

Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo ---



evropský
sociální
fond v ČR



EVROPSKÁ UNIE



MINISTERSTVO ŠKOLSTVÍ,
MLÁDEŽE A TĚLOVÝCHOVY



OP Vzdělávání
pro konkurenceschopnost

INVESTICE DO ROZVOJE VZDĚLÁVÁNÍ

Komplexní inovace výuky práva pro moderní společnost
reg. č.: CZ.1.07/2.2.00/28.0080

Sborník Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo je vydán v rámci projektu „Komplexní inovace výuky práva pro moderní společnost“ reg. č.: CZ.1.07/2.2.00/28.0080 financovaného z Evropského sociálního fondu a státního rozpočtu České republiky prostřednictvím Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost, Oblast podpory 2.2 – Vysokoškolské vzdělávání.

PRÁVO
moderně

Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo

Sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference
Olomoucké debaty mladých právníků 2013

Konferenci na téma

Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo

pořádala Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
pod záštitou děkanky prof. JUDr. Milany Hrušákové, CSc.



**Právnická
fakulta**

Vzor citace:

MADLEŇÁKOVÁ, L., PIECHOWICZOVÁ, L. (eds.) *Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo*. Praha: Leges, 2014, 336 s.

KATALOGIZACE V KNIZE – NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo (2013 : Olomouc, Česko)

Zahraniční vlivy na vnitrostátní právo : sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké debaty mladých právníků 2013 / konferenci na téma ... pořádala Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci ; [Lucia Madleňáková, Lucie Piechowiczová (eds.)]. -- Vyd. 1. -- Praha : Leges, 2014. -- 336 s. -- (Teoretik)

Část. slovenský text

ISBN 978-80-7502-017-8

341:342 * 341.171(4) * (437.3) * (437.6)

- mezinárodní a vnitrostátní právo -- Česko

- mezinárodní a vnitrostátní právo -- Slovensko

- evropské právo

sborníky konferencí

34 - Právo [16]

Vydalo Nakladatelství Leges, s. r. o., Lublaňská 4/61, Praha 2, v roce 2014 jako svou 218. publikaci.

Edice Teoretik

Vydání první

Obálku navrhla Michaela Vydrová

Sazba a zlom dr. Josef Ženka

Tisk PBTisk, s. r. o., Příbram

www.knihyleges.cz

© Lucia Madleňáková, Lucie Piechowiczová (eds.), 2014

ISBN 978-80-7502-017-8

Obsah

Editorial	9
-----------------	---

ČÁST PRVNÍ VLIV ZAHRANIČNÍ LEGISLATIVY NA VNITROSTÁTNÍ PRÁVO

§ 1 NOZ – Extra culturam nihil datur <i>Mgr. Štefan Potočňák</i>	13
Vliv zahraničních právních úprav na institut započtení <i>Mgr. Ondřej Stehlík</i>	20
Změna okolností v komparačním pojetí <i>Mgr. Lucie Piechowiczová</i>	28
Prejav vôle kapitálovej obchodnej spoločnosti ako právnickej osoby v zahraničných úpravách. Inšpirácie pre modifikácie domácej úpravy? <i>JUDr. Marko Deák</i>	37
Právní úprava teleworkingu vybraných sousedních zemí jako inspirace pro českou právní úpravu <i>Mgr. Lukáš Horňák</i>	50
Možnosti použití švýcarské právní úpravy při aplikaci náhrady újmy na zdraví dle nového občanského zákoníku <i>Mgr. Jan Kotula</i>	59
Punitive damages v rámci deliktů proti soukromí – srovnání českého a některých zahraničních přístupů <i>Mgr. Tomáš Marek</i>	64
Vliv BGB na stavení promlčecí lhůty při mimosoudním jednání <i>Mgr. Tomáš Šperka</i>	77
Ústavná úprava udeľovania milosti a amnestie vo vybraných štátoch Európskej únie <i>JUDr. Eva Vranková</i>	82
Dopad zahraniční úpravy na institut veřejné prospěšnosti v ČR <i>JUDr. Zdenka Papoušková, Ph.D.</i>	92
Zahraniční vlivy na české správní soudnictví <i>JUDr. Hana Vičarová Hefnerová</i>	99
Vplyv anglosaskej právnej kultúry na trestnú zodpovednosť právnických osôb v kontinentálnom type právnej kultúry <i>Mgr. et. Mgr. Zuzana Medelská Tkáčová</i>	107
Úmyslná usmrtení v České republice a ve Francii <i>Mgr. Lenka Staňková</i>	115
Úspech trestu domáceho väzenia v okolitých krajinách – návod pre nás? <i>JUDr. Viktória Kurucová</i>	121

Základné atribúty vybraných modelov právnej regulácie prostitúcie v niektorých krajinách Európskej únie <i>Mgr. Lucia Szabanová</i>	130
Vplyv zahraničnej právnej úpravy na novelizáciu právnych predpisov v oblasti boja proti kriminalite na športových podujatiach <i>Mgr. Michal Mihálik</i>	140
Súkromnoprávna žaloba po vzore zahraničných úprav <i>JUDr. et. Ing. Ladislav Vlachovič</i>	147
Interakce právní úpravy řízení před Ústavním soudem a zahraničních vlivů <i>Mgr. Jaroslav Benák</i>	155

ČÁST DRUHÁ VLIV ZAHRANIČNÍ JUDIKATURY NA VNITROSTÁTNÍ PRÁVO

Případ C-327/10 Hypoteční banka vs. Udo Lindner <i>Mgr. Lucia Valentová</i>	161
Rozhodovacia činnosť EŠLP vo veciach určovania otcovstva <i>Mgr. Lucia Pohančéniková</i>	175
Použitelnost zahraniční judikatury v rozhodovací praxi českých soudů <i>Mgr. Tomáš Pavlíček</i>	184
Vplyv európskej judikatúry na správne trestanie v Slovenskej republike <i>JUDr. Zuzana Kiselyová</i>	193
Soudní přezkum rozhodnutí ve věcech důchodového pojištění ve světle judikatury Evropského soudního dvora <i>Mgr. Elena Pospíšilová</i>	201

ČÁST TŘETÍ VLIV EVROPSKÉ UNIE NA VNITROSTÁTNÍ PRÁVO

Otázka svědečného při dožádání ve světle judikatury Soudního dvora EU <i>Mgr. Jakub Vraník</i>	213
Právo na civilní soudní řízení v přiměřené lhůtě na poli Rady Evropy <i>Mgr. Marek Juráš</i>	218
Vplyv európskeho práva na slovenské súťažné právo – konvergencia a divergencia <i>Ing. Mgr. Ondrej Blažo, PhD.</i>	229
K nejen evropským vlivům na vztah mezi autory a uživateli <i>JUDr. Petr Prchal</i>	238
Boj proti korupci v ČR pod vlivem protikorupčních opatření EU <i>Mgr. et Mgr. Zdeněk Kopečný</i>	243

Vliv zahraniční praxe na českou daň z přidané hodnoty <i>JUDr. et Mgr. Lenka Veselá, Ph.D.</i>	249
Evropské iniciativy v oblasti jednotného bankovního dohledu a jejich vliv na Českou republiku <i>Vít Kropjok</i>	254
Investiční zprostředkovatel a evropská právní úprava <i>Mgr. Martin Hobza</i>	265

ČÁST ČTVRTÁ VLIV MEZINÁRODNÍCH DOKUMENTŮ NA VNITROSTÁTNÍ PRÁVO

Vliv Principů evropského rodinného práva na úpravu rodičovské odpovědnosti v novém občanském zákoníku <i>JUDr. Monika Schön</i>	275
Vplyv medzinárodných dokumentov na postavenie poškodeného v Slovenskej republike <i>JUDr. et Ing. Jozef Stopka</i>	282
Kybernetické trestné činy v trestním zákoníku a vliv souvisejících mezinárodních úmluv <i>Mgr. Jan Pinkava</i>	292
Primerané, odstrašující a účinné sankcie pre právnické osoby po vzore medzinárodných dokumentov <i>JUDr. et. Mgr. Jozef Medelský</i>	298
Mezinárodní vlivy na českou Národní kulturní politiku <i>Mgr. Markéta Klusoňová</i>	309
Článek 7 a postihování přestupků <i>JUDr. Martin Škurek</i>	317
Inspirace zahraničními vlivy ve zdravotnických zákonech v problematice nakládání s lidským tělem? <i>JUDr. Bronislava Wittnerová, MSc.</i>	325
Information About the Publication in English	335

Editorial

Tématem sedmého ročníku Konference Olomoucké debaty mladých právníků byly otázky zahraničních vlivů na vnitrostátní právo. Právní řád České republiky prochází neustálými změnami, od těch drobných, kterých bývají mnohdy stovky ročně, až po zásadní a rozsáhlé, které nás potkávají jen několikrát za život. Ani dnes tomu není jinak. Jsme svědky komplexní reformy soukromého práva související s přijetím nového občanského zákoníku, zákona o obchodních korporacích a dalších předpisů, nedávno proběhlo několik zásadních změn v oblasti trestního práva v souvislosti s přijetím nového trestního zákoníku či zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a i další neméně důležitá právní odvětví prochází permanentně změnami.

Cílem této konference bylo poukázat na to, zda a nakolik jsou minulé, současné či budoucí nebo např. jen žádoucí změny českého a popř. slovenského práva inspirované zahraničními právními úpravami a zda je tato inspirace vhodná ve vztahu k právnímu systému či tradicím, z nichž vnitrostátní právo vychází nebo naopak, zda existují limity pro legislativní zahraniční inspirace, zvlášť pokud je právní úprava převzata z kulturně odlišné země.

Zahraniční vlivy se nemusí nutně omezovat jen na zahraniční legislativní akty, ale lze je najít také v rozhodovací činnosti soudů či jiných orgánů. Zajímavou problematikou pak může být např. přenos zahraniční judikatorní praxe do českých podmínek.

Navíc, náš zájem nesměřoval pouze k současným inspiracím, ale snažíme se odkrýt netušené souvislosti mezi proběhlými změnami českého práva a jejich zahraničními vzory či najít možné modely hodné následování pro řešení současných problémů, které si změnu práva pouze budou vyžadovat.

Předložený sborník obsahuje práce z velkého množství právních odvětví. Zastoupeny jsou příspěvky z oblasti finančního práva, správního práva, trestního práva, ústavního práva, občanského, pracovního, mezinárodního práva a teorie práva. Jednotlivé příspěvky jsou výsledkem autonomní badatelské činnosti každé autorky a autora a vyjadřují jejich osobní postoje a názory. Každý příspěvek ve sborníku prošel recenzním řízením.

Editorky

Část první

**Vliv zahraniční legislativy
na vnitrostátní právo**

§ 1 NOZ – Extra culturam nihil datur

§ 1 NCC – Extra culturam nihil datur

Mgr. Štefan Potočňák

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: právní transplantáty, neplatnost, právní jednání, nový občanský zákoník, soukromé právo, veřejné právo, kogentní normy, dispozitivní normy

Abstrakt: Článek se snaží vysvětlit původ a význam jednotlivých pravidel obsažených v ustanoveních § 1 nového občanského zákoníku. Cílem je popsat, jak a proč se v tomto ustanovení odráží rozdělení práva na soukromé a veřejné, jak má být správně chápána nezávislost soukromého práva na právu veřejném a jaký význam má v tomto směru rozlišování kogentních a dispozitivních norem. Autor zastává tezi, že obdobné ustanovení nelze najít v tradičních civilních kodexech, protože jde o reflexi nestandardního vývoje českého soukromého práva.

Key words: legal transplantants, invalidity, legal negotiation, the new Civil Code, private law, mandatory rules, non mandatory rules

Abstract: The article aims at explaining the origin and meaning of individual rules contained in provisions of § 1 of the new civil code. The main goal is to describe how and why private and public law distinction is reflected in this provision, what is the correct understanding of independence of private law from public law and what is the meaning of mandatory and default rules. Author holds an opinion that it is not possible to find similar provisions in traditional civil codes as they reflect non-standard development of Czech private law.

1. Namísto úvodu – několik vět k právním transplantátům

Suverénně nejexkluzivnějším tématem dotýkajícím se vnějších vlivů na vnitrostátní právo je dnes téma právních transplantátů. Právním transplantátům je dnes dokonce přisuzována role potenciálního nositele globální spravedlnosti.¹ Co to ale právní transplantát je? Je nějaký rozdíl mezi právním transplantátem a „pouhou“ inspirací zahraničním právem?² Všichni proponenti konceptu právních transplantátů přiznávají, že se transplantované právní pravidlo po přenosu do „těla“ příjemce mění, adaptuje se, asimiluje a stává se z něj nové pravidlo.³ Má pak vůbec smysl mluvit o přenosu právních pravidel? Praktický dosah této diskuse není zanedbatelný. Jde o hledání odpovědi

¹ GRAZIADEI, M. Legal Transplants and the Frontiers of Legal Knowledge. *Theoretical Inquiries in Law*, 2009, č. 10, s. 710–713.

² V tomto smyslu tvrdí např. Legrand, že právní transplantáty neexistují. LEGRAND, P. The Impossibility of „Legal Transplants”. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, č. 4, s. 121.

³ WATSON, A. Legal Transplants and European Private Law. *Electronic Journal Of Comparative Law*, December 2000, č. 4.4.

na otázku, za jakých podmínek a zda vůbec může zákonodárce důvodně předpokládat, že jím přebírané zahraniční právní řešení vyvolá v právním řádu stejné, *ergo* jím zamýšlené právní účinky.

Soudím, že koncept právních transplantátů svůj smysl má, resp. mít může. Bude tomu tak ale pouze tehdy, budeme-li pojem právního transplantátu uplatňovat jen v těch situacích, kdy skutečně dojde k přenosu obsahu, tedy smyslu a účelu právního pravidla. Pouze takto je totiž možné odlišit funkční přenos právních pravidel od pouhého jazykového překladu zákonné dikce, tedy právní transplantát od právního translátu.⁴ Typickým příkladem nepovedených právních translátů bývá otrocká a povrchní transpozice evropských směrnic, kde často absentuje jak snaha pochopit původ, kontext a funkcionalitu přebíraného pravidla, tak i snaha přizpůsobit toto pravidlo národní právní kultuře a domácí právní terminologii.⁵

K právním transplantátům a k zahraničnímu vlivu na národní právo vůbec je proto nutné přistupovat především střízlivě a pragmaticky. Platí totiž „okřídlený“ výrok Fredericka Schauera – „*Law do not have wings*.“⁶ Přebírání právních pravidel je, stejně jako jejich tvorba, výsledkem lidského jednání a někdy proto také i výsledkem lidského selhání.

Klíčovým poznatkem plynoucím z diskuse o právních transplantátech je potřeba soustředit pozornost na osobité podmínky a skutečné potřeby státu, který hodlá cizí právní pravidlo přijmout.⁷ Zákonodárce musí vždy zvážit, zda je absorbování smyslu a účelu zahraničních právních řešení v kontextu domácí právní kultury skutečně reálné.

Jindy je zas pro budoucí právní vývoj zcela rozhodující, aby se zákonodárce vyrovnal s vlastní právní minulostí, a to bez ohledu na to, zda takové řešení bude z komparativního hlediska odpovídat obecně přijímaným standardům.

2. § 1 NOZ jako nestandardní důsledek nestandardní právní minulosti

Zastávám stanovisko, že právě posledně uvedená situace nastala v případě konstruování § 1 nového občanského zákoníku. Tyto tři důležité věty totiž představují všechno možné, jen ne právní transplantát.

⁴ CSACH, K. Rezistencia vnútroštátneho práva a problém právnych transplantátov. In DOLOBÁČ, M., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. (eds.) *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, s. 10.

⁵ HAVEL, B. Úvaha o koloběhu právních transplantátů aneb cesta tam a zase zpátky. In DOLOBÁČ, M., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. (eds.) *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011, s. 16.

⁶ SCHAUER, F. The Politics and Incentives of Legal Transplantation. *CID Working Paper No. 44* (April 2000), Law and Development Paper No. 2, s. 19.

⁷ PEERENBOOM, R. Toward a methodology for successful legal transplants. *The Chinese Journal of Comparative Law*, 2013, No. 1, s. 19.

2.1 Proč má veřejné a soukromé právo rozlišovat občanský zákoník?

Podle první věty § 1 odst. 1 NOZ „ustanovení právního řádu upravující vzájemná práva a povinnosti osob vytvářejí ve svém souhrnu soukromé právo.“

Inspiračním zdrojem je v tomto případě zjevně § 1 o. z. o. Odvolává-li se pak důvodová zpráva i na § 1 ZGB, jde zjevně o omyl.⁸ Ten totiž řeší možné použití analogie, resp. obecně dotváření práva a je tedy inspirační předlohou § 10 NOZ.

Již Sedláček poukázal na to, že z komparativního pohledu je ustanovení podobné § 1 velmi neobvyklé.⁹ Skutečně není běžné pozitivně právně explikovat soukromé právo jako takové. Nový občanský zákoník se o to pokouší tím, že vymezuje ustanovení soukromoprávního řádu jako ta, která jsou postavena „na bázi zásady koordinační“¹⁰, tedy ta, která zásadně nevytváří vlastní normativitu¹¹, pouze upravují práva a povinnosti osob, která však svá práva a povinnosti zakládají zásadně autonomně. V kontextu právního řádu jako celku je však nutné konstatovat, že rozlišení veřejného a soukromého práva není normativně založeno ustanovením § 1 NOZ. Takové rozlišení je totiž v českém právním řádu normováno přímo ústavním pořádkem, který v čl. 2 odst. 4 Ústavy, resp. čl. 2 odst. 3 Listiny stanoví pro soukromé právo princip legální licence, zatímco právo veřejné je podle čl. 2 odst. 3 Ústavy, resp. čl. 2 odst. 2 Listiny ovládáno principem enumerativnosti veřejných pretenzí.¹² Proč tedy duplovat ústavně právní samozřejmost v občanském zákoníku?

V tomto směru velmi pomůže pohled do historie. Čl. V OZ 1964 ve znění účinném do 31.12.1991 stanovil, že „z občanskoprávních vztahů vznikají **nejen vzájemná práva a povinnosti** mezi účastníky, ale vyplývají z nich pro ně i práva a povinnosti **ke společnosti**.“ Taková formulace plně odpovídala marxistickému právnímu myšlení, které vnímalo distinkci mezi individuálním a společenským zájmem, a *ergo* distinkci mezi soukromým a veřejným právem jako dialekticky překonanou.¹³ Soudím, že právě tato, dnes již protiústavní míra publicizace soukromého práva z nedávné minulosti, je dostatečným legitimačním důvodem existence komentovaného ustanovení v občanském zákoníku.

2.2 Závislost a nezávislost soukromého práva na právu veřejném

Ještě výraznější kodifikační abnormalitu než věta první, představuje věta druhá § 1 NOZ. Ta stanoví, že „uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva

⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, s. 26. Dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

⁹ SEDLÁČEK, J. In ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I.* Praha: V. Linhart, 1936, s. 66–67, m. č. 1 (§ 1).

¹⁰ HAVEL, B. Zlomky o vztahu soukromého a veřejného práva. In HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, s. 177.

¹¹ Tamtéž.

¹² Tamtéž, pozn. č. 34.

¹³ Srov. v této souvislosti názory Jevgenije Pašukanise citované v SOBEK, T. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva, 2011, s. 442.

veřejného“. Toto ustanovení bylo v minulosti podrobeno velmi ostré kritice.¹⁴ Tato formulace byla označena za očividně nesprávnou, a to s poukazem na princip jednotnosti právního řádu a také na řadu příkladů, kdy na interakci práva veřejného a soukromého spoléhá přímo nový občanský zákoník. Základní chyba, jíž se kritici tohoto ustanovení dopouštějí, je, že vycházejí z předpokladu iracionálního zákonodárce, který v úvodu kodexu stanoví určité obecné pravidlo, aby jej následně sám opakovaně a systematicky popíral. Samozřejmě, že toto ustanovení nezakládá nezávislost soukromého a veřejného práva a nijak nepopírá jednotnost a bezrozpornost právního řádu. Vysvětlení, které v tomto směru nabízí důvodová zpráva¹⁵, považuji za přesvědčivé a ukazuje se, že jej postupně přijímá i odborná veřejnost.¹⁶ Pro jeho správné pochopení je nutné toto ustanovení číst následovně: Uplatňování soukromého práva je na právu veřejném závislé tehdy, když proto existují soukromoprávní důvody.

Smysl ale tato konstrukce dává výlučně v kontextu právní kultury, v níž nový občanský zákoník vzniká a v níž v současnosti žijeme. Nejvýstižněji jej lze popsat jako „kultura neplatnosti“¹⁷ či „kult neplatnosti“.¹⁸

Kultura neplatnosti je charakteristická tím, že právní jednání je soudy zneplatňováno nejen tehdy, když tak, mnohdy zcela nadbytečně, stanoví výslovně zákon, nýbrž velmi často i v případech, kdy to soudy zcela nepředvídatelně ze zákona pouze dovozují.¹⁹ Takový přístup však *de facto* představuje uplatňování *ex post* sankce, která působí vůči stranám překvapivě, výrazně zvyšuje transakční náklady a má nezřídka drakonické ekonomické i sociální důsledky. Z těchto důvodů by proto zneplatňování právního jednání mělo být soudy při řešení právních sporů užíváno jako prostředek *ultima ratio*.²⁰

Největší problém přitom v současnosti představují případy neplatnosti právního jednání pro jeho rozpor se zákonem. V mnoha případech pak jde o rozpor s předpisem veřejnoprávním. Nejvyšší soud např. konstantně judikuje, že jestliže není pronajatý byt zkolaudován pro účely bydlení podle stavebněprávních předpisů, je smlouva o nájmu bytu neplatná.²¹ Ke stejnému závěru dochází Nejvyšší soud i v případě nezkolaudovaného nebytového prostoru u smlouvy o pronájmu nebytových prostor.²² Podle Nejvyššího soudu je neplatné právní jednání učiněné v rozporu s rozhodnutím Ministerstva financí, kterým byl jedné ze stran právního vztahu uložen zákaz nakládat

¹⁴ LAVICKÝ, P. Kritické poznámky ke koncepci návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2007, č. 23, s. 848 a násl.

¹⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, s. 27 a násl. Dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

¹⁶ Srov. POTŠIL, L. Správní řád a nový občanský zákoník. *Právní rozhledy*, 2013, č. 13–14, s. 499 a násl.

¹⁷ PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 36.

¹⁸ RICHTER, T. O logice a limitech korporálního práva: teoretické základy. *Právní rozhledy*, 2008, č. 23, s. 845 a násl.

¹⁹ PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 36.

²⁰ Tamtéž, s. 37.

²¹ Např. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 1. 2010, sp. zn. 26 Cdo 4858/2008.

²² Např. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 11. 2009, sp. zn. 26 Cdo 3714/2008.

s finančními prostředky, a to bez ohledu na to, zda druhá strana vůbec mohla o takovém zákazu vědět.²³

Ve všech výše uvedených případech skutečně nesporně došlo právním jednáním k porušení zákona. Problém ale spočívá v tom, že v žádném z těchto případů se soudy nezabývaly otázkou, zda smysl a účel zákona skutečně vyžaduje, aby bylo právní jednání prohlášeno za neplatné. Soudy nezkoumaly, zda není dostačujícím, spravedlivým a efektivním řešením, když bude porušení zákona sankcionováno prostředky platného právního jednání, např. skrz nároky z vad. Soudy se naopak přiklonily k řešení, které o tyto nároky subjekt jednající v souladu s právem zkracuje. Nutno taktéž podotknout, že ve všech těchto případech přicházejí v úvahu i sankce veřejnoprávní, které z hlediska prevence řeší danou situaci mnohem rozumněji. Dovození neplatnosti totiž nezřídka umožňuje subjektům porušujícím zákon vyvázat se z právního vztahu, který jim již nadále ekonomicky nevyhovuje. Asi těžko lze najít méně spravedlivou konstrukci.

Základní problém současné rozhodovací praxe tak spočívá v tom, že si neklade otázku, zda soukromoprávní důvody skutečně svědčí ve prospěch závěru o neplatnosti právního jednání.

A právě na tyto konkrétní praktické případy míří § 1 odst. 1 věta druhá NOZ. Toto ustanovení má zjevnou vazbu na ustanovení § 580 odst. 1 NOZ, které za neplatné prohlašuje jen takové právní jednání, které odporuje zákonu, pokud to smysl a účel zákona vyžaduje. I v případech, kdy se právní jednání dostane do rozporu s veřejnoprávním předpisem, bude nutné posuzovat následky tohoto rozporu v intencích § 580 odst. 1 a neplatnost takového právního jednání tak bude možné dovodit pouze tehdy, když smysl a účel veřejnoprávního předpisu bude tuto neplatnost vyžadovat.²⁴

Další důležitou funkční vazbu pak představuje § 1760 NOZ, který zakazuje prohlásit za neplatnou smlouvu jenom proto, že strana nebyla při jejím uzavření oprávněna nakládat s tím, co má být podle smlouvy plněno. Taková absence oprávnění k majetkovým dispozicím může spočívat i v nedodržení veřejnoprávního předpisu. Typicky tak může jít o situaci, kdy zastupitelstvo obce nerozhodlo o udělení souhlasu k převodu majetku obce.

Ani druhý odstavec § 1 není z komparativního hlediska zcela běžnou konstrukcí, protože pravidla pro určování kogentních norem bývají často vytvářeny na úrovni judikatury a doktríny. Pravidly pro rozlišování dispozitivních a kogentních norem se v tomto příspěvku zabývat nebudu. Učinili tak totiž přede mnou dostatečně kvalitně jiní.²⁵

²³ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 7. 12. 2005, sp. zn. 32 Odo 1144/2004.

²⁴ I krátký komparativní exkurz prokáže, že jde o zcela standardní přístup k dovozování neplatnosti právního jednání pro rozpor se zákonem. DVOŘÁK, B. Rozpor právního jednání se zákonem. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 29 a násl. Dále také např. ARMBRÜSTER, CH. In SÄCKER, J., RIXECKER, R. (et al.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 6. vydání. Mnichov: C. H. Beck, 2012, s. 1382–1383, m. č. 2 (§ 134).

²⁵ MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7, s. 253 a násl.

K § 1 odst. 2 tak lze říci tolik, že toto ustanovení má přímý vztah k prvnímu odstavci § 1. Neúměrné dovozování neplatnosti právního jednání pro rozpor se zákonem má totiž nezřídka svůj původ v chybném posouzení právní normy jako kogentní.²⁶

Někteří autoři pak tomuto ustanovení vyčítají, že ve skutečnosti rozlišování kogentních a dispozitivních norem vůbec neřeší.²⁷ Pomineme-li výslovný zákonný zákaz odchýlení se od právní normy uvedený v části věty před středníkem, pak skutečně platí, že zákonodárce zde zapovídá konkrétní ujednání stran porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob. Nejde tedy o abstraktní definici kogentních norem. Soudy by tak měly v každém konkrétním případě posuzovat jednak to, zda smysl a účel daného ustanovení vyžaduje zákaz odchýlit se od něj a dále pak také to, zda konkrétní způsob odchýlení se stran od tohoto ustanovení porušuje dobré mravy, veřejný pořádek či statusová práva osob.²⁸ Vhodným příkladem může být výše uvedená situace s nájmem nezkolaudovaného bytu. Lze dovodit, že veřejnoprávní zákaz pronajímat prostory nezkolaudované k účelům bydlení směřuje i k ochraně veřejného pořádku. Pokud však v konkrétním případě pronajaté prostory fakticky účelu bydlení plně vyhovují a nepochybně mu vhodně slouží, je zjevné, že odchýlení se stran od veřejnoprávního zákazu v tomto konkrétním případě k porušení veřejného pořádku nesměřovalo.²⁹

Ono ostatně největší chybou je přistupovat k rozlišení kogentních a dispozitivních norem deduktivně ve snaze najít jedno jediné pravidlo, způsobilé detekovat všechny kogentní normy. Jediný možný způsob jak metodologicky správně určit kogentnost normy je induktivní hledání smyslu a účelu toho kterého ustanovení. Teprve takto vyextrahované pravidlo je následně možné subsumovat pod generální klauzuli § 1 odst. 2 NOZ.

3. Závěr

Závěrem lze shrnout, že zákonodárce vytvořil v úvodním ustanovení nového občanského zákoníku osobitou konstrukci reflektující nestandardní a turbulentní vývoj tuzemské právní kultury. Podle vzoru některých zahraničních kodexů, např. německého BGB se nabízelo úpravu těchto otázek v podstatě kompletně ponechat judikatuře a právní doktríně.³⁰ Právě to by paradoxně mohl být onen pomyslný právní transplantát. V tomto směru je ale velmi poučné konstatování, že zneplatňovacím dogmatem Nejvyššího soudu nijak zásadně neotřásla ani přesvědčivá judikatura Ústavního sou-

²⁶ PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 37, pozn. č. 12.

²⁷ PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 9, s. 246–250; HAVEL, B. O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 1, s. 13 a násl.

²⁸ Shodně PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 37, pozn. č. 12.

²⁹ Alespoň tedy ne v rovině soukromoprávní, tedy ve smyslu § 1 odst. 2 NOZ a § 580 odst. 1 NOZ.

³⁰ ARMBRÜSTER, CH. In SÄCKER, J., RIXECKER, R. (et al.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 6. vydání, Mnichov: C. H. Beck, 2012, s. 1421, m. č. 103 (§ 134). Velmi obdobný postřeh ve vztahu ke kodifikaci interpretačních pravidel srov. u BOBEK, M., KÜHN, Z. In BOBEK, M., KÜHN, Z. a kol. *Judikatura a právní argumentace*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2013, s. 27–28.

du.³¹ Nelze tedy očekávat, že by na tento „právní transplantát“ byla česká právní kultura připravena. Je proto správně, že zákonodárce se rozhodl vyslat osobitě formulovanou, přesto však srozumitelnou zprávu, že jeho cílem není pouhá formální rekodifikace, nýbrž především materiální reprivatizace českého soukromého práva.

Použitá literatura

- BOBEK, M., KÜHN, Z. a kol. *Judikatura a právní argumentace*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2013.
- DOLOBÁČ, M., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. (eds.) *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011.
- DVOŘÁK, B. Rozpor právního jednání se zákonem. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3.
- GRAZIADEI, M. Legal Transplants and the Frontiers of Legal Knowledge. *Theoretical Inquiries in Law*, 2009, č. 10.
- HAVEL, B., PIHERA, V. (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010.
- HAVEL, B. O kogentnosti, vypořádání újmy a ručení vlivné osoby ve světle nového soukromého práva. *Obchodněprávní revue*, 2013, č. 1.
- LAVICKÝ, P. Kritické poznámky ke koncepci návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2007, č. 23.
- LEGRAND, P. The Impossibility of „Legal Transplants“. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, č. 4.
- MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7.
- PEERENBOOM, R. Toward a methodology for successful legal transplants. *The Chinese Journal of Comparative Law*, 2013, č. 1.
- PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 9.
- PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 36 a násl.
- POTĚŠIL, L. Správní řád a nový občanský zákoník. *Právní rozhledy*, 2013, č. 13–14.
- RICHTER, T. O logice a limitech korporačního práva: teoretické základy. *Právní rozhledy*, 2008, č. 23.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I*. Praha: V. Linhart, 1935.
- SÄCKER, J., RIXECKER, R. (et al.) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil*. 6. vydání, Mnichov: C. H. Beck, 2012.
- SCHAUER, F. The Politics and Incentives of Legal Transplantation. *CID Working Paper No. 44* (April 2000), Law and Development Paper No. 2.
- SOBEK, T. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva, 2011.
- WATSON, A. Legal Transplants and European Private Law. *Electronic Journal Of Comparative Law*, December 2000, No. 4.4.

³¹ Jde o nález Ústavního soudu ČR ze dne 6. 4. 2005, sp. zn. II. ÚS 87/04. Srov. přesvědčivý empirický rozbor „obliby“ tohoto rozhodnutí u Nejvyššího soudu u PETROV, J. Neplatnost právních jednání. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 3, s. 38, pozn. č. 28.

Vliv zahraničních právních úprav na institut započtení

Influence of foreign law to set-off in Czech legal system

Mgr. Ondřej Stehlík

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: započtení, právní úkony směřující k započtení, započtení v novém občanském zákoníku, započtení v BGB, ABGB, Code Civil, podmínky a doložky času, setkání pohledávek, účinky započtení

Abstrakt: Autor se v tomto příspěvku zabývá vlivem zahraničních právních úprav na institut započtení. Stať začíná stručným historickým výkladem a významem institutu započtení obecně, jakožto jednoho ze způsobů zániku závazků. Dále je pojednáno o zahraničních právních úpravách, a to zejména o doktrinálním základu a chápání pojmu započtení. V navazující části je analyzován vliv zahraničních právních úprav na konkrétní ustanovení se zaměřením na reformované soukromé právo, které nabude účinnosti k 1. 1. 2014 s důrazem na to, že český zákonodárce nechal inspirovat zahraničními normami a zda je přeformuloval odpovídajícím způsobem vzhledem k českému právnímu systému a právní tradici. Konečně je shrnuto, na kolik se transpozice nových ustanovení zdařila a zda je přínosné čerpat inspiraci v zahraničních právních úpravách nejen evropských států.

Key words: set-off, set-off manifestation, set-off in new civil code, set-off in BGB, set-off in ABGB, set-off in Code Civil, conditions and clauses of time, encounter claims, offsetting effects

Abstract: This study is focused on influence of foreign legal systems to set-off according to Czech legal system. In the first part of this study, there is a short article about historical surroundings of set-off. Meaning and importance of set-off is briefly described in the next part. Following text shows some foreign legislation solutions considering set-off institution focused on doctrinal basis of set-off in those different countries. Next part belongs to influence of foreign legal systems to set-off in Czech republic, that shows some differences in among foreign legal solutions and Czech legal system having regard to set-off. Last but not least, an author evaluates, how much was the Czech legislator inspired by foreign legal systems and how much the transposition was changed contrary to original legal rules. Lastly is said, that there was a need to be inspired in foreign legal systems, because in other countries these legal rules dealing with set-off have been working for a long time and have been considered as standard throughout many European countries.

