



Bobek, M. - Molek, P. - Šimíček, V. (eds.)
KOMUNISTICKÉ PRÁVO V ČESKOSLOVENSKU
Kapitoly z dějin bezpráví

David Kosař
LUSTRACE A BĚH ČASU

Vzor citace:

Kosař, D. Lustrace a běh času. In Bobek, M. - Molek, P. - Šimíček, V. (eds.) *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví.* Mezinárodní politologický ústav, Masarykova univerzita: Brno, 2009, str. 228-258. Přístupné na <http://www.komunistickepravo.cz>

Tato kapitola byla v plném znění zveřejněna ke studijním a výzkumným účelům na internetových stránkách

<http://www.komunistickepravo.cz>

Všechna práva vyhrazena.

David Kosář
Lustrace a běh času

Obsah

1. Základní charakteristické rysy českých lustračních zákonů
 - 1.1 „Chráněné“ a „podezřelé“ funkce
 - 1.2 Jak české lustrační zákony fungují (a jak dlouho měly fungovat)?
 - 1.3 Shrnutí judikatury FÚS a ÚS k ústavnosti lustračního zákona
 - 1.4 Specifika českých lustračních zákonů a hlavní důvody jejich kritiky
2. Judikatura ESLP
 - 2.1 Pobaltské kauzy
 - 2.2 Slovenské a polské kauzy
 - 2.3 Shrnutí základních principů ESLP při posuzování lustračních zákonů
3. (Jak dlouho) může český lustrační zákon přežít přezkum ze strany ESLP?
4. Měly by být české lustrační zákony zrušeny ÚS?
5. Závěr



LUSTRACE A BĚH ČASU

DAVID KOSAŘ¹

ZÁKLADNÍ LITERATURA: Elster, J. *Closing the Books: Transitional Justice in Historical Perspective*. Cambridge University Press: New York, 2004; Gillis, M. *Lustration and Decommunisation*. In Příbáň, J., Young, J. (eds.): *The Rule of Law in Central Europe: The Reconstruction of Legality, Constitutionalism and Civil Society in the Post-Communist Countries*. Aldershot: Ashgate, 1999, str. 59–81; Jičínský, Z., Mikule, V. *Některé ústavněprávní otázky tzv. Lustračního zákona*, Právník, 1992, č. 3–4, str. 227–233; Kühn, Z. *České lustrační rozhodnutí – role srovnávacího práva a nedostatky v soudcovské argumentaci*. In Novotný, O. (ed.), *Pocta Vladimíru Mikule k 65. narozeninám*. ASPI Publishing: Praha, 2002, str. 361–381; Molek, P. *Věc Turek proti Slovensku: Pravidla pro soudní přezkum československých lustrací*, Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, 2006, č. 4, str. 262–269; Příbáň, J. *Oppressors and Their Victims: The Czech Lustration Law and the Rule of Law*. In Mayer-Rieckh, A., de Greiff, P. (eds.) *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. SSRN: New York, 2007, str. 308–346; Robertson, D. *A Problem of Their Own, Solutions of Their Own: CEE Jurisdictions and the Problems of Lustration and Retroactivity*. In Sadurski, W., Czarnota, A., Krygier, M. (eds.) *Spreading Democracy and the Rule of Law? The Impact of EU Enlargement on the Rule of Law, Democracy and Constitutionalism in Post-Communist Legal Orders*. Springer: Dordrecht, 2006, str. 73–96; Rosenberg, T. *The Haunted Land: Facing Europe's Ghosts after Communism*. Vintage Books: New York, 1995; Schwartz, H. *Lustration in Eastern Europe*, Parker School Journal of East European Law, Vol. 1, No. 2, 1994, str. 141–171; Šamalík, F. *Lustrace „lustračního zákona“*, Časopis pro právní vědu a praxi, 1994, č. 3, str. 21–31; Šiklová, J. *Lustration or the Czech Way of Screening*. In Czarnota, A., Krygier, M. (eds.) *The Rule of Law after Communism: Problems and Prospects in East-Central Europe*. Aldershot: Ashgate, 1999, str. 248–58; Ústavní soud ČR, *Vyrovnání se s komunistickou minulostí ve státech střední Evropy*. Linde: Brno, 2003.

Lustrační zákony² patří spolu s restitucemi a rehabilitacemi k základním pilířům československého přechodu k demokracii. Tyto zákony představovaly a stále představují pro české politiky i soudy jednu z největších výzev v rámci tohoto

¹ Za cenné připomínky a komentáře autor děkuje Adamu Czarnotovi, Marku Gillisovi, Zdeňku Kühnovi, Pavlu Molkovi, Vojtěchu Šimíčkovi a Karlu Šimkovi. Příspěvek však vyjadřuje pouze názory autora a všechny chyby jdou rovněž jen na jeho vrub. Tento příspěvek byl s minimálními změnami publikován v časopise *Jurisprudence* (č. 5/2008); výrazněji pozměněná verze vychází rovněž v č. 3/2008 časopisu *European Constitutional Law Review*. Autor tímto děkuje vydavateli časopisu *Jurisprudence* za možnost přetisknutí příspěvku v této publikaci.

² Zákon č. 451/1991 Sb., kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky (dále jen „velký lustrační zákon“); a zákon č. 279/1992 Sb., o některých dalších předpokladech pro výkon některých funkcí obsazovaných ustanovením

procesu. Ačkoliv byly oba lustrační zákony z let 1991 a 1992 původně přijaty pouze na dobu pět let, zůstávají dvě dekády po sametové revoluci stále součástí platného právního řádu. A nejen to, lustrační zákony pořád vyvolávají emoce a ve vypjatých chvílích dokonce ovlivňují politickou scénu. Jen v nedávné době jsme byli svědky afér spojených se jmény Jaromíra Nohavici,³ Josefa Tošovského⁴ a Františka Lamberta.⁵ A nejen to. Lustrace sehrály svou roli i ve vypjatém prezidentském duelu mezi Václavem Klausem a Janem Švejnarem.⁶ Tyto kauzy podle našeho názoru nejen (znovu) přilákaly pozornost médií k problémům spojeným s „vypořádáním se s minulostí“, ale rovněž (znovu) poukázaly na zjevné nedostatky českých⁷ lustračních zákonů.

Hodnocení lustračních zákonů z pera českých osobností, byť většina z nich je již staršího data, jsou většinou právnícké veřejnosti známá, a proto se v této kapitole zaměříme výraznou měrou i na zahraniční komentátory, kteří přinášejí do české kotliny tolik potřebnou reflexi. Jen pro zajímavost, tyto komentátoři české lustrační zákony označili za „nejdůkladnější“ (*most comprehensive*),⁸ „jedny z nejráznějších“ (*one of the strongest*)⁹ a dokonce za „nejradikálnější“ (*the most sweeping*)¹⁰ ze všech lustračních zákonů přijatých v postkomunistických zemích.

nebo jmenováním příslušníků Policie České republiky a příslušníků Vězeňské služby České republiky (dále jen „malý lustrační zákon“). Pod spojením „české lustrační zákony“ pak rozumím jak „velký lustrační zákon“, tak „malý lustrační zákon“.

³ Srov. např. Malecký, R. *Nohavica a StB: nová fakta*, Lidové noviny, 10. 2. 2007, str. 7.

⁴ Srov. např. Kmenta, J., Vaca, J. *Tošovský spolupracoval s StB*, MF Dnes, 12. 2. 2007, str. 4.

⁵ Srov. např. Kubita, J. *Rada ČT podržela Janečka i bývalého milicionáře*, Hospodářské noviny, 22. 2. 2007, str. 1 a 3.

⁶ Srov. např. Kottová, A, Jareš, J. *Spolupracoval Snítily s StB? Týden*, 12. 2. 2008, dostupné na http://www.tyden.cz/rubriky/domaci/boj-o-hrad/spolupracoval-snitily-s-stb_43711.html [naposledy navštíveno 23. 8. 2008].

⁷ Správně by oba lustrační zákony měly být označovány jako „československé“, neboť pocházejí ještě z dob federace. Toto označení by však mohlo být zavádějící, neboť oba lustrační zákony se po rozpadu ČSFR na Slovensku staly nejprve *desuetudem* (neboť nebylo určeno žádné ministerstvo, které by bylo oprávněno lustrační osvědčení vydávat) a posléze pozbyly k 31. 12. 1996 účinnosti *ex lege* na základě temporálních ustanovení (jinými slovy, na rozdíl od ČR nebyla prodloužena jejich účinnost). Z tohoto důvodu i z důvodu přehlednosti budou nadále československé lustrační zákony používány výhradně s adjektivem „české“.

⁸ Skapska, G. *Moral Definitions of Constitutionalism in East Central Europe: Facing Past Human Rights Violations*, *International Sociology* 18, No. 1 (2003), str. 127.

⁹ Robertson, D. *A Problem of Their Own, Solutions of Their Own: CEE Jurisdictions and the Problems of Lustration and Retroactivity*. In: Sadurski, W., Czarnota, A., Krygier, M. (eds.) *Spreading Democracy and the Rule of Law? The Impact of EU Enlargement on the Rule of Law, Democracy and Constitutionalism in Post-Communist Legal Orders*. Springer: Dordrecht, 2006, str. 87.

¹⁰ Schwartz, H. *Lustration in Eastern Europe*, 1 *Parker School Journal of East European Law* 142 (1994).

(Nejen) z tohoto důvodu se staly v zahraničí terčem tvrdé kritiky.¹¹ Tato kritika sice v mnoha ohledech opakuje argumenty vznesené v České republice,¹² včetně těch pocházejících z úst samotných disidentů,¹³ přesto možná českého čtenáře překvapí svou jednostranností.

Základní principy lustračních zákonů a jejich dopad na rozvíjející se česko(slovensko)u politickou scénu jsou dostatečně známé a tyto informace lze navíc dohledat v dobové literatuře.¹⁴ Tato kapitola se tudíž nehodlá zabývat minulostí, ani nemá za cíl znovu otevírat debatu nad legitimitou přijetí českých lustračních zákonů počátkem 90. let minulého století ani dvojího prodloužení jejich účinnosti. Namísto toho se dívá do budoucnosti a přichází s argumentem, že specifické okolnosti spojené s přechodem k demokracii, jež ospravedlňovaly přijetí českých lustračních zákonů po sametové revoluci, s postupem času pomíjely, a lustrační zákony by tudíž měly být prohlášeny Ústavním soudem (dále jen „ÚS“) za protiústavní, popř. zrušeny samotným zákonodárcem.¹⁵

Tato kapitola tedy vychází ze tří premis: (1) parlament ČSFR byl nadán legitimitou přijmout *okamžitě po sametové revoluci* selektivní lustrační zákony;¹⁶ (2) nejexcesivnější části obou lustračních zákonů byly odstraněny federálním Ústavním soudem¹⁷ (dále jen „FÚS“) a ÚS;¹⁸ a (3) odchýlení se od standardních

¹¹ Srov. zejm. Schwartz, tamtéž, str. 142; Rosenberg, T. *The Haunted Land: Facing Europe's Ghosts after Communism*. Vintage Books: New York, 1995; Holmes, S. *The End of Decommunization*, *East European Constitutional Review*, Vol. 3, Nos. 3–4 (Summer/Fall 1994), str. 33–36; a Du Toit, A. *The Moral Foundations of the South African TRC: Truth as Acknowledgment and Justice as Recognition*. In: Thompson, D. and Rotberg, R. I. (eds.) *Truth v. Justice: The Morality of Truth Commissions*. Princeton University Press: Princeton, 2000, str. 126–127.

¹² Srov. Jičínský, Z., Mikule, V. *Některé ústavněprávní otázky tzv. Lustračního zákona*, *Právník*, 1992, č. 3–4, str. 227–233; a Šamalík, F. *Lustrace „lustračního zákona“*, *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1994, č. 3, str. 21–31.

¹³ Srov. např. postoj Jiřiny Šiklové a Václava Havla: Šiklová, J. *Lustration or the Czech Way of Screening*. In: Czarnota, A., Krygier, M. (eds.) *The Rule of Law after Communism: Problems and Prospects in East-Central Europe*. Aldershot: Ashgate, 1999, str. 248–258. V této souvislosti je nutné zmínit, že Václav Havel v letech 1995 a 2000 vetoval prodloužení účinnosti obou lustračních zákonů a jiný významný disident Petr Uhl dokonce zastupoval navrhovatele před federálním Ústavním soudem v kauze *Lustrace I* (viz níže). Proti lustracím se opakovaně vyjádřili i další disidenti jako např. Anna Šabatová, Jiřina Šiklová či Zdeněk Jičínský.

¹⁴ Za všechny případy jmenujme dosud nevyjasněnou kauzu Josefa Bartončíka. Kromě desítky dobových novinových článků srov. i Dočkal, V. *Vratký vzlet Fénixe*. Československá strana lidová 1988–1990. Mezinárodní politologický ústav: Brno, 2005.

¹⁵ Není nutné dodávat, že z demokratického pohledu by druhé řešení bylo nepochybně vhodnější.

¹⁶ Souladně Gillis, M. *Lustration and Decommunisation*. In: Přibáň, J., Young, J. (eds.) *The Rule of Law in Central Europe: The Reconstruction of Legality, Constitutionalism and Civil Society in the Post-Communist Countries*. Aldershot: Ashgate, 1999, str. 59–66.

¹⁷ Nález ÚS ze dne 26. 11. 1992, sp. zn. Pl.ÚS 03/92 (*Lustrace I*), www.usoud.cz.

¹⁸ Nález ÚS ze dne 5. 12. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 09/01 (*Lustrace II*), www.usoud.cz.

zásad právního státu v letech 1995 a 2000, kdy parlament prodloužil účinnost obou lustračních zákonů (viz níže), bylo vzhledem ke specifickým okolnostem přechodu k demokracii stále legitimní a oprávněné. Tyto tři premisy ale v ničem nebrání položení klíčové otázky, zdali jsou české lustrační zákony v souladu s ústavou *i dnes*. Tato otázka pak ještě více nabývá na významu v souvislosti s nejnovější judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“). Jádro této kapitoly se věnuje právě vlivu „plynutí času“ na české lustrační zákony a přezkoumává tyto zákony z pohledu „lustrační judikatury“ ESLP. Na základě tohoto „screeningu“ můžeme stále přisvědčit, že dosavadní judikatura ESLP ještě nutně nestaví české lustrační zákony do rozporu s Evropskou úmluvou o lidských právech¹⁹ (dále jen „Úmluva“), nicméně dospíváme k závěru, že české lustrační zákony jsou dnes v rozporu s Listinou základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), a tudíž by měly být prohlášeny za protiústavní.

