

Ústavní úprava problematiky svobody politického projevu v USA v letech 1919–1969

Radim Seltenreich

*Univerzita Karlova, Právnická fakulta
E-mail: seltenre@prf.cuni.cz*

The Constitutional Treatment of the Issue of Free Political Speech in the United States, 1919–1969

Abstract:

In this article, the author deals with the subject of freedom of political expression in the USA in the period 1919–1969. He chooses this period because he believes that it was during these years, marked by the cases of *Schenck v. USA* and *Brandenburg v. Ohio*, that the U.S. Supreme Court laid the foundations for the modern constitutional treatment of this issue, on which it still rests.

The author begins by recalling the historical roots of free speech in the United States, which can be traced back to colonial times. He then recounts the constitutional enshrinement of this freedom in the First Amendment to the US Constitution, in the Bill of Rights of 1791. His main interest, however, is in the period of the First World War, when the US Supreme Court first began to consider the possibility of restricting it. The author then takes us through the following period until the late 1960s, when he comes to the conclusion that such limitations can only be implemented by the least restrictive means.

Keywords: freedom of speech; first amendment; clear and present danger; the overbreadth doctrine; the void for vagueness doctrine

Klíčová slova: svoboda slova; První dodatek; zjevná a bezprostřední hrozba; the overbreadth doctrine; the void for vagueness doctrine

DOI: 10.14712/2464689X.2025.37

Jistě není pochyb o tom, jak významnou hodnotou je pro lidské bytosti svoboda projevu, a toho politického pak zvláště. Vždyť možná především jí se stávají plnohodnotnými občany, kteří se mohou aktivně zasazovat o nápravu stavu veřejných věcí či i přímo v rámci demokratického uspořádání o změnu vlády, s níž nejsou spokojeni. Je tak vlastně jen

logické, že svoboda politického projevu je důsledně potírána totalitními či autoritativními režimy, které rády naopak poukazují na své (fakticky často velmi diskutabilní) úspěchy v ekonomické oblasti, jimiž se snaží zakrýt její absenci. O tu pak údajně ani vůbec nejde, neboť i ona je přeci plně zaručena, musí se však odehrávat pouze v rámci daného politického uspořádání a neprotivit se jeho ideologickému zakotvení.

Není tak jisté třeba zvláštního důvtipu k pochopení, že takto vymezená svoboda politického projevu – a známe to velmi důvěrně z poměrů „socialistického Československa“ – vůbec žádnou svobodou není, ba je naopak přímo její karikaturou a otevřeným výsměchem hodnotám, na kterých by měla doopravdy spočívat. Zároveň je ovšem i trvalým pokusem pro demokratické režimy, které nezdídko ve své historii přinejmenším koketovaly s myšlenkou, že ve jménu „panující vlády a hodnot“ je nutno jejich kritiky zásadně omezit či rovnou přímo umlčet. Jinými slovy poskytnout svobodu politického projevu pouze hlasatelům „konformních názorů“, jež však – jak opět důvěrně známo – potřebují takovouto ústavní ochranu jen zřídka či vůbec ne.

A velmi zajímavým příkladem jsou v tomto ohledu právě Spojené státy americké, kde až do 20. století otázka svobody projevu nehrála zejména v rozhodování Nejvyššího soudu USA nikterak klíčovou roli, aby se pak ale v souvislosti se vstupem této země do 1. světové války stala trvalou součástí judikatury této instituce vyvolávající bouřlivé emoce souhlasu i odporu mezi širokou veřejností.

V následujícím se tak budeme věnovat shodou okolností přesně půl století (orámovanému rozhodnutím v případech *Schenck v. USA* z roku 1919 a *Brandenburg v. Ohio* z roku 1969) vývoje této problematiky, které by mělo ukázat zásadní proměnu pojmání svobody politického projevu od jeho přísného omezení až k jeho téměř neomezenému výkonu, velmi dobře zrcadlícímu nejen posun v hodnocení Nejvyššího soudu USA ale i proměnu v náladách celé americké společnosti.

Tato problematika je pak o to zajímavější, že velmi dobře odráží i otázky vývoje pojetí vlády ve svobodné společnosti, vlastně postupné odmítnutí regulace „strachu z nezvyklého“ ve prospěch otevřené politické diskuse, jež by měla společnosti zásadně prospět při hledání jejího optimálního nastavení.

Nelze přitom ovšem ani zapomenout, že svoboda politického projevu je jen výsečí (jakoliv asi nejpodstatnější) z celkové ústavní problematiky ochrany svobody projevu, a že i ona navíc představuje širokou paletu otázek, z nichž se nadále budeme věnovat opravdu jen těm nejpodstatnějším. Začneme tedy se stručným popisem historických počátků tohoto tématu v historii amerického práva (včetně jeho filosofického zakotvení) a následně přejdeme právě k onomu již výše vymezenému „klíčovému půl století“ v rámci století dvacátého.

Zde se tak nejprve budeme zabývat problematikou ústavního vymezení svobody politického projevu v souvislosti s první světovou válkou, následně přejdeme k modifikaci jejího pojmání v důsledku války studené a svůj výklad zakončíme v kontextu „liberalizace“ let šedesátých. Jak již přitom řečeno, zajímat nás bude hlavní linie tohoto vývoje, neboť postižení tématu všech „vedlejších větví“ by nutně značně zatížilo toto „základní sdělení“, a bylo tak pro účely tohoto článku vlastně spíše kontraproduktivní. Samozřejmě by přitom šlo jít i dále v čase až do současnosti, nicméně se domnívám, že ono „zvolené půlstoletí“ představuje jistý uzavřený celek, dobře právě v tomto chronologickém vymezení dokládající vývoj zvolené problematiky. Z téhož důvodu byl upřednostněn i časově lineární výklad, byť by se samozřejmě i nabízelo tematické členění celé této

problematiky například dle úpravy svobody projevu v oblasti ochrany bezpečnosti či veřejné mravnosti.

1. Historické a filosofické kořeny práva na svobodu politického projevu v USA

Pokud se při pokusu o postižení historických kořenů práva na svobodu politického projevu (tedy takového, který se tak či onak dotýká správy veřejných záležitostí státu a společnosti) vrátíme do daleké minulosti, setkáme se s obrazem diametrálně odlišným (ba přímo protichůdným) tomu, jakému jsme již poměrně automaticky přivykli dnes. Pokud se totiž v současnosti svoboda projevu (a toho politického zvlášť!) pojímá dokonce jako „neodmyslitelná podmínka všech jiných forem svobody“ při zdůraznění toho, že to nutně musí být svoboda vyjádření nikoliv jen pro ty, s kterými souhlasíme, ale naopak zejména pro ty, které třeba přímo nenávidíme, pak v dřívějších dobách by něco takového bylo přímo nemyslitelné.