1. Význam započtení

Započtení, jako jeden ze způsobů zániku závazku, má svou povahou velmi blízko k institutu splnění, který je základním způsobem zániku závazku a ekonomickým důvodem vzniku závazků obecně, když smlouvy jsou uzavírány primárně proto, aby byly plněny, což lze chápat jako projev jedné z hlavních tvůrčích zásad smluvního práva – *pacta sunt servanda*. Stejně jako při zániku závazku splněním, dochází i v případě

započtení k uspokojení věřitele a tím zaniká jak závazek hlavní, tak i závazky vedlejší (akcesorické). Započtení lze tak řadit mezi způsob zániku s uspokojením věřitele (*cum satisfactione creditoris*) a v podstatě se jedná o splacení pohledávek vzájemným zúčtováním (odpočtem). Hlavním účelem započtení je pak právě vyloučení samotného plnění, započtení tak v konkrétním případě plnění nahrazuje. Oba právní důvody zániku závazku však nelze žádným způsobem směřovat. Započtení může být realizováno jako jednostranný právní úkon či dvoustranný (bilaterální). Právní účinky započtení nelze nijak odvolat a ani je změnit žádným jiným právním úkonem směřujícím k započtení stejných pohledávek. Institut započtení, resp. jeho právní úpravu, je možno před účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (NOZ), najít rozptýlenou ve více právních předpisech.³² Nabytím účinnosti očekávané rekodifikace soukromého práva došlo k odstranění občansko-obchodní duplicity úpravy započtení a jeho „nová“ právní úprava, která je inspirována mnoha zahraničními soukromoprávními kodexy, se snaží upřesnit hypotézy právních norem věnujících se započtení.

2. Historický úvod

Institut započtení, je právním instrumentem, který má svůj původ již právu římském. A jako takový, na rozdíl od jiných,³³ nikdy nepřestal být součástí soukromoprávních kodifikací na českém území. To i přesto, že v 60. letech minulého století, v souvislosti se změnou politických, hospodářských a sociálních změn ve společnosti, došlo k výraznému zjednodušení právní úpravy započtení, jak byla poměrně kvalitně upravena v rámci předcházejících soukromoprávních kodifikací.³⁴ Tato skutečnost kopírovala celkové potlačení významu započtení ve společenských vztazích, což korelovalo s potlačením soukromého vlastnictví a znárodněním majetku, který se do té doby nalézal v soukromých rukou. Započtení tak bylo v průběhu let vytlačeno až na okraj pomyslné právní společnosti. Tento ne příliš uspokojivý stav legislativní úpravy započtení nebyl po roce 1989 napraven ani velkou novelizací provedenou zákonem č. 509/1991 Sb.

3. Započtení v zahraničních právních úpravách

Úvodem této části je nutno pojednat o dvou filozofických přístupech k institutu započtení, projevujících se zejména v rozdílném právním důvodu započtení. Institut započtení není zcela opomenut žádnou významnou evropskou soukromoprávní kodifikací, které se však s ohledem na různou právní kulturu v méně, či více podstatných znacích liší. A lze shrnout, že ty nejvýznamnější z nich se staly a jsou vzorem pro právní úpravu mnoha jiných (nejen) evropských států.

Tyto výše nastíněné rozdílné přístupy k institutu započtení, je možno rozdělit do dvou kategorií, a to na (i) právní kultury, kde k započtení dochází bez dalšího již samým setkáním kompenzabilních pohledávek – a tedy ze zákona (*ipso iure*)

³² Např. zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, zákon č. 99/1963 Sb., zákon o rodině, zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, z. č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení.

³³ Např. legislativní úpravy společnosti s ručením omezeným.

³⁴ Zákon č. 946/1811 Sb. ř. z., všeobecný občanský zákoník.

a na (ii) právní kultury, ve kterých je třeba k provedení započtení nezbytné učinění právního jednání směřujícího k započtení, a to buďto jedné, nebo obou stran.

Typickým kodexem, který k provedení započtení nevyžaduje projev vůle, a tedy ve kterém dochází k účinkům započtení bez dalšího *ex lege* okamžikem setkání kompenzabilních pohledávek, je francouzský občanský zákoník – Code Civil z roku 1804. Poněkud paradoxní se jeví ta skutečnost, že strany o nastalém započtení nemusí ani vědět.³⁵ Tato francouzská úprava se stala inspirací pro mnohé země, zejména pro ne-dalekou Itálii či Španělsko. Rovněž země Latinské Ameriky se přiklání k tomuto řešení provedení započtení, kdy započtení nastává bez dalšího nezávisle na projevené vůli stran. Dalším kodexem spadajícím do této skupiny je pak i rakouský ABGB z roku 1811,³⁶ který vlastně reprodukuje ustanovení Codexu Justinianůského (4, 31) a tedy koncipuje zánik pohledávek kompenzací *ipso iure*. I přesto se vyskytovali i autoři, kteří s ohledem na výklad ustanovení §1441–1443 dovozovali závěr opačný.³⁷ Jak vidno, rakouská úprava nebyla zcela jednotná a v průběhu let se názory na právní důvod zániku závazku započtení dosti lišily. Nakonec převážil přece jen názor, že k úspěšnému započtení je třeba učinit odpovídající projev vůle. S podivem zůstává, že ačkoli se právní doktrína k ABGB převážila k nutnosti projevit vůli směřující k započtení, rakouská právní úprava nereflektovala doktrinální změnu v chápání institutu započtení a zůstala zcela nezměněna.³⁸

Mezi kodexy dle ad (ii), a tedy těm, které k účinkům započtení vyžadují kompenzační projev vůle, se řadí jak náš střední občanský zákoník (z. č. 141/1950 Sb.), občanský zákoník z roku 1964 (z. č. 40/1964 Sb.), tak i nový občanský zákoník z roku 2012 (z. č. 89/2012 Sb.), stejně tak jako ze zahraničních německý občanský zákoník (BGB) a švýcarský občanský zákoník (ZGB). Zde je na místě poznamenat, že právní účinky započtení nenastávají učiněním kompenzačního projevu, nýbrž již v okamžiku, kdy se pohledávky způsobilé k započtení setkaly. Toto řešení umožňuje předcházet některým problémům, ke kterým by mohlo dojít v mezidobí od setkání způsobilých pohledávek k započtení do projevu vůle směřujícího k započtení, např. prodlení s plněním a připuštění započtení promlčených pohledávek. Řešením v podobě zpětných účinků započtení se tak toto pojetí v jistých znacích částečně přibližuje pojetí započtení *ipso iure*.

Je třeba však zdůraznit, že i pojetí započtení *ipso iure* může vyžadovat projev vůle, neboť započtení *ipso iure* je možno se dovolat jen v případě, že se jej dlužník dovolá v řízení, jehož předmětem je uplatnění vzájemné pohledávky věřitelem právě vůči jeho osobě.³⁹ Můžeme konstatovat, že i v pojetí započtení z moci zákona se následně objevuje právní úkon, a to v podobě procesního právního úkonu. Oba tyto koncepty,

³⁵ To je *explicite* stanoveno v čl. 1290 větou před středníkem. Z překladu plyne, že započtení nastává ze zákona, dokonce i bez vědomí dlužníka.

³⁶ Který platil i na našem území až do roku 1949; naopak navazující „české“ kodexy se od tohoto pojetí již odklonily.

³⁷ Cícha. Námitka kompensace a litispendence. *Soudní listy*, 1924, s. 144 an.

³⁸ K tomu blíže FLOSSMAN, U. *Österreichische Privatrechtsgeschichte*. Vídeň: SpringerWien-New York, 2008, s. 243.

³⁹ PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní zákoník. Komentář*. 3. díl. Praha: Linde, 1998, s. 368

resp. jejich průnik byl donedávna pozorovatelný současně v Jihoafrické republice, a to v rámci právního systému římsko-holandského.

Pokud srovnáme normativní text pojednávající o institutu započtení v českém občanském zákoníku 1964, je patrné, že současná právní úprava není příliš inspirována zahraničními kodexy. Pokud by tomu tak bylo, odpadly by zřejmě některé doktrinální spory, o kterých pojednává množství předních českých autorů. Zahraniční právní úpravy institutu započtení jsou mnohdy preciznější, než byl český zákonodárce.⁴⁰

Otázkou pak zůstává, dochází-li v rámci rekodifikace soukromého práva na našem území k posunu k „lepšímu“?

4. Zahraniční vlivy na započtení v NOZ

O úpravě institutu započtení v občanském zákoníku z roku 2012, který jako celek vychází z vládního návrhu československého občanského zákoníku z r. 1937, který vznikl jako modernizovaná verze obecného zákoníku občanského (ABGB) z roku 1811,⁴¹ lze bez větších problémů konstatovat, že poměrně plynule a kontinuálně navazují na dosavadní koncepci občanskoprávní a obchodněprávní úpravy⁴² a dále, že pro normování institutu započtení byla vzorem i právní úprava BGB, společně s úpravou ABGB a úpravou Québeckou (CCQ).

Důvodová zpráva k NOZ uvádí,⁴³ že v souladu s převážnou většinou evropských úprav institutu započtení, i v souladu s tradicí římského práva se vychází z pojetí, že k jednostrannému započtení lze přistoupit jen při střetu splatných pohledávek, je-li plnění stejného druhu, a že k zániku započítávaných pohledávek dochází – v tom rozsahu, v jakém se kryjí – zpětně k okamžiku, kdy se pohledávky staly započitatelnými. Zde se při hlubším pohledu do úpravy započtení jako zarážející jeví zejména ta skutečnost, že textace důvodové zprávy neodpovídá textaci norem upravujícím započtení a ani předpokladům započtení, jak jsou vymezeny větou druhou § 1982 NOZ, která normuje, že „K započtení lze přistoupit, jakmile straně vznikne právo požadovat uspokojení vlastní pohledávky a plnit svůj vlastní dluh.“ Dle výše uvedeného tak může k jednostrannému započtení přistoupit ten, kdo má vůči druhé straně splatnou pohledávku a jeho dluh, který vůči druhé straně započítává, však nemusí být splatný, když postačí, že má právo tento dluh splnit, aniž by musel čekat na jeho splatnost. Tato úprava je pak shodná i s projekty evropského smluvního práva (DCFR, PECL), principy UNIDROIT a řadou národních právních úprav. Dle výše uvedeného se jeví, že si tvůrci důvodové zprávy při vymezení předpokladů započtení správně nevyložili danou normu. A i přesto, že důvodová zpráva neoznačuje konkrétní zdroj, lze konstatovat, že text § 1982 NOZ je odvozen od § 387 BGB.

⁴⁰ ELIÁŠ, K. Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplatné aneb jak se pozná mistr. *Právní rozhledy*, 2003, č. 12, s. 604 an.

⁴¹ ELIÁŠ, K. Návrh českého občanského zákoníku: snaha o změnu paradigmat. In *Reforma soukromého práva v střední a východní Evropě. Sborník příspěvků z konference X. Lubyho právnícké dni*. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 309 a 311.

⁴² Srovnej zejména § 580 a 581 ObčZ, doplněna § 358–364 ObchZ.

⁴³ Důvodová zpráva – zvláštní část, k § 1982 až 1991.

Vliv BGB je dále patrný na ustanovení § 1990 NOZ, které dopadá na situaci, kdy každá z pohledávek, jež splňují předpoklady pro započtení, má být uspokojena v jiném místě. Toto ustanovení je pak přenesením § 391 odst. 1 BGB. Německý občanský zákoník však navíc obsahuje ještě odstavec druhý pojednávající o tom, že pokud je mezi stranami dohodnuto, že dluh bude splněn na určitém místě v určitou dobu, předpokládá se v případě pochybností, že započtení proti tomuto dluhu není přípustné. Zákonodárce se tak nechal inspirovat tímto ustanovením jen zčásti. Doufejme, že neinkorporování podobného druhého odstavce po vzoru ust. § 391 odst. 2 BGB do NOZ nezpůsobí v praxi žádné větší problémy. Ostatně by taková chybějící právní úprava musela být předmětem soudních sporů.

Na rozdíl od úpravy zákon č. 40/1964 Sb., která umožňuje za splnění určitých podmínek učinit započtení s podmínkou či doložkou času,⁴⁴ se v § 1983 NOZ (po vzoru § 388 BGB), výslovně zakazuje započtení učiněné pod podmínkou nebo s doložením času. V německé právní úpravě započtení se odráží nauka o právních úkonech, které nemohou být podmíněny a to zejména s ohledem na veřejný zájem nebo zájem jejich adresáta neslučují s nastolením stavu, kdy je učiněn platný právní úkon, který však dosud nepůsobí žádné právní účinky, nebo trvání účinků právního úkonu je vázáno na nejistou budoucí událost, a s nejistotou, která je s takovým stavem spojena. Důvody pro které NOZ zapovídá použití podmínek a doložky času v souvislosti s institutem započtení jsou shodné s německou předlohou. Stěžejním důvodem je, že tímto jednostranným právním úkonem se zasahuje do právního postavení adresáta tohoto úkonu. Adresát tak přesně neví, zda a kdy nabude takto podmíněný právní úkon účinnosti či zda a kdy by měly takto dotčené pohledávky zaniknout. Nutno v této souvislosti podotknout, že německá právní úprava ze zákazu podmínek a doložek času v právním úkonu započtení připouští výjimky. Jedná se o případy, kdy splnění podmínek pro to, aby nastaly účinky jednostranného právního úkonu směřujícího k započtení, závisí výlučně na vůli adresáta nebo adresát podmíněného právního úkonu dal k tomu svůj souhlas. Ten tedy svým jednáním rozhoduje o tom, zda a kdy právní účinky započtení nastanou či nenastanou. Odpadá tak prvek nejistoty, jak byl předestřen výše. V souvislosti s touto otázkou je také nezbytné posouzení kogentnosti této normy. Při pohledu na ust. § 1 odst. 2 NOZ dojdeme k závěru, že se jedná o normu kogentní, tedy takovou, od níž si nemohou strany právního úkonu směřujícího k započtení ujednat odchylky. Otázkou zůstává, je-li pouhé slovní vyjádření zákazu obsažené v dané normě dostatečné pro spolehlivé určení, zda se jedná o normu kogentní či nikoli. Domnívám se, že nikoliv a pro kogentnost normy tak bude určující splnění tzv. testu kogentnosti.⁴⁵

⁴⁴ JÄGER, M. Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení. *Právní rozhledy*, 2012, č. 15–16, s. 527.

⁴⁵ MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7, s. 253 an.

Odpadla by tak otázka, kterou si pokládá Kavan⁴⁶ nebo Jäger,⁴⁷ zda se má prosadit zákaz podmínek a doložek času absolutně, tedy zda se má vztahovat i na případy, kdy s podmíněným právním úkonem směřujícím k započtení adresát vyslovil souhlas a dále když není a nebude ovlivněno právní postavení adresáta, neboť bude zcela na jeho vůli, zda nastane splnění podmínek či nikoli.

Přihlédneme-li k zásadě autonomie vůle, která je vůdčí ideou celého nově rekodifikovaného soukromého práva, pak se domnívám, že účastníkům daného vztahu nelze ochranu zbytečně vnucovat. „Jestliže proto adresát jednostranného právního jednání, kterým jiná osoba zasahuje do jeho právního postavení, předem vyslovil souhlas s tím, že účinnost takového právního jednání má záviset na podmínce nebo doložce času, měly by se k takovému právnímu jednání připínat sledované právní následky. Pak i jednostranné právní jednání směřující k započtení by mělo být platné, i když obsahuje podmínku nebo doložku času, jestliže s nimi jeho adresát vyslovil souhlas.“⁴⁸

Dalším ustanovením, které se zřetelně nechalo inspirovat zahraniční úpravou, nikoli však kontinentální evropskou právní kulturou, je ustanovení § 1984 NOZ. V tomto ustanovení je stanoveno zvláštní pravidlo, které pojednává o možnosti započtení v případě solidárních závazků. Inspirací se pro toto normativní řešení stal quebecký občanský zákoník, konkrétně § 1678 CCQ. Současnému občanskému i obchodnímu zákoníku je takové ustanovení zcela neznámé a na tuto situaci, která může bez pochyb nastat, nikterak nereaguje. Zákonodárce se tak v rámci NOZ musel poohlédnout po adekvátní zahraniční právní úpravě. Quebecký zákoník však vymezuje negativně, co solidární dlužník nemůže s následným stanovením výjimky. Česká právní úprava nepřejala otrocky toto negativní vymezení a naopak poněkud elegantnějším způsobem stanovila podmínky, za kterých může solidární dlužník uplatnit právní úkon směřující k započtení.

Výrazné zahraniční vlivy jsou rovněž patrné na ustanovení § 1982, odst. 2 NOZ, které stanoví, že k započtení není způsobilá pohledávka nejistá nebo neurčitá. Důvodová zpráva poněkud lakonicky uvádí, že: „v souladu se standardními úpravami, navrhuje výslovně stanovit, že jednostranně nelze započíst ani pohledávky nejisté nebo neurčité, neboť započtení sleduje odstranění vzájemných pohledávek zúčastněných osob, nikoli vyvolání nejasností a následných sporů“. Důvodová zpráva se však vůbec nevyrovnává z otázkou, které pohledávky jsou nejisté a neurčité, když občanský, ani obchodní zákoník tyto pojmy neužívá, stejně tak jako právní doktrína, či soudní praxe a nejsou tedy dána žádná vodítka k jejich interpretaci. Inspiraci a náповědu tak musíme hledat v zahraničí, kde některé úpravy z jednostranného započtení vylučují z procesu započtení ty pohledávky, které by mohli působit v budoucnu problémy a ohrozit tak právní jistotu účastníků daného právního vztahu. Např. ABGB ve svém § 1440 stanoví, že nelze započíst pohledávky, jejichž předmětem jsou věci různého druhu nebo věci určité a neurčité, BGB zase pojednává ve svém § 390 o tom, že předmětem započtení nemůže být pohledávka, proti níž byla vznesena námitka. Čl. 13:102 PECLu

⁴⁶ KAVAN, P. Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad. *Právní fórum*, 2011, č. 8, s. 356.

⁴⁷ JÄGER, M. Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení. *Právní rozhledy*, 2012, č. 15–16, s. 527.

⁴⁸ Tamtéž s. 524.

a čl. III. 6:103 DCFR shodně stanoví, že k započtení nesmí být užita pohledávka, která je nezjištěná co do existence nebo výše, ledaže započtení nepoškodí zájmy druhé strany. Pokud pohledávky obou stran vznikly ze stejného právního vztahu, předpokládá se, že zájmy druhé strany nebudou poškozeny. Obdobně je pak započtení omezeno i podle čl. 8.1. UNIDROIT.

Je na místě se rovněž zaměřit na okamžik zániku započítávaných pohledávek, kdy v § 1982 odst. 2 NOZ stanoví, že účinky započtení nastávají v okamžiku, kdy se obě pohledávky staly způsobilými k započtení. Důvodová zpráva dále doplňuje, že k němu dochází „zpětně k okamžiku, kdy se pohledávky staly započítatelnými“. Dochází tak k zániku pohledávek *ex tunc*. Pro úplnost je třeba dodat, že i přestože toto řešení koreluje s předcházející úpravou občanského zákoníku, není tomu již tak v případě projektů PECL, DCFR, UNIDROIT,⁴⁹ neboť tyto shodně vyházejí z pravidla, že započítávané pohledávky zanikají nikoli *ex tunc*, ale *ex nunc*, tedy okamžikem perfekce kompenzačního jednání.

5. Závěr

Závěrem lze říci, že považuji osobně za velice přínosné komparovat české právní prostředí se zahraničními právními úpravami, neboť se právě tam mohou objevit zajímavé podněty, které bude potřeba řešit pomocí zákonných norem, avšak česká společnost se s danými problémy ještě nesetkala. V otázce institutu započtení došlo k několika výraznějším změnám, které jsou představovány zcela novými normami a zpřesněním dosavadních hypotéz těchto norem, které reflektují nejen právní úpravu současného občanského a obchodního zákoníku, ale i CCQ, ABGB, ZGB a ponejvíce BGB. Inspirace právě těmito zákoníky je zjevná, nicméně nikoli v každém případě se jedná o automatické převzetí cizí normy, což vyplývá z komparace českých a zahraničních ustanovení týkající se započtení. Nelze si nevšimnout, že některé situace nejsou současným právem řešeny, zatímco v zahraničních úpravách jsou již standardem. To je zřejmě pozůstatek sovětské právní nauky na náš právní řád. V neposlední řadě to nejsou pouze zahraniční právní úpravy, které jsou dostatečným zdrojem inspirace pro novou právní úpravu soukromého práva. Je potřeba říci, že roli zde sehrává i Evropská Unie a některé její návrhy, jako např. Principy evropského smluvního práva (PECL), na ně navazující návrh společného referenčního rámce (DCFR) a návrh evropského smluvního zákoníku (CEC) a principy UNIDROIT, které však poskytují pouze zobecnění institutu započtení.

Použitá literatura

- CÍCHA Námitka kompensace a litispendence. *Soudní listy*, 1924.
 ELIÁŠ, K. Legendy o osnově občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2007, č. 17.
 ELIÁŠ, K. Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplatné aneb jak se pozná mistr. *Právní rozhledy*, 2003, č. 12.

⁴⁹ Srov. čl. 8.3. a 8.5. odst. 3 UNIDROIT, čl. 13:104 a 13:106 PECL a čl. 6:105 a 6:107 DCFR.

- ELIÁŠ, K. Návrh českého občanského zákoníku: snaha o změnu paradigmat. In *Reforma súkromného práva v strednej a východnej Európe. Sborník príspevků z konferencie X. Lubyho právnické dni*. Bratislava: IURA EDITION, 2009.
- FLOSSMAN, U. *Österreichische Privatrechtsgeschichte*. Vídeň: Springer Wien–New York, 2008.
- JÄGER, M. Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení. *Právní rozhledy*, 2012, č. 15–16.
- KAVAN, P. Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad. *Právní fórum*, 2011, č. 8.
- MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Obchodní zákoník. Komentář. 3. díl*. Praha: Linde, 1998.

Změna okolností v komparačním pojetí

Change of circumstances in comparative view

Mgr. Lucie Piechowiczová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: změna okolností, zvlášť hrubý nepoměr, adaptace smlouvy, zrušení smlouvy, změna okolností v cizích zemích

Abstrakt: Příspěvek se zabývá novým institutem změny okolností v novém občanském zákoníku v komparačním pojetí. Podává informaci, jak je změna okolností upravena v jiných státech. Řeší otázku jaká judikatura je vhodným inspiračním zdrojem pro české soudy a odpovídá na otázku, co znamená zvlášť hrubý nepoměr. Na konci příspěvku se věnuje problematice přednosti adaptace smlouvy opět z hlediska různých zahraničních přístupů.

Key words: change of circumstances, extra gross disparity, adaptation of contract, discharge of contract, change of circumstances in foreign countries

Abstract: This contribution deals with a new law figure – the change of the circumstances in the new Civil Code in comparative view. Author informs about approach in foreign countries. She deals with the question, which case law could be inspirational for Czech justice and answers to the question, what does it mean extra gross disparity. By the end of the article, author deals with a priority of the adaptation of contract, again from the view foreign approaches.

1. Úvod

Nový občanský zákoník (dále jen „NOZ“) zavádí do českého právního řádu řadu novinek. Jednou z nich je i změna okolností dle § 1764 a násl. NOZ. Jestliže po uzavření smlouvy nastanou okolnosti, které zvlášť hrubě naruší poměr zájmů stran, tak se lze domáhat obnovení jednání o smlouvě, nedohodnou-li se strany, může závazek změnit nebo zrušit soud. Tato ustanovení se nepoužijí pro závazky z aleatorních smluv.⁵⁰ Hlavním smyslem a účelem tohoto institutu nastolení rovnováhy v závazkovém právním vztahu, která byla narušena právě změnou okolností. Rovnovážnost závazkového vztahu neboli ekvivalence, pak vychází z požadavku spravedlivého uspořádání práv a povinností stran⁵¹, rovněž ze zásady poctivosti (§ 6 NOZ)⁵² a zásady dobrých mravů⁵³.

⁵⁰ Aleatorní smlouvy jsou nově upraveny souhrnně v § 2873 až 2883 NOZ.

⁵¹ Ustanovení § 3 odst. 3 NOZ.

⁵² Výkon práva v souladu s touto zásadou pak znamená, že oprávněný má při výkonu práva brát ohled na oprávněné zájmy ostatních zúčastněných, má tedy svá práva vykonávat poctivě a současně druhým projevem této zásady je požadavek přiměřenosti výkonu subjektivních práv a povinností.

⁵³ Zásadu dobrých mravů není třeba čtenáři blíže představovat, pouze marginální pozn.: právě dobré mravy jsou prostředkem zohledňování změny okolností dnes, tedy v době, kdy nemáme

Jedná se tedy o tzv. *clausuli rebus sic stantibus*,⁵⁴ mlčky učiněnou výhradou zachování poměrů, za nichž byla uzavřena **každá smlouva**. V tom to se podstatně odlišuje od současné právní teorie i praxe, která se k zásadě nezměnitelnosti poměrů staví tak, že ji nepřijímá jako obecnou právní zásadu a připouští ji jen tam, kde je výslovně stanovena zákonem a tam, kde strany výslovně tuto klauzuli zahrnou do smlouvy (není tedy imanentní součástí každé smlouvy). Dnes se uplatňuje především v mezinárodním právu veřejném (čl. 62 Vídeňské úmluvy o smluvním právu), ale setkáváme se s ní i v případě tzv. *pactum preparatorium*, ze kterých je našemu právu známá smlouva o smlouvě budoucí § 50a ObčZ (§ 292 odst. 5 ObchZ), nebo u smluv o úschově (§ 749 odst. 2 ObčZ) či smlouvy o uložení věci (§ 523 odst. 2 ObchZ), u smlouvy příkazní (§ 725 druhá věta ObčZ), u darovací smlouvy (§ 630 ObčZ) atd. Projevuje se však i v obchodněprávním institutu zmaření účelu smlouvy § 356 ObchZ a na dalších místech.

Novoty v právním řádu vždy vzbuzují obavy, ne jinak je tomu i v případě změny okolností. O to větší však mohou být, když podle intertemporálního práva je možné institutu změny okolností přiznat retrospektivní účinnost.⁵⁵ Aniž bych na tomto místě chtěla zabíhat do podrobností, protože problematika intertemporálního práva je nesmírně složitá, náročná a přesahuje možnosti tohoto příspěvku, pokusím se alespoň o stručné odůvodnění mé úvahy.

§ 3028 odst. 3 je základní intertemporální pravidlo, které se vztahuje na závazkové právní vztahy. Na první pohled by se mohlo zdát, že je v něm upraven princip plné neretroaktivity. Ve své podstatě to znamená, že na právní poměry vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, včetně všech práv a povinností, které z nich vycházejí, se použijí dosavadní právní předpisy. K výkladu tohoto ustanovení však nesmíme přistupovat striktně formálně, ale je nezbytné vyložit toto ustanovení teleologicky. Tato norma, ostatně jako jakákoliv jiná, má své teleologické pozadí, a to je nutné mít neustále na paměti. Jejím smyslem a účelem je ochrana důvěry a legitimního očekávání smluvních stran, neboli strany mají mít jistotu, jakými pravidly se bude řídit smlouva po změně právní úpravy. Když uzavírám smlouvu, tak předpokládám, že na její obsah nebude mít nová právní úprava vliv, protože se na změny nemohu připravit, např. tím že nová dispozitivní ustanovení vyloučím smlouvou. Toto pravidlo by skutečně mělo zásadně platit, avšak existují situace, kdy je na místě tuto zásadu prolomit. K tomu ovšem potřebujeme velmi „silné“ principy (hodnoty). V případě změny okolností se nám bude jednat zejména o zájem na spravedlivém uspořádání právních vztahů, poctivost a absenci řešení situace ve staré právní úpravě. Metodou **poměřování**⁵⁶ dochá-

v právní úpravě zakotvenou *clausuli rebus sic stantibus* obecně pro všechny smlouvy. V podrobnostech odkazují na ELIÁŠ, K. *Clausula rebus sic stantibus* (Význam změny okolností pro trvání obligace ex contractu). *Obchodněprávní revue*, 2009, roč. 1, č. 6, s. 153.

⁵⁴ Historický výklad vzniku doktríny *clausule* pro účely článku ponechám stranou. Lze však doporučit KANDA, A. *Vliv změny poměrů na trvání závazku*. Praha: Akademie, nakladatelství Československé akademie věd, 1966.

⁵⁵ Nepravá retroaktivita.

⁵⁶ V podrobnostech odkazují na MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 47–69. Nebo také Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. IV. ÚS 301/05.

zím k názoru, že princip poctivosti, spravedlivého uspořádání právních vztahů, které obsahuje pouze NOZ se uplatní před principem ochrany důvěry a legitimního očekávání, protože co znamená v tomto případě legitimní očekávání? Očekávání zvýhodněné strany, spočívá v tom, že smlouva bude plněna, i když to bude hrubě nespravedlivé a zvýhodněná strana, tedy očekává, že z toho bude profitovat. Očekávání tohoto typu, však nemůžeme přece chránit. Proto si myslím, že u změny okolností je prostor pro prolomení zásadní neretroaktivity z výše uvedených důvodů.⁵⁷

Jak jsem již zmínila výše, nad klauzulí se vznáší řada otázek. Např. „Jak se bude interpretovat ten hrubý nepoměr?“, „Co je to ta podstatná změna okolností?“, „Je to vůbec nutné, když už máme institut nemožnosti plnění?“ To jsou jen příklady možných otázek, které můžou vyvstat v souvislosti s institutem *clausule rebus sic stantibus*. Cílem tohoto příspěvku bude ukázat, že *clausula rebus sic stantibus* je standardní institutem všech vyspělých právní řádů, běžně používaným institutem, jehož zavedením se občanský zákoník zařazuje na úroveň evropského standardu. Tedy jinými slovy, nejedná se o nějaký zbytečný výmysl tvůrců NOZ. A dále bude cílem tohoto příspěvku ukázat, že mnohé interpretační problémy, které při prvním pohledu na text zákona mohou vyvstat, se dají vyřešit tak, že se výklad inspirovat zkušenostmi ze zahraničí, které mají příbuzné právní řády. Bude se jednat opravdu pouze o demonstrativní ukázkou, nikoliv o snahu komplexně vyložit *clausuli rebus sic stantibus*, protože to není z hlediska omezeného rozsahu příspěvku možné.

2. Změna okolností v zahraničních úpravách

2.1 Obecně

Jak už jsem zmínila v úvodu změna okolností je institut, který zná většina vyspělých zemí. Některé státy zavedly výslovnou zákonnou právní úpravu, jinde je změna okolností dovozována z obecných zásad právního jednání, typicky ze zásady poctivosti a konkrétnější pravidla existují pouze doktrinálně a v judikatuře. Vlastně se dá konstatovat, že státy přistupují k zákonnému zakotvení tohoto institutu v okamžiku, kdy doktrína a judikatura dospěje do takového stadia výzkumu podmínek aplikace změny okolností, že se uzná za vhodné v zájmu právní jistoty je mít upraveny v zákoně (přece jen kontinentální systém práva ve svém tradičním pojetí pořád lpí na větší zákonné vázanosti než na vázanosti dřívějším soudním rozhodnutím, i když současné trendy napovídají o pozvolném sjednocování přístupu i k vázanosti dřívějším soudním rozhodnutím viz § 13 NOZ).

Výslovnou úpravu změny okolností v obecném pojetí, tedy jako mlčky uzavřenou podmínku každé smlouvy ohledně nezměněných okolností obsahuje jak německý občanský zákoník (dále jen „BGB“) v § 313, dále čl. 357 polského občanského zákoníku (dále jen „KC“), § 437 portugalského občanského zákoníku, § 388 Řeckého občanského zákoníku, § 1467 italského občanského zákoníku, § 451 ruského občanského zákoníku, 6:258–6:260, kniha 6. titul 5 nizozemského občanského zákoníku, čl. 6:204

⁵⁷ Současně i sám zákonodárce, považuje určité hodnoty za natolik důležité, že u nich stanoví dokonce retroaktivitu. Viz § 3030 NOZ. Takže např. zásada poctivosti se uplatní i na právní vztahy vzniklé před účinností NOZ. Změna okolností je prodlouženou rukou poctivosti, což může být podpůrným argumentem při úvaze o retroaktivitě *clausule samotné*.

lotyšského občanského zákoníku. Dokonce země jako Turkmenistán a Uzbekistán mají výslovnou právní úpravu změny okolností v čl. 409 a čl. 383 svých občanských zákoníků. Cílem této kapitoly není porovnávat legislativní text institutu změny okolností u nás a v zahraničí a upozorňovat na rozdíly. Cílem je ukázat, že většina více či méně civilizovaných států má výslovnou právní úpravu a ty, které nemají, přesto změnu okolností znají.⁵⁸ Z těchto zemí jmenujme např. Rakousko, Španělsko, Francii, Anglii, Irsko, Skotsko, nebo USA.

2.2 Rakousko

Rakousko je hezkým příkladem toho, jak to funguje v zemích bez výslovné právní úpravy. Jak již bylo uvedeno na začátku, rakouské právo zná změnu okolností v podobě obecného pravidla pouze v doktrinálním pojetí, podobně jako v Německu se uplatňuje doktrína odpadnutí smluvního základu, která do roku 2001/2002 neměla vyjádření v zákoně. Je třeba poznamenat, že tato doktrína se má používat pouze subsidiárně, přednost mají ustanovení, která výslovně upravují změnu okolností v konkrétních případech, kde existuje výslovná právní úprava. Takových je v ABGB celá řada u jednotlivých smluvních typů nájemní smlouva⁵⁹, pracovní smlouva⁶⁰, smlouva o obchodním zastoupení,⁶¹ darovací smlouva⁶² atd. A o změně okolností je přípustná u předběžných smluv.⁶³

Mimo to existují i ustanovení, která jsou obecnějšího charakteru, týkají se smluvního práva a mohou být použita na případy změny okolností. Jedná se o § 871, § 901 – omyl v pohnutce, § 920 – nemožnost plnění, § 918 – prodlení, § 934 – neúměrné zkrácení nebo § 1435, který upravuje jednu ze skutkových podstat bezdůvodného obohacení – bylo plněno v očekávání, že nastanou určité okolnosti, které nenastaly, zakládá se tím nárok na vydání bezdůvodným obohacení. Mimo to existuje v Rakousku koncept řádného a mimořádného ukončení smlouvy u smluv dlouhodobých, kterých se změna okolností nejčastěji dotýká § 859 a dále přes analogii § 1162, 1117 a násl. ABGB. Někteří autoři a soudy uplatňují koncept změny okolností subsidiárně jako výsledek interpretace právního jednání zahrnujícího dotváření práva.⁶⁴

Rakouské právo díky velmi složitému systému ustanovení, která se nějakým způsobem dotýkají změny okolností, je velmi špatně „čitelné“. Přesto lze usoudit, že změna okolností jako taková je zohledňována.