Struktura této kapitoly je následující. Část 1 shrnuje základní stavební kameny a fungování českých lustračních zákonů. Část 2 zkoumá nejnovější judikaturu ESLP a identifikuje zásady z ní plynoucí. Část 3 konfrontuje české lustrační zákony se závěry zjištěnými v části 2. Část 4 pak zkoumá konformitu českých lustračních zákonů s LZPS.

1. Základní charakteristické rysy českých lustračních zákonů

Jelikož diskuse nad českými lustračními zákony v posledních letech až na výjimky²⁰ ustrnula, jeví se nanejvýš vhodné před rozbořem judikatury ESLP zmínit nejprve jejich základní rysy. V této souvislosti je rovněž nutné zdůraznit, že ačkoliv se většina zastánců i kritiků lustrací zaměřovala na velký lustrační zákon,²¹ oba lustrační zákony musí být vnímány jako celek. Každý z lustračních zákonů má sice odlišnou personální působnost, mechanismus fungování velkého lustračního zákona a závěry u něj uvedené však lze bez větších obtíží vztáhnout i na malý lustrační zákon, a proto se i tento příspěvek zaměří primárně na velký lustrační zákon.

¹⁹ Tento závěr je v hrubých rysech v souladu se závěry Pavla Molka (Molek, P. *Věc Turek proti Slovensku: Pravidla pro soudní přezkum československých lustrací*, *Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva*, 2006, č. 4, str. 262–269), nicméně s tou výhradou, že od roku 2006 řada nových rozhodnutí ESLP tlačí české lustrační zákony čím dál víc ke zdi.

²⁰ Prapor drží svými komentáři k lustrační judikatuře Evropského soudu pro lidská práva snad už jen Pavel Molek; srov. Molek, P. *Věc Sidabras a Džiautas proti Litvě: Diskriminace při vypořádávání se s minulostí*, *Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva*, 2006, č. 1, str. 50–56; a článek téhož autora citovaný v předchozí poznámce.

²¹ Což je dáno už tím, že v kauze *Lustrace I* byl před FÚS napaden právě jen velký lustrační zákon.

1.1 „Chráněné“ a „podezřelé“ funkce

Velký lustracní zákon obsahuje dva seznamy funkcí, jeden pro funkce, jež vyžadují negativní lustracní osvědčení (dále jen „chráněné funkce“), a druhý pro funkce, jež pro dotčenou osobu znamenají pozitivní lustracní osvědčení (dále jen „podezřelé funkce“).²² Jinými slovy, druhý seznam stanoví, *kdo* je diskvalifikován, zatímco první seznam určuje, *ze kterých funkcí* je osoba s pozitivním lustracním osvědčením diskvalifikována. V kostce tak zastávání jakékoliv „podezřelé funkce“ během komunistického režimu²³ automaticky zapovídá výkon jakékoliv „chráněné funkce“ v režimu porevolučním.

Výčet „chráněných funkcí“ nalezneme zejména v § 1 velkého lustracního zákona.²⁴ Volně parafrázováno, tento výčet zahrnuje funkce obsazované volbou, jmenováním nebo ustanovováním mj. v orgánech státních správy České republiky, v armádě, v Bezpečnostní informační službě, v Policii ČR, ve Sboru hradní policie, v Kanceláři prezidenta ČR a dalších významných státních orgánech, dále v Českém rozhlase, České televizi, České tiskové kanceláři, ve státních podnicích, ve státních peněžních ústavech, v úřadech územních samosprávných celků, na vysokých školách a v justici. Tento seznam je poměrně obsáhlý, nicméně je zajímavé, že oproti jiným zemím v postkomunistickém regionu mezi „chráněnými pozicemi“ ve velkém lustracním zákoně nenajdeme členy volených zastupitelských sborů (tj. funkce, jejichž obsazení je v kompetenci voličů), a to ani na celostátní ani na municipální úrovni.²⁵ V tomto ohledu se zdá, že český zákonodárce při vážení legitimizace získání funkce demokratickým způsobem volby s legitimitou lustrací dal přednost první z uvedených hodnot.²⁶

„Podezřelé funkce“ jsou pak definovány zejména v § 2 a 3 velkého lustracního zákona²⁷ a zahrnují mj. pracovníky Státní bezpečnosti (StB), osoby evidované ve svazcích StB,²⁸ vysoké funkcionáře Komunistické strany Československa nebo

²² Gillis, cit. výše, pozn. č. 16, str. 56.

²³ Podle § 2 velkého lustracního zákona se tímto režimem rozumí období od 25. 2. 1948 do 17. 11. 1989.

²⁴ Malý lustracní zákon obsahuje výčet „chráněných funkcí“ v § 2 a § 4.

²⁵ Srov. Příbáň, J. Constitutional Justice and Retroactivity of Laws in Postcommunist Central Europe. In: Příbáň, J., Roberts, P., and Young, J. (eds.) Systems of Justice in Transition: Central European Experiences since 1989, Aldershot: Ashgate, 2003, str. 42 a materiály tam citované.

²⁶ Tamtéž.

²⁷ Malý lustracní zákon obsahuje výčet „podezřelých funkcí“ v § 3 a § 5.

²⁸ Jiřina Šiklová dělí tyto osoby na 3 podkategorie: (1) kategorii A zahrnující „rezidenty, agenty, držitele propůjčených bytů a konspiračních bytů“; (2) kategorii B zahrnující „informátory nebo ideové spolupracovníky Státní bezpečnosti“, kteří se nepododíleli na aktivitách vyjmenovaných u kategorie A, nicméně podepsali tzv. vázací akt a byli „vědomými spolupracovníky StB v užším slova smyslu“; (3) kategorii C zahrnující „kandidáty na spolupráci“, kteří nepodepsali tzv. vázací akt („vědomí spolupracovníci StB v širším slova smyslu“). Zde je nutné

Komunistické strany Slovenska (s výjimkou těch, kteří tyto funkce zastávali pouze v období od 1. 1. 1968 do 1. 5. 1969²⁹), příslušníky Lidových milicí, členy akčního výboru Národní fronty po 25. 2. 1948, členy prověřkových komisí po 25. 2. 1948 nebo prověřkových a normalizačních komisí po 21. 8. 1968 a studenty politických vysokých škol sovětského typu. Mezi „podezřelé funkce“ tak hned na první pohled nepatří řadoví členové Komunistické strany Československa. Původní znění velkého lustracního zákona zahrnovalo mezi „podezřelé funkce“ rovněž vědomé spolupracovníky Státní bezpečnosti,³⁰ nicméně FÚS tuto skupinu správně shledal za protiústavní.³¹ Tato spíše kosmetická úprava ze strany FÚS však nezabránila tomu, aby české lustracní zákony byly osočeny z toho, že „dávají přednost vypořádání se s informátory a kolaboranty namísto skutečných vykonavatelů útlaku“.³²

1.2 Jak české lustracní zákony fungují (a jak dlouho měly fungovat)?

Algoritmus českých lustracních zákonů je jednoduchý. České lustracní zákony jsou založeny na trojím principu: (1) kandidáti na „chráněné funkce“ jsou podrobeni lustraci; (2) pozitivně lustrovaní kandidáti jsou z boje o danou funkci vyřazeni, neboť nemohou „chráněnou funkci“ zastávat; a (3) pozitivně lustro-

upozornit na skutečnost, že § 2 odst. 1 velkého lustracního zahrnuje kategorii A a B do § 2 odst. 1 písm. b), zatímco kategorii C do § 2 odst. 1 písm. c) (srov. Šiklová, cit. výše, pozn. č. 13, str. 249).

²⁹ František Šamalík považuje tuto „úlitbu“ emancipačnímu významu hnutí 68. roku“ za „karikaturu politické tolerance“; srov. Šamalík, F. Lustrace „lustracního zákona“, Časopis pro právní vědu a praxi, 1994, č. 3, str. 25. Puntičkář by upozornil i na absenci významných členů dalších politických stran sdružených v tehdejší Národní frontě.

³⁰ Srov. § 2 odst. 1 písm. c) velkého lustracního zákona ve znění platném do 14. 12. 1992.

³¹ Nález ve věci *Lustrace I.* FÚS tento závěr odůvodnil tím, že „evidence osob jako spolupracovníků uvedených v [...] § 2 odst. 1 písm. c) mohla být založena i bez písemného závazku a jejich vědomí [...] pouze vyjadřuj[e] záměr orgánů StB takto podchycené osoby do budoucna pro vědomou spolupráci získat [...] že zápisy v této kategorii napadeného zákona byly prováděny nejen bez vědomí zapsaných osob, ale často i s úmyslem pracovníků StB předstírat svoji služební horlivost a aktivitu“.

³² Du Toit, cit. výše, pozn. č. 11, str. 127 (důraz převzat z originálu). Jiřina Šiklová k tomu dodává, že české lustracní zákony nejvíce zasáhly zejména ty osoby, jejichž kolaborace byla sporná, zatímco ti nejhorší vykonavatelé komunistické zvěle potichu odešli ze svých funkcí ve veřejné správě a přesunuli se do lukrativních pozic v soukromém sektoru, kde mohli dobře zúročit své kontakty (Šiklová, cit. výše, pozn. č. 13, str. 250). Srov. rovněž osobní zpověď Jana Kavana (Kavan, J. The Development of Rights of Access to the Media: the Role of Media in Lustration, In A. Sajó and M. Price (eds.), Rights of Access to the Media. Kluwer Law International: Hague, 1996, str. 277–278. Velmi zajímavé vychází i srovnání „chráněných“ a „podezřelých“ funkcí s typologií obětí a vykonavatelů totalitních režimů v období přechodu k demokracii z pera Jona Elstera; srov. Elster, J., Closing the Books: Transitional Justice in Historical Perspective. Cambridge University Press: New York, 2004, str. 99–116.

vaným kandidátům, kteří se v „chráněné funkci“ již nacházeli, automaticky skončil pracovní poměr. Lustrační osvědčení tak mají přímý dopad na lustrovaného jedince (na rozdíl např. od osvědčení vydávaných tzv. Gauckovým úřadem v Německu³³). Lustrační zákon navíc neobsahuje žádné liberační důvody (a ty, jež byly obsaženy v jeho původním znění,³⁴ byly zrušeny FÚS). Osoby, které vykonávaly „podezřelé funkce“, jsou tak *automaticky* vyloučeny ze zastávání „chráněných funkcí“, což znamená, že české lustrační zákony znemožňují vzít v potaz individuální okolnosti jednotlivé kauzy.

Dalším pojmovým znakem lustračních zákonů byla původně i jejich omezená časová platnost. V době jejich přijímání převažoval názor, že se jedná o „*provizorní a dočasný právní způsob ochrany nově vzniklého demokratického režimu*“.³⁵ Tento názor se promítl i přímo do znění velkého a malého lustračního zákona. V původním znění měl velký lustrační zákon³⁶ pozbyt účinnosti již 31. prosince 1996.³⁷ Jinými slovy, počítalo se s tím, že po pěti letech již nebude lustrací potřeba. Parlament ČR byl však nakonec jiného názoru a nejprve v září 1995 prodloužil účinnost obou lustračních zákonů o dalších pět let³⁸ a nakonec v říjnu 2000 zrušil temporální omezení u obou zákonů nadobro.³⁹ V této souvislosti stojí za zmínku skutečnost, že prezident Václav Havel jak v roce 1995, tak v roce 2000 prodloužení účinnosti obou lustračních zákonů vetoval s odůvodněním, že tyto zákony byly určeny pouze pro „revoluční fázi“ a že je čas přijmout úpravu v souladu s právním státem, která neakceptuje kolektivní vinu.⁴⁰ Jak vyplývá již z výše uvedených informací, parlament v obou případech prezidentovo veto přehlasoval. Všechny následné pokusy o zrušení lustračních zákonů rovněž nenašly potřebnou odezvu, spíše naopak. Jako exemplární případ slouží návrh Jiřího Paroubka z roku 2005, který se okamžitě setkal se zdrcující kritikou nejen od opozice a médií, jež začala okamžitě spekulovat o přípravě společné vlády sociální demokracie s Komunistickou stranou Čech a Moravy, ale i od svých spolustraníků.⁴¹

Zbývá jen dodat, že lustrační osvědčení jsou vydávána ministerstvem vnitra, přičemž se jedná o rozhodnutí správního orgánu, jež je podle nás přezkoumatel-

³³ Příbáň, cit. výše, pozn. č. 25, str. 45.

³⁴ Srov. § 2 odst. 3 a § 3 odst. 2 velkého lustračního zákona ve znění platném do 14. 12. 1992.

³⁵ Příbáň, cit. výše, pozn. č. 25, str. 42.

³⁶ Dále se omezím převážně na velký lustrační zákon, neboť závěry u něj uvedené lze bez problému analogicky vztáhnout i na malý lustrační zákon.

³⁷ § 23 velkého lustračního zákona ve znění platném do 12. 11. 1995.

³⁸ Zákon č. 254/1995 Sb. a zákon č. 256/1995 Sb. (oba z 27. 9. 1995).

³⁹ Zákon č. 422/2000 Sb. a zákon č. 424/2000 Sb. (oba z 25. 10. 2000).

⁴⁰ Havel, V. Proč jsem vrátil lustrační zákon, Mladá fronta Dnes, 7. 10. 1995.

⁴¹ Srov. např. Židek, P., Lustrační zákon a problematika s ním spojená, *CEVROREVUE*, 2006, č. 6–7.

né ve správním soudnictví.⁴² Patrně pod dojmem nedostatečné úpravy českého správního soudnictví před přijetím soudního řádu správního⁴³ se ale většina lustrační litigace dosud odehrávala v civilním segmentu soudnictví.⁴⁴ Nejčastějším argumentem žalobců (osob s pozitivním lustračním osvědčením) byla skutečnost, že vydáním pozitivního lustračního osvědčení (popř. i publikací na internetu) došlo k zásahu do jejich osobnostních práv podle § 11 a § 13 o. z.⁴⁵ Alternativně bylo používáno určovací žaloby podle § 80 písm. c) o. s. ř.,⁴⁶ o poznání méně častěji pak lustrace figurovaly v pracovněprávních sporech.⁴⁷

1.3 Shrnutí judikatury FÚS a ÚS k ústavnosti lustračního zákona

Předmětem přezkumu ústavnosti FÚS, resp. ÚS, byl jak velký lustrační zákon (*Lustrace I*), tak novely obou českých lustračních zákonů, jež zrušily časové omezení jejich účinnosti (*Lustrace II*). V obou případech hrál zásadní roli fenomén plynutí času, na který se nyní zaměříme.