A právě řečené platí plnou měrou i pro oblast angloamerického práva, neboť ve středověké Anglii podobně jako i jinde v tehdejší Evropě platilo, že „pravda“ je jednou provždy již dána Božím odhalením a zákonem, s nímž polemizovat neznamená jen „nemít pravdu“ ale přímo se vystavit vlastnímu odsouzení a zatracení. To pak platilo nejen pro náboženskou oblast, ale i pro oblast státních zájmů, kdy kritika panovníka a jeho způsobu správy veřejných záležitostí svému autorovi zpravidla vynášela obvinění ze sepsání „pobuřujícího hanopisu“ či i přímo velezrady.

Institucionálně se právě uvedené pak promítlo i do zřízení soudu „Hvězdné komory“ („Camera stellata“ – název odvozen od výzdoby místnosti ve westminsterském paláci, kde soud zasedal), který za Tudorovců nabýval na významu a zrušen byl až za vlády Stuartovce Karla I. roku 1641. To pak souviselo v neposlední řadě i s tím, že soud v rámci svého projednávání „zločinů proti státu“ také významně cenzurními opatřeními omezoval i svobodu projevu.¹

A právě na neblahou činnost tohoto soudu se obhájce Hamilton odvolává i ve slavném soudním případě z americké koloniální éry (rok 1735), v jehož rámci obhajoval vydavatele Johna Petera Zengera obviněného ze zveřejnění „pobuřujícího hanopisu“ („seditious libel“), v němž byl napadán za výkon svého úřadu královský guvernér kolonie New York. Hamilton tak právě zdůrazňuje, že touto obžalobou Zengera a případným omezením svobody projevu v politických záležitostech se poměry mohou nebezpečně přiblížit právě těm nechvalně známým z dob zasedání soudu Hvězdné komory a požaduje, aby porotci přijali jeho „obhajobu pravdou“, čímž se rozumí, že předložené důkazy o pravdivosti tvrzení obsažených v textu vyloučí možnost, že se jedná o „pobuřující hanopis“. Soud sice tyto jeho argumenty odmítl (tehdejší právo „obhajobu pravdou“ neuznávalo), nicméně za své je přijali porotci, kteří tak nakonec Zengera zprostili obžaloby.²

Jak uvidíme, fenomén „obhajoby pravdou“ se v jiné podobě ještě vrátil na konci 18. století v rámci přijetí „zákona o pobuřování“, to se však stalo až po ratifikaci prvního dodatku federální ústavy v roce 1791. Ten, jak obecně známo upravuje mimo jiné právě i svobodu

¹ BAKER, J. H. *An Introduction to English Legal History*. London: Butterworths, 1990, s. 136–138.

² Blíže viz PRESSER, S. B. – ZAINALDIN, J. S. *Law and Jurisprudence in American History (Cases and Materials)*. St. Paul: West Publishing Company, 1989, s. 31–54.

projevu a je součástí z deseti dodatků se skládající „Listiny práv“, přičemž jeho konkrétní znění je nastaveno takto: „Kongres nesmí vydávat zákony zavádějící nějaké náboženství nebo zákony, které by zakazovaly svobodné vyznávání nějakého náboženství, právě tak nesmí vydávat zákony omezující svobodu slova nebo tisku, právo lidí pokojně se shromažďovat a právo podávat státním orgánům žádosti o nápravu křivd.“³

Jak tedy patrně, obsahuje tento dodatek „klasické liberální svobody“, přičemž „svoboda projevu“ je zde vlastně na prvý pohled nastavena ve svém „absolutním rozměru“ – žádný zákon omezující svobodu projevu nebo tisku by podle této formulace logicky neměl být nikdy vydán. Jaký však byl skutečný záměr těch, kdo přijali tuto ústavní formulaci, je obtížné dovodit, neboť se v tomto případě nezachoval záznam k ní vztažených případných debat, a to ani při ratifikaci na úrovni jednotlivých států.

Samotnému Madisonovi, který měl hlavní podíl na sepsání ústavních dodatků obsažených v Listině práv, pak dle vlastních slov nešlo než o „výčet jednoduchých, uznávaných principů, jejichž ratifikace se setká jen s málo těžkostmi“. Dnešní tolik zvýrazňovaná snaha o nalezení „původního záměru“ („original meaning“) ústavodárců se tak může opírat v podstatě jen o obecný historický výklad, který předpokládá, že zakladatelům nové americké státnosti šlo právě i po zkušenostech s britskou koloniální nadvládou v otázkách svobody projevu primárně o právo neomezené diskuse veřejných záležitostí doplněné i o zákaz cenzury v souvislosti s možným zveřejněním „pobuřujícího hanopisu“ (o něco více než půl století starý Zengerův případ byl v době přijetí Listiny práv stále ještě v živé paměti země).⁴

O to překvapivější je tak již zmiňované přijetí „zákona o pobuřování“ v roce 1798 v době prezidentství federalisty Johna Adamse, neboť tento zákon má ve svém druhém oddílu neskrývaně cenzurní smysl, když říká, že „pokud jakákoli osoba napíše, vytiskne, vysloví či zveřejní ... nepravdivé, skandální či zlomyslné informace“ namířené proti prezidentovi, vládě či Kongresu Spojených států, „pak bude taková osoba obviněná z výše uvedeného libovolným soudem ve Spojených státech s příslušnou jurisdikcí potrestána pokutou do výše dvou tisíc dolarů a uvězněním na dobu nepřesahující dva roky“.⁵

Na rozdíl od Zengerova případu sice hned následující oddíl konstatuje, že v případě stíhání takovéto osoby „bude obhájce v dané věci oprávněn užít jako důkaz pravdu týkající se záležitosti, o níž příslušný hanopis pojednává“ (samotná platnost zákona byla v jeho posledním oddílu vymezena „3. březnem tisíc osm set jedna“, tedy nástupem nového prezidenta do úřadu), přesto však tento zákon (společně i s některými dalšími tehdy přijatými) vyvolal na straně antifederalistické (či republikánské) opozice velkou bouři nevole, jež vyústila až do velké ústavní krize, kdy Jefferson s Madisonem (jako autoři rezolucí státu

³ Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances. TINDALL, G. B. – SHI, D. E. *Dějiny států – USA*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 1994, s. 799.

⁴ NOWAK, J. E. – ROTUNDA, R. D. – YOUNG, J. L. *Constitutional law*. St. Paul: West Publishing Company, 1978, s. 715–717.

⁵ then such person, being thereof convicted before any court of the United States having jurisdiction thereof, shall be punished by a fine not exceeding two thousand dollars, and by imprisonment not exceeding two years. HALL, K. L. – WIECEK, W. M. – FINKELMAN, P. *American Legal History (Cases and Materials)*. Oxford: Oxford University Press, 1991, s. 98.