2.3 Španělsko

Španělský občanský zákoník setrvává na přísném dodržování závazků čl. 1091, výjimkou je pouze úprava nemožnosti plnění čl. 1182 a násl. španělského CC. V literatuře a judikatuře existuje však výjimka zmaření účelu smlouvy, nadobligační námaha a taky se vyvinula i doktrína *clausule rebus sic stantibus*, která se opírá pře-

⁵⁸ S výjimkou Slovenska.

⁵⁹ § 1096, 1104 a násl. ABGB.

⁶⁰ § 1154b, 1155, 1161, 1162 ABGB.

⁶¹ § 1022, 1024 ABGB.

⁶² § 947, 948 ABGB.

⁶³ Zajímavé je, že stejnou textaci měl Pruský Landrecht (1794) § 378.

⁶⁴ RUMMEL, P. *Kommentar zum ABGB*, sv. I., č. 6, § 901.

devším o čl. 1258, který obsahuje zásadu poctivosti. Bohužel soudní praxe není jednotná a ustálená, převažuje strach z aplikace klauzule, proto i podmínky pro aplikaci jsou velmi striktní. Přesto neexistuje v soudních rozhodnutích jednotná rozhodování a v podstatě se pohybují v kruhu, když říkají, nemáme výslovnou právní úpravu⁶⁵ ani specifické opravné prostředky.⁶⁶

2.4 Francie

Francouzské obligační právo je ovládáno do značné míry zásadou přísného setrvání na smluvních povinnostech, čemuž se dostává výrazu i v čl. 1134 CC, podle něhož smlouva mezi stranami platí jako zákon. Může být změněna jen oboustrannou dohodou, nebo jen tam, kde to zákon připouští. Tento princip je označován jako *intangibilité du contract*,⁶⁷ tedy princip nedotknutelnosti obligace.⁶⁸ Princip je chápán jako všeobecný a absolutní, platí jak pro smlouvy krátkodobé, tak i pro ty, které mají dlouhodobý charakter.⁶⁹ Tento princip vládne ve Francii od roku 1876, tehdy se Nejvyšší soud v případě Canal de Craponne ze dne 6. 3. 1876 se přiklonil k tomuto principu a upřednostnil jej před principem *imprévision*.

Imprévision umožňuje za splnění podmínek modifikovat nebo zrušit smlouvu. Těmito podmínkami jsou nepředvídatelné ekonomické události, které činí plnění obtížným, nikoli nemožným. Takto postavený princip je velmi obecný a vystávají v něm problémy s kvalifikací skutkových podstat a následnou subsumpcí. Není proto divu, že tento princip byl odmítnut a připuštěn jen u vyšší moci (*force majeure*). Tento postoj neustále přetrvává, jiná situace je však ve správním soudnictví, kde Nejvyšší správní soud poprvé ve věci Gaz de Bordeaux naformuloval přesněji *imprévision* a uznal nezbytnost adaptace smlouvy v určitých případech. V civilním soudnictví se tato myšlenka prosazuje jen velmi pozvolna. Například Henry tvrdí, že i přesto může soud na základě svého uvážení zohlednit dobu a okolnosti smlouvy a pokud shledá za vhodné, může určitá ustanovení smlouvy nahradit.⁷⁰

Nic se však nemění na tom, že převládající zásadou je *pacta sunt servanda* a clausule se projevuje jen výjimečně např. v čl. 1769–73 CC.

2.5 Shrnutí

Jak je patrné z této části příspěvku, existuje převaha států, které mají výslovnou úpravu clausule. Ty které pracují s clausulí pouze doktrinálně se potýkají s nepřehledností a chaosem, a to i v civilisticky vyspělém a vysokou úrovní oplývajícím Rakousku. Na všech třech výše uvedených státech⁷¹ lze demonstrovat, že pouhé dogmatické zakotvení přináší do případů změny okolností často zatemnění.

⁶⁵ *Ad hoc* úprava existuje např. čl. 1129, 1467, 1503, 1575, 1558 odst. 3, 1736.

⁶⁶ Odavia Bueno Díaz, Luz M. Matínez Velencoso. Spanish report. Trento Common Project – Unexpected Circumstances Group.

⁶⁷ HENRY, X. et al. *Code civil*. Édition 2010. 109. ed. Paris: Dalloz, 2009, s. 1284 (čl. 1134).

⁶⁸ Princip neporušitelnosti smlouvy.

⁶⁹ Obdobný význam má i čl. 1793.

⁷⁰ HENRY, X. et al. *Code civil*. Édition 2010. 109. ed. Paris: Dalloz, 2009, s. 1284 (čl. 1134).

⁷¹ Stranou byl ponechán výklad o frustraci smlouvy typické pro angloamerické prostředí, právě pro odlišný právní systém.

3. Příklady ze zahraniční praxe, které mohou pomoci

3.1 Obecně

Z toho, jak jsem uzavřela předchozí kapitolu lze dovodit, že inspiraci při výkladu změny okolností dle NOZ budu hledat zejména v jiných státech, než jsou ty, které mají pouze doktrinální úpravu tohoto institutu. Nejvíce inspirativní v tomto směru se jeví být Německo a Polsko. Ale inspirativní mohou být všechny. Níže předkládáme tedy dva příklady, které jsou toho důkazem.

3.2 Zvlášť hrubý nepoměr

Jedním z interpretačních problémů je interpretace vágního pojmu nepoměr. Nepoměry je v NOZ mnoho a mají různou intenzitu od prostého nepoměru, přes zřejmý nepoměr, výrazný nepoměr, hrubý nepoměr⁷² až po zvlášť hrubý nepoměr, který je právě požadován u *clausule rebus sic stantibus*. Ani jeden z těchto nepoměru není v zákoně přesněji vyjádřen např. procenty či zlomkem. Jedná se pochopitelně o záměr zákonodárce, který tímto sleduje určitou flexibilitu normy a znemožňuje soudci, aby k ní přistupoval formalisticky.

Zvlášť hrubý nepoměr bude na pomyslném žebříčku nepoměru stát nejvýše. Jeho intenzita bude největší, je tomu tak záměrně. **Zvlášť hrubý nepoměr jako jedna z podmínek aplikace klausule, má zamezit nadužívání tohoto institutu.** Účelem této podmínky je, aby institut byl použit pouze v extrémních případech, a tedy pouze výjimečně, nikoli pokaždé, když se někdo bude chtít vyvázat ze smluvního pouta. Co to je ovšem ten zvlášť hrubý nepoměr? Dá se však nějak vyjádřit, kolik představuje zvlášť hrubý nepoměr?

Zvlášť hrubý nepoměr by se dal vyjádřit procentuálním nárůstem nebo naopak poklesem hodnoty plnění. Například UPICC ve svém původním znění dokonce obsahovalo výslovné zakotvení procentuálního vyjádření nepoměru. Činilo v roce 2004 50 % a bylo ze strany odborné veřejnosti velmi ostře kritizováno, zejména z důvodů přísného formalismu. Nepoměr 49 % nárůstu cen, totiž znamenal, že se *clausule* nebude aplikovat, což se jevílo jako velmi nespravedlivé. Z toho důvodu se od konkrétního vyjádření nepoměru ustoupilo a je na soudu, aby v konkrétní situaci zvážil, zda je nepoměr dostatečný. I přesto, že v právních řádech jednotlivých států chybí výslovné zákonné zakotvení konkrétního nepoměru potřebného k založení podmínky pro aplikaci klausule, tak v mnohých státech se v doktríně i judikatuře vyvinula pro praxi pomocné kritérium. Jedná se o procentuální vyjádření nepoměru, kolem kterého by se měl plus mínus pohybovat, aby byl dostatečný pro aplikaci klauzule. Neznamená to však, že se od tohoto procentuálního vyjádření nemůže soud odchýlit, má působit jako odrazový můstek, který judikaturu bude sjednocovat. V Anglii se jedná o 50 % v USA 100 %, v Rusku rovněž 100 %. Německé právo požaduje navýšení o 110 % oproti původní výši, u inflace až 150 % (dlouhodobé nájmy).⁷³

⁷² Např. *Laesio enormis* § 1793, lichva § 1796.

⁷³ BRUNER, CH. *Force Majeure and Hardship Under General Contract Principles. Exemption For Non-Performance In International Arbitration*. Kluwer Law International BV, 2009, s. 430, 431. Bohužel i zde existují odlišné názory např. Teichmann považuje za dostačující 5 %. Cit dle FIN-

Co si z toho tedy vybrat? Rozhodně ne 50 %, kdyby zákonodárce, chtěl, aby stačilo 50 %, volil by stejnou terminologii jako u *laesio enormis*. Tím, že zvolil další přídavné jméno k další specifikaci nepoměru – zvlášť – položil důraz na větší intenzitu nepoměru. Tedy musí to být jednoznačně víc než 50 %. Z tohoto pohledu se při interpretaci zvlášť hrubého nepoměru klaním spíše k německé praxi, která vyžaduje 100 % navýšení nákladů plnění, nebo pokles hodnoty plnění o 100 %.

2.3 Poměr mezi adaptací a zrušením smlouvy

Jednou z dalších otázek, o kterých se vede diskuse, je, zda soud, pokud shledá, že podmínky aplikace změny okolností jsou naplněny a strany nedošly k vyřešení samy, má primárně smlouvu adaptovat (přízpůsobit změněným okolnostem) nebo zrušit.

Ingerence soudu je možná jen za přísně stanovených podmínek. Tím nejdůležitějším rozhodnutím pak je, jakým způsobem je nastolí. Při volbě prostředků musí soud brát v úvahu zájmy obou stran.⁷⁴ Rizikem soudního rozhodování je „nadstandardnost“ tohoto typu uvažování pro soudce. Nastolování ekonomické rovnováhy, zajištění efektivity fungování kontraktu není standardní myšlenkovou operací soudce. Soudy většinou myslí v hodnotách spravedlivosti, solidarity, ochrany slabšího, nebo nediskriminace. Ačkoliv tyto hodnoty nejsou nijak zpochybňovány, je na první pohled zřejmé, že pro soudce to bude něco nového. Soudy proto často bývají kritizovány, že špatně odhadují výši ceny nebo hodnotu plnění. Kontrakty, které nejsou ekonomicky výhodné, je mnohem složitější zachránit *ex post* soudním rozhodnutím. Standarty jako spravedlivé rozdělení, dobrá víra, důvodnost pouze potvrzují, že tady nejsou pevná a rychlá pravidla, která by mohla soudce navést, jak má doplnit smlouvu.⁷⁵ Koncept adaptace smlouvy má totiž velmi blízko k interpretaci smlouvy a doplňování smlouvy.⁷⁶ Jedná se o proces, kterým se soudce snaží doplnit vůli stran na základě toho, že pro tento případ chybí, nebo je neadekvátně vyjádřen ve smlouvě.⁷⁷

Tato náročnost soudního rozhodování vedla v některých státech k „zavržení“ adaptace smlouvy soudem a přednost je dána úplnému zrušení smlouvy. Je tomu tak např. v ruském, italském a angloamerickém právu, kde zrušení smlouvy je považováno za primární prostředek při vzniku hrubého nepoměru vlivem změněných okolností. Tento přístup se opírá o názor, že soudy nemají zasahovat do smluv a měnit je, protože by tím porušovaly autonomii vůle, která má být respektována. Soudy mají „přepisovat“

KENAUER In *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, § 241–432. 6. vydání. C. H. Beck, 2012, s. 1891, m. č. 58.

⁷⁴ BRZOZOWSKI, A. In RADWAŃSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *Systém prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna. Díl 6*. Warszawa: C. H. Beck, 2009, s. 991, m. č. 98.

⁷⁵ UNBERATH, H. Long-Term Contract and the DCFR – Interpretation and Adjustment. In WAGNER, G. (ed.) *Common Frame of Reference: A View from Law & Economic*. Mnichov: Sellier, 2009, s. 152.

⁷⁶ V podrobnostech k doplňování smlouvy odkazují na MELZER, F. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm, 2009, s. 176–214.

⁷⁷ URIBE, R. M. *The effect of a change of circumstances on the binding force of contract. Comparative perspectives*. Intersentia, 2011, s. 239.

smlouvy jedině tehdy, když je tento postup kryt žalobním nárokem stran. Na Slovinsku dokonce není možné adaptovat smlouvu, pokud s tím obě strany nesouhlasí.⁷⁸

Naproti tomu v Německu i v Polsku se zrušení smlouvy chápe jako prostředek *ultima ratio*. Ke zrušení smlouvy by se mělo přistupovat jako ke krajnímu řešení situace, ke kterému se uchýlí soud teprve v tom případě, kdy nebude možné žádným způsobem modifikovat smlouvu nebo zrušení smlouvy. Soud se má snažit udržet existenci smlouvy (*favor negotii*). Současně intervence soudu do smluvních vztahů má být co nejmírnější a co nejméně regulovat vůli stran.⁷⁹ V posledních letech však i v Německu sílí kritika tohoto řešení a v doktríně sledujeme příklon ke zrušení smlouvy před její adaptací. Přesvědčivě například argumentuje proti přednosti adaptace Finkenauer.⁸⁰ Judikatura zatím však tento trend nesleduje zejména proto, že pravidlo přednosti je výslovně kodifikováno v § 313 odst. 3 BGB.

NOZ výslovnou úpravu pravidla přednosti nemá, bude tudíž zajímavé sledovat, jak se v tomto ohledu vyvine judikatura. Osobně se však domnívám, že soudy budou k adaptaci přistupovat obezřetně a že se ujme alibistický přístup obsažený ve Všeobecných smluvních principech, tedy že ani zrušení smlouvy ani adaptace nemají být privilegovány a zájmy obou stran se musí mezi sebou vyvažovat.

6. Závěr

Cílem tohoto příspěvku bylo ukázat, že institut změny okolností není českým výmyslem, ale má dlouhodobou tradici ve většině civilizovaných evropských zemí. Z komparativního srovnání se dá usoudit, že Česká republika dosti zaostávala za evropským standardem, když upravila změnu okolností až nyní. Výslovná právní úprava má oproti doktrinárnímu pojetí řadu výhod a v českém prostředí, které i přes velké posuny trpí stále velkým formalizmem, je nezbytností.

Samotná dícke ustanovení byla až na drobnosti opsána ze zásad UNIDROIT, které ostatně označuje i důvodová zpráva za základní inspirační zdroj. Ovšem zásadní poznatky ohledně institutu změny okolností je možné čerpat z Německa a Polska. Díky německé a polské doktríně a judikatuře je možné vyřešit spoustu interpretačních i aplikačních problémů. Což dokazují závěry uvedené v části příspěvku, která se týká zvláště hrubého nepoměru a vztahu mezi adaptací a zrušením smlouvy.

Použitá literatura:

BRUNER, CH. Froce Majeure and Hardship Under General Contract Principles. Exemption For Non-Performance In *International Arbitration*. Kluwer Law International BV, 2009.

⁷⁸ HONDIUS, E., GRIGOLEIT, H. CH. *Unexpected Circumstances in European Contract Law*. Cambridge University Press, 2011, s. 77, 78.

⁷⁹ Obdobně § 313 odst. 3 BGB. Shodně BRZOZOWSKI, A. In RADWAŃSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna. Díl 6*. Warszawa: C. H. Beck, 2009, s. 992, 993, m. č. 100.

⁸⁰ FINKENAUER In *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, § 241–432*. 6. vydání. C. H. Beck, 2012. Komentář k § 313, s. 1902–1905.

- BRZOZOWSKI, A. In RADWAŃSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna. Dł 6*. Warszawa: C. H. Beck, 2009.
- ELIÁŠ, K. Clausula rebus sic stantibus (Význam změny okolností pro trvání obligace ex contractu). *Obchodněprávní revue*, 2009, roč.1, č. 6.
- FINKENAUER In *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, § 241–432. 6. vydání. C. H. Beck, 2012.
- HENRY, X. et al. *Code civil*. Édition 2010. 109. ed. Paris: Dalloz, 2009.
- HONDIUS, E., GRIGOLEIT, H. CH. *Unexpected Circumstances in European Contract Law*. Cambridge University Press, 2011.
- KANDA, A. *Vliv změny poměrů na trvání závazku*. Praha: Academie, nakladatelství Československé akademie věd, 1966.
- MELZER, F. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2009.
- MELZER, F. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm, 2009.
- Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. IV. ÚS 301/05*.
- RUMMEL, P. *Kommentar zum ABGB*, sv. I., č. 6, § 901.
- UNBERATH, H. Long-Term Contract and the DCFR – Interpretation and Adjustment. In WAGNER, G. (ed.) *Common Frame of Reference: A View from Law & Economic*. Mnichov: Sellier, 2009, s. 152.
- URIBE, R. M. *The effect of a change of circumstances on the binding force of contract. Comparative perspectives*. Intersentia, 2011.

Prejav vôle kapitálovej obchodnej spoločnosti ako právnickej osoby v zahraničných úpravách.

Inšpirácie pre modifikácie domácej úpravy?

*Expressing the will of capital business company
as artificial legal person in foreign legal systems.
Inspirations for modifications of domestic regulation?*

JUDr. Marko Deák

Policačný zbor Slovenskej republiky, Právnická fakulta Univerzity
Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Kľúčové slová: právnické osoby, prejav vôle

Abstrakt: Predkladaný príspevok rozoberá právnu úpravu konania právnických osôb vo vybraných zahraničných právnych poriadkoch. Príspevok je doplnený analýzou platného právneho stavu vrátane navrhovanej koncepcnej zmeny v rekodifikovaných súkromnoprávných kódexoch Českej a Slovenskej republiky. Príspevok skúma teoretické pozadie pojmu právnická osoba a spôsoby, ktorými ako subjekt práva prejavuje vlastnú vôľu v právnych vzťahoch. Predmetom záujmu sú predovšetkým kapitálové obchodné spoločnosti.

Key words: legal persons, manifestation of will

Abstract: Submitted contribution deals with legal regulation of expressing the will of artificial legal persons in chosen foreign legal systems. Contribution is completed with the analysis of the current regulation including proposed conceptual change in recodified civil codes of Czech and Slovak republic. Contribution examines theoretical background of the artificial legal person concept and of the ways, how it as a legal person expresses its own will in legal relations. Author concentrates mainly on capital business companies.

1. Úvod

Všeobecne platí, že jedným z konštrukčných prvkov definície obchodnej spoločnosti ako korporácie⁸¹ je jej samostatná právna osobnosť, ktorou sa (okrem iného) odlišuje od civilných spoločností. Obchodná spoločnosť prepožičiava novú (právnu) telesnosť (teda subjektivitu) tým, ktorí toto združenie vytvorili.⁸² Uvádza sa, že hlavnou myšlienkou, fundamentálnym atribútom korporátnej osobnosti (*the big idea*) je samostatná právna subjektivita obchodnej spoločnosti,⁸³ z ktorej plynú všetky ostatné

⁸¹ Corpus vo význame stelesnenie.

⁸² PELIKÁNOVÁ, I., ČERNÁ, S. *Obchodní právo. II. díl. Společnosti obchodního práva a družstva*. Praha: ASPI, 2006, s. 548, s. 19.

⁸³ DEREK, F., MAYSON, S. W., RYAN, CH. L. *Company law*. 27th Edition. New York: Oxford University Press, 2010, s. 3. Bohumil Havel pri definícii obchodnej spoločnosti taktiež zdôrazňuje jej

dôsledky spojené s tým, že spoločnosť je subjektom práva odlišným od jej členov či zakladateľov.⁸⁴ Uvedené platí bez ďalšieho len vo vzťahu ku kapitálovým obchodným spoločnostiam, a preto sa pri vymedzovaní definičných znakov obchodných spoločností vo všeobecnosti uvádza, že obchodné spoločnosti vykazujú určité atribúty právnej subjektivity, pričom to, či je spoločnosť považovaná v pravom slova zmysle za právnickú osobu, je nepodstatné.⁸⁵ Súčasne ale platí, že **kapitálová obchodná spoločnosť ako samostatný subjekt práva síce vytvára samostatný funkčný celok, avšak je súčasne vnútorne štruktúrovaná a vo svojej podstate predstavuje reťazec či sled zmluvných vzťahov**, a teda z povahy veci kapitálová obchodná spoločnosť ako subjekt práva v sebe obsahuje subjekty práva vzájomne prepojené právnymi vzťahmi,⁸⁶ z čoho plynú viaceré koncepčné nejasnosti. Zdôrazňovanie zmluvného základu korporácie je síce opodstatnené, avšak nedokáže účinne korporáciu odlišiť od iných foriem združovania. Preto niektorí autori zdôrazňujú, že korporácie predstavujú *nexus* zmlúv s určitým prvkom organizácie.⁸⁷

Ak chápeme vôľu ako schopnosť vedomého smerovania k určitému cieľu, k naplneniu určitých záujmov, možno vo vzťahu k otázke, či subjekt práva má vlastnú vôľu uvažovať v teoretickej rovine o troch alternatívach. V **prvom prípade** je subjekt práva nadaný vlastnou **slobodnou vôľou**, neutváranou zo žiadnych iných vôlí. Tento prípad sa môže týkať len ľudských bytostí. V **druhom prípade** je vôľa subjektu vytváraná **z vôle iných osôb**, vplyvom rozličných mechanizmov však táto vôľa nie je vôľou žiadnej z týchto osôb a nie je ani ich súčtom. Medzi takéto mechanizmy patrí princíp väčšinového rozhodovania s meniacou sa väčšinou (kapitálové obchodné spoločnosti s rozdrobenou štruktúrou spoločníkov), princíp konsenzuálneho rozhodovania (tradične v malých obchodných spoločnostiach) alebo mechanizmus štruktúrovaného formovania vôle v subjektoch s viacerými orgánmi a delbou moci medzi ne. V **treťom prípade** je vôľa subjektu celkom **nahradená vôľou náhradnou**, tj. vôľou nejakého iného subjektu, ktorý potom svoju vôľu štiepi medzi seba samého a tento opatrovaný subjekt.⁸⁸

Schopnosť prejať svoju subjektivitu (v zmysle spôsobilosti na právne úkony) sa navonok prejavuje schopnosťou právne konať. Schopnosť konať avšak vyžaduje entitu,

subjektivitu, keď uvádza, že korporácia je neuzatvorená a adaptabilná komplexita, ktorej cieľmi sú na báze vlastnej právnej subjektivity (a) znižovanie nákladov podnikania, (b) využitie výhod synergie a špecializácie, (c) a tým docielenie vyššieho (lepšieho) prínosu (úžitku). In HAVEL, B. *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na neuzavřené téma správy obchodních korporací*. Praha: Auditorium, 2010, s. 51.

⁸⁴ Predovšetkým ide o spôsobilosť na práva a povinnosti a spôsobilosť vlastným konaním práva či povinnosti zakladať, meniť alebo rušiť. In DAVIES, P. L. *Gower and Davies' principles of modern company law*. 8th Edition. London: Sweet & Maxwell, 2010, s. 33.

⁸⁵ PELIKÁNOVÁ, I., ČERNÁ, S. *Obchodní právo. II. díl. Společnosti obchodního práva a družstva*. Praha: ASPI, 2006, s. 39.

⁸⁶ Obdobne PELIKÁNOVÁ, I. *Úvod do srovnávacího práva obchodního*. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 163.

⁸⁷ KRAAKMAN, R., AMOUR, J., DAVIES, P., ENRIGUES, L., HANSMANN, H., HERTIG, G., HOPT, K., KANDA, H., ROCK, E. *The Anatomy of Corporate Law*. 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 6.

⁸⁸ PELIKÁN, R. *Právní subjektivita*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 71.

ktorá je vybavená vôľou a schopnosťou svoje konanie ovládať a prejavíť ho navonok v súlade s vlastnou vôľou. Žiadna iná entita než človek nie je od prírody nadaná schopnosťou takto konať. Aby teda bol určitý substrát schopný konať, musí pre neho právna norma túto schopnosť zaistiť – to koncepcne možno urobiť len tak, že **budú stanovené podmienky, za ktorých sa bude na konanie určitého človeka nazerať** tak, že právne následky tohto konania stíhajú tento substrát. To legislatívne technicky možno urobiť dvoma spôsobmi: buď sa bude na konanie človeka nazerať ako by išlo o priame konanie tohto substrátu (fikcia – pretože konanie človeka môže byť len konaním človeka a nemôže byť bez fikcie konaním iného substrátu) alebo ho budeme považovať za zástupcu, ktorý koná sám, ale následky tohto konania sa pričítajú substrátu (zastúpenie).⁸⁹

2. Platná právna úprava v Slovenskej republike (a predošlá úprava v Českej republike)

Všeobecná úprava právnických osôb je obsiahnutá vo všeobecných ustanoveniach prvej časti občianskeho zákonníka (zákona č. 40/1964 Zb., občiansky zákonník, v aktuálnom znení, ďalej len „ObčZ“). Právna úprava pojem právnickej osoby nedefinuje, v literatúre je však právnická osoba často definovaná jej pojmovými znakmi. Uvádza sa, že **právnická osoba je určitý útvar tvorený fyzickými alebo právnickými osobami, pričom je samostatným subjektom práva a má teda spôsobilosť zaväzovať sa a mať práva a povinnosti (má teda právnu subjektivitu)**. Právnické osoby tak predstavujú osobitné subjekty práva od fyzických osôb odlišné, ktoré majú svoj názov, sídlo a majetok, samostatnú majetkovú zodpovednosť a majú spôsobilosť vlastným menom nadobúdať práva a povinnosti a zaväzovať sa.⁹⁰ Právna úprava právnickým osobám priznáva spôsobilosť nadobúdať práva a povinnosti (právnu subjektivitu) v celom rozsahu.⁹¹ Zdôrazňuje sa skutočnosť, že právnické osoby ako umelé právne útvary odvodzujú svoj pôvod od fyzických osôb, pričom spravidla (vo vzťahu k obchodným spoločnostiam to platí temer absolútne) vznikajú na základe prejavu vôle viacerých fyzických a/alebo právnických osôb.⁹²

Úprava organizačných útvarov určených pre realizáciu podnikateľských zámerov je koncentrovaná do obchodného zákonníka (zákon č. 513/1991 Zb., obchodný zákonník, v aktuálnom znení, ďalej len „ObchZ“). Obchodným spoločnostiam (a to ako osobným, tak i kapitálovým) je v zmysle ustanovenia § 56 ods. 1⁹³ ObchZ priznaný

⁸⁹ FRINTA, O. *Právnické osoby*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2008, s. 76, 111.

⁹⁰ VOJČÍK, P. *Občianske právo hmotné I*. 4. vydanie. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012, s. 119, 120.

⁹¹ Ustanovenie § 18 ods. 1 ObčZ: Spôsobilosť mať práva a povinnosti majú aj právnické osoby. Ustanovenie § 19a ObčZ: Spôsobilosť právnickej osoby nadobúdať práva a povinnosti môže byť obmedzená len zákonom.

⁹² FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár. I. Diel § 1–§ 459*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 150.

⁹³ Ustanovenie § 56 ods. 1 ObchZ: Obchodná spoločnosť je právnickou osobou založenou za účelom podnikania.

status právnickej osoby. Všeobecná úprava právnických osôb je v zmysle ustanovenia § 1 ods. 2 ObchZ⁹⁴ subsidiárne použiteľná aj na úpravu obchodných spoločností podľa ObchZ.

V teórii nepanuje jednoznačná zhoda na tom, z ktorej teórie koncepcne úprava právnických osôb v ObčZ vychádza. Uvádza sa, že na jednej strane sa zreteľne prikláňa k teórii fikcie, keďže právnickú osobu považuje za umelý výtvor, nedefinuje ju, ustanovuje avšak, ktoré subjekty sa považujú za právnické osoby a aké vlastnosti tieto subjekty majú mať, zároveň však na druhej strane právnickú osobu poníma ako realitu (tzv. teória prenesenej reality).⁹⁵ Podľa väčšinového záveru ponímanie právnických osôb v ObčZ vychádza z teórie fikcie, pričom sa argumentuje ustanovením § 18 ods. 2 písm. d) ObčZ, podľa ktorého je právnickou osobu taký organizačný útvar, o ktorom to stanoví právny predpis, ktorý má silu zákona.⁹⁶

Všeobecne sa však akceptuje, že právnická osoba je na rozdiel od fyzickej osoby tvorená kolektívom fyzických či právnických osôb. Preto zákon musí určiť právne pravidlá o kolektívnej tvorbe vôle právnickej osoby a musí určiť kto a akým spôsobom je oprávnený právne konať za právnickú osobu navonok.⁹⁷ V tomto smere sa platná právna úprava do istej miery odlišuje od kontinentálnej konvencie v ponímaní spôsobilosti právnických osôb na právne úkony. Koncepcia právnickej osoby ako umelej konštrukcie skôr vedie k záveru, že tieto osoby samotne nie sú spôsobilé právne konať a že za ne konajú ľudia ako zástupcovia. Tradične sú v kontinentálnej právnej úprave právnické osoby pri právnych úkonoch vždy zastúpené (orgánom, splnomocnencom alebo inak). Platná právna úprava však nadväzuje na závery niekdajšej sovietskej náuky, pričom koncepcne vychádza z východiska, že právnická osoba má spôsobilosť na právne úkony. Preto právna úprava rozlišuje situácie, kedy právnická osoba robí právne úkony sama a kedy za ňu konajú zástupcovia. Kľúčovým je z tohto pohľadu ustanovenie § 20 ods. 1 ObčZ (resp. § 13 ods. 1 ObchZ),⁹⁸ podľa ktorého právnická osoba sama právne koná svojim štatutárnym orgánom a zastupujú ju zamestnanci ale-

⁹⁴ Ustanovenie § 1 ods. 2 ObchZ: Právne vzťahy uvedené v odseku 1 sa spravujú ustanoveniami ObchZ. Ak niektoré otázky nemožno riešiť podľa týchto ustanovení, riešia sa podľa predpisov občianskeho práva. Ak ich nemožno riešiť ani podľa týchto predpisov, posúdia sa podľa obchodných zvyklostí, a ak ich niet, podľa zásad, na ktorých spočíva ObchZ.

⁹⁵ DULAKOVÁ JAKÚBEKOVÁ, D. In LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné. I. zväzok*. Bratislava: Iura Edition, 2010, s. 161. Obdobne napr. EICHLEROVÁ, K. in ČERNÁ, S., PLÍVA, S. a kol. *Podnikateľ a jeho právni vzťahy*. 1. vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 14.

⁹⁶ KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občianske právo hmotné. I. zväzok*. 4. vydání. Praha: ASPI, 2006, s. 204. Obdobne i PATAKYOVÁ, M. Prejav vôle podnikateľa v právnych vzťahoch. *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Tomus XXVI, s. 166 alebo ŘEHÁČEK, O. K novému pohľadu na jednání členů představenstva akciové společnosti v judikatuře Nejvyššího soudu ČR. *Obchodní právo* č. 11/2008, s. 4.

⁹⁷ FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár. I. Diel § 1–§ 459*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 151.

⁹⁸ Ustanovenie § 20 ods. 1 ObčZ: Právne úkony právnickej osoby vo všetkých veciach robia tí, ktorí sú na to oprávnení zmluvou o zriadení právnickej osoby, zakladacou listinou alebo zákonom (štatutárne orgány). Ustanovenie § 13 ods. 1 ObchZ: Ak je podnikateľ fyzická osoba, koná osobne alebo za neho koná zástupca. Právnická osoba koná štatutárnym orgánom alebo za ňu koná zástupca.

bo členovia ako jej zákonní zástupcovia. Podľa platnej úpravy teda **právnická osoba sama koná svojim štatutárnym orgánom (osobne)**. Formulačne sú uvedené spôsoby konania (priame a nepriame) odlišené tým, že štatutárny orgán koná menom právnickej osoby, zatiaľ čo zástupca koná za právnickú osobu.⁹⁹ I staršia literatúra uvádzala, že tým, že úprava ObčZ právnickým osobám priznala spôsobilosť na právne úkony, musela sa súčasne vysporiadať s tým, ako môže právnická osoba robiť právne úkony (ktoré sú prejavmi vôle), keďže právnická osoba ako organizácia ľudí žiadnu psychickú vôľu vôbec nemá a navyše sama ani nič nemôže konať (teda ani nič prejavovať). Koncepciou štatutárneho orgánu právna úprava ObčZ zvolila riešenie, podľa ktorého úkony osôb, ktoré plnia jej úlohy možno považovať za úkony samotnej právnickej osoby. Z hľadiska právnickej osoby sa však nejedná o úkony inej osoby, vykonané v zastúpení právnickej osoby, ale ide o jej vlastné právne úkony. Právna úprava teda vychádza z toho, že osoba uskutočňujúca úkon právnickej osoby neprejavuje svoju vôľu individuálne ani nie je vo vzťahu k právnickej osobe cudzou osobou, ale ako jej člen, resp. pracovník vyjadruje vôľu kolektívne vytvorenú pri riadení činnosti právnickej osoby.¹⁰⁰

Platná právna úprava vychádza z predstavy, že právnická osoba s ohľadom na svoj fiktívny charakter nevie navonok prejaviť svoju **spôsobilosť na právne úkony vo všetkých veciach inak, ako konaním štatutárneho orgánu**.¹⁰¹ Právna úprava vychádza z predstavy, že právnická osoba má vlastnú vôľu a túto vôľu môže nesprostredkovanne prejaviť voči tretím osobám, a to práve prostredníctvom svojho štatutárneho orgánu, ktorého konanie sa považuje za osobné konanie právnickej osoby. Nevyhnutná podmienka pričitatelnosti úkonov uskutočnených štatutárnym orgánom priamo právnickej osobe spočíva v tom, že musí byť konané menom tejto právnickej osoby.¹⁰² Konanie iných osôb môže mať pre právnickú osobu zaväzovacie účinky z titulu zastúpenia. Rozlišovanie osobného konania právnickej osoby a konania v zastúpení nenachádzame v žiadnom právnom poriadku členského štátu Európskej únie s výnimkou Slovenskej republiky (a predošlej úpravy občianskeho zákonníka z roku 1964 v Českej republike).¹⁰³ Uvádza sa, že právnická osoba má vlastnú vôľu, pričom túto vôľu nevytvára sama (na rozdiel od osôb fyzických), ale môže ju vytvárať len prostredníctvom fyzických osôb. Fyzickými osobami vytvorená vôľa právnickej osoby taktiež nemôže byť navonok prejavená iným spôsobom, než prostredníctvom fyzických osôb. Pre právnické osoby vo všeobecnosti je charakteristické, že vlastnú vôľu vytvárajú kolektívne (vôľa sa pritom spravidla vytvára v najvyššom orgáne právnickej osoby, prípadne je sčasti delegovaná na iné orgány).¹⁰⁴

⁹⁹ ELIÁŠ, K., HAVEL, B. In KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné. I. svazek. 4. vydání*. Praha: ASPI, 2006, s. 205, 206.