V prvním nálezu z roku 1992 FÚS zmínil dva základní faktory, které měly dopad na výsledek kauzy *Lustrace I*. Prvním z nich bylo specifické vnímání materiálního právního státu:

⁴² Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze z 11. 2. 1993, sp. zn. 6 A 40/93, publ. In: Mažanec, M. Soudní judikatura ve věcech správních 1993–1997, Praha, 1999, str. 74–79 (je přezkoumatelné), s pozdějším usnesením Vrchního soudu v Praze z 28. 8. 1996, sp. zn. 6 A 16/95, publ. v SJS, 1999, č. 7, str. 198 a n. (není přezkoumatelné), vycházejícím z usnesení ÚS z 30. 5. 1994, sp. zn. II. ÚS 1/93 (lustrační osvědčení není rozhodnutím správního orgánu). Všechna tato rozhodnutí pochází ale z doby před přijetím zákona č. 150/2002, soudního řádu správního, a tudíž je zde prostor pro jejich revizi. Detailní rozbor této problematiky jde však nad rámec tohoto příspěvku.

⁴³ I po jeho přijetí se NSS lustracemi zabýval pouze okrajově, což je zřejmě důsledek restriktivní judikatury Vrchního soudu uvedené v předchozí poznámce. Za zmínku stojí jen dvě kauzy: rozsudek NSS ze dne 22. 8. 207, čj. 1 As 8/2007-141 a usnesení NSS ze dne 10. 11. 2004, čj. Vol 8/2004-35, obojí přístupné na www.nssoud.cz.

⁴⁴ Různé aspekty lustrací však hrají svou roli i v trestních kauzách; z nejnovější judikatury NS srov. např. usnesení z 31. 5. 2006, sp. zn. 11 Td 19/2006; z 23. 9. 2003, sp. zn. 7 Tdo 1071/2003; usnesení z 30. 10. 2003, sp. zn. 6 Tdo 965/2003; a rozsudek NS z 1. 9. 2004, sp. zn. 7 Tdo 726/2004 (přístupné na www.nsoud.cz).

⁴⁵ Z nejnovější judikatury NS srov. např. rozsudky sp. zn. 30 Cdo 1850/2006 a sp. zn. 30 Cdo 2384/2006 (oba z 12. 4. 2007); z 21. 8. 2003, sp. zn. 28 Cdo 2419/2002; z 30. 11. 2004, sp. zn. 30 Cdo 1465/2004; z 30. 6. 2004, sp. zn. 30 Cdo 2158/2003. Pro detailnější analýzu srov. Knap, K., Švestka, J. a kol. Ochrana osobnosti podle občanského práva, 4. vyd. Linde: Praha, 2004, str. 374–393.

⁴⁶ Srov. např. rozsudek NS z 30. 6. 2005, sp. zn. 30 Cdo 2127/2004. Ke vztahu žaloby na ochranu osobnosti a žaloby určovací srov. rozsudek NS z 29. 5. 1995, sp. zn. Cdon 18/95 (publikované pod č. 46/1995 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, str. 147–152).

⁴⁷ Srov. např. rozsudek NS z 28. 6. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2490/2004.

„Na rozdíl od totalitního systému, který byl založen na okamžitém účelu a nikdy nebyl vázán na právní zásady, tím méně zásady ústavněprávní, demokratický stát vychází ze zcela odlišných hodnot a kritérií.

[...]

Každý stát, tím spíše takový, který byl nucen strpět po dobu více než čtyřicet roků porušování základních práv a svobod ze strany totalitní moci, má právo k nastolení demokratického zřízení a uplatnění takových zákonných opatření, která směřují k odvrácení rizika subverze nebo možné recidivy totality, nebo alespoň k jejich omezení.

[...]

Právní jistota jako jeden ze základních pojmů a požadavků právního státu musí být tedy jistotou jeho obsahových hodnot. Současně budovaný právní stát, který vychází z hodnotové diskontinuity s totalitním režimem, nemůže proto přejímat taková kritéria formálně právní a materiálně právní kontinuity, jež vycházejí z odlišného systému hodnot, a to ani za situace, že to formální normativní kontinuita právního řádu umožňuje. Respektování kontinuity se starým hodnotovým systémem by totiž nebylo zárukou právní jistoty, ale naopak, bylo by zpochybněním hodnot nových, ohrožením právní jistoty ve společnosti, a otrásl by tak posléze důvěrou občanů ve věrohodnost demokratického systému.⁴⁸

Tento faktor je obecně považován za jádro celého nálezu *Lustrace I*.⁴⁹

Nicméně ÚS kromě argumentu materiálním právním státem zdůraznil rovněž dočasnou povahu velkého lustračního zákona a v tomto duchu konstatoval, že „[p]odmínky stanovené zákonem pro výkon takových funkcí jsou navíc časově omezené na poměrně krátké období, v němž se předpokládá dovršení demokratického procesu (do 31. 12. 1996)“.⁵⁰ Nález FÚS se tak opíral o dva argumenty. Jejich vzájemný vztah byl ale nejasný. Zejména nebyly až do nálezu ÚS ve věci *Lustrace II* zodpovězeny dvě otázky: (1) zda-li tyto dvě podmínky (tj. materiální právní stát a dočasnost) musí být splněny kumulativně, či postačí naplnění první z nich, a (2) zda FÚS počítal s tím, že proces nastolení demokratického režimu je vázán na konkrétní datum (tj. bude do konce roku 1996 ukončen), či spíše na dosažení sledovaného cíle.

Navrhovatelé napadající zrušení časového omezení obou českých lustračních zákonů v roce 2000 se chytli právě tohoto stébla a argumentovali, že tím, že časové omezení účinnosti lustračních zákonů bylo definitivně zrušeno, tyto

⁴⁸ Nález ve věci *Lustrace I*.

⁴⁹ Kühn, Z. České lustrační rozhodnutí – role srovnávacího práva a nedostatky v soudcovské argumentaci. In: Novotný, O. (ed.) Pocta Vladimíru Mikule k 65. narozeninám. ASPI Publishing: Praha, 2002, str. 369.

⁵⁰ *Lustrace I* (důraz doplněn autorem). Na jiném místě FÚS uvádí: „[...] podstatou tohoto zákona je výhradně do budoucna stanovit podmínky pro výkon určitých úzce vymezených funkcí nebo činností v zákoně přesně specifikovaných, a to nikoliv absolutně, ale jen na přechodnou dobu“ (důraz doplněn autorem).

zákony *ipso facto* nemohou platit pouze „na poměrně krátké období“ či „jen na přechodnou dobu“. Jinými slovy, navrhovatelé s pomocí argumentu *a contrario* tvrdili, že české lustrační zákony postrádají jednu z podmínek své ústavnosti.⁵¹ Z názoru navrhovatelů lze lehce vydedukovat, že podle nich musely být podmínky materiálního právního státu a dočasné povahy splněny kumulativně (což bylo podle autora i blíže znění nálezu *Lustrace I*). ÚS byl však jiného názoru.⁵² ÚS sice uznal, že „časový faktor u posuzování ústavnosti lustračních zákonů hraje klíčovou roli“;⁵³ ale zároveň konstatoval, že nález FÚS „uvádí i jiné argumenty“, a to konkrétně (1) prosazování idey „demokracie schopné bránit se“⁵⁴ a (2) požadavek politické loajality osob ve státní správě a veřejných službách.⁵⁵ ÚS tak na první výše uvedenou otázku odpověděl tak, že obě podmínky (tj. materiální právní stát a dočasnost) nemusí být splněny kumulativně a absence dočasného charakteru českých lustračních zákonů je sama o sobě nečiní protiústavními.

Tím však argumentace ÚS nekončí. ÚS se totiž musel vypořádat i s druhou otázkou. K ní ÚS nejprve uvedl, že FÚS v nálezu *Lustrace I* „[č]asově omezenou platnost zákona pouze konstatuje a r. 1996 označuje orientačně jako rok, v němž se předpokládá dovršení demokratického procesu“.⁵⁶ Slovy ÚS tak FÚS pouze „[p]řebírá ... jakousi pracovní hypotézu o tempu dynamiky rozvoje demokracie v ČSFR“.⁵⁷ Z těchto pasáží je nad slunce jasné, že ÚS byl v roce 2001 krajně neochotný provést judikatorní odklon od nálezu FÚS,⁵⁸ což stvrdil konstatováním, že „určení stupně rozvoje demokracie v určitém státě je otázkou bytostně sociální a politickou, nikoli ústavněprávní“.⁵⁹ ÚS tak ponechal určení momentu, kdy bude dovršeno nastolení demokratického režimu, výhradně na zákonodárci,

⁵¹ Navrhovatelé konkrétně namítali rozpor s čl. 1 Ústavy, čl. 1, čl. 4 odst. 2 a 4 a čl. 21 odst. 4 LZPS, čl. 4 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (publ. pod č. 120/1976 Sb.), a s Úmluvou Mezinárodní organizace práce o diskriminaci v zaměstnání a povolání č. 111 z r. 1958 (publ. pod č. 465/1990 Sb.).

⁵² Tento příspěvek vynechává dlouhou pasáž nálezu *Lustrace II*, jež se týká vztahu FÚS a ÚS s ohledem na zásadu *res judicata*.

⁵³ *Lustrace II*, § VIII *in fine*.

⁵⁴ Ke konceptu „demokracie schopné bránit se“ srov. blíže Kommers, D. The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany, 2nd ed. Duke University Press: Durham, 1997, str. 37–38 a 217–237; či Sajó, A. (ed.) Militant Democracy. Eleven International Publishing: Utrecht, 2004.

⁵⁵ Tamtéž, § IX (důraz doplněn autorem). Požadavek politické loajality lze číst těž jako prostředek k prosazování idey „demokracie schopné bránit se“, ale oddělené vnímání obou argumentů považujeme z teoretického hlediska za elegantnější.

⁵⁶ Tamtéž (důraz doplněn autorem).

⁵⁷ Tamtéž (důraz doplněn autorem). V této pasáži působí nález *Lustrace II* obzvláště vyumělkovaným dojmem hraničícím s ornamentem, jenž má zastřít předem vytyčený závěr.

⁵⁸ Zde lze ale oprávněně namítnout, že ÚS ve skutečnosti svou reinterpretační federálního nálezu *Lustrace I* provedl „zastřený judikatorní odklon“ (byť – paradoxně – dospěl ke stejnému závěru jako FÚS, tj. opět k ústavnosti českých lustračních zákonů).

⁵⁹ *Lustrace II*, § IX.

což jeden americký komentátor označil za formu tzv. *political question doctrine*.⁶⁰ Toto tvrzení je poněkud přehnané, protože ÚS lustrační zákony přezkoumával meritorně, a dokonce si ponechal zadní vrátka pro případnou revizi svého názoru (viz níže). Přesnějším označením postupu ÚS je tak spíše notná dávka soudcovské zdrženlivosti (*judicial self-restraint*). Jak trefně poznamenal David Robertson, „svět se podle ÚS změnil, ale ne dost“ na to, aby převážil nad argumenty, jež podporují platnost českých lustračních zákonů.⁶¹

Zdaleka nejkritičtěji lze ale přistoupit ke komparativní analýze ostatních lustračních zákonů (převážně) v dalších postkomunistických zemích, již lze vzhledem k její selektivitě, povrchnosti a manipulaci s fakty označit za „komparativní“ jen v uvozkách.⁶² Pro účely tohoto příspěvku je však daleko zajímavější konstatování ÚS, že „[v]zhledem k tomu, že žádný mezinárodní soud v otázce souladu lustračních zákonů s mezinárodními smlouvami dosud nerozhodl, [ÚS] [...] využ[il] k [...] odpovědi na [...] otázku, zda těsnou sounáležitost jednotlivce s mocenským aparátem a represivními složkami totalitního státu lze považovat za projev nelояality k demokratickému státu nebo alespoň za relevantní důvod ke zpochybnění loajality v očích veřejnosti] jiných [...] indikací“.⁶³ Z tohoto úryvku lze usuzovat, že pokud nějaký mezinárodní soud o souladu lustračních zákonů (nikoliv jen českých) s mezinárodními smlouvami rozhodne v jejich neprospěch, je ÚS ochoten znovu přehodnotit soulad lustračních zákonů s ústavním pořádkem a případně se odchýlit od svého postoje v nálezech *Lustrace I* a *Lustrace II*. Tak přichází do hry judikatura ESLP.

Před rozbohem judikatury ESLP budou ale nejprve zmíněny hlavní argumenty kritiků českých lustračních zákonů a jejich specifika oproti lustračním zákonům v jiných postkomunistických zemích. Následující kapitola tak má za účel usadit české lustrační zákony do kontextu středoevropského právního prostoru a připravit půdu pro odlišení české lustrační úpravy od jejích protějšků, které již byly podrobeny přezkumu ze strany ESLP.

1.4 Specifika českých lustračních zákonů a hlavní důvody jejich kritiky

Jak bylo částečně naznačeno již výše, české lustrační zákony byly podrobeny tvrdé kritice (byť její intenzita se v posledních letech snižuje). Kritici těchto zákonů poukazovali v kostce na následující nedostatky:⁶⁴ české lustrační zákony (1) jsou

⁶⁰ Robertson, cit. výše, pozn. č. 9, str. 89.

⁶¹ Tamtéž. Srov. rovněž Uitz, R., *Constitutional Courts in Central and Eastern Europe: What Makes a Question Too Political*, XIII *Juridica International* (2007), str. 53.

⁶² Srov. Kühn, cit. výše, pozn. č. 49, str. 376.

⁶³ *Lustrace II*, § IX.

⁶⁴ Přehledné shrnutí nedostatků českých lustračních zákonů obsahuje i kapitola Jiřího Příbáňe (*Oppressors and Their Victims: The Czech Lustration Law and the Rule of Law*). In: Mayer-Rieckh, A., de Greiff, P. (eds.) *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in*

co do rozsahu *ratione personae* příliš úzké a zároveň příliš široké (čili zahrnují některé osoby, jež by zahrnovat neměly, a naopak nezahrnují všechny osoby, jež by zahrnout měly);⁶⁵ (2) legalizují kolektivní vinu;⁶⁶ (3) upřednostňují presumpci viny namísto standardní presumpce nevinu;⁶⁷ (4) neberou v potaz individuální okolnosti každého případu;⁶⁸ (5) porušují zásadu rovnosti před zákonem;⁶⁹ (6) opírají se o složky StB, jež jsou neúplné, nedůvěryhodné a nepřesné,⁷⁰ což může neoprávněně „zvýhodňovat osoby s pochybnou minulostí, jež ale stále udržují kontakty s bývalými příslušníky StB, kteří posléze ochotně svědčí před soudy v jejich prospěch“;⁷¹ (7) mají retroaktivní charakter;⁷² a (8) byly zneužity k politickým cílům a vedly k „honům na čarodějnice“.⁷³

Tyto nedostatky zároveň poukazují na charakteristické znaky českých lustračních zákonů, jež je odlišují od úprav v jiných postkomunistických zemích.⁷⁴ Za prvé, na rozdíl od většiny jiných lustračních zákonů nemají ty české po novelách v roce 2000 žádné časové omezení.⁷⁵ Za druhé, na rozdíl od litevského⁷⁶ a (obou

Transitional Societies, SSRN: New York, 2007, str. 328–331; celá kniha je dostupná i online na <http://www.ssrc.org/blog/2007/05/08/justice-as-prevention/> [naposledy navštíveno 23. 8. 2008].