Kentucky a Virginie) dokonce přiznali státům Unie právo na anulaci takovýchto zákonů jdoucích dle nich nad rámec moci federálních orgánů daných ústavou.⁶

Nakonec se vše vyřešilo roku 1801 nástupem dosavadní opozice k vládě, přesto však tato kontroverze ohledně právě i svobody projevu zůstala v živé paměti, takže je (jak ještě uvidíme) připomínána právě i po první světové válce, kdy se v souvislosti s politickým děním v ní upřela na první dodatek opět výrazná – a tentokrát až k dnešku nepolevující, pozornost. Jistě přitom ani 19. století nebylo k svobodě projevu lhostejné, nedělo se tak však ani tolik cestou významných soudních sporů (jež by tuto ústavní doktrínu dále rozvíjely a zpřesňovaly), jako spíše teoretických úvah, kdy v angloamerickém kontextu bývá často vyzvedáván zejména esej Johna Stuarta Milla „On Liberty“ z roku 1859.

Ten v něm tak tvrdí, že pro veřejné dobro je vždy jen dobré, pokud je umožněna svobodná výměna myšlenek, neboť umlčet jiný názor nutně předpokládá vlastní neomylnost, a ta je už ze své podstaty pochybná. A i když by takový názor obsahoval jen část pravdy, je škoda připravit společnost o možnou diskusi nad ním, neboť díky ní si můžeme lépe uvědomit silné a slabé stránky vlastního postoje, který k danému problému zaujímáme.⁷

2. Interpretace svobody politického projevu po 1. světové válce a ve dvacátých letech 20. století

Jak už však naznačeno, je to skutečně až 1. světová válka, kdy proti účasti své země v ní někteří občané USA i prostřednictvím letáků aktivně protestovali, která přitáhla ke znění prvního dodatku zaručujícího svobodu slova a tisku zvýšenou pozornost. Už tehdy se totiž ukázalo to, co pak platí i pro celý zbytek 20. století a vlastně až k dnešku, tedy že pocit národního ohrožení, a tak i nutnost zajistit národní bezpečnost vystavuje ústavní práva jednotlivce nelehké zatěžkávací zkoušce.

V případě 1. světové války (do níž USA vstoupily až v roce 1917) šlo přitom konkrétně o to, že roku 1917 byl přijat zákon proti špionáži (The Espionage Act), který stanovoval nejen za špionáž, ale třeba i za odmítání vojenské služby či podněcování k neposlušnosti mezi vojáky vysoké pokuty a tresty odnětí svobody (až do dvaceti let). Z hlediska svobody projevu potom byla dále významná také ta skutečnost, že zákon rovněž zakazoval zveřejňování „falešných údajů“ ohrožujících úspěch amerických branných sil.

V následujícím roce je pak po dlouhých 120 letech opět vydán i zákon o pobuřování (The Sedition Act), který se už plně koncentroval na omezení svobody projevu ve válečné situaci, když kromě jiného zakazoval slovem i písmem napadat formu vlády a ústavu USA. Skutečně pak byla na základě často jen velmi vágních formulací obou těchto zákonů řada amerických občanů odsouzena (a to i k mnohaletému věznění).

Nepřekvapí tak ani, že tyto zákony byly i záhy vystaveny testu ústavnosti před Nejvyšším soudem USA, přičemž v případě zákona proti špionáži se tak stalo v do značné míry přelomovém soudním sporu *Schenck v. Spojené státy* (249 U.S. 47 1919) v roce 1919 (logicky tedy vlastně až po skončení válečného konfliktu). Konkrétně šlo přitom o to, že Charles Schenck a jeho společníci rozšiřovali protiválečné a proti odvodu branců namířené

⁶ Tamtéž, s. 99–101.

⁷ NOWAK – ROTUNDA – YOUNG, *op. cit.*, s. 718.

letáky, přičemž se ve své obhajobě dovolávali právě znění klauzule prvního dodatku o svobodě slova a tisku, jímž mělo dle nich být toto jednání kryto.⁸

Samotné letáky přitom byly prostoupeny i radikálně levicovou rétorikou, kdy hovořily o tom, že odvod do armády „představuje despotismus v jeho nejhorší podobě a monstórní zlo namířené proti lidskosti v zájmu několika vyvolených z Wall Street“. Rozsudek pak i dále uvádí, že za viníky situace Schenck a jeho společníci označují „lstivé politiky a žoldácké kapitalistické zákony přispívající k podpoře odporného spiknutí“. Celá výzva je pak zakončena apelem na to, aby občané podléhající branné povinnosti kladli odpor jejímu plnění.

Soud nakonec ovšem v klíčové otázce, tedy zda tyto letáky jsou kryty svobodou projevu v souladu s prvním dodatkem, konstatoval následující: „Připouštíme, že kdyby obžalovaní na řadě míst a v běžných dobách prohlašovali to, co je uvedeno v jejich letáku, nevybočili by tím z mezí svých ústavních práv. Povaha jakéhokoliv činu nicméně závisí na okolnostech, za jakých je vykonán. ... Otázkou v každém případě je, zda jsou slova použita za takových okolností a jsou-li takové povahy, že představují zřejmé a bezprostřední nebezpečí hrozící vyvoláním skutečného zla, jemuž má Kongres právo předcházet. Je to otázka blízkosti a stupně. Je-li národ ve válce, pak mnohé věci, které by mohly být vyřčeny v dobách míru, představují pro jeho úsilí takovou překážku, že jejich vyjadřování po dobu boje nelze tolerovat, a že jim žádný soud nemůže přiznat ochranu jakéhokoli ústavního práva.“⁹

Z uvedeného je tak patrné, že Nejvyšší soud USA odmítl svobodu projevu zakotvenou v prvním dodatku v jejím „absolutním rozměru“, ale připustil její omezení ve jménu legitimních – v tomto případě válečných – národních zájmů, přičemž stanovil doktrínu „zřejmého a bezprostředního nebezpečí“ („clear and present danger“), tedy možnosti existence takové situace, kdy při naplnění znaků tohoto společenského nebezpečí jinak ústavně garantovaná svoboda projevu přestává být prvním dodatkem chráněna (vše přitom ovšem záviselo i na nutně subjektivním úsudku soudu).

Po tomto kladném zhodnocení ústavnosti zákona o špionáži (podobného výsledku bylo dosaženo i v případě *Frohwerk v. Spojené státy* (249 U.S. 204 taktéž v roce 1919) došlo ještě v tomtéž roce ze strany Nejvyššího soudu USA i na posouzení zákona o pobuřování, a to v případě *Abrams et al. v. Spojené státy* (250 U.S. 616 1919), v němž bylo opět posuzováno jednání levicových radikálů rozšiřujících tentokrát letáky odsuzující americké zasahování v sovětském Rusku. Soud přitom i tentokrát ústavnost zákona o pobuřování za použití podobných argumentů jako v případě *Schenck v. Spojené státy* podpořil, přičemž ovšem z hlediska další diskuse o významu svobody politického projevu mělo nemalou váhu nesouhlasné stanovisko formulované soudcem O.W. Holmesem mladším.

⁸ TRIBE, L. H. *American Constitutional Law*. Mineola: The Foundation Press, 1988, s. 841–844.