¹⁰⁰ KNAPPOVÁ, M. In KNAPP, V., PLANK, K. a kol. *Učebnice československého občanského práva. Svazek I – Obecná část*. Praha: Orbis, 1965, s. 183.

¹⁰¹ PATAKYOVÁ, M. Prejav vôle podnikateľa v právnych vzťahoch. *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Tomus XXVI, s. 168.

¹⁰² ELIÁŠ, K., NIKODÝM, J. In ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I. § 1–§ 459. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 242.

¹⁰³ Podľa: ŘEHÁČEK, O. K novému pohledu na jednání členů představenstva akciové společnosti v judikatuře Nejvyššího soudu ČR. *Obchodní právo* č. 11/2008, s. 5, 11.

¹⁰⁴ FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár. I. Diel § 1–§ 459*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 169.

3. Zahraničné koncepčné riešenia

3.1 Nemecký koncept *organschaftliche Vertretung* (Organtheorie)

Nemecký občiansky zákonník (*Bürgerliches Gesetzbuch*, ďalej len „BGB“) v jeho všeobecnej časti obsiahnutej v prvej knihe obsahuje úpravu osôb, vrátane všeobecnej úpravy právnických osôb (*juristische Personen*). V jej rámci výslovne upravuje spolky (*Vereine*), nadácie (*Stiftungen*) a právnické osoby verejného práva (*juristische Personen des öffentlichen Rechts*). Hoci BGB obsahuje len všeobecnú úpravu spolkov a nadácií, dovodzuje sa jej subsidiárna aplikovateľnosť na všetky právnické osoby (vrátane kapitálových obchodných spoločností), čo jej dodáva charakter všeobecnej úpravy právnických osôb.¹⁰⁵ Podľa ustanovenia § 26 ods. 1 BGB musí mať každý spolok (*Verein*) predstavenstvo (*Vorstand*), ktorému právna úprava výslovne priznáva postavenie zákonného zástupcu.¹⁰⁶ Uvádza sa, že BGB teda neprijal konštrukciu štatutárneho orgánu tak ako ju poznáme z nášho práva, ale konštruuje konanie predstavenstva ako **zákonné zastúpenie**.¹⁰⁷ Podstatou tejto koncepcie konania právnickej osoby je (tak ako je to koniec koncov i pre zastúpenie ako také) **príčítanie následkov konania orgánov právnickej osoby** samotnej právnickej osobe. Vychádza sa z toho, že podnikatelia, ktorí nie sú fyzickými osobami, majú spôsobilosť na právne konanie len prostredníctvom ich orgánov (*handlungsfähig mittels ihrer Organe*). **Teória zastúpenia orgánmi právnickej osoby** sa vytvorila v 19. storočí, pričom je založená na hypotéze, že právnická osoba nekoná vo vonkajšom svete prirodzene jej orgánmi ako ľudská bytosť, ale pri konaní orgánov právnickej osoby dochádza k právnemu príčítaniu následkov konania orgánov právnickej osoby samotnej právnickej osobe. Právne teoreticky nemecká doktrína vychádza z toho, že niečo, čo reálne neexistuje, nemôže ani konať, a preto právnická osoba potrebuje hlavu, ruky a nohy nato, aby sa mohla zúčastniť právneho života. Právnická osoba potrebuje jej **orgány, konanie ktorých je jej príčítané**.¹⁰⁸ Uvádza sa, že právnická osoba nie je spôsobilá sama právne relevantne konať vzhľadom nato, že je povahou myšlienkový útvar. Pre konanie jej menom a za ňu potrebuje orgány, ktoré za ňu a s účinkami pre ňu môžu právne relevantne konať. Právnická osoba tak podľa nemeckého práva koná cez jej orgány, pričom ak je fyzická osoba ustanovená do funkcie orgánu spoločnosti, považuje organická teória konanie tejto fyzickej osoby za konanie právnickej osoby.¹⁰⁹ **Zastúpenie právnickej osoby jej orgánmi je**

¹⁰⁵ PELIKÁNOVÁ, I. *Úvod do srovnávacího práva obchodného*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 140.

¹⁰⁶ Ustanovenie § 26 ods. 1 BGB: *Der Verein muss einen Vorstand haben. Der Vorstand vertritt den Verein gerichtlich und außergerichtlich; er hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters.*

¹⁰⁷ PELIKÁNOVÁ, I. *Úvod do srovnávacího práva obchodného*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 141. V nemeckej literatúre sa však možno stretnúť s ponímaním konceptu *organschaftliche Vertretung* ako samostatného druhu zastúpenia stojaceho na pomedzí zmluvného a zákonného zastúpenia. Uvádza sa, že zastúpenie orgánmi je zákonnému zastúpeniu príbuzné, avšak jedná sa o samostatný druh zastúpenia. In FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 42.

¹⁰⁸ KLUNZINGER, E. *Einführung in das Bürgerliche Recht*. 15. überarbeitete und erweiterte Auflage. München: Verlag Franz Vahlen München, 2011, s. 37.

¹⁰⁹ DREIBUS, A. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil IV. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000, s. 46, 63.

ponímané ako vlastné konanie právnickej osoby.¹¹⁰ Tým sa podstatným spôsobom odlišuje napr. od anglického práva, ktoré nie je postavené na teórii orgánov právnickej osoby a ktoré vychádza z toho, že osoby povolané na zastupovanie spoločnosti sú zmluvnými zástupcami, teda ich konanie je právnickej osobe pričítané ako konanie cudzích osôb na rozdiel od nemeckého ponímania, podľa ktorého je konanie orgánov samotným konaním právnickej osoby.¹¹¹ Podstata teórie zastúpenia orgánmi spoločnosti (*Organtheorie*) spočíva v tom, že obchodná spoločnosť obligatórne vytvára orgány, ktorým sú v dôsledku zákona originárne udelené právomoci, pričom spoločníci na valnom zhromaždení nemôžu pri výkone zákonných právomocí ostatné orgány obmedziť či ovplyvniť. Uvedená skutočnosť sa prejavuje v nezávislosti predstavenstva akciovej spoločnosti ako riadiaceho a zastupujúceho (či konajúceho) orgánu, ktorá je príznačnou pre teóriu orgánov spoločnosti (*Organtheorie*), podľa ktorej je konanie predstavenstva akciovej spoločnosti ponímané ako konanie akciovej spoločnosti samotnej.¹¹² Členovia orgánov právnickej osoby získavajú zastupiteľskú moc (*organschaftliche Vertretungsmacht*) vymenovaním za člena orgánu právnickej osoby, pričom samotná zastupiteľská moc sa odvíja od prejavu vôle spoločníkov, na základe ktorého spoločníci osobu vymenovali za člena orgánu. Pravidelne býva jej rozsah stanovený priamo zákonom, len v zákonom stanovených prípadoch môže byť jej rozsah modifikovaný zakladateľskými dokumentmi právnickej osoby. V uvedenom možno vypožičovať podobnosť zastúpenia orgánmi právnickej osoby so zákonným zastúpením.¹¹³

3.2 Právna úprava v Anglicku: koncept zmluvného zastúpenia právnickej osoby (teória mandátu – *mandate theory*)?

Anglické právo klasifikuje obchodné spoločnosti odlišne než napr. nemecké právo. Právna úprava v Anglicku rozoznáva 2 základné druhy organizácií pre uskutočnenie podnikateľských zámerov – 1) *partnerships* (jednotne upravené v *Partnership Act* 1890, koncepčne založené na zastúpení, nakoľko každý z partnerov vystupuje ako zástupca ostatných partnerov, táto forma je využívaná hlavne pre malé podnikanie s vysokou mierou dôvery medzi spoločníkmi) a 2) *companies* (jednotne upravené v *Companies Act* 2006, vytvárajúce zložitú organizačnú štruktúru, pričom vytvárajú novú entitu s plnou právnou osobnosťou a sú tak z povahy vecí predurčené na realizáciu väčších podnikateľských zámerov). Obdobne ako nemecké právo, i anglické právo vychádza z premisy, že organizačné útvary nadané vlastnou právnou osobnosťou nemôžu samostatne právne konať. Nato potrebujú fyzické osoby, ktoré konajú ako zástupcovia právnických osôb.¹¹⁴

¹¹⁰ Právnická osoba sa rozhoduje a koná sama nesprostredkovane jej orgánmi. In FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 44.

¹¹¹ DREIBUS, A. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil IV. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000, s. 47.

¹¹² Tamtiež, s. 63–65.

¹¹³ FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 42.

¹¹⁴ DREIBUS, A. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil IV. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000, s. 46.

Aj anglickému právu je známa **konceptia pričítania (*attribution*)**. Vychádza sa z toho, že obchodná spoločnosť (ako samostatný subjekt práva) môže konať len tak, že sa jej pričíta konanie jednotlivca (fyzickej osoby), ktorý je nejakým spôsobom k spoločnosti pridružený (*associated with the company*). Pre názornosť možno uviesť právne závery prípadu *Lennard's Carrying Company v Asiatic Petroleum Ltd.*, podľa ktorého súd pričítal omeškanie riaditeľa samotnej spoločnosti, nakoľko riaditeľ riadil myseľ a vôľu spoločnosti (*directing mind and will*) a v podstate bol *alter ego* spoločnosti. Podľa rozhodnutia je korporácia abstrakcia, ktorá nemá vlastnú myseľ ani vlastné telo, v dôsledku čoho za jej aktivitami a riadením musí stáť nejaká osoba, ktorú možno nazvať zástupcom; táto osoba riadi konanie a vôľu korporácie, vlastné ego a centrum osobnosti korporácie.¹¹⁵ Takáto koncepcia predpokladá, že právnická osoba (a teda i obchodná spoločnosť) koná cez fyzickú osobu s tým, že čo do dôsledku je stav mysle fyzickej osoby obrazne ponímaný ako obraz mysle obchodnej spoločnosti, pretože ona fyzická osoba je v čase konania fyzickej osoby obchodnou spoločnosťou. To či v konkrétnom prípade bude konanie fyzickej osoby potrebné pričítať obchodnej spoločnosti (a teda nepovažovať ho za konanie fyzickej osoby ako takej), bude plynúť z kontextu konkrétneho prípadu.¹¹⁶

Zastúpenie právnickej osoby členmi správnej rady (*board of directors*) nie je na rozdiel od nemeckého práva ponímané ako vlastné konanie právnickej osoby. Anglické právo nie je postavené na teórii orgánov právnickej osoby (*Organtheorie*) ale vychádza z teórie mandátu (*mandate theory*), podľa ktorej osoby povolané na zastupovanie spoločnosti sú zmluvnými zástupcami, v dôsledku čoho ich konanie je právnickej osoby pričítané ako konanie cudzích osôb na rozdiel od nemeckého ponímania, podľa ktorého je konanie orgánov samotným konaním právnickej osoby.¹¹⁷ **Teória mandátu** vychádzala z rímskoprávneho ponímania obchodnej spoločnosti ako zmluvy. Spoločníci ako strany tejto zmluvy vytvárajú valné zhromaždenie spoločnosti ako vrcholný orgán kreujúci vôľu spoločnosti, ktorému je riadiaci orgán bezprostredne podriadený. Členovia riadiaceho orgánu sú zástupcami členov valného zhromaždenia, z čoho sa dovodzuje, že podkladová zmluva zakladajúca zastúpenie (príkaz) zaväzuje riadiaci orgán ako vo vzťahu k ostatným orgánom spoločnosti či spoločníkom, tak i vo vzťahu k tretím osobám. Interné obmedzenia plynúce z príkazu prenikajú v celom rozsahu aj do vonkajších vzťahov. Riadiaci orgán tak môže spoločnosť zaviazat len v rozsahu jeho právomoci k obchodnému vedeniu či riadeniu spoločnosti. Takémuto ponímaniu je rozlišovanie vnútornej a vonkajšej pôsobnosti riadiaceho orgánu cudzie.¹¹⁸ Naproti tomu pri **teórii orgánov** zmluvný základ spoločnosti ustupuje jeho inštitucionálnemu elementu. Oprávnenia zhromaždenia spoločníkov sú značne obmedzené, riadiaci orgán nestojí pod ním, ale obrazne povedané vedľa neho, pričom zhromaždeniu spoloč-

¹¹⁵ MORTIMORE, S. (ed.) *Company directors. Duties, Liabilities and Remedies*. New York: Oxford University Press, 2009, s. 32.

¹¹⁶ AMOUR, J. (ed.) *English private law. Oxford principles of english law*. 2nd Edition. New York: Oxford University Press Inc., 2007, s. 177 a nasl.

¹¹⁷ DREIBUS, A. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil IV. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000, s. 47.

¹¹⁸ GRIGAT, R. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil V. Belgien und Luxemburg*. Berlin: Duncker & Humblot, 2002, s. 60.

níkov náleží len nepriamy vplyv na výkon pôsobnosti riadiaceho orgánu. V dôsledku tohto ponímania záujmy spoločníkov ustupujú do úzadia, nakoľko predstavujú len interné obmedzenia vnútorného rozdelenia kompetencií orgánov spoločnosti. Zastupiteľské oprávnenie riadiaceho orgánu je neobmedzené a neobmedziteľné, pričom prípadné obmedzenia majú len interné účinky.¹¹⁹

Niektorí autori zdôrazňujú skutočnosť, že v anglickom práve je zastupiteľská moc správnej rady odvodená od spoločníkov obchodnej spoločnosti. Uvádza sa, že právomoc riaditeľov (*directors' authority*) pochádza od spoločníkov, pričom sa vytvára procesom delegácie zo stanov (*articles*) spoločnosti a nie je teda pevne daná zákonom.¹²⁰ *Companies Act* z roku 2006 totiž neobsahuje žiadne všeobecné ustanovenie o rozsahu oprávnení správnej rady. Samotný zákon nezveruje správnej rade žiadne rozhodovacie právomoci, stanoví len, že každá *private company* musí mať aspoň jedného riaditeľa a každá *public company* musí mať aspoň dvoch riaditeľov, avšak ani v jednom prípade nestanoví rozsah oprávnení riaditeľov. Zo skutočnosti, že pre určenie distribúcie moci medzi *board* a *shareholder body* sú kľúčové zakladateľské dokumenty spoločnosti, možno dovodiť, že podľa anglického práva je originárnym zdrojom právomocí v spoločnosti zhromaždenie spoločníkov, ktoré môže kvalifikovaným rozhodnutím rozsah udelených právomocí *boardu* zmenou zakladateľských dokumentov alterovať.¹²¹ Tým sa podstatne odlišuje koncepcia anglického práva napr. od nemeckého práva, podľa ktorého delegáciu právomocí medzi orgánmi spoločnosti nemožno rozhodnutím spoločníkov meniť.¹²² Na rozdiel od nemeckého práva, ktoré vychádza z neobmedzenosti a neobmedziteľnosti zastupiteľského oprávnenia riadiaceho orgánu obchodnej spoločnosti, anglické právo pripúšťa možnosť kedykoľvek rozsah zastupiteľského oprávnenia správnej rady modifikovať rozhodnutím spoločníkov vo forme zmeny zakladateľských dokumentov.¹²³ V prípade, že tak spoločníci neurobia alebo nevyužívajú iné mechanizmy, ktoré im právna úprava priznáva (udelenie pokynov vo forme kvalifikovaného rozhodnutia alebo tým, že odvolajú či vymenia konkrétnych členov správnej rady), aj v anglickom práve je právo riadiť spoločnosť (*manage*) ponímané ako neobmedzené (*unfettered*).¹²⁴

3.3 Právna úprava vo Francúzsku

Francúzsky občiansky zákonník (*Code Civil*, ďalej len „CC“) všeobecnú právnu úpravu právnických osôb v rámci práva osôb celkom opomína. Jadro úpravy právnických osôb možno nájsť v rámci ustanovení o spoločenskej zmluve (teda v úprave zá-

¹¹⁹ GRIGAT, R. *Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil V. Belgien und Luxemburg*. Berlin: Duncker & Humblot, 2002, s. 61.

¹²⁰ In DAVIES, P. L. *Gower and Davies' principles of modern company law*. 8th Edition. London: Sweet & Maxwell, 2010, s. 366.

¹²¹ KERSHAW, D. *Company law in context. Text and materials*. New York: Oxford University Press, 2009, s. 181.

¹²² Tamtiež, s. 207.

¹²³ DREIBUS, A. *Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil IV. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland*. Berlin: Duncker & Humblot, 2000, s. 100.

¹²⁴ MORTIMORE, S. (ed.) *Company directors. Duties, Liabilities and Remedies*. New York: Oxford University Press, 2009, s. 38.

väzkového práva).¹²⁵ Konceptne francúzske právo (obdobne ako nemecké) vychádza z premisy, že subjekt práva odlišný od fyzickej osoby nemôže niečo vedieť a chcieť, a teda takýto subjekt práva nemôže bez fyzickej osoby vo vlastnom mene uzatvoriť právny úkon. Nato potrebuje fyzickú osobu, ktorej konania, znalosti a rozhodnutia budú tomuto subjektu práva pričítané. I francúzske právo tak využíva obdobný mechanizmus ako je nemecké *organschaftliche Vertretung*.¹²⁶ Podľa francúzskeho práva právnickej osoby (*personne morale*) disponujú spôsobilosťou na práva (*capacité de jouissance*), pričom obchodným spoločnostiam priznáva spôsobilosť v plnom rozsahu (pričom spôsobilosť ale nezahŕňa práva bytostne viazané na fyzické osoby).¹²⁷

Francúzske právo tradične klasifikuje korporácie na: 1) spoločnosti (*sociétés*) a 2) spolky (*associations*), pričom rozlišovacím kritériom je predmet činnosti, kde podnikateľské zámary sú vyhradené pre spoločnosti. Spoločnosti možno ešte vnútorne klasifikovať na civilné spoločnosti (*sociétés civiles*) a obchodné spoločnosti (*sociétés commerciales*). Právna úprava obchodných spoločností je koncentrovaná do samostatných zákonov vrátane Obchodného zákonníku, pričom subsidiárne platí i všeobecná úprava práva spoločností v CC.¹²⁸ Vo všeobecnosti sa na obchodné spoločnosti (predovšetkým v staršej francúzskej náuke) nazeralo ako na zmluvný vzťah medzi spoločníkmi. V súčasnosti však zdôrazňuje skutočnosť, že obchodná spoločnosť povinne vytvára organizačnú štruktúru a predstavuje samostatnú inštitúciu, v dôsledku čoho u spoločnosti možno hovoriť jednak o zmluvných, jednak o inštitucionálnych elementoch. Tejto zmene zodpovedá i posun v oblasti chápania zastúpenia obchodných spoločností. Pôvodne prijímaná teória mandátu (*mandate theory*), podľa ktorej obchodná spoločnosť navonok koná cez zmluvných zástupcov (*mandataires*) je dnes nahradzovaná teóriou zastúpenia orgánmi spoločnosti (*Organtheorie*), podľa ktorej orgány spoločnosti disponujú fixne stanovenými oprávneniami.¹²⁹

Historicky právna úprava zastúpenia obchodných spoločností vychádzala z toho, že spoločnosť sama vzniká na podklade dohody medzi spoločníkmi a členmi riadiacich orgánov (*conception contractuelle*). Právne vzťahy medzi spoločníkmi, osobami povelanými na riadenie spoločnosti a tretími osobami sa riadili úpravou zastúpenia. Spoločníci museli s osobami, ktorými zverili riadenie spoločnosti (a s ním spojené zastúpenie) uzatvoriť príkaznú zmluvu (*Auftragsvertrag*). Inštitucionálne spoločnosť fungovala na podklade reťaze príkazných zmlúv, ktorej pôvod pochádzal z vôle spoločníkov, ktorá bola pretavená do zakladateľských dokumentov spoločnosti, prostredníctvom ktorých spoločníci stanovili úlohy a oprávnenia orgánov spoločnosti. Práv-

¹²⁵ PELIKÁNOVÁ, I. *Úvod do srovnávacího práva obchodného*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 126.

¹²⁶ FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 34, 47.

¹²⁷ Tamtiež, s. 153.

¹²⁸ Tamtiež, s. 94, 98, 103. Francúzske právo prináša širšiu paletu foriem obchodných spoločností než nemecké právo. Predmetom ďalšieho záujmu bude predovšetkým spoločnosť s ručením obmedzeným (*société à responsabilité limitée S. A. R. L.*) a akciová spoločnosť (*société anonyme S. A.*).

¹²⁹ FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 346, 347.

na úprava vychádzala zo zmluvného ponímania obchodných spoločností (*conception contractuelle, Vertragstheorie*) až do reformy práva obchodných spoločností v roku 1966.¹³⁰ Zastupiteľskú moc člen orgánu nadobúdal udelením príkazu zo strany spoločníkov. Postupne sa od reformy práva obchodných spoločností v roku 1966 opúšťa koncepcia príkazu známa zo všeobecného súkromného práva, pričom sa argumentovalo tým, že zákonodarca pri jednotlivých druhoch obchodných spoločností sám vytvára rozdelenie kompetencií medzi orgánmi spoločnosti. Právna úprava postupne vybavuje orgány zastúpenia neobmedzeným zastupiteľským oprávnením a na rozdiel od všeobecného ponímania príkazu v súkromnom práve sa pri zastúpení začína rozlišovať vnútorný a vonkajší vzťah.¹³¹

V priebehu dvadsiatich rokov minulého storočia sa popri zmluvnom charaktere obchodnej spoločnosti začína zdôrazňovať jej inštitucionálny rozmer, čo sa prejavuje v tom, že otázky správy a riadenia spoločnosti sa do značnej miery osamostatnili od predstáv spoločníkov a dostali podobu vopred zákonom predpísaného algoritmu rozdelenia kompetencií vnútri obchodnej spoločnosti. Vôľa a konanie orgánov spoločnosti mohli byť spoločnosti nesprostredkované pričítané, a to bez toho, aby došlo k uzatvoreniu zmluvného vzťahu medzi spoločníkmi a členmi orgánov, čo v dôsledku znamenalo, že ani zastupiteľské oprávnenie orgánov sa už nemohlo odvíjať od príkazu, ale jeho rozsah bol pevne vymedzený v právnych predpisoch.¹³²

Francúzske právo pre prípad konania právnickej osoby v súčasnosti využíva obdobný mechanizmus ako je nemecké *organschaftliche Vertretung*.¹³³ Ponímanie orgánov právnickej osoby je obdobné nemeckému ponímaniu. **Koncepčné rozdiely medzi zmluvným zastúpením a zastúpením orgánmi právnickej osoby sú v dôsledku vzájomnej funkčnej zhody medzi týmito inštitútmi potlačené do úzadia.** Zastúpenie orgánmi je funkčne vybudované na pravidlách platiacich pre zastúpenie vo všeobecnosti. Určité odchýlky možno vypozerovať napr. v tom zmysle, že pri zastúpení orgánmi chýba tradičný dualizmus vôle agenta a principála (nakolko právnická osoba bez orgánu vlastne vôľu nedokáže vyjadriť). V prípade právnickej osoby dochádza k tomu, že obrazne povedané orgán právnickej osoby prepožičiava svoju vôľu právnickej osobe.¹³⁴ Zatiaľ čo podľa nemeckého práva môžu členovia orgánu splnomocniť tretiu osobu na konanie menom právnickej osoby (a teda založiť zmluvné zastúpenie), francúzske právo síce dosahuje zhodné výsledky, avšak orgán zastúpenia skôr deleguje či prenáša svoje zastupiteľské oprávnenie na tretiu osobu (*délégation de pouvoirs*) než zakladá zmluvné zastúpenie.¹³⁵ Zastupiteľská moc orgánu zastúpenia (či riadiaceho orgánu) býva označovaná ako *pouvoir légal de représentation*, čo vyjadruje skutočnosť, že jej rozsah je pevne stanovený zákonom, čo v dôsledku predovšetkým znamená, že

¹³⁰ FREY, CH. *Die Vertretung verselbständigter Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 348 a nasl.

¹³¹ Tamtiež, s. 354, 355.

¹³² Tamtiež, s. 357, 358.

¹³³ Tamtiež, s. 34, 47.

¹³⁴ Tamtiež, s. 53.

¹³⁵ Tamtiež, s. 54.

zakladateľské dokumenty alebo rozhodnutie orgánu spoločnosti jej rozsah nemôže obmedziť (čo ale platí len vo vzťahu k tretím osobám).¹³⁶

4. Rekodifikovaná úprava v Českej republike

Jednou z koncepcných zmien, ktoré prináša nový český občiansky zákonník (zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ďalej len „NOZ“) je zmena resp. celkové opustenie súčasnej koncepcie priameho konania právnických osôb prostredníctvom ich štatutárnych orgánov a nahrádza sa nemeckou koncepciou zastúpenia (*organschaftliche Vertretung*), ktorá nerozlišuje konanie štatutárnych orgánov a zmluvného zástupcu a hovorí vždy o zastúpení právnickej osoby.¹³⁷ Doterajšia možnosť právnickej osoby konať priamo sa do budúcnosti opúšťa. Koncepcná zmena mechanizmu prejavovania vôle právnickej osoby je do istej miery aj dôsledkom koncepcnej zmeny ponímania právnických osôb vo všeobecnosti. Zatiaľ čo predošlý občiansky zákonník z roku 1964 mal najbližšie k teórii prenesenej reality, NOZ sa prikláňa k teórii fikcie právnických osôb. Občiansky zákonník 1964 právnickým osobám priznával jednak spôsobilosť na práva, jednak spôsobilosť na právne úkony (spôsobilosť na právne konanie). Na štatutárne orgány právnických osôb sa hľadelo ako na orgány, ktoré nevytvárajú a následne neprejavujú vôľu svojich členov, ale priamo vôľu danej právnickej osoby (teória reality totiž pripúšťala, že právnická osoba disponuje vlastnou vôľou, ktorú vytvárajú jej členovia). Na základe toho sa dovodzovalo, že i právnická osoba je schopná priameho konania. Taktiež sa dovodzovalo, že nemožno kombinovať priame konanie právnickej osoby s jej nepriamym konaním (zastúpením), nakoľko sú to dva oddelené svety.¹³⁸ Naproti tomu nová úprava NOZ, ktorá bude do budúcnosti jednotným základom právnej úpravy súkromnoprávných právnických osôb v českom práve, vychádza z prevažujúcej teórie fikcie právnických osôb, podľa ktorej nie sú právnické osoby reálne existujúce osoby, ale len umelé výtvary právneho poriadku. Také osoby nemôžu mať vlastnú vôľu a je im pričítaná vôľa fyzických osôb, ktoré ju zastupujú.¹³⁹ Právnické osoby majú právnu osobnosť (spôsobilosť na práva a povinnosti), ale nemajú vlastnú svojprávnosť (spôsobilosť samostatne právne konať). Už znenie rubriky „Konanie za právnickú osobu“ napovedá, že dochádza k podstatnej zmene oproti doterajšiemu stavu, pretože nejde o konanie právnickej osoby, ale o jej zastúpenie. Zastupovať právnickú osobu pritom môže člen jej štatutárneho orgánu, alebo jej zamestnanci v rozsahu obvyklom vzhľadom k ich zaradeniu alebo funkcii.¹⁴⁰ Podľa teó-

¹³⁶ FREY, CH. *Die Vertretung selbstständiger Rechtsträger in europäischen Ländern. Teil VI. Frankreich*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003, s. 304.

¹³⁷ KORBEL, F. Smluvní zastoupení v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie* č. 5/2011, s. 46.

¹³⁸ EICHLEROVÁ, K. in ČERNÁ, S., PLÍVA, S. a kol. *Podnikatel a jeho právní vztahy*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 14.

¹³⁹ Ustanovenie § 151 ods. 1 NOZ: Zákon stanoví, popřípadě zakladatelské právní jednání určí, jakým způsobem a v jakém rozsahu členové orgánů právnické osoby za ni rozhodují a nahrazují její vůli. Ustanovenie § 163 NOZ: Statutárním orgánům náleží veškerá působnost, kterou zakladatelské právní jednání, zákon nebo rozhodnutí orgánů veřejné moci nesvěří jinému orgánu právnické osoby.

¹⁴⁰ KORBEL, F. Smluvní zastoupení v novém občanském zákoníku. *Bulletin advokacie* č. 5/2011, s. 50.

rie fikcie právnických osôb právnická osoba je len prostou fikciou, právne-technickou konštrukciou, ktorá reálne neexistuje, nemá vlastnú vôľu a nadobúda práva a povinnosti len zástupcom. Nanovo teda právnická osoba nebude schopná vytvárať vlastnú vôľu či ju prejavovať, nakoľko jej vôľa bude nahradená vôľou členov jej štatutárneho orgánu. Právnické osoby tak podľa NOZ nebudú samotne schopné právne relevantne konať a vždy za ne bude musieť konať zástupca. Zatiaľ čo podľa doterajšej právnej úpravy členov štatutárnych orgánov nebolo možné považovať za zástupcov právnickej osoby, **podľa NOZ budú mať členovia štatutárnych orgánov právnických osôb postavenie zákonných zástupcov právnickej osoby.**¹⁴¹

5. Záver

Rekodifikácia súkromného práva v Českej republike sa pri koncepcnej zmene konania právnických osôb výrazne inšpirovala zahraničnými právnymi úpravami. Obchodné spoločnosti ako právnické osoby si predovšetkým pre ich nezastupiteľnú úlohu, ktorú plnia v spoločnosti, zasluhujú detailné doktrínálne rozpracovanie a tomu zodpovedajúcu právnu úpravu. Skutočnosť však ukazuje, že uvedené zámery môžu byť zložitejšie než sa na prvý pohľad môže zdať. **Právnická osoba, tak ako každý iný právny inštitút, je v skutočnosti súborom súvzťažných pravidiel.**¹⁴² Legislatívna úprava, podľa ktorej sa vôľa určitých fyzických osôb za vopred stanovených podmienok pričíta právnickej osobe (či už cestou zákonnej fikcie alebo cestou zastúpenia), predstavuje legislatívne čistejšie riešenie koncepcie prejavovania vôle právnickej osoby. To, či sa osvedčí aj v praxi, ukáže zrejme len čas. Teoreticky bude zaujímavé, vzhľadom na zmenu pôdorysu právnej úpravy konania kapitálovej obchodnej spoločnosti ako právnickej osoby, sledovať akým spôsobom sa zmenia odpovede na sporné otázky spojené s konaním právnickej osoby podľa dosluhujúcej právnej úpravy (otázka súbehu konateľského a zastupiteľského oprávnenia člena štatutárneho orgánu súbežne zastávajúceho vrcholnú pozíciu v manažmente spoločnosti či otázka analogická aplikácia ustanovenia § 22 ods. 2 ObčZ vylučujúceho zo zastúpenia osoby, ktorých záujmy sú v rozpore so záujmami princípála aj na konanie štatutárneho orgánu a iné).

¹⁴¹ EICHLEROVÁ, K. in ČERNÁ, S., PLÍVA, S. a kol. *Podnikatel a jeho právní vztahy*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013, s. 14.

¹⁴² PELIKÁN, R. *Právní subjektivita*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 41.

Právní úprava teleworkingu vybraných sousedních zemí jako inspirace pro českou právní úpravu

Legal regulation of teleworking in the selected neighbor countries as an inspiration for czech legislation

Mgr. Lukáš Horňák

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Klíčová slova: teleworking, práce z domova, flexibilita, rovné zacházení, kodeks pracy, rámcová dohoda o práci na dálku

Abstrakt: Pojem teleworkingu u nás i ve světě sehrává čím dál tím větší roli v pracovních vztazích. Český zákonodárce bohužel tuto problematiku na rozdíl od jiných zemí výslovně neupravuje. Z tohoto důvodu se autor tohoto příspěvku rozhodl zabývat právní úpravou teleworkingu v slovenské a polské právní úpravě, přičemž se bude snažit zjištěné poznatky aplikovat v podmínkách české právní úpravy. Bude potřeba reflektovat i úpravu tohoto pojmu na evropské úrovni, především pak bude nutné zmínit význam rámcové dohody o práci na dálku pro českou právní úpravu.

Keywords: teleworking, homeworking, flexibility, equal treatment, labour code, the Framework Agreement on Telework

Abstract: A term of telework in the Czech Republic, as well as all over the world plays more and more important part of the labour relations. Unfortunately, unlike to other countries this topic is ignored by the Czech lawmakers. From this reason, the author of this article has decided to deal with a legal regulation of teleworking in the Slovakian and the Polish legislature. Then he will try to use his discovered knowledge in the Czech legal conditions. It will be necessary to take into consideration the legal regulation of this topic on the European level, especially it will be important to notice an importance of the Framework Agreement on Telework for the Czech legislature.