⁶⁵ Šiklová, cit. výše, pozn. č. 13 a Du Toit, Du Toit, cit. výše, pozn. č. 11, str. 127.

⁶⁶ Schwartz, cit. výše, pozn. č. 10, str. 142; a Jičínský, Z. Ještě o lustraci a postoji sociální demokracie, *Právo*, 30. 11. 2005 (citováno dle Jičínský, Z.: *Ústava České republiky v politické praxi: výběr článků a politických vystoupení z let 1996–2006*. Linde: Praha, 2007, str. 234–235).

⁶⁷ Václav Havel (citováno dle: Šiklová, cit. výše, pozn. č. 13, str. 249). Souladně Kühn, cit. výše, pozn. č. 49, str. 367.

⁶⁸ Kühn, tamtéž, str. 376; jenž argumentuje *a contrario* rozsudkem *Vogt proti Německu* (rozsudek ESLP z 26. 9. 1995, Series A no. 323, § 55).

⁶⁹ Šamalík, F. *Lustrace „lustračního zákona“*, *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1994, č. 3.

⁷⁰ Skapska, cit. výše, pozn. č. 8, str. 210; a Knap, K., Švestka, J. a kol. *Ochrana osobnosti podle občanského práva*, 4. vyd., Linde: Praha, 2004, str. 384.

⁷¹ Příbáň, cit. výše, pozn. č. 64, str. 336–337.

⁷² Srov. tamtéž, str. 326–327.

⁷³ Srov. Rosenberg, cit. výše, pozn. č. 11.

⁷⁴ V této souvislosti nelze než souhlasit s názorem, že konkrétní model lustrací zvolený v dané postkomunistické zemi odpovídá způsobu jejího přechodu k demokracii (typicky je stavěn do protikladu „revoluční scénář“ v Československu a Německé demokratické republice a „scénář kulatých stolů“ v Polsku a Maďarsku). Detailnější rozbor tohoto jevu jde ale opět nad rámec tohoto příspěvku, a proto odkazujeme pouze na relevantní literaturu: Huntington, S. *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*. Norman: University of Oklahoma Press, 1991, str. 228; či Mayer-Rieckh, A., de Greiff, P. (eds.) *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. SSRN: New York, 2007.

⁷⁵ V mezidobí od nálezů *Lustrace II* tak řada zahraničních lustračních zákonů pozbyla účinnosti (např. níže zmíněný polský lustrační zákon z roku 1997 pozbyl účinnosti dne 15. 3. 2007).

⁷⁶ Zákon o výzkumu Státního bezpečnostního výboru (NKVD, NKGB, MGB, KGB) a současných činnostech bývalých stálých zaměstnanců této organizace (dále jen „litevský zákon o KGB“), § 2.

polských⁷⁷ lustračních zákonů, ty české brání vykonávat „chráněné funkce“ *na-pořád*. Za třetí, české lustrační zákony neobsahují žádné liberační důvody (např. pro osoby, jež zastávaly „podezřelé funkce“ pouze velmi krátkou dobu⁷⁸ nebo byly donuceny kolabovat s pomocí násilí).

Obdobně a opět rozdílně od polské úpravy,⁷⁹ české lustrační zákony brání výkon „chráněných funkcí“ pozitivně lustrovaným osobám *i přesto*, že se k zastávání „podezřelé funkce“ (např. spolupráce s StB) otevřeně přiznaly.⁸⁰ Za čtvrté, české lustrační zákony se vztahují jak na uchazeče o „chráněné funkce“, tak na osoby tyto funkce již zastávající. A konečně za páté, rozsah „chráněných“ i „podezřelých“ funkcí v českých lustračních zákonech je nebývale široký, což je dále znásobeno absencí účinných opravných prostředků proti obvinění ze spolupráce s komunistickým režimem.⁸¹ Tyto charakteristické znaky českého lustračního zákonodárství vedly zahraniční komentátoři k nálepkování zmíněnému v úvodu této kapitoly.

Na druhé straně je v této souvislosti nutné vyvrátit některé mýty o „radikalnosti“ českých lustračních zákonů. I když lze rozumně považovat české lustrační zákony *celkově* za nejradičálnější, tyto zákony zdaleka nejsou nejradičálnější ve *všech svých aspektech*. Jak bylo zmíněno již výše, oproti Polsku a Lotyšsku mezi „chráněnými pozicemi“ v českých lustračních zákonech *nenajdeme* členy volebních zastupitelských sborů.⁸² Stejně tak litevský zákon o KGB⁸³ i polský lustrační zákon z roku 1997⁸⁴ jsou radikálnější v tom, že mezi „chráněné funkce“ zahrnují i řadu pozic v soukromém sektoru, které jsou navíc v obou případech definovány poměrně nejednoznačně.

Na rozdíl od litevské a polské úpravy byly navíc české lustrační zákony přijaty těsně po sametové revoluci, což nepochybně posiluje jejich legitimitu. Poslední

⁷⁷ Zde jsou pozitivně lustrované osoby vyloučeny z „chráněných funkcí“ jen na 10 let. Srov. polský zákon z 11. 4. 1997 o povinnostech bývalých formálních a neformálních spolupracovníků komunistického bezpečnostního aparátu v letech 1944–1990, kteří vykonávají veřejnou funkci nebo o ni usilují (dále jen „polský lustrační zákon z roku 1997“), § 30.

⁷⁸ Pro specifickou výjimku týkající se let 1968–1969 srov. pozn. č. 29.

⁷⁹ Polský lustrační zákon z roku 1997 je postaven na tzv. principu lustrační lži. Vyžaduje tedy po adeptech na veřejnou funkci „pouze“ přiznání spolupráce s bezpečnostními složkami v letech 1944–1990. Pokud kandidát na veřejnou funkci tuto spolupráci přizná, nemůže mu být již dále bráněno zastávat danou „chráněnou funkci“.

⁸⁰ Což svědčí o tom, že cílem polského lustračního zákona z roku 1997 byla primárně „politická hygiena“, zatímco české lustrační zákony zvolily spíše cestu kolektivní viny (srov. Banaszkiwicz, B. Ústavněprávní kontexty vyrovnání se s totalitní minulostí v Polsku. In: Ústavní soud ČR. Vyrovnání se s komunistickou minulostí ve státech střední Evropy. Linde: Brno, 2003, str. 57).

⁸¹ Srov. např. Kühn, cit. výše, pozn. č. 49, str. 378.

⁸² V této souvislosti snad ani není nutné zdůraznit zásadní rozdíl mezi pasivním volebním právem a právem na přístup k veřejné funkci.

⁸³ Srov. § 2 litevského zákona o KGB a komentář Pavla Molka (Molek, cit. výše, pozn. č. 20).

⁸⁴ Srov. § 7 odst. 1 bod 10 písm. a) polského lustračního zákona z roku 1997, popř. analýzu kauzy *Bobek proti Polsku* níže.

rozdíl spočívá z praktického hlediska v tom, že ačkoliv byly české lustrační zákony přijaty jako jedny z prvních, jako jedny z mála nebyly nikdy přímo⁸⁵ napadeny před ESLP. Tato skutečnost je poněkud zarážející, vzhledem k tomu, že například ve srovnání s Polskem představují české lustrační zákony daleko větší zásah do základních práv pozitivně lustrovaných osob. Jedním z možných vysvětlení je, že ačkoliv byly české lustrační zákony v mnoha ohledech velmi dalekosáhlé, jejich „nastavení“ bylo pro českou společnost zvoleno lépe než v okolních zemích.⁸⁶

2. Judikatura ESLP

Ačkoliv Evropská komise pro lidská práva použila argument přechodu k demokracii poprvé již v roce 1989,⁸⁷ ESLP jej používá spíše sporadicky.⁸⁸ Nicméně judikatura k vyrovnání se s minulostí v zemích bývalého socialistického bloku přesto utěšeně přibývá. ESLP se tak již vypořádal mimo jiné s restitucemi,⁸⁹ (de)regulací nájemného,⁹⁰ konverzí východoněmecké marky po sjednocení Německa⁹¹ a řadou otázek spojených se státním občanstvím.⁹²

⁸⁵ Byly však napadeny nepřímo, neboť ve věci *Turek proti Slovensku* (srov. níže) byl zkoumán federální velký lustrační zákon. Srov. rovněž rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva z 28. 6. 1995 ve věci *Matejka proti Slovensku*, stížnost č. 24157/94.

⁸⁶ Alternativní a méně lichotivou interpretací je, že české lustrační zákony byly nastaveny tak, aby se nedotkly těch, kdo na nich měli zájem.

⁸⁷ *Castells proti Španělsku*, rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ze 7. 11. 1989, stížnost č. 11798/85.

⁸⁸ Srov. např. *Hasan a Chaush proti Bulharsku*, rozsudek velkého senátu z 26. 10. 1996, stížnost č. 30985/96, ECHR 2000-XI, *Refah Partisi (the Welfare Party) a další proti Turecku*, rozsudek velkého senátu z 13. 2. 2003, stížnosti č. 41340/98, 41342/98, 41343/98 a 41344/98, ECHR 2003-II; *Ruiz-Mateos proti Španělsku*, rozsudek z 23. 6. 1993, Series A no. 262; *Streletz, Kessler a Krenz proti Německu*, rozsudek velkého senátu z 22. 3. 2001, stížnosti č. 34044/96, 35532/97 a 44801/98, ECHR 2001-II; *Turek proti Slovensku*, rozsudek z 14. 2. 2006, stížnost č. 57986/00, ECHR 2006-... (výňatky); *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-...; *Velikovi a další proti Bulharsku*, rozsudek z 15. 3. 2007, stížnost č. 43278/98 a další.

⁸⁹ Srov. např. *Maltzan a další proti Německu*, rozhodnutí velkého senátu o přijatelnosti z 2. 3. 2005, stížnosti č. 71916/01, 71917/01 a 10260/02; *Malhous proti České republice*, rozhodnutí velkého senátu o přijatelnosti z 13. 12. 2000, stížnost č. 33071/96, ECHR 2000-XII; nebo *Bergauer a další proti České republice*, rozhodnutí o přijatelnosti z 13. 12. 2005, stížnost č. 17120/04.

⁹⁰ *Hutten-Czapka proti Polsku*, rozsudek velkého senátu z 19. 6. 2006, stížnost č. 35014/97, ECHR 2006-...

⁹¹ *Honecker a další proti Německu*, rozhodnutí o přijatelnosti z 15. 11. 2001, stížnosti č. 53991/00 a 54999/00, ECHR 2001-XII.

⁹² *Slivenko proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 9. 10. 2003, stížnost č. 48321/99, ECHR 2003-X.

Lustrace jako by ale zůstávaly stranou. Ve skutečnosti až do roku 2004 nerozhodl ESLP meritorně jedinou lustrační kauzu.⁹³ Po roce 2004 se však s lustračními případy roztrhl pomyslný pytel. ESLP tak měl možnost přezkoumávat soulad litevských,⁹⁴ slovenských,⁹⁵ lotyšských⁹⁶ a polských⁹⁷ lustračních zákonů s Úmluvou. Jak správně poznamenal Pavel Molek, ESLP se začal lustracemi zabývat poněkud paradoxně až více než dvě dekády po přijetí prvních z nich v postkomunistických zemích bývalého socialistického bloku.⁹⁸

2.1 Pobaltské kauzy

První lustrační kauza před ESLP přišla z Litvy.⁹⁹ Oba stěžovatelé, pánové Sidabras a Džiautas, pracovali během komunistického režimu pro litevskou pobočku KGB. Po změně režimu (tj. po roce 1990) pan Sidabras působil jako daňový inspektor na finanční úřadě a pan Džiautas jako prokurátor na Generální prokuratuře. V lednu nabyt účinnosti litevský zákon o KGB, na jehož základě byli oba stěžovatelé propuštěni a zároveň jim bylo zakázáno zastávat po dobu 10 let (tj. od roku 1999 do roku 2009) řadu funkcí jak ve veřejném, tak v soukromém sektoru (jednalo se např. o práci v bankovním sektoru, právníka či notáře, učitele či práci vyžadující nošení zbraně). Předmětem stížnosti však bylo pouze omezení přístupu k určitým povoláním v *soukromém* sektoru,¹⁰⁰ a nikoliv ve veřejné správě.

ESLP nejprve konstatoval, že rozsáhlé omezení přístupu k určitým povoláním v soukromém sektoru bylo způsobilé zasáhnout do „soukromého života“ ve smyslu článku 8 Úmluvy. Nicméně ESLP neshledal porušení čl. 8 posuzovaného samostatně, ale pouze čl. 8 ve spojení s čl. 14 (zákaz diskriminace), a to ze tří hlavních důvodů:¹⁰¹ (1) litevský zákon o KGB omezil přístup *nejen* do státní

⁹³ *Sidabras a Džiautas proti Litvě*, rozsudek z 27. 7. 2004, stížnosti č. 55480/00 a 59330/00, ECHR 2004-VIII.

⁹⁴ *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*, rozsudek ze 7. 4. 2005, stížnosti č. 70665/01 a 74345/01.

⁹⁵ *Turek proti Slovensku*, rozsudek z 14. 2. 2006, stížnost č. 57986/00, ECHR 2006-... (výňatky).

⁹⁶ *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-....

⁹⁷ *Matyjek proti Polsku*, rozsudek z 24. 4. 2007, stížnost č. 38184/03; a *Bobek proti Polsku*, rozsudek z 17. 7. 2007, stížnost č. 68761/01.

⁹⁸ Molek, cit. výše, pozn. č. 20, str. 262.

⁹⁹ *Sidabras a Džiautas proti Litvě*, rozsudek z 27. 7. 2004, stížnosti č. 55480/00 a 59330/00, ECHR 2004-VIII. Pro detailnější popis této kauzy, srov. Molek, tamtéž.

¹⁰⁰ Jednalo se o pozice notáře, právníka, učitele, zaměstnance banky, řízení soukromých bezpečnostních či detektivních společností či jakékoliv zaměstnání vyžadující nošení zbraně.