⁹ We admit that in many places and in ordinary times the defendants in saying all that was said in the circular would have been within their constitutional rights. But the character of every act depends upon the circumstances in which it is done. ... The question in every case is whether the words used are used in such circumstances and are of such a nature as to create a clear and present danger that they will bring about the substantive evils that Congress has a right to prevent. It is a question of proximity and degree. When a nation is at war many things that might be said in time of peace are such a hindrance to its effort that their utterance will not be endured so long as men fight and that no Court could regard them as protected by any constitutional right. GUNTHER, G. *Constitutional Law*. Westbury: The Foundation Press, 1991, s. 1010–1011.

Ten v něm tak vyjádřil přesvědčení, že prohlášení na dotčených letácích se sice jednoznačně vyslovují ve prospěch ruské revoluce, v žádném případě však nenapadají formu vlády ve Spojených státech. Od tohoto konstatování pak dále přechází i k teoretické úvaze, v níž říká, že nikdy nepochyboval o tom, že Spojené státy mohou trestat i „řeč, jejímž cílem je zřejmé a bezprostřední nebezpečí hrozící vyvoláním jistého skutečného zla, ospravedlňujícího ústavní snahu Spojených států o jeho předcházení. V době války je tato pravomoc nepochybně větší, neboť válka přináší nebezpečí, která jinde neexistují.“¹⁰

Ovšem je to právě jen „zřejmé a bezprostřední nebezpečí“, které takovéto omezení svobody projevu připouští, a nic jiného – a to podle něj v tomto případě naplněno nebylo. Při omezení svobody slova a tisku je pak vskutku navíc nutné postupovat nanejvýše obezřetně, neboť jejich popření narušuje „volnou směnu idejí“, jež je tolik důležitá pro dosažení „svrchovaného dobra“ ve společnosti a nalezení pravdy. Odvolává se přitom v negativní konotaci i na zde již zmiňovaný zákon o pobuřování z roku 1798, za nějž se Spojené státy „kály po řadu let“ i tím, že „zpětně proplácely pokuty uložené na jeho základě“.

V dalším vývoji problematiky svobody politického projevu v USA je potom významná ta skutečnost, že počátek 20. let 20. století je ve znamení tzv. „rudé paniky“ („red scare“), kdy zejména mezi konzervativci existoval pod vlivem revoluce v Rusku strach, že tyto události by se mohly přenést i na území Spojených států. Už zmíněný zákon o pobuřování tak obsahuje ustanovení, že z práce budou okamžitě propuštěni všichni federální zaměstnanci, kteří „budou používat nepatriotický a neloajální jazyk nebo kteří budou kritizovat na utrhací a násilí povzbuzující způsob armádu nebo loďstvo nebo vlajku Spojených států“.

Do vězení je zase odsouzen i dřívější kandidát Socialistické strany na prezidenta Eugene V. Debs za projev, v němž napadl militarismus, válku i odvody do armády, aby v následujících prezidentských volbách v roce 1920, v nichž kandidoval právě z vězení, přesto získal přes 900 tisíc hlasů. Již začátkem téhož roku ministr spravedlnosti Palmer navíc zahájil „preventivní úder“ proti radikálům, v jehož důsledku bylo zatčeno (a to jen s malým ohledem na práva zaručená 5. dodatkem americké ústavy) přes čtyři tisíce lidí, povětšinou členů Socialistické strany, kteří následně strávili ve vězení i dlouhé měsíce. To, co se takto odehrálo z „federální iniciativy“, bylo následně doplněno i obdobným děním na státní úrovni, přičemž zvláště nesmlouvavou politikou v tomto směru neblaze proslul stát New York.¹¹

Právě zde se tak odehrál roku 1925 i v kontextu našeho výkladu nemálo důležitý případ *Gitlow v. New York* (268 U.S. 652 1925). Konkrétně šlo přitom o to, že Gitlow byl jako jeden z komunistických vůdců obviněn z porušování zákonů státu New York, přičemž se bránil, že jeho obvinění popírá jeho práva dle prvního dodatku, protože jeho projevy nikdy nepředstavovaly „zřejmé a bezprostřední nebezpečí“, takže je stát nemohl legitimně potlačit. Nejvyšší soud USA sice odmítl Gitlowovy argumenty o svobodě projevu v demokratické společnosti, souhlasil však s tím jeho teoretickým tvrzením, které zdůrazňovalo,

¹⁰ the United States constitutionally may punish speech that produces or is intended to produce a clear and imminent danger that it will bring about forthwith certain substantive evils that the United States constitutionally may seek to prevent. The power undoubtedly is greater in time of war than in time of peace because war opens dangers that do not exist at other times. ABRAHAM, H. J. – PERRY, B. A. *Freedom and the Court*. Oxford: Oxford University Press, 1998, s. 156–157.

¹¹ HALL – WIECEK – FINKELMAN, *op. cit.*, s. 416–417.

že by žádný stát Unie neměl mít možnost omezovat práva občanů dle prvního dodatku, a to na základě formulace obsažené ve 14. dodatku.

Soud přitom doslovně konstatoval – „Pro současné účely smíme předpokládat a předpokládáme, že svoboda projevu a tisku – které jsou chráněny prvním dodatkem od omezení Kongresem – jsou mezi základními osobními právy ‚svobod‘ chráněných ‚due process clause‘ 14. dodatku od narušení ze strany Států.“ Příklad *Gitlow* se tak v rámci amerického federalismu stal zcela zásadním přelomem, neboť jím začala být postupně Listina práv inkorporována právě prostřednictvím 14. dodatku na úroveň států Unie. Logicky tak i zároveň započal údobí, kdy se v podstatě veškeré veřejné právo ocitlo pod federální jurisdikcí.¹²

Při popisu celé této problematiky je přitom důležité i zmínit, že už roku 1917 je na nižším stupni federálního soudnictví (*United States District Court for the Southern District of New York*) posuzován případ *Masses Publishing Co. v. Patten* (244 F. 535 S.D.N.Y. 1917), který se také týkal ústavnosti zákona o špionáži ve vztahu k prvnímu dodatku, a kdy autorem rozhodnutí je jeden z nejvýznamnějších federálních soudců americké historie (byť se nestal soudcem Nejvyššího soudu USA) *Learned Hand*.

Význam *Handova* stanoviska pak spočívá především v tom, že na rozdíl od pozdějšího rozhodnutí v případě *Schenck v. Spojené státy* neklade primární důraz na zřejmé a bezprostřední nebezpečí v situaci hrozící vyvolat „okamžitou protiprávní událost“ („imminent lawless action“) – kdy se tedy vlastně jedná o posouzení okolností doprovázejících zkoumaný slovní projev, ale na posouzení váhy samotných pronesených slov.

Konkrétně šlo *Handovi* o to, že vyjádřená slova mohou být potrestána tehdy, pokud jiným radí, kterak porušit daný zákon, nikoliv však již za pouhé kritické stanovisko k takovému zákonu. V daném případě pak je tedy přípustné obdivovat odmítače vojenské služby, nikoliv však již v rozporu s danou právní úpravou radit, kterak ji v konkrétní době a na konkrétním místě porušit. Jinými slovy tedy pro něj pouhá více méně abstraktní obhajoba protiválečného stanoviska nebyla důvodem proto, aby ji Kongres v rozporu s prvním dodatkem zakázal.