1. Úvod

Tento článek se zaměřuje na problematiku teleworkingu a celkově práci z domova, kdy autor tohoto článku se bude zabývat touto problematikou v pěti různých rovinách. Nejprve bude definován obecně pojem práce na dálku a bude uchopen v širších souvislostech. Následně se autor článku bude snažit popsat momentální právní úpravu teleworkingu a práce z domova v české právní úpravě a bude se snažit vysvětlit její nedostatečnost a zjevné vady. V dalších částech se bude autor blíže zabírat rámcovou dohodou o práci na dálku a dále úpravou tohoto institutu ve vybraných sousedních zemích, jmenovitě na Slovensku a v Polsku. Na závěr se autor pokusí na základě analýzy zahraničních úprav vyvodit možné řešení pro českou pracovní právní úpravu

teleworkingu, tedy zda by bylo možné v zahraniční úpravě nalézt inspiraci pro českou právní úpravu.

2. Pojem a význam teleworkingu

Teleworking nebo celkově řečeno práci z domova lze považovat za atypickou formu výkonu závislé práce, která si u nás ale především ve světě získává čím dál tím větší oblibu. Jedná se o velice moderní a flexibilní formu výkonu práce, a to pro obě strany pracovněprávního vztahu. S dalším rozvojem informačních technologií lze předpokládat rostoucí oblibu a aplikaci takovéto formy práce. Atypickým prvkem tohoto pracovněprávního vztahu je právě ono místo výkonu práce. Samotný český zákoník práce ve svém ustanovení § 2 odst. 2 uvádí jako jeden ze znaků závislé práce to, že závislá práce je vykonávána na pracovišti zaměstnavatele. Takovýto definiční znak považuje autor tohoto příspěvku již v dnešní době za přežitý a neaktuální, jelikož práci na dálku lze považovat za formu závislé práce, ačkoliv není vykonávána na pracovišti zaměstnavatele.

Práce na dálku je poté dle rámcové dohody o práci na dálku definována jako forma organizace výkonu práce využívající informačních technologií v kontextu pracovněprávního vztahu, kdy závislá práce, která by mohla být také vykonávána v prostorách zaměstnavatele, je prováděna mimo tyto prostory.¹⁴³

V některých případech dochází k rozlišování jednotlivých pojmů, kdy teleworking lze považovat za podmnožinu práce z domova. Teleworking je formou práce z domova, která je vykonávána za pomoci informačních a telekomunikačních technologií, hlavně za pomoci osobního počítače a mobilního telefonu.

Největší výhodou teleworkingu pro zaměstnavatele je razantní snížení provozních nákladů. Zaměstnanci mají pak na druhou stranu větší možnost pro sladování svého rodinného a soukromého života s prací. Obrovským pozitivem je rovněž ta skutečnost, že tento druh práce umožňuje výkon práce i zaměstnancům pohybově nebo i jiným způsobem postiženým, kteří nejsou schopni docházet každý den do místa zaměstnání. Teleworking dále může pomoci zvýšit zaměstnanost v regionech s vysokou mírou nezaměstnanosti a takovýto druh práce mohou využívat matky s malými dětmi, které nemohou kvůli mateřským povinnostem vykonávat práci v prostorách zaměstnavatele. Práce za pomoci teleworkingu taktéž vede k větší autonomii a rozvíjí samostatné myšlení zaměstnanců, jelikož tito zaměstnanci si organizují práci sami. U těchto zaměstnanců většinou dochází k odměňování na základě úkolové mzdy.

Bohužel nadále se zaměstnavatelé tohoto atypického druhu práce trochu straní a upřednostňují práci v místě sídla zaměstnavatele. Zaměstnavatelé se většinou obávají o bezpečnost osobních údajů, zmenšení produktivity práce zaměstnanců, o nedostatečně zajištěný výkon kontroly zaměstnanců ale i např. je zde jen neochota ke změnám nebo nedostatečná právní úprava daného institutu v národním právu.¹⁴⁴

¹⁴³ Rámcová dohoda o práci na dálku ze dne 16. 7. 2002, bod 2.

¹⁴⁴ ZDALNIEJ.PL, Bariery telepracy [online]. [cit. 1. 9. 2013]. Dostupné z: <http://zdalniej.pl/bariery-telepracy>.

3. Česká právní úprava teleworkingu

Českou právní úpravu lze považovat za velice strohou. Česká právní úprava neobsahuje ani definici tohoto pojmu. V předchozím zákoníku práce se alespoň nacházela v jeho § 267 odst. 2 definice domácí práce a domácího zaměstnance.

Při aplikaci teleworkingu je přitom možné vycházet ze základní zásady nového zákoníku práce zakotveného v § 4b, tedy že je povoleno vše, co není zakázáno. Smluvní strany si tak mohou v pracovní smlouvě nebo později během pracovněprávního vztahu v samostatné dohodě sjednat práci na dálku mimo pracoviště zaměstnavatele a dále pracovní podmínky, které by neodporovaly kogentním pracovněprávním předpisům.

Některá zvláštní pravidla vztahující se k oblasti teleworkingu je možné nalézt v § 317 zák. č. 262/2006 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „český zákoník práce“). Dle tohoto ustanovení se na pracovněprávní vztahy zaměstnance, který nepracuje na pracovišti zaměstnavatele, ale dle dohodnutých podmínek vykonává sjednanou práci v pracovní době, kterou si sám rozvrhne, vztahují ustanovení zákoníku práce, až několikrát výjimky. Na takovýto druh vykonávané práce se nevztahuje úprava rozvržení pracovní doby, prostožů, ani přerušování práce způsobené nepříznivými povětrnostními podmínkami. Takovéto pravidlo je ovšem zvolené trochu nešťastně, protože z takovéto definice vyplývá, že se na zaměstnance logicky nevztahuje právní úprava přestávek v práci, dob odpočinku, tj. nepřetržitého odpočinku mezi dvěma směny, práce v dny pracovního klidu a nepřetržitého odpočinku v týdnu a ani právní úprava noční práce.¹⁴⁵

Dále zaměstnanci pracujícímu na dálku nepřísluší při jiných důležitých osobních překážkách náhrada mzdy nebo platu, pokud není stanoveno ve výjimkách jinak. Dle nařízení vlády č. 590/2006 Sb. má takovýto zaměstnanec právo na pracovní volno s náhradou mzdy při svatbě (bod 5 přílohy nařízení vlády), při úmrtí rodinného příslušníka (bod 7 přílohy) a při přestěhování v zájmu zaměstnavatele (bod 10 přílohy). Pro účely poskytování mzdy nebo platu při dočasné pracovní neschopnosti je pak zaměstnavatel povinen zaměstnanci určit jakési fiktivní rozvržení pracovní doby do směn, na základě kterého by bylo možné vypočítat náhradu mzdy nebo platu a nemocenské plnění.

Zaměstnanci pracujícímu na dálku dále nepřísluší příplatek za práci přesčas ani za práci přes svátek. Nikde již ale není stanoveno, že by zaměstnavatel práci přesčas nemohl nařizovat. Zaměstnanec pracující na dálku avšak nemá ze zákona nárok na příplatek za takovouto práci přesčas. Zákonodárce opomněl v § 317 vyjmenovat příplatky za práci v noci a příplatky za práci v sobotu a v neděli. Tím pádem zaměstnanec pracující na dálku by měl mít na takové příplatky ze zákona nárok. Od těchto ustanovení je samozřejmě možné se odchýlit, jelikož mají dispozitivní charakter. Zaměstnavatel si může se zaměstnanci dohodnout v individuální nebo kolektivní smlouvě odchýlené podmínky. Pokud zaměstnavatel například zaměstnanci stanovuje pevnou týdenní pracovní dobu, ve které bude muset být zaměstnanec fyzicky přítomen na svém pra-

¹⁴⁵ ŠUBRT, B. Práce mimo pracoviště zaměstnavatele [online]. *Mzdová praxe*, publikováno 18. 9. 2008 [cit. 8. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.mzdovapraxe.cz/archiv/dokument/doc-d4043v5443-prace-mimo-pracoviste-zamestnavatele/>.

videlném pracovišti, tak z logiky věci se § 317 českého zákoníku práce na takového zaměstnance nepoužije.

Česká právní úprava již neřeší některé specifické problémy dané problematiky, jako např. hrazení nákladů vznikajících zaměstnanci při práci na dálku, poskytování vybavení a potřeb spojených s vykonávanou prací, kontrolu zaměstnance anebo jeho zapojování do pracovního kolektivu a prevence jeho izolace od zbytku zaměstnanců. Bylo by sice možné tyto otázky možné dovodit s obecných ustanovení a zásad pracovního a soukromého práva, ale toto řešení se jeví pro subjekty pracovněprávních vztahů jako poněkud kostrbaté a pro laiky složité a nepřehledné. Odborná veřejnost se v podstatě shoduje na závěru, že právní úprava teleworkingu je v českém právním právu dosti opomenutá a pro dnešní dobu nedostatečná.¹⁴⁶ Velkou brzdou u zaměstnávání zaměstnanců prostřednictvím teleworkingu je i podle vyjádření samotných zaměstnavatelů špatná úprava zákoníku práce týkající se této problematiky a její velké nedostatky.¹⁴⁷

4. Rámcová dohoda o práci na dálku

Významnou úlohu na evropské úrovni odehrává rámcová dohoda o práci na dálku, která byla sjednána evropskými sociálními partnery. V souvislosti s Evropskou strategií růstu a zaměstnanosti vyzvala Evropská rada v roce 2001 sociální partnery, aby vyjednali dohody, které by modernizovaly organizaci práce, včetně pružných forem práce, s cílem zvýšit produktivitu a konkurenceschopnost podniků a dosáhnout nezbytné rovnováhy mezi flexibilitou a ochranou.¹⁴⁸

Dne 16. 7. 2002 byl v Bruselu dohodnut konečný text této dohody. Evropští sociální partneři si uvědomili význam tohoto druhu práce, přičemž dle jejich názoru je nutné dbát na flexibilitu, ochranu zaměstnanců a zvyšování kvality práce. Cílem této dohody pak bylo vytvořit všeobecný rámec na evropské úrovni, kdy tato dohoda měla být implementována členskými zeměmi EU do tří let od jejího podpisu. Tato dohoda obsahuje ve svém bodu 2 definici práce na dálku, která byla již uvedena výše v tomto příspěvku. Je také zdůrazněno, že takováto forma práce musí být vždy dobrovolná a projev vůle vykonávat práci na dálku by měl být uveden v pracovní smlouvě nebo v jiném druhu smlouvy. Zaměstnanec má právo formu práce na dálku odmítnout. Stejná situace platí i u zaměstnavatele v případě žádosti zaměstnance o přechod na práci na dálku. Odmítnutí zaměstnance zvolit si práci na dálku nesmí být důvodem k ukončení pracovního poměru nebo ke změně pracovních podmínek takového zaměstnance.

V rámcové dohodě je sjednáno, že zaměstnanec pracující na dálku požívá stejných práv garantovaných příslušnou legislativou a kolektivními smlouvami, jako srovnatel-

¹⁴⁶ Viz např. GALVAS, M., GREGOROVÁ, Z., HRABCOVÁ, D., KOMENDOVÁ, J., STRANSKÝ, J. *Pracovní právo*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 2012, s. 573.

¹⁴⁷ MATEJKA, J. Distanční výkon práce [online]. *Právní rádce*, publikováno 28. 8. 2008 [cit. 10. 9. 2013]. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-26786410-distanzni-vykon-prace>.

¹⁴⁸ DRBALOVÁ, V., MÁLKOVÁ, H. *Průvodce rámcovými dohodami evropských sociálních partnerů* [online], srpen 2007 [cit. 9. 9. 2013], s. 10. Dostupné z: http://www.socr.cz/assets/aktivita/publikace/Pruvodce_ramcovymi_dohodami_evropskych_SP.pdf.

ný zaměstnanec pracující v prostorách zaměstnavatele. Zaměstnavatel má povinnost respektovat soukromí zaměstnance na dálku. V případě použití jakéhokoli druhu monitorovacího systému je nutné se řídit směrnicí 90/270 o zobrazovacích jednotkách.

Dle bodu 7 rámcové dohody o práci na dálku musí být před zahájením práce na dálku sjednány nebo stanoveny otázky týkající se vybavení, odpovědnosti a nákladů. Zaměstnavatel je odpovědný za poskytnutí, instalaci a údržbu vybavení potřebné pro práci na dálku, pokud zaměstnanec nepoužívá své vlastní vybavení. Zaměstnavatel je pak dále povinován kompenzovat všechny náklady spojené s prací na dálku. V českém zákoníku práce je jako jeden ze znaků závislé práce uvedeném v § 2 odst. 2 zcela jasně uvedeno, že závislá práce je vykonávána na náklady a odpovědnost zaměstnavatele.

Zaměstnavatel má dále povinnost zabezpečit bezpečnost a ochranu zdraví při výkonu práce na dálku a dále má povinnost zaměstnance informovat o vnitropodnikové politice v oblasti bezpečnosti a ochrany a zdraví při práci. V souladu se zásadami bezpečnosti a ochrany zdraví při práci má zaměstnavatel právo na přístup na pracoviště zaměstnance. Pokud zaměstnanec vykonává svou práci doma, je nutné předchozí oznámení a souhlas zaměstnance s kontrolou.

Zaměstnanec na dálku má právo si organizovat svoji pracovní dobu. Pracovní vytížení a normy práce by měly být srovnatelné jako u srovnatelných zaměstnanců pracujících na pracovišti zaměstnavatele. Zaměstnavatel má dále zajistit opatření, které by předcházely izolaci zaměstnance na dálku od ostatních zaměstnanců. Zaměstnanci na dálku mají taktéž stejný přístup ke vzdělání jako srovnatelní zaměstnanci pracující v prostorách zaměstnavatele. Zaměstnanci pracující na dálku mají rovněž stejný přístup ke kolektivním právům jako jiní zaměstnanci zaměstnavatele.

V řadě zemí byla dohoda pak následně zakomponována do národních legislativ. Snahou českých sociálních partnerů bylo implementovat nejdůležitější teze této dohody do nově vznikajícího zákoníku práce, přičemž zákonodárce těmto účelům věnoval výše zmiňovaný § 317 zák. č. 262/2006 Sb. Materiální podmínky výkonu teleworkingu je pak doporučeno sjednat prostřednictvím individuální nebo kolektivní smlouvy, popř. stanovit vnitřním předpisem.¹⁴⁹

Dle názoru autora tohoto příspěvku byla rámcová dohoda o práci na dálku zakomponována do českého právního systému nedostatečně, což komplikuje aplikaci takovéto formy práce v praxi.

5. Slovenská právní úprava teleworkingu

Problematicku teleworkingu a práce z domova je ve slovenském právním řádu upravena v § 52 zák. č. 311/2001 Z. z., zákoník práce, ve znění pozdější předpisů (dále jen „slovenský zákoník práce“).

Slovenský zákonodárce se snažil do slovenského zákoníku práce mnohem více zakomponovat jednotlivé body evropské rámcové dohody o práci na dálku. V § 52 odst. 1

¹⁴⁹ DRBALOVÁ, V., MÁLKOVÁ, H. *Průvodce rámcovými dohodami evropských sociálních partnerů* [online], srpen 2007 [cit. 9. 9. 2013], s. 14. Dostupné z: http://www.socr.cz/assets/aktivita/publikace/Pruvodce_ramcovymi_dohodami_evropskych_SP.pdf.

se nachází podobný výčet, jako v českém zákoníku práce v § 317. Na telepracovníka se tedy nevztahují ustanovení zákoníku práce týkající se stanovené týdenní pracovní doby, nepřetržitého denního odpočinku, nepřetržitého odpočinku v týdnu a prostoj. Při důležitých osobních překážkách v práci poté zaměstnanci pracující na dálku nenáleží náhrada mzdy s výjimkou úmrtí rodinného příslušníka. Zaměstnanci dále nenáleží příplatek za práci přesčas, za práci ve svátek a za práci v noci a kompenzace za ztížený výkon práce, pokud se zaměstnavatel se zaměstnancem nedohodnou jinak. Opět stejně jako v českém zákoníku práce v tomto výčtu není vyjmenován příplatek za práci v sobotu a v neděli.

Zaměstnavatel má dále povinnost při výkonu telepráce u svého zaměstnance přijmout vhodná opatření. Zaměstnavatel má povinnost poskytnout, nainstalovat a pravidelně udržovat technické a programové vybavení potřebné pro výkon telepráce kromě případů, kdy telepracovník používá své vlastní vybavení. Zaměstnavatel poskytuje software a zajišťuje ochranu údajů používaných při výkonu telepráce. Zaměstnavatel taktéž informuje telepracovníka o omezeních při používání pracovního vybavení a rovněž o případných sankcích při porušení těchto pravidel.

Zaměstnavatel se má snažit předcházet izolaci telepracovníka a umožnit mu setkávat se s jinými zaměstnanci. Takovéto ustanovení v české právní úpravě chybí, přičemž se jeví v rámci telepráce dosti podstatné. V § 52 je taktéž zdůrazněno, že pracovní podmínky při výkonu práce z domova nebo teleworkingu nesmí zvýhodňovat telepracovníka v porovnání se srovnatelnými zaměstnanci pracujícími v prostorách zaměstnavatele. Toto ustanovení vychází z obecných zásad zákazu diskriminace a taktéž ze zásady spravedlivé odměny. V českém právním řádu takovéto ustanovení není výslovně uvedeno, ale lze ho vyvodit z obecných ustanovení zákoníku práce nebo antidiskriminačního zákona.

V závěrečném pátem odstavci § 52 je pak uvedeno, že za výkon práce z domova nebo telepráce se nepovažuje takový druh distanční práce, který má pouze příležitostný charakter nebo je vykonáván za mimořádných okolností se souhlasem nebo po dohodě se zaměstnavatelem.

6. Polská právní úprava teleworkingu

Problematika teleworkingu je v Polsku upravena v člancích 675 až 6717 zákona ze dne 26. 6. 1974, Dz.U. 1974 Nr. 24 poz. 141, *Kodeks pracy*, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „polský zákoník práce“). Tato ustanovení byla včleněna do polského zákoníku práce novelou ze dne 24. 8. 2007 (Dz.U. Nr. 181 poz. 1288).

V článku 675 polského zákoníku práce se nacházejí definice telepráce a telepracovníka. Telepráce je práce vykonávaná pravidelně mimo pracovní podnik, a to za pomoci prostředků elektronické komunikace v souladu s ustanoveními zákona o poskytování služeb elektronickou cestou (Ustawa z 18. 7. 2002 r. o *świadczeniu usług drogą elektroniczną*, Dz.U. Nr 144 poz. 1204 ze zmianami). Telepracovníkem je pak takový zaměstnanec, který vykonává práci v souladu s výše uvedenou definicí telepráce a výsledky své práce zasílá zaměstnavateli především elektronickou cestou.

Polský zákonodárce taktéž věnoval v zákoně velkou pozornost sjednávání pracovních podmínek týkající se teleworkingu s odborovými organizacemi. Odborové

organizace mají v Polsku již tradičně silnější postavení, než v České republice. Tyto pracovní podmínky je tedy třeba sjednat s odborovou organizací a pokud u zaměstnavatele působí více odborových organizací, tak společnou dohodou se všemi těmito organizacemi. Pokud není možná dohoda se všemi těmito odborovými organizacemi, sjednává se dohoda pouze s reprezentativní odborovou organizací, kdy se v podstatě jedná o odborovou organizaci s největším počtem členů. Takovýto přístup by bylo možné považovat v českém právním prostředí za protiústavní, jelikož podobné ustanovení Ústavní soud ČR v roce 2008 svým nálezením zrušil, neboť diskriminuje ostatní odborové organizace na základě počtu členů. Pokud do 30 dnů od představení navrhovaných pracovních podmínek teleworkingu odborovým organizacím nedorazí k dohodě, stanoví zaměstnavatel tyto podmínky sám v pracovním řádu, přičemž vezme v potaz názory jednotlivých odborových organizací. Pokud by u zaměstnavatele nepůsobily vůbec žádné odborové organizace, stanoví zaměstnavatel pracovní podmínky opět sám v pracovním řádu po projednání se zastupiteli zaměstnanců. Polský zákoník práce ovšem nijak nesankcionuje absenci dohody nebo pracovního řádu v případě zaměstnávání telepracovníků. Absence takovýchto dokumentů také nezpůsobuje neplatnost dohod zakládající výkon práce distančním způsobem.¹⁵⁰

V článku 677 polského zákoníku práce je stanoveno, že během pracovněprávního vztahu je možné změnit klasický pracovněprávní vztah na výkon telepráce, a to po dohodě zaměstnavatele se zaměstnancem nebo na návrh jedné ze stran. Zaměstnavatel je také povinen v rámci možnosti vzít v potaz žádost zaměstnance týkající se výkonu telepráce. V polském pracovním prostředí má tedy zaměstnanec mnohem vyšší šanci než u nás, že mu zaměstnavatel může vyhovět a povolit výkon telepráce.

Ve lhůtě tří měsíců od zahájení výkonu telepráce může každá ze smluvních stran podat závazný návrh na ukončení výkonu telepráce a požádat o návrat ke klasickému výkonu práce v prostorách zaměstnavatele, přičemž musí dojít k obnově původních pracovních podmínek do 30 dnů od podání návrhu. Pokud zaměstnanec podá takovýto návrh po uplynutí tří měsíců, zaměstnavatel musí vzít takovouto žádost v potaz a v rámci možností mu vyhovět. Ukončení může samozřejmě nastat rovněž kdykoliv po dohodě obou smluvních stran. Pokud zaměstnanec odmítne vykonávat telepráci nebo v tříměsíční lhůtě ukončí z vlastní vůle výkon telepráce, nemůže být tato skutečnost důvodem pro ukončení pracovněprávního vztahu se zaměstnancem.

Zaměstnavatel musí při uzavírání pracovní smlouvy nebo později dodatečně při změně formy práce telepracovníka informovat, do které organizační jednotky je zaměstnanec v rámci výkonu práce zařazen a dále musí odkázat telepracovníka na osobu příslušnou ke spolupráci se zaměstnancem a na osobu, která má právo vykonávat kontrolu nad telepracovníkem.

Zaměstnavatel je dále povinen na základě čl. 6711 polského zákoníku práce dodat zaměstnanci vybavení nezbytné k výkonu telepráce, pojistit toto vybavení, uhradit náklady spojené s instalací, servisem, používáním a zakonzervováním tohoto vybavení a dále zajistit telepracovníkovi technickou pomoc a školení týkající se obsluhy vybavení nezbytného pro výkon telepráce. V případě používání vlastního vybavení

¹⁵⁰ LISZCZ, T. *Prawo pracy*. Wyd. 7. Warszawa: LexisNexis, 2011, s. 142.

telepracovníka, by se měli zaměstnavatel se zaměstnancem dohodnout na poskytování peněžního ekvivalentu.

Zaměstnavatel má na základě čl. 6714 polského zákoníku práce právo kontrolovat zaměstnance v místě výkonu práce. Pokud je telepráce vykonávána v domácnosti zaměstnance, má zaměstnavatel právo kontrolovat výkon práce, dále kontrolovat inventář, servis a opravy svěřeného vybavení a rovněž má právo kontrolovat dodržování bezpečnosti a hygieny práce. Tato kontrola může být provedena pouze po předchozím souhlasu zaměstnance. Výkon takovéto kontroly nesmí nikterak narušovat soukromí zaměstnance a jeho rodiny. V tomto ustanovení dochází dle názoru autora k harmonickému propojení ochranné a organizační funkce pracovního práva. Zaměstnavatel má právo kontrolovat výkon práce a používání zapůjčeného vybavení, ale pouze za určitých, taxativních podmínek, které nezasahují nepřiměřeně do soukromí zaměstnance a jeho rodiny. Toto ustanovení proto autor tohoto článku hodnotí velmi kladně.

Podobně jako ve slovenské právní úpravě je i v Polsku výslovně stanoveno, že s telepracovníkem nemůže být v rámci vzniku a zániku pracovněprávního vztahu, profesního postupu nebo školení zacházeno hůře, než se zaměstnanci pracujícími na srovnatelných pozicích. Zaměstnanec nesmí být žádným způsobem diskriminován z důvodu výkonu teleworkingu. Polský zákonodárce uznal za vhodné zdůraznit obecnou zásadu zákazu diskriminace a rovného zacházení přímo v ustanoveních týkajících se výkonu teleworkingu, jelikož tito zaměstnanci jsou izolováni od zbytku pracovního kolektivu a tím pádem i více zranitelní.

Zaměstnavatel má také povinnost umožnit zaměstnanci přístup do prostor zaměstnavatele, kde by měl možnost se kontaktovat se svými spolupracovníky nebo využívat společné prostory určené zaměstnancům z důvodu předcházení izolace zaměstnance od zbytku pracovního kolektivu. Na závěr polský zákonodárce dodává, že při výkonu teleworkingu se až na několik výjimek užijí obdobně ustanovení týkající se bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.

7. Závěr

Autor se v tomto příspěvku snažil porovnat českou, slovenskou a polskou právní úpravu teleworkingu a zhodnotit implementaci evropských standardů do těchto právních řádů. Při analýze české právní úpravy bylo zjištěno, že česká právní úprava značně zaostává za evropskými standardy a nedostatečně řeší danou problematiku, přičemž pak dochází k aplikačním problémům v praxi. Česká právní úprava nedostatečně reflektuje rámcovou dohodu o práci na dálku sjednanou evropskými sociálními partnery. Slovenská úprava se oproti české snažila alespoň částečně problematikou teleworkingu upravit a zachytit alespoň základní teze rámcové dohody o práci na dálku.

Dle názoru autora je pak polská právní úprava práce na dálku pojata nejkomplexněji, jelikož polský zákonodárce si uvědomuje význam této problematiky, která bude mít do budoucna s rozvojem informačních technologií stále větší význam. V polském zákoníku práce jsou výtečně zachyceny všechny body rámcové dohody o práci na dálku a daná problematika je řešena z různých úhlů pohledu, někdy snad až příliš podrobně, kdy by vystačilo poukázat jen na obecná pracovněprávní ustanovení. Nicméně autor považuje polskou právní úpravu za velice zdařilou a česká právní úprava se jí může

inspirovat, a to např. v oblasti hrazení nákladů spojených s výkonem práce na dálku, odpovědnosti spojené s výkonem práce anebo v oblasti kontroly telepracovníka.

Použitá literatura

- DRBALOVÁ, V., MÁLKOVÁ, H. *Průvodce rámcovými dohodami evropských sociálních partnerů* [online], srpen 2007 [cit. 9. 9. 2013], s. 32 Dostupné z: http://www.socr.cz/assets/aktivity/publikace/Pruvodce_ramcovymi_dohodami_evropskych_SP.pdf.
- GALVAS, M., GREGOROVÁ, Z., HRABCOVÁ, D., KOMENDOVÁ, J., STRANSKÝ, J. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012.
- LISZCZ, T. *Prawo pracy*. Wyd. 7. Warszawa: LexisNexis, 2011.
- MATEJKA, J. Distanční výkon práce [online]. *Právní rádce*, publikováno 28. 8. 2008 [cit. 10. 9. 2013]. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-26786410-distanzni-vykon-prace>.
- Nařízení vlády č. 590/2006 Sb.*, kterým se stanoví okruh a rozsah jiných důležitých osobních překážek v práci, ve znění pozdějších předpisů.
- Předpis č. 311/2001 Z. z.*, zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.
- Rámcová dohoda o práci na dálku ze dne 16. 7. 2002.
- ŠUBRT, B. Práce mimo pracoviště zaměstnavatele [online]. *Mzdová praxe*, publikováno 18. 9. 2008 [cit. 8. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.mzdovapraxe.cz/archiv/dokument/doc-d4043v5443-prace-mimo-pracoviste-zamestnavatele/>.
- Ustawa z dnia 26. 6. 1974*, Dz. U. 1974 Nr. 21, poz. 94, *kodeks pracy*, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 262/2006 Sb.*, zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.
- ZDALNIEJ.PL, *Bariery telepracy* [online]. [cit. 9. 9. 2013]. Dostupné z: <http://zdalniej.pl/bariery-telepracy>.

Možnosti použití švýcarské právní úpravy při aplikaci náhrady újmy na zdraví dle nového občanského zákoníku

*The possibilities of using Swiss legislative
by application compensation for the damage on health
in accordance with new civil code*

Mgr. Jan Kotula

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: švýcarský občanský zákoník, nový občanský zákoník, náhrada újmy na zdraví

Abstrakt: Článek představuje právní úpravu náhrady újmy na zdraví ve švýcarském občanském zákoníku a v novém občanském zákoníku. Podstatou článku je úvaha o možném použití švýcarských právních předpisů v souladu s aplikací nového občanského zákoníku.

Key words: Swiss civil code, new civil code, compensation for the damage on health

Abstract: An article presents legislation of compensation for the damage on health in the Swiss code of obligation and in the new civil code. The essence of the article is reflection on the possible use of Swiss legislation in accordance with application of new civil code.

1. Úvod

Jak plyne z důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku, jedním z inspiračních zdrojů byla i švýcarská právní úprava.¹⁵¹ Cílem tohoto článku je nejprve poukázat na hlavní rozdíly mezi právní úpravou náhrady újmy na zdraví obsaženou v zákoně č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku,¹⁵² a v zákoně č. 89/2012 Sb., občanském zákoníku.¹⁵³ Následně je v další části tohoto článku představena švýcarská právní úprava náhrady újmy na zdraví a zamyšlení nad možným využitím tohoto inspiračního zdroje při interpretaci a aplikaci nového občanského zákoníku.

2. Hlavní rozdíly mezi právní úpravou náhrady újmy na zdraví v občanském zákoníku a v novém občanském zákoníku

Právní úprava náhrady škody v občanském zákoníku je zakotvena v § 415 až 459. V tomto směru nelze opomenout, že nový občanský zákoník rovněž nahrazuje dosavadní právní úpravu náhrady škody obsaženou v obchodním zákoníku v § 373 až 386.

¹⁵¹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, komentář k § 2951 až 2971.

¹⁵² V textu užívána zkratka ObčZ.

¹⁵³ V textu užívána zkratka NOZ.

Rozdíly týkající se náhrady újmy na zdraví lze rozdělit do dvou skupin. První skupinou je skupina obecných změn pojetí náhrady škody, která však neoddtělně souvisí s problematikou náhrady újmy na zdraví. Do této skupiny například patří skutkové podstaty náhrady škody. Druhá skupina se pak bezprostředně dotýká pouze újmy na zdraví, typicky se jedná o ustanovení řešící náhrady při ublížení na zdraví a při usmrcení.

Za nejvýznamnější obecné změny považují:

- a) rozlišení deliktů a smluvní odpovědnosti,
- b) zúžení § 415 a změna skutkových podstat odpovědnosti za škodu.

Nový občanský zákoník rozlišuje deliktů odpovědnost a smluvní odpovědnost. Nejvýznamnějším důsledkem této změny je pak odlišná koncepce odpovědnosti za škodu, která v prvním případě vychází z § 420 odst. 3 občanského zákoníku a v druhém případě z koncepce odpovědnosti § 373 zákoníku obchodního. V případě deliktů odpovědnosti se jedná o subjektivní odpovědnost, neboť, jak plyne z § 2910 NOZ, pojmovým znakem je zavinění, které je § 2911 NOZ presumováno z nedbalosti. Smluvní odpovědnost je následně upravena v § 2913 a je koncipována jako odpovědnost objektivní s omezenou možností liberace, neboť zprostit odpovědnosti se může škůdce pouze z důvodů *vis maior*. V souvislosti se škodou na zdraví je vhodné uvést, že pod tento případ objektivní smluvní odpovědnosti bude nově spadat poskytování zdravotních služeb s ohledem na zakotvení jejich smluvního základu v § 2636 a násl. NOZ.

Tomáš Doležal k této problematice uvádí,¹⁵⁴ že změna pojetí odpovědnosti za poskytování zdravotních služeb z dosavadní subjektivní odpovědnosti dle § 420 ObčZ¹⁵⁵ nebude mít s ohledem na presumované zavinění dle § 420 odst. 3 ObčZ zásadní vliv, neboť zásadní otázkou v těchto medicínských sporech je prokázání postupu *non lege artis* a jeho příčinná souvislost se škodou. S tímto je potřeba částečně souhlasit, na druhé straně je ale otázkou, jak s tímto ustanovením naloží soudní praxe, která například v případě § 421a ObčZ došla v minulosti k široké extenzi tohoto ustanovení.¹⁵⁶ Osobně se domnívám, že tato změna způsobí částečné posílení pozice pacienta, což však nemusí být nutně nespravedlivé.¹⁵⁷

Další z podstatných změn je zúžení dosavadní generální prevenční povinnosti § 415 občanského zákoníku, jejíž šíře byla právní praxí kritizována.¹⁵⁸ Právní úprava občanského zákoníku stanovuje i nadále prevenční povinnost pro osobu, která aktivně

¹⁵⁴ DOLEŽAL, T. Poskytování zdravotních služeb po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2013, roč. 3, č. 2, s. 34–44. DOI: 1804–8137. Dostupné z: <http://www.ilaw.cas.cz/medlawjournal/index.php/medlawjournal/article/view/51/57>.

¹⁵⁵ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. srpna 2004, sp. zn. 25 Cdo 2542/2003.

¹⁵⁶ V oblasti poskytování zdravotních služeb byla například dovozena odpovědnost i za známé vedlejší účinky léků, blíže rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. května 2011, sp. zn. 25 Cdo 1240/2009.

¹⁵⁷ Lze říci, že jistá favorizace pacienta jako slabší strany je v této oblasti potřebná a můžeme ji najít například v rozhodovací praxi Ústavního soudu ČR, viz například usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08.

¹⁵⁸ ELIÁŠ, K. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář: 1. svazek, § 1–487*. Praha: Linde, 2008, s. 777–778.

koná a tím způsobuje riziko újmy.¹⁵⁹ V ostatních případech se již nejedná o bezvýjimečnou prevenční povinnost, ale o povinnost zasáhnout v „odůvodněných“ případech (povinnost osoby, která vytvořila nebezpečnou situaci, povaha poměru mezi osobami, snadné odvrácení újmy).