¹⁰¹ Tento příspěvek nechává z velké části stranou nepřesvědčivou analýzu čl. 14 Úmluvy. ESLP ve svém testu diskriminace totiž jaksi pozapomněl na posouzení prvního kritéria diskriminace („obdobné postavení“ stěžovatelů oproti zvýhodněné skupině), na což upozornil ve svém disentu soudce Loucaides.

správy, *ale rovněž* do některých pozic ve sféře soukromé, kde potenciálně dopadal na zaměstnání v řadě firem, aniž by zohledňoval jejich důležitost pro hospodářské, politické a bezpečnostní zájmy státu;¹⁰² (2) „chráněné pozice“ v soukromé sféře byly zakotveny příliš obecně, bez konkrétnějších definic vyjmenovaných pozic;¹⁰³ a (3) přijetí litevského zákona o KGB bylo opožděné.¹⁰⁴ K opožděnému přijetí zákona ESLP uvedl: „zákon o KGB nabyt účinnosti ... téměř dekádu po vyhlášení litevské nezávislosti ... [což mělo za důsledek], že omezení profesních aktivit bylo na stěžovatele uvaleno třináct let [u pana Sidabras], resp. devět let [u pana Džiautase] poté, co opustili řady KGB“.¹⁰⁵ Nicméně ESLP si nechal do budoucna otevřená dvířka, neboť z rozsudku není jasné, zdali k porušení Úmluvy vedl kumulativní účinek všech tří výše zmíněných defektů litevského zákona o KGB, či zda by stačil jen jeden nebo dva z nich (popř. které).

V druhé litevské kauze, *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*,¹⁰⁶ ESLP nejprve potvrdil svoje závěry, ke kterým dospěl ve věci *Sidabras a Džiautas*,¹⁰⁷ a znovu zdůraznil „velmi opožděné přijetí zákona o KGB“.¹⁰⁸ Nicméně ESLP šel dále a odlišil kauzu *Rainys a Gasparavičius* od kauzy *Sidabras a Džiautas* na základě rozdílu mezi zákazem přístupu k určitým postům v soukromém sektoru a propuštěním z takových pozic. Zatímco pánové Rainys a Gasparavičius byli skutečně propuštěni ze svého zaměstnání v soukromém sektoru,¹⁰⁹ pánové Sidabras a Džiautas (byli sice propuštěni z veřejného sektoru, ale) čelili pouze „hypotetické nemožnosti ucházet se do roku 2009 o některé pozice v soukromém sektoru“.¹¹⁰ Jinými slovy, ESLP shledal porušení práva na soukromý život u pana Rainyse a Gasparavičiuse ještě závažnějším než v první litevské kauze, neboť výpověď (ze zaměstnání v soukromém sektoru) má dalekosáhlejší dopady pro stěžovatele než „pouhé“ omezení přístupu k těmto funkcím. ESLP tedy opět konstatoval porušení čl. 14 ve spojení s čl. 8 Úmluvy.

Třetí pobaltská kauza pochází z Lotyšska a poněkud se liší od obou litevských případů. Rozsudek velkého senátu ve věci *Ždanoka proti Lotyšsku*¹¹¹ se

¹⁰² ESLP zdůraznil, že „požadavek loajality zaměstnance ke státu je inherentní podmínkou pro vstup do státní služby ... [ale] taková podmínka neexistuje u získání zaměstnání v soukromé sféře“ (§ 57).

¹⁰³ *Sidabras a Džiautas proti Litvě*, rozsudek z 27. 7. 2004, stížnosti č. 55480/00 a 59330/00, ECHR 2004-VIII, § 59.

¹⁰⁴ Tamtéž, § 60.

¹⁰⁵ Tamtéž.

¹⁰⁶ *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*, rozsudek ze 7. 4. 2005, stížnosti č. 70665/01 a 74345/01.

¹⁰⁷ Tamtéž, § 34–35.

¹⁰⁸ Tamtéž, § 36.

¹⁰⁹ Pan Rainys zastával funkci podnikového právníka a pan Gasparavičius pracoval jako advokát.

¹¹⁰ *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*, rozsudek ze 7. 4. 2005, stížnosti č. 70665/01 a 74345/01, § 34.

¹¹¹ *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006.

totiž netýkal práva na soukromý život (čl. 8 Úmluvy), ale práva na svobodné volby (čl. 3 Protokolu č. 1). Skutkový stav se dá shrnout následovně. Na základě Lotyšského volebního zákona¹¹² paní Ždanoka nemohla kandidovat do lotyšského parlamentu,¹¹³ neboť se „aktivně podílela“ na činnosti Komunistické strany Lotyšska po 13. 1. 1991.¹¹⁴ Velký senát ESLP se detailně zabýval povahou práva na svobodné volby a specifickými historicko-politickými souvislostmi vyhlášení nezávislosti Lotyšska a nakonec dospěl k závěru, že čl. 3 Protokolu č. 1 porušen nebyl.¹¹⁵ ESLP obecně potvrdil legitimitu konceptu „demokracie schopné bránit se“,¹¹⁶ ale zároveň artikuloval jednu zásadu, jež se jeví pro české lustrační zákony jako klíčová:

Lotyšský parlament musí omezení [stanovené § 5 odst. 6 lotyšského volebního zákona] podrobovat *konstantnímu přezkumu* [„constant review“] s vyhláškou jeho *brzkého zrušení* [„with a view to bringing it to an early end“]. Tento závěr je o to pádnější, že se Lotyšsko nyní těší daleko větší stabilitě, mj. z důvodu plné evropské integrace [tj. vstupu do EU] ... Z tohoto důvodu může absence aktivních kroků ze strany lotyšského zákonodárce v této věci vést v budoucnu k odlišnému výroku ze strany ESLP.¹¹⁷

Pokud jde o „časovou prodlevu“ (*belated timing*) mezi vyhlášením nezávislosti a přijetím volebního zákona (více než 4 roky), ESLP odlišil věc *Ždanoka* od obou litevských kauz, a to ze dvou důvodů: (1) Litevský zákon o KGB představoval „daleko závažnější zásah do osobnostních práv tím, že [...] zamezil přístup k řadě pozic v soukromém sektoru“;¹¹⁸ a (2) litevské lustrace „byly zavedeny téměř

¹¹² Konkrétně na základě § 5 odst. 6 zákona o parlamentních volbách z 25. 5. 1995 (dále jen „lotyšský volební zákon“).

¹¹³ Lotyšsko má pouze jednokomorový parlament (*Saeima*) o sto členech.

¹¹⁴ Tj. po neúspěšném pokusu o státní převrat z téhož dne iniciovaném právě Komunistickou stranou Lotyšska, jehož cílem bylo zabránit nezávislosti Lotyšska a přimět tehdejší SSSR k vojenské intervenci (scénář svou analogií nikoliv náhodně připomíná události z roku 1968 v bývalém Československu).

¹¹⁵ Ponechávám stranou otázku, zdali je rozsudek ve věci *Ždanoka* slučitelný s oběma litevskými kauzami, neboť zásah do parlamentních voleb je z demokratického pohledu daleko závažnější než propuštění daňového inspektora nebo podnikového právníka. Alternativním odůvodněním závěrů v kauze *Ždanoka* (avšak nevyčleněným v rozsudku samotném) by mohla být skutečnost, že je to právě významnost funkce, co ospravedlňuje použití lustračních zákonů na paní Ždanoku. Spíše se však zdá, že rozhodujícím faktorem byly výjimečné historicko-politické okolnosti obnovení nezávislosti Lotyšska [srov. § 115(c) a § 121 rozsudku].

¹¹⁶ Srov. *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-..., § 100.

¹¹⁷ *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-..., § 135 (důraz doplněn, citace vynechána). ESLP rovněž kladně kvitoval, že „[lotyšský] Ústavní soud ve svém rozhodnutí z 30. 8. 2000 konstatoval, že lotyšský parlament by měl zavést časové omezení účinnosti [§ 5 odst. 6 lotyšského volebního zákona]“ (§ 135, důraz doplněn).

¹¹⁸ Tamtéž, § 131. Tento argument by měl ale operovat v neprospěch lotyšského volebního zákona.

¹¹⁹ Tamtéž.

dekádu po znovuoobnovení litevské nezávislosti“.¹¹⁹ Čtyřletá prodleva byla shledána akceptovatelnou, neboť „nově vytvořené demokratické zákonodárné sbory potřebují v období politické vřavy čas na reflexi, aby mohly zvážit, jaká opatření jsou potřeba k zachování toho, co dosáhly“,¹²⁰ což bylo v lotyšském případě ještě znásobeno přítomností ruských vojsk na území Lotyšska až do roku 1994.

ESLP se v kauze *Ždanoka* dotkl rovněž požadavku individualizace. I když v této věci nakonec konstatoval, že tento požadavek „není nezbytnou podmínkou pro shledání daného opatření v souladu s Úmluvou“,¹²¹ zdůraznil, že posouzení „požadavku individualizace legislativního opatření [...] a míry této individualizace závisí na okolnostech konkrétní kauzy, konkrétně na povaze, typu, trvání a dopadech napadeného zákonného ustanovení“.¹²² Pro účely této kapitoly je však nejdůležitější pasáž, ve které ESLP odlišil právo na soukromý život od (pasivního aspektu) práva na svobodné volby, a konstatoval, že „aby opatření zasahující do [lidských práv] bylo v souladu s čl. 3 Protokolu č. 1, postačí menší míra individualizace než [...] u čl. 8–11 Úmluvy“.¹²³ Jinými slovy, čl. 8 Úmluvy vyžaduje jak větší intenzitu přezkumu tvrzeného porušení tohoto článku jako takovou,¹²⁴ tak větší míru individualizace než čl. 3 Protokolu č. 1.

2.2 Slovenské a polské kauzy

Čtvrtá kauza, *Turek proti Slovensku*,¹²⁵ se týkala konformity lustračního zákona s Úmluvou pouze nepřímo, neboť se zabývala primárně délkou řízení a rovností zbraní. Stěžovatel v této věci pouze napadal umístění svého jména na seznam spolupracovníků StB, přičemž argumentoval, že mu byl v průběhu soudního jednání znemožněn přístup k těm částem soudního spisu, které byly klasifikovány jako „přísně tajné“. ESLP tudíž sice zopakoval, že pozitivní lustrační osvědčení je způsobilé ovlivnit soukromý život dotčené osoby, nicméně shledal porušení čl. 8 Úmluvy „pouze“ v jeho procedurálním aspektu – konkrétně neexistenci účinného prostředku, prostřednictvím kterého by se pan Turek mohl domáhat ochrany svého práva na soukromý život.

O půl roku později ve věci *Matyjek*¹²⁶ (prvním rozsudku podrobujičím polský lustrační zákon z roku 1997 meritornímu přezkumu) ESLP potvrdil své rozhod-

¹²⁰ Tamtéž. ESLP na podporu svého tvrzení odkázal rovněž na rozsudek velkého senátu z 20. 5. 1999 ve věci *Rekvenyi proti Maďarsku*, stížnost č. 25390/94, ECHR 1999-III (kde „časová prodleva“ trvala rovněž cca 4 roky).

¹²¹ Tamtéž, § 114.

¹²² Tamtéž, § 115(d).

¹²³ Tamtéž (důraz doplněn).

¹²⁴ *A contrario* tamtéž, § 115(c).

¹²⁵ *Turek proti Slovensku*, rozsudek z 14. 2. 2006, stížnost č. 57986/00, ECHR 2006-... (výňatky).

¹²⁶ *Matyjek proti Polsku*, rozsudek z 24. 4. 2007, stížnost č. 38184/03.

nutí o přijatelnosti¹²⁷ a konstatoval, že lustrace spadají pod trestní větev čl. 6 Úmluvy.¹²⁸ Pan Matyjek, poslanec *Sejmu*, ve svém lustračním prohlášení uvedl, že nespolupracoval s komunistickými tajnými službami. Polské soudy ale dospěly k závěru, že pan Matyjek s polskými tajnými službami vědomě spolupracoval, a tudíž se dopustil „lustrační lži“. Na základě rozhodnutí polských soudů byl pan Matyjek zbaven svého mandátu v *Sejmu* a bylo mu zakázáno ucházet se o nebo vykonávat veřejnou „chráněnou funkci“ po dobu 10 let.¹²⁹ ESLP konstatoval, že lustrační řízení se stěžovatelem bylo, posuzováno jako celek, nespravedlivé, a shledal porušení čl. 6 odst. 1 ve spojení s čl. 6 odst. 3 Úmluvy.¹³⁰

Matyjek ale podobně jako kauza *Turek* nepodrobil přezkumu lustrace jako takové a zaměřil se opět primárně na přezkum utajovaných skutečností a rovnost zbraní.¹³¹ Nicméně minimálně dvě *dicta* ESLP stojí za zmínku. ESLP na jedné straně uvedl, že „na konci 90. let 20. stol. mělo Polsko [legitimní] zájem na provádění lustrací osob zastávajících nejvýznamnější veřejné funkce“, ale zároveň dodal, že „pokud se stát rozhodne přijmout lustrační opatření, musí zajistit, aby v souvislosti s jakýmkoliv řízením, kde jsou tato opatření aplikována, dotčené osoby požívaly veškeré procesní záruky garantované Úmluvou“.¹³²

Zatím posledním lustračním přírůstkem v judikatuře ESLP je kauza *Bobek proti Polsku*,¹³³ jež se až na jeden aspekt¹³⁴ příliš neliší od kauzy *Matyjek*. Paní Bobková byla advokátkou, která učinila lustrační prohlášení podle polského lustračního zákona z roku 1997, že nikdy nespolupracovala s komunistickými tajnými službami, nicméně byla posléze rovněž soudem prohlášena za „lustrační lhářku“. Paní Bobková před ESLP namítala porušení práva na spravedlivý proces, neboť měla omezen přístup k soudnímu spisu v takovém rozsahu, že to ovlivnilo férovost procesu, a protože nikdy neobdržela písemné vyhotovení rozsudku, kde by bylo řádně a v plném rozsahu odůvodněno, jak soud dospěl k výše uvedenému výroku v její věci.

¹²⁷ *Matyjek proti Polsku*, rozhodnutí o přijatelnosti z 30. 5. 2006, stížnost č. 38184/03, ECHR 2006-..., §§ 48–59.

¹²⁸ Což FÚS v kauze *Lustrace I* vehementně odmítl: „Napadený zákon [tj. velký lustrační zákon] však ani smyslem ani obsahem nemá povahu trestní normy [...]“.

¹²⁹ Prohlášení za „lustračního lháře“ je spojeno s propuštěním z „chráněné funkce“ a zákazem výkonu „chráněných funkcí“ pod dobu následujících 10 let. Srov. blíže Safjan, M. *Transitional Justice: The Polish Example, the Case of Lustration*. *European Journal of Legal Studies*, Vol. 1, No. 2; a pozn. č. 77, 78 a 80.

¹³⁰ Překvapivé je, že pan Matyjek před ESLP nenamítal rovněž porušení práva na svobodné volby.

¹³¹ Ačkoliv na rozdíl od kauzy *Turek* tak ESLP učinil v souvislosti s čl. 6 a nikoliv čl. 8 Úmluvy.