„*Handův test*“ (jak tento přístup začal být následně označován) tedy učinil pravděpodobný efekt slovního projevu nepodstatným při současném vyzdvižení té skutečnosti, že pokud se jedná o návod k porušení práva, pak má být potrestán i tehdy, pokud je jeho dopad naprosto neúčinným. *Hand* tak na jedné straně umožňoval odstranit strach a autocenzuru při kritice vládní politiky obsažené v zákonné úpravě, zároveň však i připouštěl trestání v podstatě neškodných podněcovatelů jejího porušení. Ve své době byl však „*Handův test*“ Nejvyšším soudem USA odmítnut (jak již ostatně z předchozího výkladu patrné), aby pak o půl století později (jak naopak ještě uvidíme) byl výraznou inspirací pro přelomové rozhodnutí v případě *Brandenburg v. Ohio* v roce 1969.¹³

Zatím však v následujících letech dominovala zřejmého a bezprostředního nebezpečí, i když i k jejímu velmi uměřenému využití je už ve dvacátých letech také nabádáno. Zvláště dobře viditelné je to právě i v případě *Whitney v. Kalifornie* z roku 1927

¹² ROSSUM, R. A. – TARR, G. A. *American Constitutional Law (Volume II.)*. New York: St. Martin's Press, 1995, s. 149–150.

¹³ GUNTHER, *op. cit.*, s. 1020–1025.

(274 U.S.357 1927), kde se setkáváme s možná nejvýmluvnější obhajobou svobody politického projevu v amerických právních dějinách vůbec.

Konkrétně šlo přitom v případě o to, že právo státu Kalifornie zakazovalo členství v organizacích obhajujících násilí jako prostředek vedoucí k dosažení politických změn. A právě členem komunistické strany prosazující tento názor byla i paní Whitneyová, přičemž jistý paradox představovalo, že ona sama byla spíše umírněnou členkou, která s používáním násilí nesouhlasila. Nejvyšší soud USA ale přesto odsouzení potvrdil, neboť i pouhé její vědomí toho, že sama strana politické násilí podporuje, mu dodává dostatečný důvod.

Případ je však dodnes vyzvedáván kvůli něčemu jinému, a tím je vyzvednutí hodnoty svobody projevu v nesouhlasném stanovisku soudce Brandeise, jehož výmluvnost a přesvědčivost si skutečně zaslouží být – a to jistě nejen v americkém kontextu – i v současnosti připomínána. Uveďme tak alespoň krátký citát z jeho stanoviska (ke kterému se připojil i soudce Holmes), v němž hovoří o tom, že dřívější bojovníci za americkou nezávislost „byli přesvědčeni, že svoboda umožňující každému, aby myslel, jak chce, a mluvil, jak myslí, jsou prostředky, bez nichž nelze rozpoznávat a šířit politickou pravdu, že bez svobody slova a shromažďování by jakákoli diskuse byla planá, že z jejich hlediska diskuse představuje za běžných okolností postačující ochranu před šířením nebezpečných doktrín, že největší hrozbou pro svobodu jsou lhostejní lidé, že veřejná diskuse je politickou povinností a že o tento základní princip se má opírat i americká vláda“.¹⁴

3. Posun v interpretaci svobody politického projevu v období od 2. světové války do počátku šedesátých let

Uvedený vývoj v oblasti svobody politického projevu ve dvacátých letech 20. století pak dostává nové významné impulsy zejména ve čtyřicátých letech, přičemž tyto nesouvisejí ani tolik s děním v době 2. světové války jako spíše se vnímáním nebezpečí komunismu zejména po jejím skončení, kdy se v počínající atmosféře studené války tato hrozba (přes její nepochybnou závažnost a opodstatněnost) začíná přesouvat až do nechvalně známé hysterické podoby aktivit údobí tzv. „mccarthismu“.

Důležitý je tak v tomto kontextu již tzv. „Smithův zákon“ z roku 1940, který (mimo další opatření) zejména zakazoval hlásat násilné svržení vlády USA a organizování skupin za tímto účelem. V roce 1948 je tak právě na jeho základě vzneseno obvinění proti hlavním představitelům Komunistické strany Spojených států, což následně vede roku 1951 i k posouzení ústavnosti tohoto zákona v případě Dennis et al. v. Spojené státy (341 U.S. 494 1951) Nejvyšším soudem USA.

Rozhodnutí soudu o ústavnosti Smithova zákona přitom bylo reakcí na samotný soudní proces vedený proti Eugene Dennisovi (hlavě americké komunistické strany) a jeho společníkům v roce 1949 v New Yorku, který skončil jejich odsouzením. Většina soudu tak ve svém zdůvodnění hned na úvod konstatuje, že „zřejmým smyslem (Smithova zákonu)

¹⁴ They believed that freedom to think as you will and to speak as you think are means indispensable to the discovery and spread of political truth; that, without free speech and assembly, discussion would be futile; that, with them, discussion affords ordinarily adequate protection against the dissemination of noxious doctrine; that the greatest menace to freedom is an inert people; that public discussion is a political duty, and that this should be a fundamental principle of the American government. ABRAHAM – PERRY, *op. cit.*, s. 160–161.

je chránit existující vládu nikoli před změnou mírumilovnými, zákonnými a ústavními prostředky, nýbrž před změnou dosaženou násilím, revolucí i terorismem“ s tím, že není pochyb o tom, že Kongres má takovou pravomoc a otázkou tedy pouze je, zda prostředky jím použité nejsou v rozporu s prvním a pátým dodatkem. Ve vztahu k prvnímu dodatku se pak otázka zužuje zejména na to, zda se takto nezakazuje vlastně hlavně jen akademická diskuse o hodnotě marximu-leninismu a nepotlačují tak primárně spíše myšlenky, což „odporuje jakémukoli pojetí svobody slova a tisku“.