Poslední významnou změnou je možnost omezení náhrady škody, jež však nelze v oblasti újmy na zdraví (tj. újmy na přirozených právech) využít s ohledem na legální zákaz v § 2898 NOZ. Proto se této limitaci blíže nevěnuji.

V oblasti odškodnění újmy na zdraví je nepochybně nejvýznamnější změnou zrušení paušálních částek pro případ smrti a odškodňování újmy na zdraví dle tzv. bodové vyhlášky č. 440/2001 Sb.¹⁶⁰ V této oblasti bude velmi zajímavé sledovat vývoj metodiky, která se k odškodňování újmy na zdraví prosadí. Osobně nemám ani tak obavu ze soudního řešení, kde mám za to, že se soudy s touto problematikou dokážou vypořádat. Otázkou však je, jakým způsobem bude probíhat mimosoudní odškodnění například drobnějších poranění po dopravních nehodách.

Významnou novinkou je také zakotvení nákladů spojených s péčí o zdraví, které doposud nebyly samostatným nárokem a které byly teprve nedávno Ústavním soudem ČR¹⁶¹ uznány jako uplatnitelné v rámci § 449 ObčZ. Nové je rovněž výslovné zakotvení principu *punitive damages* v § 2957 NOZ, který umožňuje zohlednit okolnosti zvláštního zřetele hodné, například zneužití závislosti poškozeného.

3. Švýcarská právní úprava náhrady újmy na zdraví

Ze švýcarské právní úpravy náhrady újmy obsažené v § 41 a násl. *Obligationenrecht* (dále též jen „OR“)¹⁶² lze vysledovat důraz na spravedlivé rozhodování s akcentem na individuální posuzování jednotlivých případů. Tento směr postupně prostupuje několika ustanoveními. Již druhý odstavec § 41 OR obsahuje *punitive damages* pro případ úmyslného způsobení škody jednáním v rozporu s dobrými mravy.

Zvláštností *Obligationenrecht* je obsažení *de facto* procesní úpravy, kdy v § 42 odst. 1 OR je zakotveno důkazní břemeno pro žalobce, který musí prokázat vznik škody. Rovněž § 42 odst. 2 OR stanovuje obdobu českého § 136 OSŘ,¹⁶³ neboť stanovuje, že v případě, kdy nelze zjistit přesnou výši škody, má soud pravomoc ji odhadnout s ohledem na normální dění a kroky učiněné poškozenou stranou.

Také § 43 odst. 1 OR směřuje k individualizaci odškodnění, neboť zdůrazňuje kritéria, která má soud zohlednit – okolnosti případu a stupeň zavinění. *Obligationenrecht* také obdobně jako nový občanský zákoník¹⁶⁴ zohledňuje majetkové poměry škůdce, neboť v případě, že škoda není způsobena úmyslně ani z hrubé nedbalosti a zaplacení

¹⁵⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, komentář k § 2900 až 2903.

¹⁶⁰ Viz § 444 ObčZ.

¹⁶¹ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 16. ledna 2013, sp. zn. I. ÚS 46/12.

¹⁶² *Obligationenrecht* (1881) je starší než švýcarský občanský zákoník – *Schweizerisches Zivilgesetzbuch* (1911), systematicky je považován za jeho pátou část.

¹⁶³ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶⁴ Dle § 2953 NOZ může soud snížit náhradu s výjimkou případu, kdy je škoda zaviněna úmyslně. První odstavec tohoto ustanovení je převzat z § 450 ObčZ a v tomto směru se nejedná o nový institut. Novinkou je omezení této možnosti snížit náhradu v případě způsobení škody osobou hlásící se k odbornému výkonu jako příslušník určitého stavu nebo povolání či porušením od-

kompenzace by způsobilo špatnou finanční situaci škůdce, může soud provést redukcí výše odškodnění (§ 44 odst. 2 OR).

Rozsah nároků vyplývajících z újmy na zdraví upravených v § 45–47 OR je, dá se říci, standardní. Paušální částky odškodnění švýcarská právní úprava neobsahuje a nechává tedy v tomto směru prostor pro soudní rozhodnutí. Jistou zvláštnost však nalézáme i zde. V případech, kdy následky újmy nelze zhodnotit dostatečně určitě v době rozhodování soudu, má soud dle § 46 odst. 2 OR možnost vyhradit si právo doplnit stanovení výše odškodnění do dvou let od rozhodnutí. Tento institut je dle mého názoru praktický, s ohledem na ulehčení pozice poškozeného. V případě zhodnocení trvalých následků je potřeba vyčkat ustálení zdravotního stavu, které však může nastat i po několika letech (například s ohledem na plánované operace typu extrakce kovů) a poškozený je tak alespoň v České republice nucen vyčkat s uplatněním nároku na ztížení společenského uplatnění do doby ustálení zdravotního stavu.¹⁶⁵

4. Závěr

Nový občanský zákoník byl přijat jako demokratický civilní kodex.¹⁶⁶ K naplnění tohoto záměru poskytuje nový občanský zákoník velký rozhodovací prostor soudům, což je zřejmé i v oblasti náhrady za újmu na zdraví. Tento prostor však s sebou přináší i velkou odpovědnost a nutnost individuálního přístupu k jednotlivým případům. Samozřejmě lze namítnout, že soudy mohou pokračovat v dosavadní rozhodovací praxi bez ohledu na novou právní úpravu, a to za pomoci § 13 NOZ, stanovující právo na předvídatelnost a podobnost rozhodování. Osobně však věřím v postupnou pozitivní evoluci rozhodovací praxe.

Principy nového občanského zákoníku jsou podle mne velmi podobné principům, které nalézáme ve švýcarském právu, alespoň co se týká náhrady újmy na zdraví. Mám za to, že se jedná o vhodný inspirační zdroj pro českou rozhodovací praxi. Osobně považuji, kromě již samotného pojetí institutu náhrady škody a újmy, za inspirativní § 46 odst. 2 OR.

Dle mého názoru je totiž možnost soudu doplnit své rozhodnutí o výši odškodnění z důvodu vyčkání na ustálení zdravotního stavu přínosná jak pro poškozeného, tak pro samotnou justici. Poškozený nemusí podávat více žalob a soudnímu aparátu odpadá založení dalšího řízení a činění souvisejících úkonů. Myslím si, že toto ustanovení by mohlo být přejato do nového občanského zákoníku, popřípadě, že by bylo systematicky vhodnější jej přejmout do občanského soudního řádu, například do § 154 OSŘ.

Obligationenrecht neobsahuje paušální částky pro poškozené pro případ smrti stejně jako nový občanský zákoník. V tomto směru by mohla být pro českou soudní praxi inspirující i švýcarská rozhodovací soudní praxe.

borné péče. Nový občanský zákoník je z hlediska formy zavinění oproti švýcarské právní úpravě mírnější, naproti tomu přísnější je na „odborníky“.

¹⁶⁵ Blíže například rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. října 2005, sp. zn. 21 Cdo 2877/2004.

¹⁶⁶ V tomto směru je symbolické i číslo tohoto právního předpisu, které koresponduje s rokem 1989, kdy došlo k tzv. sametové revoluci.

Použitá literatura

DOLEŽAL, T. Poskytování zdravotních služeb po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*, 2013, roč. 3, č. 2, s. 34–44. DOI: 1804 – 8137. Dostupné z: <http://www.ilaw.cas.cz/medlawjournal/index.php/medlawjournal/article/view/51/57>.

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář: 1. svazek, § 1–487*. Praha: Linde, 2008.

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 16. ledna 2013, sp. zn. I. ÚS 46/12.

Obligationenrecht.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. srpna 2004, sp. zn. 25 Cdo 2542/2003.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. října 2005, sp. zn. 21 Cdo 2877/2004.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. května 2011, sp. zn. 25 Cdo 1240/2009.

Schweizerisches Zivilgesetzbuch.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2008, sp. zn. I. ÚS 1919/08.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Punitive damages v rámci deliktů proti soukromí – srovnání českého a některých zahraničních přístupů

Punitive Damages Within the Framework of Invasion of Privacy Delicts – Comparison between Czech and Some Others Approaches

Mgr. Tomáš Marek

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: sankční náhrada, nemajetková újma, punitive damages, ochrana soukromí, ochrana osobnosti

Abstrakt: Předmětem mého příspěvku je ověření hypotézy, že český právní řád obsahuje prostor pro sankční náhradu imateriální újmy. Výše uvedené je zasazeno do kontextu osobnostního práva, přičemž možnost uplatnění sankčního nároku je mapována na příkladu zveřejnění nepravdivých informací zasahujících soukromí druhého.

Key words: punitive damages, immaterial loss, privacy policy

Abstract: In this paper, the author is verifying of the hypothesis that the Czech legal order makes the room for punitive damages based on immaterial loss. The aforementioned issue is set within the framework of personality law and possibilities of pleading punitive damages is examined on the example of the disclosure of false information which invades someone's privacy to the public.

1. Úvod

V následujícím příspěvku¹⁶⁷ se zabývám povahou náhrady nemajetkové újmy na podkladu judikatury týkající se ochrany soukromí. Základní hypotézou k ověření je tvrzení, že je dále poskytnuto k diskusi, že ani původní občanský zákoník (zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, dále jen „OZ“) ani nový občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dále jen „NOZ“), nevylučují přiznání náhrady nemateriální újmy za porušení práva na soukromí ve výši, kterou lze z hlediska jejího

¹⁶⁷ V tomto příspěvku, který je písemným zpracováním prezentace z konference Debaty mladých právníků 2013 konané ve dnech 15.–17. 9. 2013 v Hrubé vodě u Olomouce, jsou načrtnuty některé myšlenky, jež byly prvně zmíněny v rámci článku Delikty proti cti, jenž vznikl na podkladě stejnojmenného příspěvku z konference Olomoucké právnické dny v květnu 2013 v Olomouci. Tento článek vzniká za podpory Univerzity Palackého v Olomouci v rámci projektu Řešení bagatelních deliktů, který je součástí Studentské grantové soutěže Univerzity Palackého v Olomouci. Jedná se o úvahy, jež budou dále zpracovány v monografii Řešení bagatelních deliktů, a dále v rámci mého příspěvku pro workshop *Annual European and Comparative Law PhD Workshop* pořádaném Českou společností pro evropské a srovnávací právo a rovněž v mé disertační práci na téma Ochrana soukromí v rámci práva zábavního průmyslu.

účelu označit za sankční. Tento článek má za cíl stanovit, zda pro nastíněné úvahy existují předpoklady, přičemž otázky týkající se skutečné výše přiznávaných částek a jejich rozdělení co do povahy ponechávám jakožto téma k jinému zamyšlení. Níže uvedené úvahy tedy směřují k tomu, zda současné české právo umožňuje akceptovat filozofický koncept náhrady s účelem sankce. Východiska našeho systému porovná-
vám se systémy v Anglii a v USA, tedy s právem *common law*, z něhož tento institut pochází, přičemž je zřejmé, že i tyto koncepty pojímají ochranu soukromí odlišně co do možností přiznat sankční náhradu. Rovněž však, kromě výše uvedeného, nelze vy-
nechat ani principy Evropského deliktního práva PETL, neboť tyto jsou, s ohledem na skutečnost, že se na jejich tvorbě podíleli akademici i praktici jak kontinentálního, tak angloamerického právního systému, velmi užitečným podkladem pro určení prav-
děpodobnosti, jaké tendence obecně v názoru na přiznávání sankční povahy náhrady nemajetkové újmy mohou do budoucna převládnout.

2. Právo na soukromí

Pro účely tohoto článku, a to i s ohledem na jeho rozsah, nemám ambice poskytnout vyčerpávající pojednání o právu na soukromí. Avšak vzhledem ke skutečnosti, že na podkladu porušení takového práva budu konstruovat nárok na náhradu nemajetkové újmy v sankční výši, je třeba vymezit hmotné zakotvení takového práva ve smyslu, ve kterém se týká předmětu tohoto příspěvku.

Právo na soukromí je součástí ústavního pořádku České republiky, a to v rámci čl. 7 úst. zák. č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod.¹⁶⁸ Toto právo je vymezeno rovněž v čl. 12 Všeobecné deklarace lidských práv,¹⁶⁹ jež vznikla na půdě OSN, a v čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod,¹⁷⁰ jež vznikla na úrovni Rady Evropy, tudíž Česká republika je na základě uvedeného vázána i judikaturou Evropského soudu pro lidská práva.¹⁷¹ Konkrétní projev práva na soukromí v podústavních předpisech je projeven kromě jiného v § 11 OZ, který normuje, že „fyzická osoba má právo na ochranu své osobnosti... jakož i soukromí“. Právo na soukromí obsahuje několik složek, z nichž pro naše účely budou nejdůležitější právě osobnostní práva

¹⁶⁸ „Nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena“. Následuje však pojistka pro případ, kdy by lpění na dodržení takového práva nepřiměřeně zasahovala do jiného práva.

¹⁶⁹ „Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence, ani útokům na svou čest a pověst. Každý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.“

¹⁷⁰ Je normováno, že: „Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydli a korespondence.“ Přičemž zásah do takového práva je možný jen ve stanovených případech po splnění příslušných podmínek, tedy tam, kde zájem na ochraně jiného práva převáží.

¹⁷¹ I když ESLP výslovně nedefinoval celé právo na soukromí (viz rozsudek ESLP ve věci Niemietz v. Německo, sp. zn. 13710/88, par. 29), lze vyjít jednak z definice českého Ústavního soudu v rozhodnutí pod sp. zn. II. ÚS 517/99 nebo z Rezoluce Rady Evropy 428 z roku 1970 o masových komunikačních médiích a lidských právech. Pouze jakožto poznámku na okraj lze uvést, že ESLP ve své judikatuře prostor sankční výši náhrady nepřisuzuje, viz čl. 41 Úmluvy, dále např. FONTANA, Barbra: Damage Awards for Human Rights Violations in the European and Inter-American Courts of Human Rights. In: Santa Clara Law Review, 4/31, Santa Clara University, 1991, s. 1158.

a osobní soukromí,¹⁷² jež vyplývají z OZ. Porušením práva na soukromí ve smyslu, ve kterém se zde tímto zabývám, tak je porušením osobnostního práva. Pouze do-
dávám, že v rámci NOZ je ochrana soukromí jakožto osobnostního práva chráněna
v § 81 n. Typickým příkladem pro účely tohoto článku je zveřejnění nepravdivé infor-
mace zasahující právo na soukromí druhého, přičemž pro úvahy stran porušení práva
na soukromí újmou na rodinném životě způsobením zdravotní újmy či smrti členu
rodiny zde prostor nezbývá.

3. Východiska *common law*

Prvně je třeba uvést praktickou poznámku k tomu, že anglický přístup nerozezná-
vá právo na soukromí (*right to privacy*),¹⁷³ které je v rámci *common law* chráněno přes
ekvitní nárok v podobě *breach of confidence*. Předpokladem uvedeného nároku však
až donedávna bylo zveřejnění soukromé informace, jež musela být druhému svěřena
s tím, že je soukromá, přičemž až recentně¹⁷⁴ bylo judikováno, že již samo zveřej-
nění informace zasahující soukromí je rovněž porušením důvěry. Na uvedený posun
ve vnímání práva na soukromí měla přirozeně vliv povinnost Spojeného království re-
spektovat shora zmíněnou Úmluvu o lidských právech a základních svobodách a kon-
sekventně přijatý *Human Rights Act*,¹⁷⁵ avšak výše uvedené ničeho nemění na tom,
že v Anglii soukromí není chráněno v rámci *tort law*. Z toho vyplývá, že vzhledem
k tomu, že anglické právo přiznává sankční náhradu pouze v rámci *tort law*, u ochrany
soukromí ji v současné době možné přiznat není.¹⁷⁶ K ochraně soukromí nadto nelze
využít *torts of defamation (libel/slander)*, přičemž však v porovnání s českým práv-
ním řádem bychom, ač je delikt pomluvy u nás veřejnoprávního charakteru, jej mohli
pojmout jako zveřejnění nepravdivé informace se zásahem do osobnostních práv, tu-

¹⁷² Z rozhodnutí Ústavního soudu ČR, sp. zn. II. ÚS 517/99: „Právo na ochranu osobního soukromí je právem fyzické osoby rozhodnout podle vlastního uvážení zda, popř. v jakém rozsahu a jakým způsobem mají být skutečnosti jejího osobního soukromí zpřístupněny jiným subjektům a zároveň se bránit (vzepřít) proti neoprávněným zásahům do této sféry ze strany jiných osob. Přílišná akcentace pozitivní složky práva na ochranu soukromého života vede k neadekvátnímu zúžení ochrany pouze na to, aby skutečnosti soukromého života fyzické osoby nebyly bez jejího souhlasu či bez důvodu uznávaného zákonem a tak nebyla narušována integrita vnitřní sféry, která je pro příznivý rozvoj osobnosti nezbytná. Ústavní soud nesdílí toto zúžené pojetí, neboť respektování soukromého života musí zahrnovat do určité míry právo na vytváření a rozvíjení vztahů s dalšími lidskými bytostmi.“

¹⁷³ Home Office v. Wainwright [2001] EWCA Civ. 2081. *House of Lords* tuto tezi zcela jasně posvětil, i když ohledně skutečnosti, zda ve Velké Británii existuje samostatné právo na soukromí je stále vedena jak akademická, tak praktická debata. Stejně Kaye v. Robertson [1991] FSR 62.

¹⁷⁴ Campbell v. MGN Ltd [2004] UKHL 22, dále např. Mosley v. News Group Newspapers [2008] EWHC 1777 (QB).

¹⁷⁵ *Human Rights Act* (1998).

¹⁷⁶ Ve dvou případech Douglas and another and others v. Hello! Limited and others [2007] UKHL 21 a Mosley v. News Group Newspapers [2008] EWHC 1777 (QB) bylo zvažováno přiznání sankční náhrady, poněvadž bylo zřejmé, že v obou žalovaný jednal ze ziskuchtivosti, avšak s ohledem na skutečnost, že ochrana soukromí není považována za součást *tort law*, nemohla být přiznána.

díž pouze pro účely tohoto příspěvku je vhodné zmínit i tyto.¹⁷⁷ V USA je soukromí chráněno explicitně v rámci *tort law*,¹⁷⁸ přičemž pro naše účely je podstatné, že proti *torts* lze jako *damages* přiznat několik druhů pekuniárního plnění, tedy i to v sankční formě.

Co se týče náhrady, v Anglii, kromě kompenzační náhrady (*actual, compensatory damages*), kdy její součástí je co do účelu i náhrada zvýšená (*aggravated damages*), lze žádat i náhradu sankční (*exemplary damages*). Zvýšená náhrada se přiznává v případě, kdy škůdce svým výjimečně urážlivým jednáním způsobí psychickou újmu (*pain and suffering, mental distress*), přičemž sankční náhrada pouze v případě určitého pochybení státu, případně, pokud škůdce jedná ze ziskuchtivosti, z čehož vyplývá, že riziko uložení povinnosti hradit pouze kompenzační náhradu by se mu hospodářsky vyplatilo.¹⁷⁹ V USA se pojem *aggravated damages* užívá jako synonymum pro *punitive damages* či *exemplary damages*, přičemž každý stát si upravuje podmínky pro sankční náhradu zvlášť, tudíž v některých státech jsou dokonce zákonem omezené cifry, kterými je možné kompenzační náhradu násobit do podoby *punitive damages*.¹⁸⁰ Jejich význam spočívá v sankčním účelu takové náhrady s ohledem na okolnosti případu, kdy škůdce musí jednat rovněž úmyslně či zlomyslně.¹⁸¹ Důležitou informací je dále skutečnost, že ve většině případů o uvedeném rozhodují porotní soudy.¹⁸²

¹⁷⁷ *Defamation Act* (2013) odmítá *forum shopping* tak, aby se kdokoli mohl u *High Court of London* soudit v rámci pomluv, tudíž Londýn pravděpodobně ztratí pověst hlavního města pomluv a zároveň místa, kde se sice přiznávají malé částky, avšak pravděpodobnost přiznání nároku ze zásahu v případě, že informace není zcela přesná, je velká.

¹⁷⁸ Čtvrtý dodatek Ústavy normuje, že lidé mají právo být chráněni proti nedůvodným prohlídkám či konfiskacím, a to co se týče osob, domů, listin a majetku. Právo na soukromí je pak chráněno v rámci *tort law*: zásah do soukromí (*intrusion upon seclusion*), nepovolené užití jména či podoby (*appropriation of name or likeness*), zveřejnění soukromých informací (*publicity given to private life*) a vystavení do špatného světla (*false light*).

¹⁷⁹ *Rookes v. Barnard* [1964] AC 1129, kde Lord Devlin vymezil test „if, but only if“ a zároveň zformuloval základní předpoklady pro přiznání sankční náhrady, jež jsou dobrým právem dodnes.

¹⁸⁰ Federální Nejvyšší soud USA však konstatoval, že v rámci doktríny *Due Process* se v rámci zásady proporcionality musí uplatnit i přiměřená míra sankce, viz např. *BMW of North America, Inc. v. Gore*, 517 U. S. 559 (1996), dále např. EISENBERG, T., LAFOUNTAIN, N., OSTROM, B., ROTTMAN, D., WELLS, M. T. *Juries, Judges and Punitive Damages: An Empirical Study* [online]. SSRN Series, 2000. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=248419>, cit. dne 28. 5. 2013.

¹⁸¹ Srov. JANEČEK, V. K přípustnosti sankční náhrady škody. In: *Právní rozhledy*, č. 5/2013, s. 153 n.; KOZIOL, H., WILCOX, V. *Punitive Damages: Common Law And Civil Law Perspectives*. Austrian Academy of Science, Institute for European Tort Law, Springer-Verlag, Wien, 2009, s. 7–53, 155–196, 257–274.

¹⁸² SUNSTEIN, C. R., HASTIE, R., PAYNE, J., W., SCHKADE, D. A., VISCUSI, W. K. *Punitive Damages: How Juries Decide*. The University of Chicago Press, Chicago, 2002, s. 1.

4. Česká právní úprava nemajetkové újmy v OZ

Základní doktrinální¹⁸³ i judikatorní¹⁸⁴ tezí naší právní úpravy ohledně škody je skutečnost, že tato se přiznává ve skutečné výši. Uvedený postulát vychází z § 442 odst. 1 OZ, jež normuje, že se hradí škoda skutečná a to, co z majetku ušlo. Co se týče náhrady imateriální újmy v rámci osobnostních práv, do kterých ochrana soukromí spadá,¹⁸⁵ OZ vychází z § 13 odst. 2, který stanoví, že pokud se nejeví vzhledem k povaze zásahu postačující osobní satisfakce, tedy omluva, a to primárně proto, že ve značné míře byla snížena důstojnost fyzické osoby nebo její vážnost ve společnosti, má fyzická osoba též právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích. Dle odst. 3 je tato výše určena dle okolností případu úvahou soudu s přihlédnutím k závažnosti porušení právem chráněného zájmu.

Na tomto místě je třeba poznamenat, že systematicky se výše zmíněná ustanovení nachází v § 13 OZ, který jakožto nárok z porušení práva na ochranu osobnosti primárně předpokládá v odst. 1 podání negatorní a odstraňovací žaloby, a rovněž přiměřené zadostiučinění. Je tedy zřejmé, že již samotný OZ vnímá nutnost satisfakce jakožto satisfakci přiměřenou. A to i za situace, kdy odst. 3 sám vyjadřuje, jakým způsobem bude určena výše relutárního plnění. Vzhledem ke skutečnosti, že ač explicitně v právním řádu nevyjádřen, princip proporcionality¹⁸⁶ je Ústavním soudem uznáván jakožto vedoucí právní princip demokratického právního státu, tedy i za situace, kdy by samotný § 13 OZ neřešil formu, jakou bude výše nemajetkové újmy nahrazena, je zřejmé, že by se tak muselo dít v míře přiměřené (a to s ústavními dopady).

¹⁸³ ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I, II – komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1282–1288: „Náhrada škody, má-li plnit funkci reparační (restituční), má zajistit poškozenému plnou kompenzaci způsobené újmy, nikoliv však více.“

¹⁸⁴ Např. rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 7 Co 233/1969: „Skutečnou škodou ve smyslu § 442 odst. 1 OZ je toliko taková majetková újma, která záleží ve zmenšení majetkového stavu poškozeného, nastalém v důsledku škodlivého jednání.“ Rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 1 Cz 82/88: „Při stanovení výše náhrady škody způsobené na věci je třeba vycházet z nákladů (jejich ceny), které je třeba vynaložit na uvedení věci do původního stavu (§ 442 odst. 1 OZ). Není-li uvedení věci do původního stavu možné, pak vodítkem pro stanovení výše náhrady škody je výše nákladů, které jsou nutné k tomu, aby odškodnění bylo poskytnuto jinak než uvedením věci v předešlý stav (např. náklady na obstarání stejné nebo obdobné věci).“

¹⁸⁵ Např. rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 3361/2007: „Občanské právo musí s ohledem jak na oprávněné individuální zájmy fyzické osoby, tak na nezbytné společenské potřeby vyváženě zabezpečovat, aby fyzická osoba měla např. možnost podle svého vlastního uvážení a sebeurčení svobodně rozhodnout, zda vůbec a v kladném případě v jakém rozsahu, v jaké formě a jakým způsobem mají být skutečnosti jejího soukromého života zpřístupněny jiným subjektům (pozitivní složka), právě tak jako se úspěšně vzepřít neoprávněným zásahům do jejího osobního soukromí ze strany jiných subjektů s rovným právním postavením (negativní složka). Soukromá sféra fyzické osoby, v níž je zabezpečováno svobodně realizovat svou osobnost, vytváří základ její celkové vnitřní jistoty a bezpečí. Právo na soukromí zahrnuje i právo na rodinný život spočívající v udržování a rozvíjení vzájemných citových, morálních a sociálních vazeb mezi nejbližšími osobami, přičemž jednou ze základních zásad rozhodování podle § 11 násl. OZ je objektivní hledisko.“

¹⁸⁶ Poprvé v rozhodnutí Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

Je tedy zásadní otázkou, nakolik, když ne systematicky, tak zda teleologicky, jsou náhrada škody a náhrada nemajetkové újmy za porušení osobnostních práv v rámci ochrany soukromí provázány skrze § 442 OZ. Vzhledem ke konstantní judikatuře Nejvyššího soudu ČR¹⁸⁷ je zřejmé, že ve výše uvedeném případě se jedná o dva samostatné nároky, přičemž pro oprávněnost každého z nich jsou rozhodné jiné skutečnosti. Pro náhradu škody je podstatné, aby za splnění dalších zákonných podmínek došlo k úbytku v majetkové sféře poškozeného (například tím, že pokud je o poškozeném zveřejněna nepravdivá informace v médiích, v důsledku čehož se změní jeho mediální obraz a určitý subjekt – například sponzor – s takovou osobou rozváže či nepodepíše dojednaný sponzorský kontrakt, jedná se nepochybně o škodu či ušlý a vyčíslitelný zisk). Zveřejnění nepravdivé informace však v případě, že je zasažen například rodinný život poškozeného, nemá přímé majetkové konotace, nicméně, opět za splnění zákonných podmínek, především pak subsidiarity, zakládá nárok na odčinění újmy na právu na soukromí v penězích.¹⁸⁸

Mám za to, že v případě nemajetkové újmy lze výkladem dovodit, že pro faktickou nemožnost vyčíslení újmy nelze vycházet z § 442 OZ, nýbrž pouze z principu přiměřenosti, a to jak ústavního, tak zákonného (§ 13 odst. 2 OZ) charakteru. Vzhledem k tomu, že tedy jde o jiný nárok, poněvadž skutečná škoda při porušení osobnostního práva kolikrát vzniknout ani nemusí, soud vlastní úvahou přiznává pekuniární plnění na základě skutečností, kdy není rozhodné, zda tato vznikla. Z uvedeného pohledu tedy v případě náhrady imateriální újmy nelze hovořit analogicky k principům reparace škody o tom, že by výše přiznané náhrady mohla dosahovat zvýšené či sankční výše, neboť není možné vyčíslit ani výši kompenzační, pokud zkrátka nepřijmeme jako postulát, že obvyklá výše náhrady přiznávaná soudy je (má být) kompenzačního charakteru. Úvahou k zamyšlení tedy zůstává, zda účel náhrady přiznávané českými soudy může co do aplikačních principů a výsledného efektu odpovídat sankční náhradě tak, jak je přiznávána v odlišných právních systémech. Zda může být v rámci přiměřenosti sledován i účel preventivně-sankční. Je základní skutečností, že porušení práva na soukromí je povahy objektivní.¹⁸⁹ Uskutečněním určitého jednání dochází k následku, který může porušit právo poškozeného na soukromí. Výše náhrady nemajetkové újmy se však posuzuje v každém jednotlivém případě s přihlédnutím ke všem okolnostem typickým pro daný případ.¹⁹⁰ Výše náhrady nemajetkové újmy

¹⁸⁷ Např. rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 154/2007.

¹⁸⁸ Část právnické obce má o tomto postoji nicméně pochyby, např. RYŠKA, Michal: Kočka má devět životů, kolik zdraví má člověk? [online]. Jiné Právo, 2008. Dostupné na: <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/11/michal-ryka-koka-m-devt-ivot-kolik.html>, cit. dne 14. 9. 2013.

¹⁸⁹ Viz výše rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 3361/2007, nebo rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 427/2007.

¹⁹⁰ Viz rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007: „Ustanovení § 13 obč. zák. ovšem nevymezuje případnou hranici (ať minimální nebo maximální) pro určení jeho výše. Pouze hovoří o tom, že zadostiucnění musí být přiměřené. Určení výše nároku na přisouzení náhrady nemajetkové újmy v penězích lze v zásadě proto zjišťovat značně obtížně. Vesměs se tudíž uplatní postup podle ustanovení § 136 OŠŘ, kdy soud tuto výši určí podle své úvahy. I ta však podléhá hodnocení. Soud je zde povinen vycházet z úplně zjištěného skutkového stavu a opírat se o zcela konkrétní a přezkoumatelná hlediska. Základem posouzení podle zmíněného ustanovení je proto zjištění takových skutečností, které soudu umožní založit úvahu na určitém kvantitativním posouzení

je tedy posuzována s ohledem na hlediska subjektivní. Jakmile je splněna podmínka porušení práva (skutečnost objektivní), nastává v rozhodovací praxi soudu prostor pro subjektivní zvážení všech okolností případu tak, aby mohlo být v přiznaném nároku zohledněno vše, co mohlo mít na takovou záležitost vliv.¹⁹¹ Přes vše výše uvedené zůstává platit základní zásada pro přiznání náhrady imateriální újmy, a to princip, aby na straně jedné škůdce pocítil s ohledem na jeho poměry, že se dopustil deliktu, a odradilo jej to od spáchání dalšího, avšak aby jej to finančně nezruinovalo, a rovněž, aby poškozenému byla uhrazena částka odpovídajícím způsobem vyjadřující jeho újmu, která však nesmí vést k bezdůvodnému obohacení.

Podstatné však i při zachování výše uvedených principů je, že mohou nastat případy, kdy přiznávání náhrady imateriální újmy ve výši, ve kterých ji české soudy přiznávají (víceméně platí zdrženlivost, a výše náhrad za porušení práva na soukromí se pohybuje spíše v desítkách než stovkách tisíc či v milionech),¹⁹² může být vzhledem k okolnostem případu nedostatečná, poněvadž pokud se škůdci finančně vyplatí zasáhnout do cizího soukromí, a riziko, že bude muset poškozenému poskytnout satisfakci, je menší než výše výdělku, je zákon ekonomicky neefektivní. Pokud by tedy právní normativní systém nevyjadřoval (i obecně) s ohledem na morální hodnoty diverzifikaci ocenění zásahů do soukromí právě dle subjektivních kritérií každého případu, lze uzavřít, že protizákonné jednání by bylo v určitých případech hospodářsky profitabilní nebo v případě zlého úmyslu hrubě nemravné či v rozporu s veřejným pořádkem.

Na tomto místě lze poukázat i na filozofický spor v náhledu na problematiku mezi českým Ústavním soudem a Nejvyšším soudem,¹⁹³ kdy Nejvyšší soud rigorózně lpí na tom, že v českém právu není prostor pro sankční povahu škody (újmy), avšak Ústavní soud toto nevylučuje. Nicméně v současné době existuje pouze jediné, a to senátní rozhodnutí v takové věci, sp. zn. I. ÚS 1586/09, ze dne 6. 3. 2012 ve věci spisovatele Michaela Viewegha (dále jen „rozhodnutí Viewegh“), kdy bylo dovozeno, že s ohledem na úmysl vydavatele tištěného periodika, který uveřejnil o mediálně známém spisovateli nepravdivá skutková tvrzení týkající se poměru s údajnou milenkou a následně na tomto sdělení postavil reklamní kampaň k nákladu uvedeného periodika, což spisovatele objektivně poškozovalo na jeho rodinném životě, přičemž vydava-

základních souvislostí posuzovaného případu.“ Dr. Wagnerová v disentu k rozhodnutí ÚS, sp. zn. Pl. ÚS 16/04, uvedla, že jde o přímo klíčový aspekt.

¹⁹¹ Srov. TELEČ, I. *Pojmové znaky duševního vlastnictví*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 128–129, kde kromě zamýšlení se nad účelem zadostiučinění je čtenáři k dispozici přehled záležitostí ke zvážení při zohledňování přiměřenosti zadostiučinění.

¹⁹² RYŠKA, M. Umělci pod okny soudu aneb První krok do světa satisfakci [online]. *Jiné právo*, 2009. Dostupné na: <http://jinepravo.blogspot.cz/2009/07/umelci-pod-okny-soudu-aneb-prvni-krok.html>, cit. dne 14.9.2013.