¹³² *Matyjek proti Polsku*, rozsudek z 24. 4. 2007, stížnost č. 38184/03, § 62 (důraz doplněn) [ESLP zde odkazuje na věc *Turek proti Slovensku*, rozsudek z 14. 2. 2006, stížnost č. 57986/00, ECHR 2006-... (výňatky), § 115].

¹³³ *Bobek proti Polsku*, rozsudek z 17. 7. 2007, stížnost č. 68761/01.

¹³⁴ Dichotomii zákazu v soukromém/veřejném sektoru.

ESLP se ve své argumentaci opřel o závěry v kauzách *Matyjek*, *Turek*, *Sidabras* a *Rainys a Gasparavičius*. ESLP zejména zopakoval, že „omezení možnosti vykonávat funkce v soukromém sektoru z důvodu nedostatku loajality ke státu v minulosti jsou z pohledu Úmluvy neospravedlnitelná [...] zejména ve světle dlouhé doby, která uplynula od pádu komunistického režimu“¹³⁵ a že „pokud se stát rozhodne přijmout lustrační opatření, musí zajistit, aby [...] dotčené osoby požívaly veškeré procesní záruky garantované Úmluvou“.¹³⁶ ESLP dodal, že ačkoliv státní orgány mohou stále některé dokumenty z dob komunismu ponechat v režimu utajovaných skutečností, vzhledem k *dlouhému časovému úseku, který uplynul* od vytvoření těchto dokumentů, taková opatření musí být výjimečná.¹³⁷ Z těchto důvodů neměl ESLP důvod se odchýlit od svého výroku ve věci *Matyjek*, a tudíž opět shledal porušení čl. 6 odst. 1 ve spojení s čl. 6 odst. 3 Úmluvy.

2.3 Shrnutí základních principů ESLP při posuzování lustračních zákonů

Z výše uvedených lustračních judikátů ESLP v kostce plyne sedm principů, kterými se musí¹³⁸ národní soudy při posuzování lustračních zákonů řídit. Za prvé, pozitivní lustrační osvědčení může zasáhnout do práva na soukromý život lustrované osoby, a to zejména v případě, kdy tato osoba nemá přístup k utajovaným částem soudního spisu. Za druhé, lustrační zákony musí rozlišovat mezi funkcemi ve veřejném a soukromém sektoru. Z judikatury ESLP stále není zcela jasné, jestli aplikace lustračních zákonů na funkce v soukromém sektoru je v rozporu s Úmluvou *per se* bez dalšího,¹³⁹ nicméně tento faktor slouží pro odpůrce (tj. pro vládu) minimálně jako přitěžující okolnost.¹⁴⁰ Za třetí, opožděné přijetí lustračního zákona má vliv na celkové posouzení proporcionality napadeného

¹³⁵ *Bobek proti Polsku*, rozsudek z 17. 7. 2007, stížnost č. 68761/01, § 63 (důraz doplněn) (ESLP zde cituje *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*, rozsudek ze 7. 4. 2005, stížnosti č. 70665/01 a 74345/01, § 36).

¹³⁶ Tamtéž, § 69 (ESLP zde cituje kauzy *Turek*, § 115; a *Matyjek*, § 62).

¹³⁷ Tamtéž.

¹³⁸ K závaznosti judikatury ESLP srov. Kühn, Z. *K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví*, *Právní rozhledy*, 2005, č. 1, str. 1–9.

¹³⁹ Tj. bez faktoru „časové prodlevy“ od přechodu k demokratickému režimu. Tento striktnější postoj vůči lustračním zákonům zastává polský Ústavní tribunál. Srov. rozhodnutí Ústavního tribunálu z 11. 5. 2007, č. K 2/07 (jenž posuzoval polský lustrační zákon z roku 2006); a rovněž Safjan, cit. výše, pozn. č. 129, str. 18).

¹⁴⁰ Ostatně není asi sporu o tom, že diskriminační charakter českých lustrací je ospravedlněn právě skutečností, že se vztahují pouze na omezený okruh významných veřejných funkcí (srov. *Lustrace II*, § X). Tuto logiku ale poněkud nabourává nález Pl. ÚS 25/07 z 13. 3. 2008 Ústav pro studium totalitních režimů, který posvětil ve vztahu k vedoucím pracovníkům Ústavu pro studium totalitních režimů (tj. relativně bezvýznamným funkcím) ještě přísnější kritéria než české lustrační zákony (porovnej §§ 71–74 nálezu se společným disentem soudců Jiřího Nykodyma a Pavla Holländera).

zákona,¹⁴¹ ačkoliv se zatím nezdá, že by tento argument sám o sobě vedl k automatickému shledání lustrační úpravy v rozporu s Úmluvou.¹⁴²

Za čtvrté, ESLP rozlišuje mezi přístupem k „chráněným funkcím“ a propuštěním z „chráněných funkcí“. V souladu s dnes již ustálenou judikaturou musí vláda prokázat závažnější důvody pro zásah do lidských práv v případě propuštění. Nicméně je nutné podotknout, že ESLP dosud explicitně aplikoval dichotomii přístup/propuštění (alespoň ne v lustračních kauzách) pouze na funkce v soukromém, a nikoliv ve veřejném sektoru. To znamená, že aplikace tohoto principu na „chráněné funkce“ ve veřejné správě je přinejmenším nejednoznačná.¹⁴³ Za páté, od kauzy *Matyjek* dává ESLP jasně najevo, že lustrační zákony spadají pod trestní větev čl. 6 Úmluvy (práva na spravedlivý proces). Za šesté, lustrovaná osoba musí požívat v soudním řízení všech procesních záruk. A konečně za sedmé, ačkoliv *ratio* přijetí lustračních zákonů spočívající v argumentu přechodu k demokracii umožňuje širší míru posuzovací volnosti, lustrační zákony jsou z povahy opatření dočasného charakteru, a tudíž musí být podrobeny „konstantnímu přezkumu“ jejich souladu s Úmluvou. Není třeba dodávat, že poslední argument představuje zásadní problém pro lustrační zákony, jež byly přijaty na dobu neurčitou (jako např. v Lotyšsku), popř. jejichž původně předvídané časové omezení bylo zrušeno (jako v České republice).

3. (Jak dlouho) může český lustrační zákon přežít přezkum ze strany ESLP?

Nyní lze již přistoupit k přezkumu českých lustračních zákonů prizmatem principů plynoucích z judikatury ESLP. Nejprve se zaměříme na principy, které nepředstavují pro české lustrační zákony příliš velkou hrozbu, a posléze se budeme přesouvat k těm, jež více či méně „koušou“.

Druhý a třetí princip lze lehce vyvrátit. České lustrační zákony se až na malé výjimky¹⁴⁴ nevztahují na funkce v soukromém sektoru. Jinými slovy, zahrnují (např. na rozdíl od Litvy) výhradně funkce ve veřejné správě. Pokud jde o třetí princip, české lustrační zákony byly přijaty okamžitě po sametové revoluci, a tudíž netrpí defektem „opožděného přijetí“ (na rozdíl od Litvy a s největší pravděpodobností i na rozdíl od polského lustračního zákona z roku 1997¹⁴⁵).

¹⁴¹ Slovenští politici navrhuující „oživení“ lustrací na Slovensku si zřejmě tohoto faktoru nejsou příliš vědomi; srov. Petranský I. (rozhovor): Proti zavedení lustrací bych nebyl, *Hospodářské noviny*, Praha, 7. 2. 2007, str. 9.

¹⁴² Lze ovšem přesvědčivě argumentovat, že síla tohoto argumentu roste přímo úměrně době, která uplynula od přechodu k demokracii.

¹⁴³ Tento článek se ale rozhodně nesnaží tvrdit, že by Úmluva obsahovala právo na přístup k veřejným funkcím (viz níže).

¹⁴⁴ Srov. § 1 odst. 5 velkého lustračního zákona.

¹⁴⁵ Ačkoliv to nebylo v polských kauzách před ESLP namítáno. V každém případě ale na

Krom toho ESLP zatím nekonstatoval, že „opožděné přijetí“ lustračního zákona samo o sobě znamená nesoulad s Úmluvou.¹⁴⁶

Zbývajících pět principů představuje pro české lustrační zákony daleko větší hrozbu. Nicméně i tak se domníváme, že je stále možné české lustrační zákony od svých zahraničních protějšků odlišit, a tudíž tvrdit, že z judikatury ESLP jednoznačně nevyplývá, že by české lustrační zákony byly nutně v rozporu s Úmluvou. Za účelem prokázání tohoto závěru bude zbývajících pět principů opět rozebráno jeden po druhém. Pokud jde o první princip, české lustrační zákony umožňují v soudním řízení plný přístup ke spisu StB vedenému na lustrovanou osobu (*a contrario* *Turek*). ESLP navíc ve věci *Sidabras* odmítl posuzovat porušení čl. 8 Úmluvy samostatně¹⁴⁷ (tj. bez souvislosti s čl. 14). To mimo jiné znamená, že litevský zákon o KGB jako celek nemusí být nevyhnutelně v rozporu s Úmluvou.

V případě dichotomie přístupu/propuštění lze zejména z kauzy *Rainys a Gasparavičius proti Litvě* stále rozumně dovozovat, že toto rozlišení má význam pouze pro „chráněné funkce“ v soukromém a nikoliv veřejném sektoru. Jinými slovy, *Rainys* říká, že propuštění z „chráněné funkce“ v soukromém sektoru je větší zásah do práva na soukromý život než „pouhý“ zákaz přístupu k „chráněným funkcím“ v tomto (tj. soukromém) sektoru. Z tohoto závěru nelze bez dalšího dovozovat *per analogiam*, že propuštění z „chráněné funkce“ ve veřejném sektoru představuje větší zásah do práva na soukromý život než zákaz přístupu k „chráněným funkcím“ ve veřejném sektoru. Zastánci českých lustrací tak mohou pořád tvrdit, že dichotomie přístupu/propuštění není na českou úpravu aplikovatelná, neboť „chráněné funkce“ v ní obsažené nezahrnují „chráněné funkce“ v soukromém sektoru.

Pokud jde o přístup k veřejným funkcím, konstantní judikatura ESLP od kauzy *Glaserapp*¹⁴⁸ hovoří jasně – takové právo Úmluva neobsahuje. Nicméně ESLP rovněž konstatoval, že „to neznámá [...], že osoba která byla jmenována do veřejné funkce, nemůže podat stížnost proti svému propuštění, pokud toto propuštění porušuje jedno z jejich práv chráněných Úmluvou“,¹⁴⁹ a tudíž aplikace čl. 8 na české lustrační zákony není zcela vyloučena. Další hrozbou pro české lustrace by

rozdíl od polského lustračního zákona z roku 2006 (zákon z 18. 10. 2006 o odtažení informací o dokumentech tajné služby a obsahu těchto dokumentů [Ustawa z 18 X 2006 o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów, Dz.U.No 218, poz. 1592 ze zm]). Velká část polského lustračního zákona z roku 2006 však byla zrušena již polským Ústavním tribunálem; srov. pozn. č. 139.

¹⁴⁶ *Sidabras a Džiautas proti Litvě*, § 60; *Bobek proti Polsku*, § 63; a *Rainys a Gasparavičius proti Litvě*, § 36.

¹⁴⁷ Srov. ale souhlasné stanovisko soudkyně Mularoni a přesvědčivé disenty soudců Loucaidese a Thomassena v kauze *Sidabras*.

¹⁴⁸ *Glaserapp proti Německu*, rozsudek z 28. 8. 1986, Series A no. 104.

¹⁴⁹ *Vogt proti Německu*, rozsudek z 26. 9. 1995, Series A no. 323, § 43.

bylo přijetí autonomního výkladu pojmu „veřejné funkce“ ze strany ESLP. Pokud by autonomní výklad tohoto pojmu byl úzký, mohlo by to ohrozit lustrační zákony jako celek.¹⁵⁰ Lze však shrnout, že dokud ESLP explicitně nevztáhne dichotomii přístupu/propuštění alespoň k některým veřejným funkcím obsaženým v seznamu „chráněných funkcí“ v lustračním kontextu, argument zastánců lustrací tuto námitku „přežije“.

S podobnou argumentací lze odrazit i pátý princip, neboť zastánci lustrací mohou opět tvrdit, že ESLP vztáhl trestní větev čl. 6 Úmluvy explicitně pouze na polský lustrační zákon z roku 1997 a že české lustrační zákony lze v zásadních aspektech od toho polského (z roku 1997) rozumně odlišit.¹⁵¹ Tento závěr zastánců lustrací potvrzuje, byť jen implicitně, i rozsudek ve věci *Turek*. V tomto rozsudku ESLP neshledal u (československého) velkého lustračního zákona trestní větev čl. 6 aplikovatelnou, a tudíž lze úspěšně argumentovat *a contrario*,¹⁵² že důsledky pozitivního lustračního osvědčení stanovené českými lustračními zákony nejsou natolik závažné, aby aktivovaly trestní větev čl. 6 Úmluvy.

Nicméně, i pokud akceptujeme, že se trestní větev čl. 6 Úmluvy na české lustrační zákony nevztahuje, musíme se stále vypořádat s šestým principem, který se opírá o procedurální aspekt čl. 8 Úmluvy. Jak bylo naznačeno výše, české lustrační zákony postrádají efektivní prostředky nápravy a namísto posouzení individuálních okolností každého případu spoléhají na jediné formalistické kritérium – zahrnutí či nezahrnutí konkrétního jména na seznamy spolupracovníků StB.¹⁵³ Šestý princip tedy představuje pro české lustrační zákony výraznou hrozbu.

Je to ale až sedmý princip stanovující nutnost „konstantního přezkumu lustračních zákonů“, který představuje pro zastánce českých lustračních zákonů největší problém. Jak bylo zmíněno již výše, český zákonodárce totiž v roce 2000 definitivně zrušil časové omezení platnosti lustračních zákonů, a od té doby k žádnému zhodnocení potřebnosti českých lustračních zákonů nedošlo. Jedinou možností, jak se ubránit tomuto principu, je tvrdit, že podmínka „konstantního přezkumu“ se vztahuje pouze na čl. 3 Protokolu č. 1, a nikoliv na čl. 8 Úmluvy. Těžko se ale hledají důvody, jak takovou pozici obhájit. Nabízí se sice

¹⁵⁰ Jak bylo uvedeno výše, seznam „chráněných funkcí“ je poměrně dlouhý a obsahuje funkce na univerzitách a ve státních médiích, které nepředstavují bezpečnostní hrozbu ani výkon veřejné moci v užším slova smyslu.

