležitých otázek. Vzhledem k časovým aspektům věci nemůže totiž proběhnout diskuse, nicméně, referenti ještě mezi námi setrvávají, tak v kuloárech případně lze diskutovat. Doufám, že příspěvky referentů vyjdou v časopise Státní zastupitelství, a tak jako, jelikož pan senátor Antl tuto konferenci zahájil, tak je na místě, aby ji také zakončil. Děkuji.

#### **Miroslav Antl:**

Také děkuji, znovu děkuji všem, že jste přijeli, tobě, pane prezidento unie, děkuji za to, že jsi to odřídil, i tu část, za mě.

Ale jak jsem říkal, lze sledovat, takže jsem mohl sledovat. Já bych jenom připomněl to, co je z mého pohledu, respektive z pohledu Senátu důležité, a budu mluvit za sebe, myslím si, že takřka i za všechny členy ústavně-právního výboru. Jsme senátoři, jsme vám k dispozici. V Senátu by první varianta, kterou přinesl pan doktor Pavel Blažek, neměla problémy, pokud by se k nám vůbec dostala. Já vidím Ondřeje Šťastného, my jsme spolu dělali rozhovor pro váš časopis Unie státních zástupců, já jsem tam řekl, že se obávám, že k nám nikdy nedorazí takovýto zákon. A znovu říkám, budete-li chtít mít přístup k nám, určitě ho najdete, a to si ale sami vy vytipujete, zdali na vašich okresech je senátor, se kterým můžete volně mluvit. Za členy ústavně-právního výboru jako pořadatelské organizace vám říkám, že můžete, klidně, vyhledejte si svého senátora, formálně či neformálně ho oslovte. Děkuji všem, kteří přišli přednášet. Já jsem sledoval z povzdálí, ale pozorně, navíc jsem zdůraznil to, že je možnost si to znovu přehrát, přečíst a podobně. Jsme vám k dispozici. Já vám děkuji, přeji vám šťastnou cestu a těším se, že se budeme potkávat v pohodě. My si vaší práce vážíme, tak ať se vám hlavně daří a ať ji psychicky zvládáte. Fyzicky nepochybně, protože sportovní hry, jak jsem byl informován, stále fungují. Já mám hůl od té doby vlastně. Mějte se hezky. Na shledanou.