¹⁹³ Např. rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 4462/2009, nebo recentní rozhodnutí NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 83/2011 (rozhodnutí bylo vydáno až po ústavním nálezu ve věci Viewegh), kde je sice připuštěna i preventivní funkce náhrady, nicméně velmi opatrně: „I při určení výše relutární satisfakce musí být přihlíženo k prvořadě satisfakční funkci přiznávané peněžité částky, kterou je sledováno zajistit odpovídající vyvážení a zmírnění nemajetkové újmy vzniklé na osobnosti postižené fyzické osoby. Relutární zadostiučinění plní především satisfakční funkci, i když úlohu preventivního významu zákonu odpovídajícího a spravedlivého zadostiučinění nelze vylučovat.“

tel neunesl důkaz pravdou, první senát Ústavního soudu rozhodl, že obecnými soudy přiznaná výše relutárního plnění ve výši 150 000 Kč (žalobce žádal 5 000 000 Kč), byla s ohledem na zjištěné a nemravné jednání vydavatele neproporcionální stran zásahu do jeho majetkové sféry, poněvadž ekonomicky se mu takové jednání mohlo vyplatit. Více než ekonomickou analýzou však Ústavní soud argumentoval preventivně-sankčním charakterem náhrady imateriální újmy, která má být v tomto případě i výstrahou do budoucna. Uvedené tak prolamuje dosavadní doktrínu i rozhodovací praxi, kdy soukromé právo, jež má obecně pouze reparační funkci, přebírá i funkci sankční, tedy částečně se co do účelu prolíná s působností práva veřejného. Soudkyně Eliška Wagneřová v odůvodnění výslovně uvedla, že: „... existence hrozby do budoucna pro ostatní bulvární subjekty je žádoucí...“, s tím, že se jedná o tzv. zvýšenou, nikoliv sankční náhradu újmy, která je však nutná s ohledem na účel, který je zákonem chráněn, a to zabránění a výstraha tendencím vulgarizovat společnost bulvárem.

Lze se tedy domnívat, že český právní řád umožňuje již i judikatorně vyjít ze skutečnosti, že charakter náhrady imateriální újmy musí být proporcionální vzhledem k okolnostem případu a k subjektivní stránce jednání škůdce, přičemž v tomto případě je přiměřenost vyjádřena tzv. zvýšenou náhradou z důvodu, že jednání je zavrženíhodné, a má působit výstražně. S ohledem na to, že v USA není pojmově činěn rozdíl mezi náhradou zvýšenou a sankční a anglický koncept zvýšené náhrady neodpovídá východisku z odůvodnění českého Ústavního soudu, je z mého pohledu nerozhodné, zda náhradu nazýváme jako „zvýšenou“, „sankční“ či zkrátka „přiměřenou povaze případu“. Je však skuteností, že inspirace pro tento postup (vyjádření sankce při stanovení náhrady nemajetkové újmy) pochází z angloamerického práva, tudíž paralela s názvem takové náhrady se jeví jakožto vhodná k zachycení kontextu, ve kterém se s ohledem na předvídatelnost práva pohybujeme. Je zřejmé, že Ústavní soud vzal obvyklou výši přiznávané náhrady (tedy výši, které soudy běžně dosahují při volné úvaze při přiznávání náhrad ke zmírnění a odčinění újmy) za tzv. náhradu „kompenzační“, přičemž po vzoru práva amerického s ohledem na okolnosti případu výši této náhrady považoval za nedostatečnou, neboť, jak zmíněno výše, v angloamerické judikatuře se lze setkat právě v případech zlého a hamižného úmyslu s přiznáváním částek, jež mají vyjádřit sankci (například násobením určité „kompenzační“ náhrady). Že českému právnímu řádu není zcela cizí sankční násobení náhrady, v tomto případě bezdůvodného obohacení, dokládá § 40 odst. 4 zák. č. 121/2000 Sb., autorský zákon, kde je výslovně zavedena sankční povaha náhrady bezdůvodného obohacení, neboť je stanoveno, že kdo nakládá s dílem, aniž by měl k tomu licenci, je povinen vydat bezdůvodné obohacení ve dvojnásobné výši, než kolik by musel vydat za licenci. V NOZ se bezdůvodné obohacení získané dokonce zásahem do osobnostních práv chová v § 3004 odst. 2¹⁹⁴ rovněž zcela sankčně.

¹⁹⁴ „Bylo-li bezdůvodné obohacení nabyto zásahem do přirozeného práva člověka chráněného ustanoveními první části tohoto zákona, může ochuzený požadovat za neoprávněné nakládání s hodnotami týkajícími se jeho osobnosti namísto plnění podle odstavce 1 dvojnásobek odměny obvyklé za udělení souhlasu s takovým nakládáním. Je-li pro to spravedlivý důvod, může soud rozsah plnění přiměřeně zvýšit.“

5. Úprava v NOZ

Vydeme-li z výše uvedeného i pro ustanovení NOZ, je zřejmé, že vzhledem k tomu, že i dle důvodové zprávy se fakticky koncept náhrady nemajetkové újmy u porušení osobnostních práv, tedy i práva na soukromí, fakticky pouze s drobnými změnami překlápí i do nového zákona, je zde prostor pro argumentaci, že stejným způsobem lze zákon interpretovat i s ohledem na NOZ. Vliv angloamerického práva je však zvýrazněn naopak v otázce náhrady škody v § 2969 odst. 2 NOZ, kde je uvedeno, že poškodil-li škůdce věc ze svévolí nebo škodolibosti, nahradí poškozenému cenu zvláštní obliby (*pretium affectionis*).¹⁹⁵ Je sice otázkou, jak uvedené uchopit, tedy zda skutečnou škodu (např. zničená rodinná fotografie), která je v zanedbatelné výši, násobit přiměřeným způsobem do sankční výše, nebo ke skutečné škodě přičíst přiměřenou výši náhrady imateriální újmy, což má logicky vliv na koncepční chápání uvedeného jakožto náhrady majetkové újmy (škody) v sankční výši, nebo jakožto součtu kompenzační výše náhrady majetkové a nemajetkové újmy, přičemž důvodová zpráva se přiklání spíše k druhé verzi, když uvádí, že u náhrady ceny zvláštní obliby se zohlední i imateriální újma. Pro účely tohoto příspěvku je třeba klást si otázku, zda lze vyjít z koncepce zničení věci zvláštní obliby (tedy při zásahu do majetkového práva), v případě zásahu do práva osobnostního, tudíž v rámci náhrady imateriální újmy, poněvadž v NOZ se náhrada škody a imateriální újmy nachází systematicky, a nutno dodat, že i velmi logicky, v hlavě III, dílu 1, s nadpisem Náhrada majetkové a nemajetkové újmy. Nicméně, jak uvedeno výše, stále se jedná o rozdílné nároky, kdy v generální klauzuli náhrady imateriální újmy v § 2971 NOZ je uvedeno, že porušil-li škůdce z hrubé nedbalosti důležitou právní povinnost, anebo způsobil-li újmu úmyslně z touhy ničit, ublížit nebo z jiné pohnutky zvlášť zavrženíhodně, nahradí škůdce též nemajetkovou újmu. Uvedené však neznamená víc, než že škůdce nahradí za každých okolností nemajetkovou újmu, kterou způsobil. Tedy, i kdyby zde nebylo ustanovení o ceně zvláštní obliby, logicky by se poškozený měl této domoci na základě generální klauzule o náhradě nemajetkové škody. Logicky se tak lze dobrat konstatování, že zákonodárce velmi vágně přistoupil k tomu, aby koncepčně definoval povahu náhrady, když v důvodové zprávě odkázal na angloamerické právo a sankční povahu náhrady, poněvadž z uvedeného nevyplývá, zda by se nemohlo jednat pouze o kompenzační cenu věci skutečnou a kompenzační náhradu imateriální újmy, a to i za předpokladu, kdyby reálný výsledek byl stejný jako v případě, že by cena zvláštní obliby měla sankční povahu. A nadto, z praktického hlediska by bylo možné například dovodit, že fakticky násobená škoda se rovná vyjádření imateriální újmy, avšak stejně by zůstávalo otázkou, zda by výše uvedené koncepty skutečně vedly k přiznání stejně vysokých částek, poněvadž o výši částky nemajetkové újmy soud rozhoduje volnou úvahou dle

¹⁹⁵ S cenou zvláštní obliby bylo možné setkat se v judikatuře Nejvyššího správního soudu první republiky, kdy cenu zvláštní obliby charakterizoval jakožto cenu, která: „předpokládá čistě osobní vztah k určité věci, čímž nabude tato věc určitých nahodilých subjektivních vlastností, takže ji nelze nahradit jinou věcí a že věc ta má vyšší cenu jen pro určitou osobu nebo pouze pro určitý kruh osob“. Jednalo se o rozhodování ve věcech daní. Např. sp. zn. 9622/26, sp. zn. 16875/36, sp. zn. 8586/23, sp. zn. 15015/24, kdy tato byla snížena v případě, že se zaplacená tržová cena byla cenou zvláštní obliby. Do NOZ byla nicméně přijata dle § 1331 Obecného zákoníku občanského.

§ 136 zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád. Pro tento příspěvek je však podstatné, že důvodem pro přiznání imateriální újmy je skutečnost, zda škůdce jednal s hrubou nedbalostí či způsobil újmu úmyslně z touhy ničit, ublížit nebo z jiné pohnutky zvlášť zavrženíhodné, a tuto svým zásahem způsobil. Je zřejmé, že pod poslední případ lze vztáhnout i důvod spočívající v ziskuchtivosti. Zmíněné ustanovení nevypovídá nic o výši, nicméně § 2951 odst. 2 NOZ normuje, že nemajetková újma se hradí přiměřeným zadostiučiněním primárně v penězích. Kromě toho, že dle NOZ v případě, že vznikne nemajetková újma, odpadá povinnost subsidiarity, kdy již pouhým zásahem do osobnostních práv vzniká peněžní nárok (poněvadž vzniká újma), pro odčinění újmy platí zvláštní pravidla oddílu 3 pododdílu 2 výše uvedené hlavy III, kdy se § 2957 explicitně vyjadřuje k tomu, že v rámci přiměřeného zadostiučinění musí být brány v úvahu i okolnosti zvláštního zřetele hodné, což je pro právo na soukromí, jakožto osobnostní právo, především úmysl způsobit újmu nebo násobení účinků zásahu uváděním zásahu ve veřejnou známost. Pro výše uvedený příklad zveřejnění nepravdivých informací v tisku s masivní reklamní kampaní pro prodej vydání, kdy tato nepravdivá informace je inzerována jakožto hlavní „tahák“ pro zakoupení vydání, je evidentní, že NOZ speciálně pro dotčený případ a podobné zdůrazňuje, že musí být odčiněny i tyto zvláštní okolnosti. NOZ tedy implicitně uvádí, že má být odčiněno vzhledem k subjektivní stránce jednání škůdce v rámci přiměřenosti i to, co se liší od běžného objektivního zásahu, jenž není doplněn subjektivní stránkou obsahující výše uvedené kvality pro odčinění takové újmy, což může být se stejným efektem vyloženo i tak, že je zde prostor pro aplikaci sankční náhrady újmy. Fakticky tedy NOZ výše uvedené rozhodnutí Ústavního soudu ve věci Viewegh, ať už půjde názvem o sankční, zvýšené, nebo jen přiměřené odčinění imateriální újmy dále legitimizuje, poněvadž vyjadřuje, že je třeba, aby způsobená újma byla proporcionální s ohledem na subjektivní stránku odpovídající skutečnosti, a to, zda si soud s ohledem na výklad práva pomůže anglo-americkou terminologií, nehraje v rámci rozhodování ve věcech poskytování ochrany konkrétním právům a oprávněným zájmům žádnou roli. Nelze se však domnívat, že by zde bylo možné uplatnit stejný argument, jaký stojí za ustanovením ceny zvláštní obliby či v případě shora popsaného bezdůvodného obohacení, poněvadž na tomto místě je vyjádřeno a zdůrazněno pouze tolik, že pokud je zásah s ohledem na určité předpoklady silnější, je třeba uvedené akcentovat při stanovení výše přiměřeného zadostiučinění. Obtížně však bude argumentovatelné dovození možnosti násobení kompenzační výše do sankční podoby. Uvedený prostor však lze využít ke konstrukci preventivně-sankčního účelu náhrady v rámci argumentu přiměřenosti, neboť úmysl zákonodárce tímto směrem bezpochyby směřoval. I když nakonec ustoupil variantě s explicitním zavedením terminologie se „zvýšením“ či „sankcí“, o čemž svědčí jedna z dřívějších verzí návrhu NOZ, kde výše uvedený § 2957 zněl tak, že náhrada bude v případě úmyslného způsobení újmy „zvýšena“,¹⁹⁶ je zřejmé, že i dnešní formulace sleduje účel obdobný.

¹⁹⁶ Původní návrh § 2644 NOZ zněl: (1) Kromě náhrady, k níž je škůdce jinak povinen, vznikne poškozením právo na její přiměřené zvýšení, byla-li újma způsobena úmyslně, zvláště s použitím lsti, pohrůžky, zneužitím závislosti poškozeného na škůdci nebo autority škůdce, diskriminací poškozeného z důvodu pohlaví, zdravotního stavu, etnického původu, víry nebo obdobných zá-

6. Náhrada nemajetkové újmy v principech PETL

Principy Evropského deliktního práva tvoří nezávazný soubor pravidel víceméně obecného charakteru, který vytvořila široká skupina odborníků uvnitř právní obce, přičemž tyto principy byly představeny v roce 2005 na konferenci ve Vídni Evropskou skupinou deliktního práva.¹⁹⁷ Co se týče náhrady nemajetkové újmy (PETL ji nazývají škodou), s ohledem na skutečnost, že se jedná o obecné principy, a i když tyto lze vykládat různě¹⁹⁸, nelze uzavřít, že by principy PETL sankční náhradu, alespoň ve shora uvedeném zohlednění subjektivní stránky a přiměřenosti, vylučovaly. Čl. 10:101 sice mluví o kompenzaci, nicméně dále výslovně zmiňuje preventivní účel, přičemž čl. 10:301 odst. 2 normuje, že po zohlednění všech okolností případu lze tam, kde škůdce přispěl významným způsobem k újmě, být brána v potaz i tato okolnost. Nadto v odst. 3 je zmíněno, že pro případy podobné by měla být přiznávána náhrada srovnatelná co do výše. Je tedy, stejně jako shora, víceméně terminologickou otázkou, jaká náhrada bude poskytnuta, poněvadž účel přiznané náhrady může být i preventivní.

Co se týče práva na soukromí, je zřejmé, že v kontextu PETL, konkrétně z čl. 10:101, vyplývá, že pokud je újma způsobena jakožto osobní, na svobodě, důstojnosti nebo jiných osobnostních právech, lze tuto odčinit jakožto újmu nemajetkovou, tudíž právo na soukromí ve svém osobnostním charakteru může být za užití teleologického výkladu rovněž předmětem náhrady nemajetkové škody.

7. Závěr

Je patrné, že původní hypotézu, tedy, že prostor pro dovození sankční náhrady nemajetkové újmy v OZ i v NOZ najít lze, se z mého pohledu ověřit do značné míry podařilo. Lze však uvést, že zákonodárce se v rámci přípravy NOZ pravděpodobně „zalekl“ explicitního vyjádření sankční náhrady imateriální újmy, a nahradil jej ve formulaci NOZ oproti bývalému zákonu ještě důraznějším vymezením, jak náhradu určit. Tudíž na podkladě obecného principu proporcionality NOZ z mého pohledu umožňuje na základně zákonného podkladu konstruovat v rámci stanovených kritérií případy, za kterých lze náhradu imateriální újmy přiznat ve výši odpovídající účelu sankční náhrady tak, jak je přiznávána v systémech *common law*. Zůstává však otázkou, ač to, jak uvedeno výše, nebylo přímým tématem mého příspěvku, zda výše přiznávaných částek bude i za aplikace principů sankční náhrady svou výší korespondovat se zahraničními právními systémy. S ohledem na uvedené nicméně zůstává například k zamyšlení, do jaké míry principy PETL, které prostor pro tento angloamerický institut sice výslovně neposkytují, avšak zcela mu dveře nezavírají, měly vliv na zákonodárce při zmírnění návrhu NOZ k dnešní úpravě. Reálným výsledkem globalizace práva je nic-

važných důvodů; (2) Při stanovení výše plnění se rovněž přihlédne k obavám poškozeného ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví vyvolaným hrozbou nebo jinou příčinou.

¹⁹⁷ VLASÁK, M. Náhrada nemajetkové újmy v Principech evropského deliktního práva (PETL) a v návrhu občanského zákoníku. In *Jurisprudence*, č. 4/2009, Wolters Kluwer ČR, s. 40.

¹⁹⁸ OLIPHANT, K. The Nature and Assessment of Damages. In KOZIOL, H., SCHULZE, R. (ed.) *Tort Law of the European Community*. Wien/New York: Springer-Verlag, 2008, s. 241–271. In VLASÁK, M. Náhrada nemajetkové újmy v Principech evropského deliktního práva (PETL) a v návrhu občanského zákoníku. In *Jurisprudence*, č. 4/2009, Wolters Kluwer ČR, s. 40 n.

méně skutečnost, že postup Ústavního soudu ve věci Viewegh i přes nepříliš technicky čistou a spíše emocionální argumentaci ob stojí v souvislosti s doktrínou i ústavními principy. Z mého pohledu nehraje zásadní roli, zda se bude terminologie držet anglo-amerického názvosloví, nebo budou soudy pouze diverzifikovat výši náhrady v souvislosti s takto stanovenými principy k otázce subjektivní stránky jednání, podstatná je ta skutečnost, že právní řád dává právo dovolat se subjektům právních vztahů, aby jim v rámci přiznaného relutárního plnění pro jednání škůdce, který jedná se zlým úmyslem, se ziskuchtivostí či z jiné zavrženíhodné pohnutky, bylo přiznáno více (s preventivně-sankčním účelem), než bylo doposud obvyklé, poněvadž jak zákonodárce, tak výklad Ústavního soudu, k tomu prostor poskytují.

Použitá literatura

- EISENBERG, T., LAFOUNTAIN, N. L., OSTROM, B., ROTTMAN, D., WELLS, M. T. *Juries, Judges and Punitive Damages: An Empirical Study. SSRN Series*, 2000. Dostupné na: <http://ssrn.com/abstract=248419>, cit. 28. 5. 2013.
- FONTANA, B. *Damage Awards for Human Rights Violations in the European and Inter-American Courts of Human Rights. Santa Clara Law Review*, č. 4, 1991.
- JANEČEK, V. K přípustnosti sankční náhrady škody. *Právní rozhledy*, č. 5, 2013.
- KOZIOL, H., WILCOX, V. *Punitive Damages: Common Law And Civil Law Perspectives*. Austrian Academy of Science, Institute for European Tort Law. Springer-Verlag: Wien, 2009.
- OLIPHANT, K. The Nature and Assessment of Damages. In KOZIOL, H. – SCHULZE, R. (ed.) *Tort Law of the European Community*. Wien/New York, Springer-Verlag, 2008.
- PROCHÁZKA, R. *Mak proti Gatsbymu: Osud, vina a odpovědnost za škodu*. Edition Ryba: Trnava, 2009.
- RYŠKA, M. Kočka má devět životů, kolik zdraví má člověk? [online]. *Jiné Právo*, 2008. Dostupné na: <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/11/michal-ryka-koka-m-devt-ivot-kolik.html>, cit. 14. 9. 2013.
- RYŠKA, M. Umělci pod okny soudu aneb První krok do světa satisfakcí [online]. *Jiné právo*, 2009. Dostupné na: <http://jinepravo.blogspot.cz/2009/07/umelci-pod-okny-soudu-aneb-prvni-krok.html>, cit. dne 14. 9. 2013.
- SUNSTEIN, C. R., HASTIE, R., PAYNE, J. W., SCHKADE, D. A., VISCUSI, W. K. *Punitive Damages: How Juries Decide*. Chicago: The University of Chicago Press, 2002.
- ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník I, II. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.
- TELEC, I. *Pojmové znaky duševního vlastnictví*. Praha: C. H. Beck, 2012.
- VLASÁK, M. Náhrada nemajetkové újmy v Principech evropského deliktního práva (PETL) a v návrhu občanského zákoníku. *Jurisprudence*, č. 4, 2009.
- Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.
- Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Rezoluce Rady Evropy 428 z roku 1970 o masových komunikačních médiích a lidských právech.

Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Human Rights Act (1998).

Defamation Act (2013).

Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 16/04.

Nález Ústavního soudu, sp. zn. II. ÚS 517/99.

Niemietz v. Německo, 13710/88.

BMW of North America, Inc. v. Gore, 517 U. S. 559 (1996).

Rookes v. Barnard [1964] AC 1129.

Kaye v. Robertson [1991] FSR 62.

Home Office v. Wainwright [2001] EWCA Civ. 2081.

Campbell v. MGN Ltd [2004] UKHL 22.

Douglas and another and others v. Hello! Limited and others [2007] UKHL 21.

Mosley v. News Group Newspapers [2008] EWHC 1777 (QB).

NS ČR, sp. zn. 7 Co 233/1969.

NS ČR, sp. zn. 1 Cz 82/88.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 154/2007.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 427/2007.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 3361/2007.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 4462/2009.

NS ČR, sp. zn. 30 Cdo 83/2011.

NSS ČR, sp. zn. 8586/23.

NSS ČR, sp. zn. 15015/24.

NSS ČR, sp. zn. 9622/26.

NSS ČR, sp. zn. 16875/36.

Vliv BGB na stavení promlčecí lhůty při mimosoudním jednání

Effect of BGB on suspension of the limitation period during out-of-court settlement

Mgr. Tomáš Šperka

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: jednání, mediace, mediační dohoda, námitka, promlčecí lhůta

Abstrakt: Autor v předmětném článku věnuje pozornost problému právní úpravy stavení promlčecí lhůty při mimosoudním jednání. Zaměřuje se na právní úpravu nového soukromoprávního kodexu, upozorňuje na její nedostatek a navrhuje možnou nápravu. Dále upozorňuje na úpravu dané problematiky v BGB a DCFR a komparuje ji. Autor se zaměřuje na jednání, které zakládá stavení promlčecí lhůty, a to uzavření dohody o mimosoudním jednání. Zamýšlí se nad rozdílem v uzavření takovéto dohody a faktickým jednáním smluvních stran.

Key words: negotiating, mediation, mediation agreement, plea, limitation period

Abstract: The author pays attention to a problem of suspension of the limitation period during out-of-court settlement. He focuses on legislation of new private law code, points out to its imperfection and suggests a possible correction. Furthermore he concentrates on the legislation in BGB and DCFR and he compares it. The author focuses on a negotiation, which substantiates suspension of the limitation period, namely a conclusion of out-of-court settlement. He speculates over the difference in the conclusion of this settlement and a real negotiation of the parties to a contract.

1. Úvod

Věřitelé se mnohdy obrazejí k orgánům veřejné moci, zejména k soudům, jen proto, aby předešli promlčení svých práv vůči dlužníkům, ačkoli probíhají jednání o mimosoudní vyřešení věci. Aktuální účinná legislativa nereflektuje takové situace a promlčecí lhůtu po dobu jednání věřitelů a dlužníků nestaví. Zmíněný legislativní nedostatek nutí věřitele k výše uvedenému jednání, ač se mimosoudní vyřešení věci jeví mezi věřitelem a dlužníkem jako dosažitelné. Účelem tohoto příspěvku je upozornit na nedostatek v právní úpravě dohody o mimosoudním jednání dle § 647 nového občanského zákoníku (dále jen „NOZ“) a navrhnout možnou nápravu, dle mého názoru vadného stavu.

První vlašťovkou, která zakotvila stavení promlčecí lhůty po dobu mimosoudního jednání, bylo přijetí zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci, který nabyl účinnosti dne 1. 9. 2012. Slovy zákona je mediací postup při řešení konfliktu za účasti jednoho nebo více mediátorů, kteří podporují komunikaci mezi osobami na konfliktu zúčastněnými

tak, aby jim pomohli dosáhnout smírného řešení jejich konfliktu uzavřením mediační dohody. Zákon o mediaci zapracoval ustanovení, na základě kterých se zahájením mediace promlčecí lhůty staví, tím zapracovává čl. 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/52/ES ze dne 21. května 2008 o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech. I přesto jsou věřitelé a dlužníci postaveni do pozice, kdy musí pro stavení promlčecí lhůty učinit krok navíc, a to uzavřít smlouvu o provedení mediace.

2. Dohoda o mimosoudním jednání o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá

Nový občanský zákoník přichází s řešením situace, když staví promlčecí lhůtu po dobu trvání dohody o mimosoudním jednání o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá, uzavřené mezi věřitelem a dlužníkem. Pokud však promlčecí lhůta nepočala do okamžiku uzavření dohody běžet, pak počne běžet až po zániku zmíněné dohody.

Důvodem pro zakomponování této normy do NOZ je fakt, že z tuzemské praxe nejsou neznámy případy, kdy dlužník jednání pod různými záminkami protahuje, dokud právo není promlčeno, a poté uplatní námitku promlčení a odmítne plnit. Judikatura pak nemá jiný prostor, než žalobu zamítnout, ledaže se dospěje k závěru, že námitka promlčení odporuje dobrým mravům, nicméně dle mého názoru je to jen jeden z mnoha důvodů.¹⁹⁹ Dalším důvodem je nepochybně stavení promlčecí lhůty v průběhu mediace vyžadované výše zmíněnou směrnicí o některých aspektech mediace v občanských a obchodních věcech, neboť dle znění jejího čl. 8 členské státy zajistí, aby stranám, jež si ve snaze o urovnání sporu zvolí mediaci, nebránilo v pozdějším zahájení soudních či rozhodčích řízení ve stejné věci uplynutí promlčecí nebo prekluzivní doby během mediace. Výhoda ustanovení spočívá i v poskytnutí prostoru stranám, jejichž právo se promlčuje v kratší než obecné lhůtě.

Z předmětného § 647 NOZ vyplývá, že předpokladem stavení promlčecí lhůty je uzavření platné dohody o mimosoudním jednání mezi věřitelem a dlužníkem, jejímž obsahem je jednání stran o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá.

Ničeho dalšího zákon po smluvních stranách nepožaduje, současně ani další ujednání v rámci dohody nevylučuje.

Smluvním stranám je ponechán dosti široký prostor pro ujednání týkající se formy dohody o mimosoudním jednání, ale současně i její doby trvání. Ač není forma dohody o mimosoudním jednání striktně stanovena, z čehož výkladem snadno zjistíme, že může být i neformální, nelze než doporučit její písemnou formu. Obezřetnosti není nikdy nazbyt, což u promlčení platí dvojnásob.

Jednání stran se může týkat všech majetkových práv, která se promlčují s výjimkou případů stanovených zákonem. Jiná práva mohou být předmětem jednání, jen pokud zákon stanoví, že se promlčují.

Z logického a systematického výkladu je nepochybné, že dohoda o mimosoudním jednání zakládá překážku běhu promlčecí lhůty i v případě, že se strany dohodly

¹⁹⁹ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 282.

na prodloužené či zkrácené promlčecí lhůtě dle § 630, ale také pokud se předmětného práva týká promlčecí lhůta nikoli obecná tříletá.

Co se týče doby trvání dohody, pak zákonná ustanovení neurčují limity její délky, avšak nepřiměřená délka trvání dohody, by mohla mít za následek její neplatnost. Důvod pro tento můj závěr lze prezentovat na praktickém případě. Smluvní strany si dohodnou promlčecí lhůtu delší než obecnou, a to lhůtu patnáctiletou. Po 14 letech běhu promlčecí lhůty vyzve věřitel dlužníka k plnění z titulu kupní smlouvy, ten však odmítne plnit, neboť k předmětné věci musí nejprve dohledat veškeré dokumenty. Obě smluvní strany mají zájem na mimosoudním řešení věci, avšak dlužník nechce uznat svůj dluh vůči věřiteli, neboť má za to, že již dříve plnil. Vzhledem k blížící se patnáctileté promlčecí lhůtě daného práva se smluvní strany nemohou dohodnout na dalším prodloužení promlčecí lhůty. S ohledem na uvedené se rozhodnou uzavřít dohodu o mimosoudním jednání dle § 647 NOZ, čímž vytvoří překážku běhu promlčecí lhůty, která odvrátí promlčení práva. Vzhledem k absenci ustanovení o určení maximální délky stavení promlčecí lhůty může dohoda o mimosoudním jednání trvat i několik let.

Takové jednání by dle mého názoru obcházel smysl a účel promlčení. Ústavní soud se k této problematice vyjádřil tak, že účelem promlčení je jednak stimulovat subjekty k včasnému vykonání subjektivních občanských práv, jednak čelit tomu, aby dlužníci nebyli ohledně svých povinností vystaveni po časově neurčitou dobu donucujícímu zákroku (tzv. vynutitelnosti) ze strany soudů. Tím institut promlčení v souladu s požadavkem právní jistoty brání existenci dlouhotrvajících občanských subjektivních práv a jim odpovídajících povinností, které jsou – zejména pokud jde o jejich dokazování po uplynutí delší doby – vždy spjaty s určitou sporností. Závěrem Ústavní soud zhodnotil, že povinnému subjektu je poskytnuta námitka promlčení jako účinná možnost své ochrany před výše uvedenými negativními dopady dlouhotrvajících občanských subjektivních práv.²⁰⁰

Představa, že smluvní strany budou fakticky mimosoudně jednat po dobu několika let je přinejmenším nereálná, avšak výkladem předmětného ustanovení § 647 NOZ dospějeme k závěru, že ke stavení promlčecí lhůty postačuje pouhá dohoda, nikoliv skutečné jednání stran.

Nový občanský zákoník výslovně neuvádí, že obcházení účelu zákona způsobuje neplatnost, nicméně důvodová zpráva uvádí, že i to zakládá rozpor se zákonem a znění úvodního ustanovení kryje i tento případ.²⁰¹

K zániku dohody dochází slovy zákona i výslovným odmítnutím v jednání dle dohody pokračovat. Pojem výslovně vykládáme v souladu s judikaturou Nejvyššího soudu České republiky jako právní jednání vyjádřené slovy, nikoli konkludentně. Co se týče účinků odmítnutí, pak se jedná o účinky *ex nunc*. Pokud by mělo odmítnutí účinky *ex tunc*, pak by došlo k absurdnímu následku, neboť by promlčecí lhůta běžela, jako by dohoda o mimosoudním jednání nebyla uzavřena. Samotný pojem odmítnutí

²⁰⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2000, sp. zn. III. ÚS 158/99, publikován ve Sb. n. u. ÚS, sva-
zek č. 18, nález č. 68, s. 107.

²⁰¹ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit,
2012, s. 260.

působí ve znění ustanovení disharmonicky. Na jednu stranu věřitel a dlužník uzavírají dohodu o mimosoudním jednání a na druhou stranu dohoda o mimosoudním jednání zaniká odmítnutím. Otázkou zůstává, proč zákonodárce neužil namísto odmítnutí výpovědi dohody o mimosoudním jednání. Z uvedeného je zřejmé, že odmítnutí neznamená nic jiného než výpověď dané dohody dle § 1998 NOZ. Samotný závazek pak zaniká účinností výpovědi, tj. doručením odmítnutí pokračovat v jednání do sféry vlivu druhé strany.

Po skončení mimosoudního jednání promlčecí lhůta pokračuje, avšak předmětné právo se nepromlčí dříve než za šest měsíců ode dne, kdy začala znovu běžet.

3. Právní úprava stavení promlčení při probíhajícím mimosoudním jednání v BGB a DCFR

Inspiračním zdrojem ustanovení o mimosoudním jednání bylo německé *Bürgerliches Gesetzbuch* (dále jen „BGB“), což je nepochybné již při pohledu na jeho § 203.²⁰² Zmíněné ustanovení zakotvuje stavení promlčecí lhůty v případě, že mezi dlužníkem a věřitelem probíhají jednání o nároku, anebo o okolnostech zakládajících nárok. A to do té doby, dokud jedna či druhá strana neodmítne pokračovat v jednání.

Jak je patrné, německá právní úprava je velmi podobná. Výjimkou je ta skutečnost, že nehovoří o dohodě o mimosoudním jednání, nýbrž přímo o jednání (*die Verhandlung*). Z toho vyplývá, že věřitel a dlužník spolu musí fakticky jednat, a po dobu tohoto jednání se promlčecí lhůta staví. Jednání může probíhat i prostou výměnou dopisů, které se týkají předmětného nároku zahrnující i splátky, či odklad splnění. Při jednání není nutné, aby pohledávka byla ponížena, popřípadě, aby byl dlužníkovi poskytnut jiný ústupek.²⁰³ Může jít i o zasedání či diskuze o nároku za přítomnosti osoby vedoucí jednání, nebo v rámci mediace.

Mimosoudní jednání je ukončeno odmítnutím pokračovat v jednání jedné ze stran, přičemž k promlčení nedojde dříve než za tři měsíce po skončení jednání. Za povšimnutí stojí onen způsob ukončení jednání, a to odmítnutí jedné ze stran pokračovat v jednání, což podobně užívá i NOZ.

Inspirací se stal i čl. III. – 7:304 *Draft Common Frame of Reference*,²⁰⁴ který normuje, že pokud strany jednají o právu či o okolnostech, ze kterých nárok přidružený k právu mohl vzniknout, promlčecí lhůta neskončí dříve než jeden rok od poslední komunikace učiněné během jednání.²⁰⁵

Stejně jako BGB, i DCFR hovoří o jednáních, nikoli o dohodě. Z toho lze dovodit, že primární pro dané právní úpravy je faktické jednání stran. Pokládám si tedy otázku,

²⁰² ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 282.

²⁰³ SPINDLER, G. in BAMBERGER, H. G., ROTH, H. a kol. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. 1. díl. Mnichov: C. H. Beck, 2003, s. 637–639.

²⁰⁴ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 282.

²⁰⁵ *Draft Common Frame of Reference*. [online]. [cit. 20. 9. 2013]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf.

proč NOZ hovoří o dohodě o mimosoudním jednání, když ve zbytku převzal německou právní úpravu.