¹⁵¹ Srov. kauzu *Matyjek proti Polsku* (rozhodnutí o přijatelnosti z 30. 5. 2006, stížnost č. 38184/03, ECHR 2006-..., § 56) na straně jedné; a na straně druhé kauzy *Ždanoka proti Lotyšsku* (rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-..., § 122) a *Sidabras a Džiautas proti Litvě* (rozhodnutí o přijatelnosti z 1. 7. 2003, stížnosti č. 55480/00 a 59330/00).

¹⁵² Nejjednodušším a nejsilnějším protiargumentem proti „argumentu *a contrario*“ je namítat, že ESLP se touto otázkou ve věci *Turek* vůbec nezabýval, a tudíž argument *a contrario* nemá žádnou vypovídací hodnotu.

¹⁵³ Kühn, cit. výše, pozn. č. 49, str. 377.

argument, že pasivní volební právo je z demokratického pohledu významnější než právo na soukromý život, a tudíž se u tvrzeného porušení čl. 3 Protokolu č. 1 aplikuje striktnější standard. To ale ESLP výslovně zamítl, neboť konstatoval pravý opak.¹⁵⁴ Zbývá se tedy jen opřít o to, že ESLP nakonec porušení čl. 3 Protokolu č. 1 v kauze *Ždanoka* neshledal, popř. že absence konstantního přezkumu sama o sobě ke shledání rozporu s Úmluvou nestačí. To však nejsou příliš přesvědčivé argumenty, nehledě na skutečnost, že přechod k demokracii byl v Čechách daleko klidnější než v Lotyšsku.

Přesto je třeba se vyvarovat příliš rychlého závěru, že české lustrační zákony jsou v rozporu s Úmluvou. Zatím se totiž pořád zdá, že české lustrační zákony přes všechny svoje nedostatky mají šanci přezkum ze strany ESLP přežít. Dle štrasburského newspeaku jsou stále v mezích volné míry posuzovací volnosti. Nicméně jak zpívá Bob Dylan, „the times they are a-changing“, a v případě lustrací čas běží čím dál rychleji. Kruh okolo českých lustrací se pomalu ale jistě uzavírá a snaha ospravedlnit tyto zákony ve světle nejnovější judikatury ESLP se stává čím dále marnější. Dosud byly navíc všechny principy posuzovány samostatně. Není třeba připomínat, že jejich kumulativní efekt je ještě výraznější.

4. Měly by být české lustrační zákony zrušeny ÚS?

Přezkumem souladu s Úmluvou ale sága českých lustračních zákonů nekončí. V předchozí kapitole byly sice české lustrační zákony shledány v souladu s Úmluvou, byť „s odřenýma ušima“, ale předchozí kapitola rovněž poukázala na povinnost podrobit tyto zákony „konstantnímu přezkumu“ na *vnitrostátní* úrovni, ať už parlamentem, nebo ÚS. Otázka tedy nezní, *zda* české lustrační zákony přežijí tento přezkum, ale *jak dlouho*. Přesný počet let je vždy samozřejmě těžké určit. Například (nyní již bývalá) soudkyně Nejvyššího soudu USA Sandra Day O'Connor ve věci *Grutter v. Bollinger*¹⁵⁵ konstatovala, že „*předpokládáme, že za 25 let od dnešního dne [tj. od roku 2003] již nebude nutné používat rasové preference k dosažení cíle, jenž byl dnes akceptován [tj. k získání výhod ze vzdělávání získaného v různorodém studentském sboru]*“.¹⁵⁶

Na rozdíl od Nejvyššího soudu USA se ÚS v kauze *Lustrace II* o vyslovení časového limitu ani nepokusil. Všechno ale nasvědčuje tomu, že po 18 letech od přijetí českých lustračních zákonů (a tudíž dvě desetiletí po sametové revoluci) jejich nedostatky výrazně převažují nad jejich pozitivními aspekty, a to do té míry, že by tyto zákony měly být zrušeny. Veřejná správa již byla do velké míry

¹⁵⁴ *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-..., § 115(c) a (d).

¹⁵⁵ *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306 (2003).

¹⁵⁶ *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306, 337 (2003).

očistěna a riziko návratu ke komunistickému zřízení je naprosto mizivé,¹⁵⁷ a to zejména po vstupu ČR do Evropské unie v roce 2004¹⁵⁸ a začlenění do NATO o pět let dříve. Stavíme tak zbytečnou Maginotovu linii proti nebezpečí, jež nám dávno nehrozí – což nám pak brání vidět nebezpečí aktuální. Můžeme tedy uzavřít, že míra ohrožení demokracie v České republice v roce 2009 je natolik nízká, že ji již není nadále nutné bránit pomocí formalistických lustračních zákonů, které trpí nedostatky popsány v části 1.4. Argument „demokracie schopné bránit se“ tak ztrácí na síle.

Nesmíme zapomínat ani na skutečnost, že české lustrační zákony trpí řadou defektů, které ESLP neměl dosud možnost posuzovat u lustračních zákonů jiných postkomunistických zemí.¹⁵⁹ Pro pochopení těchto defektů v jejich plné šíři je třeba se vrátit k třem případům zmíněným na začátku této kapitoly. František Lambert mohl bez problémů zastávat významné posty v České televizi, neboť tyto nebyly na seznamu „chráněných funkcí“.¹⁶⁰ U Josefa Tošovského lze oprávněně pochybovat o tom, že s StB nespolečně pracoval, a to zejména vzhledem k významnosti funkce (poradce prezidenta Státní banky československé), kterou za minulého režimu zastával. Přesto jeho jméno na seznamech StB nenajdeme.¹⁶¹ Mnoho dalších spisů pak bylo s největší pravděpodobností skartováno. Informace o spolupráci Jaromíra Nohavici s StB tak byly nalezeny v jiných spisech čistě náhodou.¹⁶²

Tito tři muži ale nejsou jediní, kdo unikli dosahu českých lustračních zákonů. Mezi ně patří řadoví členové Komunistické strany Československa, osoby zastávající podobné posty jako Josef Tošovský (výčet „podezřelých funkcí“ ve velkém lustračním zákoně má mnoho děr...) či „pouzí“ rodinní příslušníci těchto osob (a osob zastávajících „podezřelé funkce“). Tyto osoby totiž nemusely žádnou spolupráci s StB podepsat, a přesto si v komunistickém režimu užívaly privilegovaného statusu. V angličtině by se pro tuto skupinu osob, jež unikla lustračním zákonům, hodilo označení „lucky guys“.

¹⁵⁷ A i kdybychom přistoupili na to, že *rationem* lustrací není zabránit návratu totalitního režimu, ale znemožnit infiltraci neloajálních osob do významných funkcí ve veřejné správě, tak mechanická pravidla obsažená v českých lustračních zákonech stejně neobstojí ve střetu s čl. 21 odst. 4 LZPS („Občané mají za rovných podmínek přístup k voleným a jiným veřejným funkcím.“), a to hned v prvním kroku testu proporcionality – testu vhodnosti – což přesvědčivě prokazují tři kauzy zmíněné v úvodu této kapitoly (detailněji k prvku loajality viz níže).

¹⁵⁸ Srov. *Ždanoka proti Lotyšsku*, rozsudek velkého senátu z 16. 3. 2006, stížnost č. 58278/00, ECHR 2006-..., § 135.

¹⁵⁹ Srov. nejnovější komparativní studii o lustracích: Mayer-Rieckh, A., de Greiff, P. (eds.) *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. SSRN: New York, 2007.

¹⁶⁰ František Lambert zastával v České televizi nejprve pozici programového ředitele, od února 2007 post finančního ředitele a v listopadu 2007 odešel na vlastní žádost z České televize definitivně (srov. Lambert jde z televize, Respekt, 2007, č. 47, str. 6).

¹⁶¹ Protože vzhledem k významu jeho funkce nikdo od Josefa Tošovského žádný podpis dohody o spolupráci s StB nevyžadoval.

Proti nim stojí ti méně šťastní jednotlivci (*unlucky guys*), kteří byli vydírání či jinak donuceni s StB spolupracovat. Jak bylo naznačeno výše, vzhledem k formalistickým kritériím, na kterých jsou české lustrační zákony postaveny (tj. ve většině případů je rozhodující pouze to, zda jméno dotčené osoby figuruje na seznamech StB), tito „nešťastníci“ jsou pozitivně lustrováni, i když neposkytli StB žádné hodnotné informace a bez ohledu na jejich motivaci, popř. jejich následné chování.¹⁶³ S jistou dávkou cynismu lze tyto osoby označit za „kolaterální škodu“ českých lustračních zákonů. Jak trefně konstatuje Jiří Příbáš, tito lidé byli totiž „obětováni, aby se většina společnosti, která byla po několik dekad loajální minulému režimu, mohla cítit morálně očištěna a mohla označit osoby, které jsou odpovědné za jejich „utrpení““.¹⁶⁴

Předcházející tři odstavce tak prokazují, že rozsah *ratione personae* českých lustračních zákonů je jak nepřiměřeně široký, tak nepřiměřeně úzký. Příliš široký, neboť na jedné straně seznam „podezřelých funkcí“ zahrnuje osoby, jež byly donuceny ke spolupráci s StB pod nátlakem,¹⁶⁵ a na druhé straně neobsahuje žádné liberační důvody ani časové omezení důsledků pozitivního lustračního osvědčení. Příliš úzký, protože na seznamu „podezřelých funkcí“ nenajdeme řadu významných postů v komunistickém režimu a dále jednotlivce, jejichž spisy byly skartovány (ať už náhodně, či úmyslně).¹⁶⁶ Tyto dva defekty jsou znásobeny

¹⁶² Na což reagoval Jaroslav Hutka složením „Anti-Nohavica“ songu s názvem „Udavač z Těšína“, kde otevřeně kritizuje Nohavicovu spolupráci s StB.

¹⁶³ Tím autor samozřejmě nechce trivializovat ani ospravedlnit slabost a/či pochybení těch, kdo „pouze“ podepsali (či byli nuceni podepsat) spolupráci s StB, i když posléze neposkytli StB žádné informace (popř. informace naprosto nepoužitelné). Záměrem těchto řádek je jen poukázat na to, že tito lidé často způsobili svým spoluobčanům v dobách komunismu *menší* újmu než určité skupiny osob zmíněné výše, které nejsou zahrnuty mezi „podezřelé funkce“. Právě z tohoto důvodu je nakládání s „unlucky guys“ zjevně nespravedlivé – a to i tehdy, pokud posuzujeme pozitivní lustrace nikoliv z retrospektivního, nýbrž prospektivního hlediska, neboť těžko můžeme loajalitu „unlucky guys“ k novému režimu posuzovat na základě jejich podrobení se komunistickému režimu před více než dvěma dekadami, když resistance nebyla schopna drtivá většina obyvatel tehdejšího Československa. Časově neomezený „lustrační cejch“ je tudíž i v tomto ohledu zjevně disproporční (což trefně pojmenovala, byť v poněkud odlišné kontextu, Eliška Wagnerová ve svém disentu k nálezu Pl. ÚS 25/07 z 13. 3. 2008 Ústav pro studium totalitních režimů – „*kteří pak vidíš mrvu v oku bratra svého, a v oku svém břevna necítíš*“).

¹⁶⁴ Příbáš, cit. výše, pozn. č. 64, str. 333. Jiří Příbáš přesvědčivě staví do kontrastu kauzy Vladimíra Mikule a Jiřiny Bohdalové (*unlucky guys*) na jedné straně, a Jiřího Černého a Pavla Příbyly (*lucky guys*) na straně druhé; srov. str. 331–336.

¹⁶⁵ K tomuto aspektu lustrací srov. rovněž rozsudek NS z 12. 4. 2007, sp. zn. 30 Cdo 1850/2006.

¹⁶⁶ To samozřejmě neznamená, že všechny osoby, jejichž spisy byly skartovány, nutně spolupracovaly s StB. Každopádně to však zásadně snižuje důvěryhodnost seznamů StB, a to zvláště v případě skartace spisů týkajících se významných polistopadových politických špiček (srov. např. Vaca, J. StB se o Klausu zajímala opakovaně, svazek Rek však zničila, iDnes.cz, 21. 1. 2008, dostupné na <http://zpravy.idnes.cz>).

nedůvěryhodností a nekompletností spisů StB. Materiální spravedlnost, kterou české lustrační zákony a jejich proponenti proklamují, je tak velmi selektivní.

Na tomto závěru nezmění nic ani rozdílná vnímání materiální spravedlnosti českých lustračních zákonů. Tyto zákony totiž určitě neposkytly žádnou spravedlnost pro oběti komunistického režimu (význam první), o čemž jasně vypovídá negativní postoj řady disidentů.¹⁶⁷ Pokud se podíváme na polistopadové životní příběhy Josefa Tošovského a Františka Lamberta (kteří navíc představují jen špičku ledovce¹⁶⁸), spravedlnost jako odplata nebo trest za podíl na příkořích způsobených komunistickým režimem (význam druhý) rovněž nepřipadá v úvahu, a to bez ohledu na skutečnost, že zastánci lustrací tento účel lustračních zákonů vehementně odmítají. Konečně, pokud spravedlnost lustračních zákonů spatřujeme v nezbytném profylaktickém opatření do budoucna, jež má zabránit infiltraci osob spolupracujících s totalitním režimem do veřejných funkcí nově vznikajícího státu (význam třetí¹⁶⁹), tento argument stojí na vodě, neboť tohoto cíle lze dosáhnout vůči základním právům šetrnějším způsobem než lustracemi a síla tohoto argumentu navíc klesá s postupujícím časem od sametové revoluce.¹⁷⁰

Klíčový argument zastánců lustrací – materiální spravedlnost – tak ztrácí na síle a začíná prohrávat s protichůdnými argumenty. České lustrační zákony navíc na rozdíl od polských protějšků nemají žádné „hygienické účinky“¹⁷¹ – veřejnost není o lustracích informována, lustrované osoby nejsou chráněny před manipulací s fakty, popř. dokonce před nátlakem. Právě naopak, české lustrační zákony umožňují těm, kdo mají k dispozici ty „správné“ svazky StB, využít minulost klíčových veřejných činitelů k jejich vydírání. Ačkoliv tento scénář mohou někteří považovat za poněkud paranoidní, to, že se jedná o závažný (a v ČR podceňovaný¹⁷²) problém, jasně potvrzuje polská lustrační debata. Polský zákonodárce a dokonce i polský Ústavní tribunál považovaly za *hlavní* cíl polského

¹⁶⁷ Což jen potvrzuje tezi, že největšími proponenty lustrací nejsou oběti totalitního režimu (a z pochopitelných důvodů ani pachatelé), ale neutrálové, a to ze tří hlavních důvodů: (1) za účelem zbavit se konkurence, a (2) získat moc, a dále (3) zbavit se viny za to, že sami nic nepodnikli.