Tento pohled navrhovatelů ovšem soud odmítá, přičemž výslovně říká, že „cílem Kongresu nebylo vykořenit volnou diskusi o politických teoriích ani pošlapat tradiční práva Američanů na komentování a hodnocení myšlenek bez obav z vládního postihu. Kongres spíše vyjádřil obavy ze samotné aktivity, na které se navrhovatelé podle předložených důkazů podíleli.“ Na scénu se tak opět vrací doktrína „zřejmého a bezprostředního nebezpečí“, kdy tato však podle soudu neznamená, že „vláda musí s jakýmkoli kroky vyčkat teprve až do chvíle, kdy vrcholí příprava puče, kdy jsou stanoveny plány na jeho provedení a pouze se čeká na smluvený signál“.¹⁵

Navíc se soud vrací i k postoji soudce Learneda Handa, když cituje jeho výrok, že „u každého případu si (soudy) musejí položit otázku, zda závažnost zla po odečtení jeho nepravděpodobnosti ospravedlňuje omezení svobody slova v takové míře, jaká je nutná k jeho odvrácení“. To pak soud v daném konkrétním případě považuje za prokázané, neboť „navrhovatelé měli v úmyslu svrhnout vládu Spojených států tak rychle, jak to okolnosti dovolí. Jejich spiknutí za účelem organizace Komunistické strany, hlásání a obhajoby nutnosti svrhnout vládu Spojených států silou a násilím vedlo ke vzniku zřejmého a bezprostředního nebezpečí pokusu o svržení vlády silou a násilím. Byli řádně a ústavně odsouzeni za porušení Smithova zákona.“

V rovině ústavní doktríny svobody politického projevu tak lze vlastně říci, že v rámci zřejmého a bezprostředního nebezpečí byla vlastně „bezprostřednost“ do určité míry nahrazena „závažností“ a projev tak může být ústavně omezen nezávisle na tom, jak vzdálené jsou jeho logicky se jevící následky. Případ byl však doprovázen i dvěma nesouhlasnými stanovisky soudců Blacka a Douglase, z nichž zejména postoj nejdříve zmiňovaného si zaslouží alespoň krátké zmínky.

Ten totiž sice nepopírá jistá rizika pro ohrožení bezpečnosti státu v důsledku šíření komunistické doktríny, zároveň však k tomu i poznamenává – „Vládní politika spočívající v neomezené výměně myšlenek s sebou jistě nese určitá nebezpečí. Otcové našeho národa byli nicméně přesvědčeni, že výhody plynoucí ze svobody projevu za takové riziko stojí. ... Jsem přesvědčen, že test zřejmého a bezprostředního nebezpečí, alespoň pokud jde o slovní projevy ve veřejných záležitostech, nevyznačuje nejzazší ústavní hranice chráněného projevu, nýbrž že pouze respektuje minimální nátlak ze strany Listiny práv. ... V uvedené podobě by zmíněný dodatek pravděpodobně nechránil žádné názory kromě bezpečných či ortodoxních, které jeho ochranu potřebují jen zřídka.“¹⁶

¹⁵ before the Government may act, it must wait until the putsch is about to be executed, the plans have been laid and the signal is awaited. HALL – WIECEK – FINKELMAN, *op. cit.*, s. 532–533.

¹⁶ Undoubtedly a governmental policy of unfettered communication of ideas does entail dangers. To the Founders of this Nation, however, the benefits derived from free expression were worth the risk. ... I believe that the clear and present danger test does not mark the furthestmost constitutional boundaries of protected expression, but does no more than recognize a minimum compulsion of the Bill of Rights. ... The

V kontextu této problematiky je pak dobré zmínit i tu skutečnost, že roku 1950 byl přijat rovněž tzv. McCarranův zákon, který stanovoval povinnost evidence komunistů a komunistických organizací u Úřadu pro kontrolu podvratné činnosti (následně řadu let se vlekloucí soudní projednávání tohoto požadavku končí až roku 1965 jeho zrušením Nejvyšším soudem USA, který v něm nakonec spatřoval porušení pátého ústavního dodatku obsahujícího i záruku proti sebeobvinění). Zákon dále mimo jiné i zakazoval zaměstnávání komunistů na pracovištích souvisejících s obranou státu.

Pro samotnou svobodu politického projevu amerických komunistů v tomto dramatickém údobí studené války měl však daleko větší význam případ *Yates v. Spojené státy* (354 U.S. 298) z roku 1957, neboť právě na jeho základě se následně začíná rozlišovat mezi obhajobou „podvratné akce“ (je přitom nepodstatné, zda má proběhnout bezprostředně nebo až v budoucnu), která je zakázaná, a obhajobou „podvratné doktríny“, jež je kvůli svému spíše „abstraktnímu charakteru“ beztrestnou.

Okolnost, že se k tomuto navíc připojil i požadavek „zvýšeného důkazního standardu“ nutný právě pro prokázání obhajoby podvratné akce, pak ve svých důsledcích znamená, že se Smithův zákon vlastně přestává ve svých podstatných částech postupně uplatňovat. K tomu pak přispěl i fakt, že na základě rozhodnutí v případě *Scales v. Spojené státy* (367 U.S. 203) z roku 1961 Nejvyšší soud USA připustil možnost obvinit někoho na základě členství v komunistické straně pouze v případě, když dotýčný sám měl „specifický záměr“ uskutečňovat cíle této politické strany za použití ilegálních prostředků. Obecně lze tedy říci, že počátkem šedesátých let skutečně začínají být v oblasti svobody politického projevu uplatňovány moderní standardy, jež jsou pro tuto problematiku do značné míry směřodaté až do dnešních dnů.¹⁷

4. Nastavení moderních standardů svobody politického projevu v šedesátých letech 20. století

Nastolení těchto nových měřítek pak souvisí i s fenoménem války ve Vietnamu, která tolik ovlivnila politickou atmosféru a kulturu celých Spojených států amerických v průběhu šedesátých let 20. století. Právě vyjádření, jež padla v souvislosti s touto válkou, pak posunula i náhled na interpretaci prvního dodatku americké ústavy ve vztahu k svobodě politického projevu.

To je tak dobře patrné už v případě *Bond v. Floyd* (385 U.S. 116) z roku 1966, kde šlo o to, že Julian Bond byl zvolen členem Sněmovny reprezentantů ve státě Georgia, přičemž po svém zvolení poskytl rozhovor, ve kterém se (i v souladu se svým členstvím v organizaci, která odmítala válku ve Vietnamu) prohlásil za pacifistu. Sněmovna reprezentantů státu Georgia mu tak následně odmítla možnost zasednout v jejích řadách s tím, že po takovémto jeho prohlášení nelze předpokládat, že by mohl věrohodně přísahat podporu ústavě státu Georgia jakož i ústavě federální, kdy k tomuto posouzení situace se připojil i nižší federální soud.

Nejvyšší soud USA však viděl problém odlišně, když ve svém rozhodnutí zdůraznil, že takovéto vyloučení Juliana Bonda z možnosti zasedat ve Sněmovně reprezentantů státu

Amendment as so construed is not likely to protect any but those safe or orthodox views which rarely need its protection HALL – WIECEK – FINKELMAN, *op. cit.*, s. 534.

¹⁷ FARBER, D. A. *The First Amendment*. New York: The Foundation Press, 1998, s. 65–68.

Georgia jen na základě jím učiněného prohlášení porušuje jeho právo na svobodu projevu zakotvené v prvním dodatku federální ústavy. Konkrétně soud konstatoval, že ačkoliv stát může požadovat od svých občanů odpovídající přísahy, nemůže zároveň v souvislosti s nimi omezovat jejich právo vyjadřovat se k záležitostem státní i federální politiky, přičemž zároveň většina zákonodárců není oprávněna posuzovat „upřímnost“, s níž jiný řádně zvolený zákonodárce bude takovou přísahu skládat.