¹⁶⁸ Je obecně známo, že řada osob s pozitivním lustračním osvědčením se přesunula na pozice poradce či nižší pozice ve veřejné správě, na které se lustrační zákon nevztahuje.

¹⁶⁹ ÚS definuje tento legitimní cíl jako „aktivní ochran[us] demokratického státu před nebezpečím, jež by mu mohly přivodit nedostatečně loajální a málo důvěryhodné veřejné služby“ (*Lustrace II*, § X). Takto vnímaná materiální spravedlnost je nepochybně nejsilnějším argumentem v rukou zastánců lustrací.

¹⁷⁰ Sám ÚS „považuje za nepochybné, že relevance [veřejného zájmu na aplikaci lustrací] se s postupem času od pádu totalitního zřízení snižuje, a proto pokládá lustrační zákonodárství za dočasné“ (*Lustrace II*, § X).

¹⁷¹ Srov. pozn. č. 80.

¹⁷² Čas od času sice přijdou česká média s různými dohady – naposledy v souvislosti s volbou prezidenta a kauzou poslance Evžena Snítílého (srov. pozn. č. 6), ale detailní výzkum této otázky zatím nikdo neprovedl.

lustračního zákona z roku 1997 právě zabránit zneužití minulosti dotčených veřejných činitelů za účelem vyvíjení nátlaku na tyto osoby.¹⁷³

Krom toho lze přesvědčivě argumentovat, že zrušení českých lustračních zákonů by mělo daleko profylaktičtější účinky než jejich zachování. České lustrační zákony totiž ve skutečnosti úspěšně zametly otázku vyrovnání se s minulostí pod koberec, protože osoby s negativním lustračním osvědčením jsou považovány za „čisté jak lilie“ (srov. kauzu Josefa Tošovského), zatímco ty pozitivně lustrované buď mohou úspěšně po mnoho let zůstat mimo hledáček médií (srov. kauzu Františka Lamberta), anebo se cítí natolik stigmatizovány, že o své minulosti odmítají na veřejnosti mluvit.¹⁷⁴ Zrušení lustračních zákonů by tak nepochybně vedlo k rozpoutání skutečně otevřené debaty všech aktérů na téma „vyrovnání se s minulostí“ a s největší pravděpodobností i k rozbití černobílého vnímání komunistického režimu.

K požadavku politické loajality osob ve státní správě a veřejných službách dodáváme, že ačkoliv souhlasíme s tím, že státy mají legitimní zájem vyžadovat od zaměstnanců ve veřejné správě zvláštní pouto důvěry a loajality,¹⁷⁵ zkoumání loajality zaměstnance ve veřejné správě musí být založeno na materiálním (a nikoliv formálním) pojetí loajality vůči ústavnímu systému ČR.¹⁷⁶ To znamená, že porušení povinnosti loajality musí splňovat přinejmenším následující zásady: (1) musí dosahovat závažné intenzity (zde musí být posuzována zejména aktuálnost rizika neložalního chování, zdali byla loajalita porušována aktivním, nebo pasivním způsobem, a zdali se jednalo o jednorázové, či opakované porušení loajality, popř. jak dlouhého trvání); (2) musí dostát požadavku individualizace, tj. musí brát v potaz individuální okolnosti každého případu (např. porušení loajality pod nátlakem, či dokonce v důsledku použití násilí); a (3) musí být hodnoceno především s ohledem na konkrétní funkci, kterou zaměstnanec zastává (popř. hodlá zastávat).¹⁷⁷ Tyto zásady má splňovat služební zákon.¹⁷⁸

¹⁷³ Srov. rozhodnutí Ústavního tribunálu z 10. 11. 1998, č. K 39/97 (jenž posuzoval polský lustrační zákon z roku 1997); a rovněž Banaszkiwicz, B. Ústavněprávní kontexty vyrovnání se s totalitní minulostí v Polsku, str. 57.

¹⁷⁴ Nemluvě o tom, že kostlivce ve skříní mají i instituce, na které se české lustrační zákony nevztahují – např. církev. Viz debata na serveru GETSEMANY (<http://www.getsemany.cz/node/1253> [naposledy navštíveno 23. 8. 2008]), jež je v oficiálních církevních periodických (jakým je např. Katolický týdeník) zcela ignorována.

¹⁷⁵ Srov. nálezh *Lustrace II* (jenž cituje věc *Pellegrin proti Francii*, rozsudek velkého senátu ESLP z 8. 12. 1999, stížnost č. 28541/95, § 65). Srov. rovněž BVerfGE 39, 334–375 *Extrémisté ve veřejné službě*.

¹⁷⁶ K tomu srov. Šimíček, V. Loajalita ke státu jako předpoklad ke jmenování do státní služby. In: Pavlíček, V. (ed.) Bezpečnost České republiky a potřeba ústavních změn. Univerzita Karlova: Praha, 2004, str. 185–194.

¹⁷⁷ Blíže tamtéž, str. 191–193.

¹⁷⁸ Zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon).

Ostatně sám ÚS konstatoval, že české lustrační zákony by měly být nahrazeny služebním zákonem, který by již byl plně kompatibilní s právní státem:¹⁷⁹ „ÚS [...] upozorňuje i na důvodovou zprávu k zákonu č. 422/2000 Sb., podle níž „by platnost současného zákona č. 451/1991 Sb. měla být ukončena až přijetím zákona o státní službě“. Tento příslib důvodové zprávy Ústavní soud vítá, přičemž schválení obecných předpokladů pro přístup k veřejným funkcím považuje vzhledem k dočasné a subsidiární povaze specifických předpokladů stanovených lustračními zákony za naléhavé.“¹⁸⁰ Ale jak Zdeněk Kühn správně poznamenal, přijetím služebního zákona se nic nezměnilo a lustrační zákony zůstaly netknuty.¹⁸¹ Na tomto závěru nemění nic ani skutečnost, že velká část služebního zákona, včetně pro účely této kapitoly klíčového § 30 odst. 1, dosud nenabyla účinnosti. Ústavnost lustračních zákonů totiž nestojí ani nepadá výhradně s nabytím účinnosti služebního zákona.¹⁸²

Co z výše uvedených nedostatků českých lustračních zákonů plyne? Než si odpovíme na tuto otázku, musíme zdůraznit rozdíly mezi Úmluvou a LZPS. Za prvé, zákaz diskriminace zakotvený v čl. 14 Úmluvy má pouze akcesorický charakter, a stěžovatelé se tudíž mohou tohoto práva dovolávat pouze ve spojitosti s jiným článkem Úmluvy. Za druhé, Úmluva neobsahuje právo na přístup k veřejným funkcím, zatímco LZPS ano,¹⁸³ přičemž ÚS shledal toto právo plně justiciabilním.¹⁸⁴ Řada procesních překážek, které v předchozí kapitole zachránilo české lustrační zákony od závěru, že jsou v rozporu s Úmluvou, tak nestojí stížnosti před ÚS opírající se o LZPS v cestě. Na druhé straně Úmluva je stále referenčním hlediskem pro abstraktní kontrolu norem a ÚS principy plynoucí z judikatury ESLP v potaz vzít musí. Tato specifika představují pro české lustrační zákony doslova smrtící koktejl.

Závěrem lze tedy shrnout, že vzhledem k uplynutí dvou dekad od sametové revoluce a vzhledem k přistoupení České republiky do NATO a Evropské unie síla argumentu opírajícího se o „přechod k demokracii“ výrazně slábne a zdr-

¹⁷⁹ Tj. založen na materiálním (a nikoliv formálním) pojetí loajality vůči ústavnímu systému ČR (viz výše).

¹⁸⁰ *Lustrace II*, § X.

¹⁸¹ Kühn, Z. České lustrační rozhodnutí – role srovnávacího práva a nedostatky v soudcovské argumentaci, str. 379. Srov. rovněž názor Vojtěcha Šimíčka, který považuje koexistenci obou zákonů za „smysluplnou a vhodnou“ (Šimíček, cit. výše, pozn. č. 176, str. 187).

¹⁸² Z celého nálezu *Lustrace II* sice číší, že se ÚS chtěl vyhnout (z pochopitelných důvodů) odpovědnosti za zrušení lustračních zákonů a přenechat ji na zákonodárci, nicméně tento tah ÚS nevyšel a na účinnost služebního zákona nelze čekat donekonečna – ochrana základních práv je přednější.

¹⁸³ Srov. pozn. č. 159.

¹⁸⁴ Srov. např. nález II. 53/06 z 12. 9. 2006 *Odvolační předsedkyně Nejvyššího soudu z funkce prezidentem republiky*. V tomto nálezu navíc ÚS konstatoval, že „čl. 21 odst. 4 Listiny se nevztahuje pouze na přístup k veřejné funkci ve smyslu vzniku funkce, ale zahrnuje i právo na její nerušený výkon včetně práva na ochranu před protiprávním zbařením této funkce“.

ženlivost, kterou projevil ÚS v roce 2001, již není na místě. Výše jsme rovněž prokázali, že lustrační zákony jsou příliš široké i příliš úzké, neumožňují přihlídnout k individuálním okolnostem případu a český zákonodárce rezignoval na jejich „konstantní přezkum“. Není tedy třeba znovu specifikovat dotčené články LZPS ani detailněji procházet další argumenty navrhovatelů v kauze *Lustrace II*. Jsme si totiž jisti, že argumentace, jež neuspěla před ÚS v roce 2001, by v roce 2009 s podporou nejnovější lustrační judikatury ESLP¹⁸⁵ a polského Ústavního tribunálu slavila úspěch. To samozřejmě neznamená, že oba další argumenty, které vyslovil ÚS na podporu lustrací v kauze *Lustrace II*,¹⁸⁶ tj. (1) prosazování idey „demokracie schopné bránit se“ a (2) požadavek politické loajality osob ve státní správě a veřejných službách, nejsou v roce 2008 namístě. Jsou. Musí být ale realizovány ústavněkonformním způsobem, a nikoliv formou lustračních zákonů.

5. Závěr

Tato kapitola vycházela z premisy, že přijetí selektivních lustračních zákonů počátkem 90. let 20. stol. bylo legitimní a opodstatněné (např. učinilo přítrž tzv. divokým lustracím či zmenšilo politický kapitál veřejných skandalizací), stejně tak dvojí prodloužení jejich účinnosti v roce 1995 a 2000, a že ÚS správně shledal lustrační zákony v letech 1992 (kauza *Lustrace I*) a 2001 (kauza *Lustrace II*) v souladu s ústavním pořádkem. Tvrdíme ovšem, že odklon od standardních zásad právního státu již není v roce 2009 odůvodněn specifickými okolnostmi přechodu k demokratickému právnímu režimu, jež existovaly v 90. letech a na přelomu století. Po rozboru českých lustračních zákonů a lustrační judikatury ESLP jsme dospěli k závěru, že ačkoliv české lustrační zákony stále nejsou nutně v rozporu s Úmluvou, vlivem změny relevantních okolností se dostávají do rozporu s LZPS, a měly by tudíž být zrušeny.

To však neznamená, že české lustrační zákony byly zbytečné, popř. protiústavní od svého prvopočátku, a že ÚS jako strážce ústavnosti selhal. Český ÚS pouze prokázal ve vztahu k českému zákonodárci větší zdrženlivost než například maďarský Ústavní soud,¹⁸⁷ který dal přednost právní jistotě a ochraně soukromého

¹⁸⁵ U judikatury ESLP je nutně vzít v potaz i její opožděnost – např. v kauze *Ždanoka* ESLP v roce 2006 posuzoval skutkové okolnosti z roku 1998, tj. události staré 8 let (sic !).

¹⁸⁶ Srov. pozn. č. 55 a 56.

¹⁸⁷ Rozhodnutí maďarského Ústavního soudu z 24. 12. 1994, č. 60/1994. I „maďarský přístup“ byl ale podroben zdrcující kritice; srov. Sajo, A., Losonci, V. Rule by Law in East Central Europe: Is the Emperor's New Suit a Straitjacket? In: Greenberg D. et al. (eds.) *Constitutionalism and Democracy*, New York/Oxford: 1993, str. 321–335; či Teitel, R. Paradoxes in the Revolution of the Rule of Law, Symposium, *Constitutionalism in the Post-Cold War Era*, 19 *Yale Journal of International Law* 239 (1994).

života.¹⁸⁸ Český přístup měl sice i své výhody,¹⁸⁹ je ale náročnější „na údržbu“ a vyžaduje – slovy ESLP – „konstantní přezkum“ své nezbytnosti v demokratické společnosti, za kterou se Česká republika nepochybně považuje. Jak bylo naznačeno již výše, domníváme se, že české lustrační zákony by takový přezkum v roce 2009 už nepřežily.¹⁹⁰ Zrušení lustračních zákonů by ve skutečnosti bylo projevem dospělosti české demokracie.¹⁹¹ Soudcovskou hantýrkou tedy zbývá jen najít správný „podvozek“ a pokusit se lustrační zákony definitivně „odstřelit“.¹⁹² I když tento krok přijde možná příliš pozdě, pořád lepší než nikdy.

¹⁸⁸ Rozdíl mezi „českým“ a „maďarským“ přístupem k lustracím přehledně shrnuje David Robertson v díle citovaném výše v pozn. č. 9.

¹⁸⁹ Na rozdíl od Polska například zabránil dalším pokusům o rozšíření působnosti lustrací.

¹⁹⁰ Souladně Příbáň, cit. výše, pozn. č. 64, str. 316.

¹⁹¹ Tato kapitola je primárně věnována *soudnímu* přezkumu ústavnosti lustračních zákonů, ale jak bylo naznačeno již v pozn. č. 15, přezkum lustračních zákonů a jejich zrušení samotným *zákonodárcem* by byl ještě vhodnější. Tato cesta se zdá být ale zavřená, neboť žádná politická strana zastoupená v parlamentu nestojí o to být označena za prokomunistickou (srov. reakce na návrh zrušení lustračních zákonů z úst tehdejšího premiéra Vladimíra Špidly).

¹⁹² Že to nebude tak jednoduché, naznačuje i náleze Pl. ÚS 25/07 z 13. 3. 2008 Ústavu pro studium totalitních režimů, ve kterém nejen, že nikdo ze soudců ÚS ani zmínkou nezapochyboval o ústavnosti českých lustračních zákonů, ale právě naopak – většina soudců vdechla nálezu *Lustrace II* další (pro autora tohoto příspěvku nečekáný) život. Srov. §§ 71–74 nálezu Pl. ÚS 25/07 a rovněž komentář Zdeňka Kühna: Kauza ústavnosti zákona o Ústavu pro studium totalitních režimů a o Archivu bezpečnostních složek před Ústavním soudem, *Jiné právo*, 26. 3. 2008, dostupný na <http://jinepravo.blogspot.com/2008/03/kauzna-stavnosti-zkna-o-stavu-pro.html> [naposledy navštíveno 23. 8. 2008].