Konečně není stát ani oprávněn k tomu, aby na zákonodárce aplikoval přísnější požadavky než ty, které se vztahují k běžným občanům. Zřejmě nejpodstatnější však bylo, že podle soudu bylo Bondovo prohlášení v inkriminovaném rozhovoru pouze „abstraktním“ vyjádřením jeho odporu k válce, nikoliv však nezákonnou výzvou k odporu proti branné povinnosti.¹⁸

Válka ve Vietnamu pak hrála roli i v dalším důležitém případě posuzovaném roku 1969 v souvislosti se svobodou politického projevu. Konkrétně pak šlo o případ *Watts v. Spojené státy* (394. U.S. 705 1969), v němž černošský protiválečný aktivista Watts při shromáždění před Washingtonovým pomníkem veřejně odmítl splnit svůj povolávací rozkaz a prohlásil, že pokud by jej přeci donutili nosit zbraň, pak první muž, který se ocitne v jejím hledáčku, bude L. B. J. (tedy tehdejší prezident Johnson).

Následně byl tedy obviněn pro úmyslnou hrozbu zabití prezidenta, což potvrdil i příslušný federální obvodní soud, přičemž ale Nejvyšší soud USA toto odsouzení jednomyslně zrušil, neboť se podle jeho názoru nejednalo o „opravdovou hrozbu“ („true threat“), ale pouze o výraz jeho politické opozice vůči prezidentově politice kryté ustanovením prvního dodatku o svobodě projevu (a to i navzdory tomu, že tato byla učiněna ve velmi kruté a urážlivé formě). Soud přitom vzal i do úvahy kontext situace ukazující na zjevnou nadsázku už tím, že přítomná veřejnost reagovala na Wattsova slova smíchem. Soudce Douglas ve svém separátním stanovisku navíc i výslovně zdůraznil, že potlačení svobody projevu je v naprostém rozporu s ústavou.¹⁹

Nejdůležitější případ tohoto období, který především nastavil pravidla pro následné posuzování svobody politického projevu neměl ovšem s válkou ve Vietnamu nic společného, a možná poněkud překvapivě se týkal člena Ku-Klux-Klanu. Tímto případem tedy byl spor *Brandenburg v. Ohio* (395 U.S. 444) projednávaný Nejvyšším soudem USA taktéž v roce 1969. Šlo v něm přitom o to, že o pět let dříve, při shromáždění členů místní odnože Ku-Klux-Klanu ve venkovní oblasti státu Ohio, vystoupili organizátor této akce Clarence Brandenburg jakož i další členové s projevy (ty byly nafilmovány Brandenburgem přímo pozvaným reportérem televizní stanice) požadujícími pomstu vůči černochům a Židům a jejich násilné odsunutí do Afriky či Izraele.

Brandenburg je tak následně obžalován za přestoupení zákonu státu Ohio (ten byl přijat roku 1919 v době již zmiňované „rudé paniky“), který mimo jiné zakazoval i obhajobu násilí jako prostředku pro dosažení politických reforem. V Ohio je pak i skutečně odsouzen k deseti letům vězení, přičemž místní odvolací soud jakož i Nejvyšší soud státu Ohio odmítnou jeho tvrzení, že dotčený zákon porušuje jeho ústavní právo na svobodu projevu obsažené v prvním dodatku, a prostřednictvím čtrnáctého dodatku platné i na území jednotlivých států Unie.

¹⁸ GUNTHER, *op. cit.*, s. 1067–1068.

¹⁹ GUNTHER, *op. cit.*, s. 1068–1069.

Nejvyšší soud USA však ve svém rozhodnutí přehodnotil Brandenburgovo odsouzení, když jednomyslně odmítl zmiňovaný zákon státu Ohio jako neústavní (explicitně bylo přitom překonáno i stanovisko soudu v případě *Whitney v. Kalifornie* – viz výše), neboť vláda nemůže v rozporu s ústavním textem trestat pouhou „abstraktně“ míněnou obhajobu násilí či porušování zákonnosti. V této souvislosti tak soud stanovil i nové požadavky, jež musí zákon omezující svobodu projevu naplnit tak, aby následně prošel testem ústavnosti. Podstatné přitom dle názoru soudu je, aby zároveň naplnil obě následující podmínky – jednak tedy musí být politický projev obhajující použití násilí toho druhu, že je „zaměřen k podnícení či vzniku okamžité protiprávní akce“, a souběžně také je „pravděpodobné podnícení nebo vznik takovéto akce“.

Vlastně tak lze říci, že se v tomto případě setkal postoj, který v rámci doktríny zřejmého a bezprostředního nebezpečí zároveň zdůrazňuje „pravděpodobnost“ vzniku „okamžité protiprávní akce“ spolu s názorem, který se soustřeďuje skutečně pouze na nebezpečí „okamžité protiprávní akce“ a stranou svého zájmu na možném omezení svobody politického projevu zcela ponechává pouhou obhajobu (třebas i podvrtné) „abstraktní doktríny.“ „Brandenburgův test“ tedy nebere (na rozdíl od stanoviska soudu v případě *Dennis v. Spojené státy*) tolik do úvahy možnou závažnost budoucí škody, již může politický projev způsobit, jako skutečně její „hrozící bezprostřednost“.²⁰

Takto nastavené standardy byly následně významně aplikovány, a ještě detailněji analyzovány v případě *Hess v. Indiana* (414 U.S. 105) v roce 1973 (zde šlo o možné budoucí pouliční násilí), a staly se tak i významným dokladem směřování Nejvyššího soudu USA v půl století trvajícím vývoji od vědomého potlačování svobody politického projevu zejména ve jméno národní bezpečnosti k postoji, jenž se spoléhá co nejvíce na pokud možno neomezený „svobodný trh idejí“, jenž se s extrémistickými názory sám nejlépe vypořádá, a kde je nutné zabránit jen tomu opravdu bezprostředně hrozícímu násilí, jež může politický projev vyvolat.

5. Závěrem

V uvedeném jsme tak doposud vylíčili jednotlivé mezníky (často splývajícími s konkrétně projednávanými případy před Nejvyšším soudem USA) ve vývoji svobody politického projevu v USA. V následném závěrečném shrnutí bychom se nyní ještě pokusili o něco více odstíněné doktrinální shrnutí problematiky, než jaké jsme zatím předestřeli.

Především je tak třeba v této souvislosti říci, že v rámci problematiky svobody politického projevu lze vlastně primárně především rozlišovat „absolutní“ a „vyvažovací přístup“. Prvý z nich, jak již ostatně naznačuje jeho název, není připraven činit ohledně svobody projevu kompromisy – tato svoboda je prostě deklarovaná jako neomezená zcela nezávisle na problémech, které v důsledku takového pojetí vznikají. „Vyvažovací pojetí“ se naopak snaží tyto faktory brát předem do úvahy a pracovat s nimi při stanovování limitů svobody projevu, jež tedy „absolutní přístup“ nezná.

Stoupencem takového postoje byl – jak již ostatně výše naznačeno – zejména soudce Black, který vyjádřil své přesvědčení, že jakékoliv omezování svobody projevu je už ze své podstaty neústavní, neboť jakýkoliv jiný přístup už ze své podstaty předpokládá doktrínu,

²⁰ ROSSUM – TARR, *op. cit.*, s. 160–161.

že ústavně chráněná práva mohou být vyvažována, kdykoliv si většina Nejvyššího soudu USA usmyslí, že stát má dostatečný zájem na tom, aby tyto svobody byly omezeny.

Black se však domnívá, že nedvojznačné znění prvního dodatku jasně ukazuje, že zde jednoduše nemá být vůbec žádné omezení svobody slova a všechno „vyvažování“ zde tak již bylo v tomto smyslu učiněno těmi, kdo Listinu práv navrhli a přijali. Právý smysl prvního dodatku byl už z jeho formulace dle jejich názoru v tom, aby byl ponechán zcela mimo sféru kontroly ze strany Kongresu. Black přímo říká – „obávám se, že vytváření testů, dle nichž je projev za určitých okolností nechráněn, je stálým pozváním k jeho omezování“.

Jak již ale z doposud učiněného výkladu taktéž jasně plyne, většina soudu se v průběhu 20. století vždy domnívala, že omezení svobody projevu lze skutečně ospravedlnit jejím „vyvážením“ takovými zájmy (zejména na ochraně národní bezpečnosti), které tyto její limity učiní nejen přípustnými ale i žádoucími. Je přitom zajímavé, že právě uvedený názor soudce Blacka zazněl v rámci rozsudku Nejvyššího soudu USA v rámci případu *Konigsberg v. State Bar of California* (366 U.S. 36) z roku 1961, a že v témže rozhodnutí bylo formulováno soudcem Harlanem také stanovisko, jež se naopak „vyvažovacího přístupu“ zásadně zastává.

Ten tedy odmítá, že svoboda slova chráněná prvním (a na úrovni státu skrze svou inkorporaci také čtrnáctým) dodatkem je absolutní v rámci doslovného čtení znění tohoto dodatku, a říká, že Nejvyšší soud USA byl ve své historii vždy názoru, že tato svoboda „je užší než neomezené zmocnění hovořit“. Jisté druhy řeči či řeči v jistých kontextech prostě byly vždy dávány mimo rámec ústavní ochrany a stejně tak ji regulující zákony nezaměřené na kontrolu obsahu řeči ale limitující její neomezený výkon nebyly považovány za ten druh práva, který by Kongres nebo státy nemohly vydávat v důsledku zákazu prvním nebo čtrnáctým dodatkem, kdykoliv by to shledaly důležité při vyvažování vládních zájmů. Není to totiž projev, který je chráněn prvním dodatkem, ale „svoboda projevu“, a je tedy na soudu, aby i vyvažováním stanovil, kdy je projev „v pořádku“, a kdy nikoliv.

Každopádně ani „vyvažovací přístup“ nepopírá „preferovanou pozici“ svobody projevu, a to už proto, že řeč sama je i částí legislativního procesu a její omezení tak zákonitě i podrývá demokratický proces a diskusi, z níž by mělo vzejít to nejvíce žádané zákonodárství. Navíc je zde pak pochopitelně i nebezpečí, že takovéto omezení umožní i ochránit současnou vládu od tolik potřebné svobodné kritiky.

I proto jsme tedy ostatně viděli, že „vyvažování“ („balancing“) omezení svobody politického projevu legitimními vládními zájmy bylo v průběhu 20. století ve Spojených státech stále více omezováno jen na tu nanejvýše nezbytnou míru, jež je nutná pro zamezení vzniku okamžité protiprávní akce, jež navíc musí být pravděpodobná a logicky i v přímé příčinné souvislosti s konkrétně omezovaným projevem (celý náš výklad o doktríně „zřejmého a bezprostředního nebezpečí“ a její postupné modifikaci dalšími přístupy se tak týkal vlastně konkrétních forem tohoto „vyvažování“).²¹

Rozporem mezi absolutním a vyvažovacím přístupem se však teoretická stránka svobody projevu zdaleka nevyčerpává. Velmi významné místo náleží i tzv. „overbreadth doctrine“, na jejíž podstatu sice bylo poukazováno již dříve, jako taková a pod tímto názvem se však zrodila až s článkem Lewise Sargenticha v *Harvard Law Review* publikovaném v roce 1970. Konkrétně pak tato doktrína poukazuje na situaci, kdy nějaký zákon („an

²¹ NOWAK – ROTUNDA – YOUNG, *op. cit.*, s. 718–722.

overbroad statute“) je formulován tak, že sice postihuje jednání, jež není ústavně chráněno, zároveň však do svého rámce zahrnuje i zabraňování takovým aktivitám, jimž je poskytována ochrana právě prvním dodatkem.

Takovýto zákon tedy Nejvyšší soud USA odmítne jako neústavní, neboť nezáleží na tom, že sice zabráňuje v oblasti svobody projevu i tomu, co není ústavně chráněno, podstatné z pohledu soudu je jeho neoprávněné omezování těch, kdo se zapojují do aktivit, jež mají nárok na ochranu prvního dodatku, a zákon je přesto staví do pozice protiprávního jednání. Jak bylo zdůrazněno soudcem Brennanem již v případě NAACP v. Button (371 U.S. 415) z roku 1963 soud prostě musí brát v této souvislosti do úvahy i možný omezující efekt zákona na ústavně chráněné právo svobody projevu, který způsobí aplikace tohoto zákona v jiném kontextu, než na jaký bylo jeho použití původně zamýšleno.

Konečně zmiňme i ten fakt, že velmi blízko k právě popsané problematice má i tzv. „the void for vagueness doctrine“, jež se tedy – jak již ostatně název naznačuje – zabývá nepřipustnou vágností zákonných ustanovení omezujících svobodu projevu. Jinými slovy není přípustné tuto svobodu omezovat jinak než naopak „přísně specifickými“ formulacemi snažícími se „s chirurgickou přesností“ oddělit ústavně chráněné jednání od toho, kterému se již ochrany prvního dodatku nedostává.²²

Toto pak vlastně naznačuje i to nejpodstatnější, co bychom si z celé problematiky měli odnést. Celý výše popsaný vývoj v oblasti svobody politického projevu totiž naznačuje, že tato svoboda je prostě pro zdraví demokratické společnosti natolik zásadní a neodmyslitelná, že její případné omezení může být (a to i při vědomí důsledků, jež může její nezodpovědné užívání přinést) ze strany vládnoucí moci prováděno jen těmi nejméně restriktivními prostředky („the least restrictive means test“). A právě o této dlouhé a nelehké cestě k tomuto poznání v údobí výše vymezeného půl století americké historie, jež má nepochybně stále inspirační potenciál i pro naši vlastní situaci, se pokusil tento text alespoň v základních obrysech informovat.

²² Tamtéž, s. 722–727.