Při studiu vývoje návrhu nového občanského zákoníku zjistíme, že i návrh NOZ odeslaný do Legislativní rady vlády v dubnu 2011 obsahoval ustanovení odpovídající německé právní úpravě, když zakotvoval, že promlčecí lhůta neběží při mimosoudním jednání věřitele a dlužníka o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá.²⁰⁶

Z mého pohledu považuji německou právní úpravu v této oblasti za vhodnější a pojmově sladěnou a následnou změnu faktického jednání na dohodu o mimosoudním jednání shledávám jako nešťastnou. Vůle zákonodárce mi není známa, lze se domnívat, že důvodem pro takovouto změnu bylo snadnější dokazování mimosoudního jednání.

4. Závěr

Ustanovení § 647 NOZ na jedné straně splní svoji funkci a poskytne stranám možnost mimosoudně jednat, na druhou stranu může být nástrojem k obcházení smyslu a účelu zákona. Takovéto možné zneužívání nelze akceptovat, proto bych doporučil vrátit se k původnímu návrhu z roku 2011, který ještě požadoval faktické jednání stran.

Celkově shledávám právní úpravu stavení promlčecí lhůty po dobu jednání stran o právu nebo o okolnosti, která právo zakládá, jako důležitou a dlouho očekávanou. I přes výše uvedený nedostatek zcela naplňuje svůj smysl a účel, a dle mého názoru sníží počet žalob podaných jen z důvodu obavy z promlčení práva.

Použitá literatura

Draft Common Frame of Reference. [online]. [cit. 20. 9. 2013]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf.

ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012.

Nález Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2000, sp. zn. III. ÚS 158/99, publikován ve Sb. n. u. ÚS, svazek č. 18, nález č. 68, s. 107.

Návrh občanského zákoníku. [online]. [cit. 20. 9. 2013]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/OZ_Navrh_zakona_s_obsahem_11042011.pdf.

SPINDLER, G. In BAMBERGER, H. G., ROTH, H. a kol. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. 1. díl. Mnichov: C. H. Beck, 2003.

²⁰⁶ *Návrh občanského zákoníku*. [online]. [cit. 20. 9. 2013]. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/OZ_Navrh_zakona_s_obsahem_11042011.pdf.

Ústavná úprava udeľovania milosti a amnestie vo vybraných štátoch Európskej únie²⁰⁷

Constitutional Legislation on Pardon and Amnesty in Selected Countries of the European Union

JUDr. Eva Vranková

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: milosť, amnestia, kontrasignácia, ústava, prezident, kráľ, parlament

Abstrakt: Podľa čl. 102 ods. 1 písm. j) Ústavy Slovenskej republiky: „Prezident odpúšťa a zmierňuje tresty uložené súdmi v trestnom konaní a zahládza odsúdenie formou individuálnej milosti alebo amnestie.“ Cieľom príspevku je priblížiť ústavnú úpravu udeľovania milosti a amnestie vo vybraných členských štátoch Európskej únie, porovnať ich s ústavnou úpravou v Slovenskej republike a nájsť možné zahraničné inšpirácie pre legislatívne vylepšenie skúmaných inštitútov na našom území. Autorka sa zameriava najmä na štátny orgán (orgány), ktorý udeľuje milosť a amnestiu, pozornosť venuje aj inštitútu kontrasignácie a súčasne podáva vlastné návrhy *de constitutione ferenda*.

Key words: pardon, amnesty, countersignature, constitution, president, king, parliament

Abstract: According to Art. 102, para. 1 letter j) of the Constitution of the Slovak Republic: „The President remits and mitigates sentences imposed by criminal courts in criminal proceedings and expunges sentences in the form of individual pardon or amnesty.“ The aim of this paper is to approach constitutional legislation on pardon and amnesty in selected member states of the European Union, compare them with the constitutional legislation in the Slovak Republic and find foreign inspiration for the legislative improvement of pardon and amnesty in our country. The author focuses mainly on state authority (authorities) granting pardon and amnesty, attention is also paid to the institute of countersignature and the author concurrently submits own proposals *de constitutione ferenda*.

1. Úvod

„Iustitia sine misericordia crudelitas est, misericordia sine iustitia mater est dissolutionis.“

„Spravodlivosť bez milosrdenstva je krutosťou, milosrdenstvo bez spravodlivosti je matkou rozvratu.“

(Sv. Tomáš Akvinský, Super Mattheaum, Caput V, Lectio 2)

O inštitútoch milosti a amnestie a limitoch spojených s ich udeľovaním sa vždy viedli odborné diskusie, ktoré vyústili do sformulovania nasledovných ťažiskových otázok: Ktorý štátny orgán má v modernej spoločnosti udeľovať milosť a amnestiu?

²⁰⁷ Tento príspevok vznikol s podporou Grantu Univerzity Komenského č. UK/625/2013 na tému: „Historicko-právne a teoreticko-právne aspekty inštitútov milosti a amnestie“.

Má sa udelením milosti a amnestie predísť trestnému stíhaniu a odsúdeniu páchatela, alebo treba trestný čin najskôr objasniť, páchatela usvedčiť a odsúdiť, a až potom ho oslobodiť?

Cieľom môjho príspevku je priblížiť ústavnú úpravu udeľovania milosti a amnestie vo vybraných členských štátoch Európskej únie a na základe výsledkov komparácie zodpovedať predovšetkým prvú otázku.

2. Belgicko, Dánsko, Slovensko, Česká republika

Na tomto mieste by som rada citovala Ústavný súd Spolkovej republiky Nemecko, ktorý uviedol: „*Názory o podstate amnestie sa v priebehu štátoprávneho vývoja zmenili zo starého vrchnostenského štátu na moderný demokratický právny štát. Vo vedomí ľudu sa udeľovanie amnestie už nevníma ako výsledok omilostenia, ktorému predchádza právny proces, ale ako korektúra práva samotného. Okrem toho to zodpovedá podstate moderného právneho štátu, že amnestia sa už nebude udeľovať ako preukázanie milosti hlavou štátu, ale zákonom.*“²⁰⁸

Treba zdôrazniť, že tento trend nie je doposiaľ vyjadrený v ústavách všetkých štátov Európskej únie.

BELGICKO je federatívny štát, federálna zákonodarná moc je vykonávaná spoločne kráľom, Poslaneckou snemovňou a Senátom (čl. 36 belgickej ústavy),²⁰⁹ federálna výkonná moc prináleží kráľovi (čl. 37). Právomoci kráľa upravujú články 105 až 114. Žiaden akt kráľa nie je účinný bez kontrasiagnácie ministrom, ktorý tým prijíma za akt zodpovednosť (čl. 106). V zmysle čl. 110 belgickej ústavy má kráľ právo vynešené tresty odpúšťať alebo zmieriňovať s výnimkou ustanovení, ktoré sa týkajú ministrov a členov komunitných a regionálnych vlád. Ministrovi odsúdenému Kasačným dvorom alebo Kasačným dvorom odsúdenému členovi komunitnej alebo regionálnej vlády môže kráľ udeliť milosť (či amnestiu) len na žiadosť Poslaneckej snemovne alebo príslušnej Rady (čl. 111).

DÁNSKO je konštitučná monarchia, zákonodarná moc je zverená kráľovi a parlamentu spoločne, výkonná moc kráľovi (§ 3). Právomoci kráľa sú upravené v tretej kapitole Ústavy Dánskeho kráľovstva s názvom „*Výkonná moc*“, konkrétne v § 12–27. V § 24 sa explicitne uvádza: „*Kráľ má právo udeľovať milosť a vyhlasovať amnestie.*“²¹⁰ *Kráľ môže udeliť milosť ministrom odsúdeným Vysokým súdom kráľovstva len so súhlasom parlamentu.*“²¹¹

SLOVENSKO – Právo prezidenta Slovenskej republiky udeľovať milosť a amnestiu je zakotvené v čl. 102 ods. 1 písm. j) Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého: „*Prezident odpúšťa a zmieriňuje tresty uložené súdmi v trestnom konaní a zahľadá odsúdenie formou individuálnej milosti alebo amnestie.*“²¹²

²⁰⁸ *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. Zwäzok 2.* Tübingen: Mohr, 1953, s. 219.

²⁰⁹ Ústava Belgického kráľovstva zo 17. februára 1994 v platnom znení.

²¹⁰ K týmto aktom prezidenta sa nevyžaduje kontrasiagnácia.

²¹¹ Ústava Dánskeho kráľovstva z 5. júna 1953 v platnom znení.

²¹² Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v platnom znení. Z hľadiska systematického výkladu je potrebné čl. 102 ods. 1 písm. j) zaradiť do dvoch systémov. V prvom rade je to systém, ktorý tvorí samotná Ústava Slovenskej republiky. V druhom rade patrí čl. 102 ods. 1 písm. j) svojimi

Podľa ústavnej úpravy platnej do 30. júna 2001²¹³ mohol prezident Slovenskej republiky udeliť milosť aj amnestiu v troch formách:²¹⁴

- a) vo forme abolície²¹⁵ (abolícia je príkaz hlavy štátu orgánom činným v trestnom konaní, aby sa pre určitý čin trestné konanie nezačínalo, prípadne ak sa už začalo, aby sa v ňom nepokračovalo a zastavilo sa),
- b) vo forme agrácie (agrácia je príkaz hlavy štátu príslušnému súdu, aby odpustil alebo zmiernil právoplatne uložený trest v trestnom konaní za trestný čin),
- c) vo forme rehabilitácie (rehabilitácia je príkaz hlavy štátu zahľadiť odsúdenie).²¹⁶

V priamej nadväznosti na čl. 102 ods. 1 písm. j) Ústavy Slovenskej republiky je čl. 102 ods. 2²¹⁷, z ktorého vyplýva, že rozhodnutie prezidenta, ktorým udeľuje amnestiu, „je platné, ak ho podpíše predseda vlády Slovenskej republiky alebo ním poverený minister“²¹⁸; v týchto prípadoch za rozhodnutie prezidenta zodpovedá vláda Slovenskej

právnymi účinkami do systému trestného zákonodarstva. Udelenie milosti a použitie amnestie je upravené v piatej hlave štvrtej časti zákona č. 301/2005 Z. z., Trestného poriadku, v znení neskorších predpisov (§ 472–476).

²¹³ Pôvodný čl. 102 písm. i) Ústavy Slovenskej republiky znel: „Prezident udeľuje amnestiu, odpúšťa a zmierňuje tresty uložené trestnými súdmi a nariaďuje, aby sa trestné konanie nezačínalo, alebo aby sa v ňom nepokračovalo, a zahľadá tresty.“

²¹⁴ Jednotlivé formy sa v amnestijných rozhodnutiach spravidla kombinujú.

²¹⁵ Ústavný zákon č. 90/2001 Z. z. s účinnosťou od 1. júla 2001 zrušil aboličnú právomoc prezidenta v udeľovaní milosti a amnestie. Z Ústavy Slovenskej republiky sa vypustilo ustanovenie, ktoré umožňovalo prezidentovi udelením milosti alebo amnestie nariadiť, aby sa trestné konanie nezačínalo, alebo aby sa v ňom nepokračovalo. Na doplnenie uvádzam, že predmetný ústavný zákon sa dotkol aj prechodu právomoci prezidenta udeľovať amnestiu a milosť v prípade, že je funkcia prezidenta uvoľnená. Právomoc prezidenta udeľovať amnestiu a milosť je podľa platného právneho stavu viazaná len na funkciu prezidenta a v prípade, že nie je prezident zvolený alebo ak sa funkcia prezidenta uvoľní a ešte nie je zvolený nový prezident, alebo ak bol zvolený nový prezident, ale ešte nezložil sľub, alebo ak prezident nemôže svoju funkciu vykonávať pre závažné dôvody, neprechádza táto právomoc na iný štátny orgán (podľa predošlého právneho stavu na predsedu vlády), čiže ju nikto v podstate nemôže vykonávať.

²¹⁶ V súvislosti s formami amnestie treba spomenúť aj čl. 119 písm. l) v spojení s čl. 121 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého „vláda má právo udeľovať amnestiu vo veciach priestupkov“. Pretože priestupky sú formou menej závažnej trestnej činnosti, rozhodovanie o amnestii za priestupky nepodlieha pôsobnosti prezidenta Slovenskej republiky podľa čl. 102 ods. 1 písm. j), ale zveruje sa do osobitnej rozhodovacej pôsobnosti vlády Slovenskej republiky (pozri tiež § 20 zákona č. 372/1990 Zb., o priestupkoch, v znení neskorších predpisov).

²¹⁷ Ústavný zákon č. 9/1999 Z. z. s účinnosťou od 27. januára 1999 spôsobil, že právomoc prezidenta Slovenskej republiky udeliť amnestiu sa zmenila z právomoci autonómnej na právomoc viazanú. Viazané právomoci sú tie, ktoré môže hlava štátu realizovať len v súčinnosti s iným ústavným orgánom. Takto obmedzené právomoci hlavy štátu zvyknú byť označované aj ako delené, príp. zdieľané právomoci (z angl. *shared powers*). Jedným z mechanizmov, ktorými je možné dosiahnuť viazaný charakter právomoci hlavy štátu, je inštitút kontrasignácie. Touto cestou sa vydal aj slovenský ústavadarca.

²¹⁸ Možno predpokladať, že predseda vlády Slovenskej republiky, pokiaľ sa nerozhodne sám spolupodpisovať rozhodnutia prezidenta o amnestii, poverí kontrasignáciu týchto rozhodnutí ministromi spravodlivosti.

republiky“. Ide o tzv. inštitút kontrasignácie²¹⁹, ktorý fakticky obmedzuje nezávislosť prezidenta a ktorý možno vnímať ako záruku proti zneužitiu jeho právomoci udeliť amnestiu.

ČESKÁ REPUBLIKA – Ústava Českej republiky²²⁰ v čl. 62 písm. g) zverila prezidentovi ako hlave štátu oprávnenie odpúšťať a zmierňovať tresty uložené súdom, nariadovať, aby sa trestné konanie nezačínalo, a ak už bolo začaté, aby sa v ňom nepokračovalo, a zahládzať odsúdenia. Ústava Českej republiky v čl. 63 ods. 1 písm. j) dala tiež prezidentovi právo udeľovať amnestiu. Vyjadrenie a úprava oboch týchto oprávnení v dvoch článkoch ústavy má svoj dôvod predovšetkým v tom, že právo udeľovať amnestiu je, pokiaľ ide o rozhodovanie prezidenta, viazané a jeho platnosť podmienená spolupodpisom predsedu vlády alebo ním povereného člena vlády. V tom je rozdiel od oprávnenia prezidenta udeľovať milosť, obsiahnutého v čl. 62 písm. g) Ústavy Českej republiky.

3. Francúzsko, Írsko, SRN, Luxembursko, Španielsko, Švédsko

V niekoľkých ďalších štátoch je v ústave výslovne upravené len udeľovanie milosti.

FRANCÚZSKO je v zmysle čl. 1 ústavy nedeliteľná, demokratická a sociálna republika. Postavenie a právomoci prezidenta sú upravené najmä v oddieli II – „*Prezident republiky*“, v článkoch 5–19. Podľa čl. 17 francúzskej ústavy: „*Prezident republiky má právo udeľovať milosť.*“²²¹ Obsah práva milosti opäť nie je v ústave vyjadrený. Čl. 19 stanovuje, že akty prezidenta republiky, s výnimkami v tomto článku uvedenými, sú spolupodpisované ministerským predsedom, prípadne zodpovednými ministrami. Udelenie milosti musí byť teda kontrasignované.²²²

ÍRSKO je suverénny, nezávislý a demokratický štát (čl. 5). V čele štátu stojí prezident. Jeho postavenie a právomoci upravujú články 12–14 Ústavy Írskej republiky. Podľa čl. 13 ods. 6: „*Prezidentovi sa týmto prepožičiava právo milosti a právomoc odpúšťať a zmierňovať tresty uložené ktorýmkoľvek súdom s trestnou právomocou, právomoc odpúšťať a zmierňovať tresty však môže byť zákonom zverená aj iným orgánom.*“²²³

SPOLKOVÁ REPUBLIKA NEMECKO je demokratický a sociálny spolkový štát (čl. 20 ods. 1). Právomoci spolkového prezidenta upravujú články 54–61. Právo milosti

²¹⁹ Kontrasignácia rozhodnutia prezidenta o udelení amnestie predsedom vlády, resp. ministrom je podmienkou jeho platnosti. Rozhodnutie o udelení amnestie nevyvoláva teda priamy právny účinok. Za takéto rozhodnutie preberá potom vláda Slovenskej republiky ako celok *ex constitutive* ústavnopolitickú zodpovednosť. Keďže vláda je zodpovedná parlamentu, je požiadavka kontrasignácie rozhodnutia prezidenta o amnestii prvkom posilňujúcim parlamentnú formu vlády v Slovenskej republike.

²²⁰ Ústavný zákon č. 1/1993 Sb., Ústava Českej republiky, v platnom znení.

²²¹ Ústava Francúzskej republiky zo 4. októbra 1958 v platnom znení.

²²² Vo Francúzsku vyhlasuje amnestie parlament, a to formou zákona. Deje sa tak tradične po prezidentských voľbách. V určitých prípadoch môže amnestiu (individuálnym rozhodnutím – *décret individuel*) udeliť sám prezident, ale to len za predpokladu, že zákon o amnestii túto právomoc na prezidenta delegoval. V takom prípade spravidla zákon tiež stanoví kategórie osôb, ktorým môže prezident udeliť amnestiu, spolu s výnimkami – trestnými činmi a priestupkami, na ktoré sa amnestia nevzťahuje. Amnestia sa vo Francúzsku môže vzťahovať i na priestupky a ďalšie delikty.

²²³ Ústava Írskej republiky z 1. júla 1937 v platnom znení.

v SRN je zakotvené ako na federálnej úrovni, tak aj na úrovni jednotlivých štátov. Podľa čl. 60 ods. 2 Základného zákona SRN (*Grundgesetz*) vykonáva spolkový prezident v jednotlivých prípadoch za Spolok právo milosti.²²⁴ Obsah práva milosti nie je stanovený a v zmysle čl. 60 ods. 3 toto oprávnenie môže delegovať na iný orgán (kancelára či ministra spravodlivosti). Do tohto okruhu milostí spadajú trestné činy ohrozujúce celú federáciu, tj. trestné činy, ktoré patria do právomoci spolkových súdov. Toto právo nezahŕňa aboličné oprávnenie a rozhodnutie musí byť kontrასignované spolkovým kancelárom alebo príslušným spolkovým ministrom. Právo milosti na úrovni jednotlivých spolkových krajín majú jednotlivé krajiny zakotvené vo svojich ústavách, a to v rámci svojich právomocí. Pôsobnosť sa vzťahuje v zásade na trestné činy, ktoré sa podľa ústavy v prvom stupni prejednávajú pred krajinými súdmi.²²⁵

LUXEMBURSKO je podľa čl. 1 ústavy slobodný, nezávislý a nedeliteľný štát. Hlavou štátu je veľkovojevoda, ktorý je jediným nositeľom výkonnej moci (čl. 33), schvaľuje a vyhlasuje zákony (čl. 34). Každý zákon však vyžaduje súhlas Poslaneckej snemovne (čl. 46), ktorá má tiež právo zákonodarnej iniciatívy. Veľkovojevoda vydáva na vykonanie zákonov nariadenia a výnosy, nemôže však zákony sám rušiť (čl. 36). Podľa čl. 38 ústavy: „Veľkovojevoda má právo odpúšťať alebo zmierňovať tresty vynesené sudcami, s výnimkou ustanovení platných pre členov vlády.“²²⁶ V zmysle čl. 83 ústavy však veľkovojevoda odsúdenému členovi vlády môže udeliť milosť na žiadosť Snemovne. Napokon treba dodať, že všetky akty veľkovojevodu vyžadujú spolupodpis zodpovedného člena vlády (čl. 45).²²⁷

ŠPANIELSKO sa podľa čl. 1 ustanovuje ako demokratický a sociálny právny štát a hlási sa k slobode, spravodlivosti, rovnosti a politickému pluralizmu ako najvyšším hodnotám svojho právneho poriadku. Postavenie a právomoci kráľa upravujú články 56–65. Podľa čl. 56 ods. 3 a naň nadväzujúci čl. 64 ods. 1 a 2 vyžadujú akty kráľa vždy kontrასignáciu predsedom vlády a prípadne príslušným ministrom, ktorí potom nesú za tieto akty kráľa zodpovednosť. Španielska ústava v čl. 62 písm. i) ustanovuje: „Kráľovi prináleží vykonávať právo milosti podľa zákona, ktorý nesmie pripustiť všeobecnú beztrestnosť.“²²⁸

ŠVÉDSKO sa v kapitole 1, v čl. 1 deklaruje ako demokracia založená na slobodnej tvorbe názoru a všeobecnom a rovnom volebnom práve. V čele štátu je kráľ (čl. 5), základnými zákonmi kráľovstva sú ústava, zákon o nástupníctve na trón, zákon o slobode

²²⁴ Základný zákon Spolkovej republiky Nemecko z 23. mája 1949 v platnom znení.

²²⁵ V SRN je potrebné na to, aby bola vyhlásená amnestia, prijať v Spolkovom sneme v rámci federálneho práva zákon. Prezident má len právo udeľovať milosť jednotlivcom, amnestijnú právomoc nemá. Nemecký národ vo všeobecnosti považuje amnestiu za problémový akt, a to okrem iného i kvôli skúsenostiam z rokov 1949 a 1954, kedy mnoho amnestovaných bolo podozrivých z nacistických zločinov. Federálne (spolkové) amnestie sa v SRN z týchto dôvodov od 60.–70. rokov neuplatňujú. Treba dodať, že spolkové krajiny (s výnimkou Bavorska a Sasko) pravidelne vyhlasujú tzv. vianočné čiastočné amnestie, a to v rámci svojich právomocí, pričom z tejto amnestie sú vylúčené tresty za určité trestné činy (napr. za vraždy, sexuálne a násilné trestné činy a pod.). Právo amnestie má v týchto prípadoch buď predseda vlády, alebo iný krajinový orgán, a to podľa ústavy danej spolkovej krajiny. Obvykle sa toto právo deleguje na ministerstvo spravodlivosti.

²²⁶ Ústava Veľkovojevodstva Luxembursko zo 17. októbra 1868 v platnom znení.

²²⁷ Amnestie sú v Luxembursku udeľované formou zákona, napr. v roku 1955 bol prijatý zákon udeľujúci amnestiu za zločiny proti štátu.

²²⁸ Ústava Španielskeho kráľovstva z 29. decembra 1978 v platnom znení.

tlače a základný zákon o slobode prejavu. Postavenie a veľmi obmedzené právomoci kráľa upravujú jednak úvodné ustanovenia, jednak kapitola 5 ústavy. Švédsku vládne vláda, ktorá je zodpovedná parlamentu – najdôležitejšiemu reprezentantovi ľudu (čl. 4). Právo udeliť milosť je ústavou zverené vláde (kapitola 12 čl. 9): „*Vláda môže udelením milosti odpustiť alebo zmierniť trestnú sankciu alebo iný právny následok trestného činu a môže odpustiť alebo zmierniť iný podobný zásah verejného orgánu týkajúci sa osobnej integrity jednotlivca alebo jeho majetku. Vo výnimočných prípadoch môže vláda nariadiť, aby sa neprijímali ďalšie opatrenia za účelom vyšetrovania alebo stíhania trestného činu.*“²²⁹

4. Fínsko, Grécko, Holandsko, Poľsko, Portugalsko, Rakúsko, Taliansko

Takmer polovica členských štátov Európskej únie však výslovne ustanovuje, že amnestia sa udeľuje iným spôsobom ako milosť a že rozdiel je najmä v štátnom orgáne, ktorý má právomoc udeliť amnestiu.

V čele FÍNSKA je prezident. Zákonodarná moc je zverená parlamentu, výkonnú moc zveruje ústava prezidentovi republiky a vláde (§ 3). Postavenie a právomoci prezidenta sú upravené najmä v § 54–59 ústavy. Podľa § 105 ústavy: „*Všeobecná amnestia sa udeľuje osobitným zákonom.*“ Udeľovanie milosti je predmetom úpravy § 105 fínskej ústavy spolu s amnestiou. Vo vzťahu k milosti platí: „*Prezident republiky môže v jednotlivých prípadoch po stanovisku Najvyššieho súdneho dvora udelením milosti súdom uložený trest alebo iný trestnoprávny následok úplne alebo sčasti odpustiť.*“²³⁰ Všeobecné pravidlo kontrasignácie obsahuje ústava v § 79.

GRÉCKO je parlamentná republika. Postavenie a právomoci prezidenta upravujú články 30–50. V zmysle čl. 47 ods. 1 a 2:

„(1) *Prezident republiky má právo, po odporúčaní ministra spravodlivosti a po konzultácii s radou zloženou prevažne zo sudcov, odpustiť, zmeniť alebo znížiť súdmi uložené tresty a rušiť právne následky už uložených a vykonaných trestov.*

(2) *Prezident republiky má právo udeliť milosť ministrovi odsúdenému podľa článku 86 len so súhlasom parlamentu.*“²³¹

Podľa čl. 47 ods. 3 Ústavy Gréckej republiky: „*Amnestiu možno udeliť len na politické zločiny a vyžaduje sa pre ňu väčšina 3/5 hlasov z celkového počtu poslancov.*“ Napokon podľa čl. 47 ods. 4: „*Amnestovať všeobecné zločiny nemožno dokonca ani zákonom.*“ Podľa čl. 35 nie je žiaden úkon prezidenta republiky, s výnimkami v ustanovení ďalej uvedenými (žiadna z výnimiek sa netýka inštitútu milosti), účinný ani vykonateľný bez splnenia dvoch podmienok: spolupodpis príslušného ministra a zverejnenie v úradnom liste.

HOLANDSKO – V čele štátu aj vlády je kráľ, ktorý menuje a odvoláva ministrov. Jeho postavenie a právomoci upravujú najmä články 24–49. Vzhľadom na nami skúmanú problematiku treba spomenúť čl. 122 ods. 1 a 2, podľa ktorého:

²²⁹ Ústava Švédskeho kráľovstva z roku 1974 v platnom znení.

²³⁰ Ústava Fínskej republiky z 11. júna 1999 v platnom znení.

²³¹ Ústava Gréckej republiky z 9. júna 1975 v platnom znení.

„(1) Odpustenie trestu (milosť) sa udeľuje kráľovským výnosom na základe odporúčania zákonom stanoveného súdu a s prihliadnutím na ustanovenia zákona alebo na základe zákona.

(2) Amnestia sa vyhlasuje zákonom alebo na základe zákona.“²³²

O zákonodarnú iniciatívu sa delí vláda na čele s kráľom a (volené) generálne stavy.²³³

POĽSKO – Amnestiu v Poľsku vyhlasuje poľský parlament prostredníctvom tzv. aktov amnestie, teda zákonov, ktoré zároveň stanovujú podmienky konkrétnej amnestie. Poľský prezident má právo udeľovať milosť (v poľskom jazyku „*prawo łaski*“). Právo milosti je ustanovené v čl. 139 poľskej ústavy²³⁴ a bližšie špecifikované v článkoch 560–568 trestného poriadku. Z druhej vety čl. 139 poľskej ústavy naviac vyplýva, že milosť nemožno udeliť osobám, ktoré boli odsúdené Štátnym súdnym dvorom.²³⁵ V súčasnosti Poľsko, podobne ako aj iné štáty, čelí preplnenosti väzníc. Z tohto dôvodu boli prijaté predpisy v rámci trestného práva, ktoré mali danú situáciu riešiť a vo svojom dôsledku viesť k tzv. „čiasťočnej amnestii“. Nová úprava vedie u stanovených trestov (a trestných sadzieb) k možnosti skoršieho podmieneného prepustenia z výkonu trestu odňatia slobody za vopred stanovených podmienok, ako je napr. dobré správanie odsúdeného. Ďalším bodom tejto „čiasťočnej amnestie“ je zavedenie častejšieho využívania podmieneného odloženia výkonu trestu odňatia slobody i odloženia nepodmieneného trestu odňatia slobody, pričom pri oboch druhoch odloženia vykonáva dozor kurátor. Uvedená zmena právnych predpisov sa do povedomia verejnosti dostala pod pojmom „tichá amnestia“. Ide teda o odklady, prerušenia výkonu trestu či predčasné prepustenia na slobodu. Tieto kroky však nie sú považované za amnestiu v pravom zmysle slova.

PORTUGALSKO je zvrchovaná republika, demokratický právny štát. V čele štátu je prezident, ktorého postavenie a právomoci sú upravené najmä v článkoch 120–140. Čl. 134 písm. f) ústavy hovorí: „*Prezident republiky po vypočutí vlády odpúšťa alebo mení tresty*.“²³⁶ Podľa čl. 140 ods. 1 sa na platnosť tohto rozhodnutia vyžaduje kontraskripcia vlády. V zmysle čl. 161 písm. f) portugalskej ústavy: „*Zhromaždenie republiky má právomoc povoľovať amnestie a všeobecné odpustenie trestu*.“

RAKÚSKO je demokratická republika, spolkový štát. V čele štátu stojí prezident, jeho postavenie a právomoci upravujú predovšetkým články 60–68. Spolkový ústavný zákon Rakúska v čl. 93 určuje: „*Amnestiu vo veci činov súdne trestných udeľuje spolkový zákon*.“²³⁷ Dôvodom amnestie bývajú zvyčajne významné príležitosti (jubileá, ekonomické či štátotvorné udalosti a pod.).²³⁸ Udeľovanie milosti sa zveruje spolkovému

²³² Ústava Holandského kráľovstva zo 17. februára 1983 v platnom znení.

²³³ Zaujímavosťou je, že v Holandsku môže byť osoba odsúdená na trest odňatia slobody na doživotie prepustená len na základe milosti (v súčasnej dobe je v Holandsku okolo 30 osôb odsúdených na trest odňatia slobody na doživotie).

²³⁴ Ústava Poľskej republiky z 2. apríla 1997 v platnom znení.

²³⁵ Ide o obžalobu prezidenta republiky, predsedu vlády, členov vlády, prezidenta národnej banky, prezidenta NKÚ, členov Národnej rady pre rozhlasové a televízne vysielanie, ministrov alebo hlavného veliteľa ozbrojených síl, ktorí môžu byť odsúdení Štátnym súdnym dvorom za porušenie ústavy alebo zákona v dobe výkonu svojej funkcie.

²³⁶ Ústava Portugalskej republiky z 2. apríla 1976 v platnom znení.

²³⁷ Spolkový ústavný zákon Rakúska z 10. novembra 1920 v platnom znení.

²³⁸ Amnestie v Rakúsku možno rozdeliť do dvoch skupín, a to na generálne amnestie a na čiasťočné vianočné amnestie (obdobné tým nemeckým). Zaujímavou skutočnosťou je, že generálne am-

prezidentovi podľa čl. 65 ods. 2 písm. c), v zmysle ktorého mu prináleží v jednotlivých prípadoch právo udeliť milosť zákonne odsúdeným osobám, zmierniť a zmeniť súdom uložené tresty, zmierniť právne následky odsúdenia a zahľadiť rozsudky cestou milosti a ďalej zastaviť trestné konanie u trestných činov spáchaných pri výkone úradu. Prezident má teda právo len individuálnych milostí. Všetky akty spolkového prezidenta potrebujú na svoju platnosť spolupodpis spolkového kancelára alebo príslušného spolkového ministra, pokiaľ ústavným ustanovením nie je stanovené inak (čl. 67 ods. 2).

TALIANSKO – Z historického hľadiska mal právo udeľovať amnestie taliansky panovník (kráľovským dekrétom – *decreto regio*). Po páde monarchie bolo toto právo priznané hlave štátu, teda prezidentovi republiky. Jeho postavenie je upravené v článkoch 83–91 talianskej ústavy. Pokiaľ je prezident republiky zaneprázdnený, vykonáva jeho funkciu predseda senátu. Podľa čl. 87 talianskej ústavy: „*Prezident republiky môže udeľovať milosť a meniť tresty.*“²³⁹ Akty prezidenta republiky sú podľa čl. 89 platné len vtedy, ak sú spolupodpísané navrhujúcimi ministrami, ktorí tým za ne prijímajú zodpovednosť. Akty so silou zákona a iné akty, pri ktorých to ustanovuje zákon, musia byť tiež spolupodpísané predsedom vlády. Na základe ústavnej reformy z roku 1992 získal právo vyhlasovať amnestiu parlament, ktorý ju udeľuje formou zákona dodnes. Pre naše potreby je dôležitý čl. 79 talianskej ústavy, ktorý znie: „*Amnestiu a odpustenie výkonu trestu upravuje zákon schválený 2/3 väčšinou členov každej komory, a to ako u jednotlivých článkov, tak aj pri celkovom záverečnom hlasovaní. Zákon, ktorým sa vyhlási amnestia alebo odpúšťa výkon trestu, určí časové vymedzenie svojej aplikácie. Amnestiu a odpustenie trestu nemožno udeliť na trestné činy spáchané až po predložení návrhu tohto zákona.*“ Okrem ústavy upravuje podmienky amnestie čl. 151 trestného zákonníka (*codice penale*). Možno ešte dodať, že okrem iného sa vylučuje aplikácia amnestie na recidívu.²⁴⁰

5. Záver – Zhrnutie komparácie

V rámci zhrnutia komparácie treba najskôr zdôrazniť, že nie každý štát má vo svojom právnom poriadku (v ústavnoprávnej rovine) zakotvený jednoznačne pojem amnestie (napr. Írsko, SRN, Španielsko atď.). Často sa stretávame s pojmom milosť,

nestie sa v Rakúsku od roku 1955 vyhlasujú pravidelne. Generálne amnestie bývajú vyhlasované raz za 10 rokov pri príležitosti výročia vzniku republiky v roku 1955. Na druhej strane, čiastočné vianočné amnestie sa vyhlasujú takmer každý rok pred Vianocami, pričom ich rozsah býva veľmi obmedzený.

²³⁹ Ústava Talianskej republiky z 22. decembra 1947 v platnom znení.

²⁴⁰ Posledná amnestia bola v Taliansku vyhlásená v roku 2006 a vyvolala rozsiahlu kritiku verejnosti, predovšetkým pre pomerne široký rozsah amnestie (dotkla sa cca 20 000 osôb). Amnestia sa vzťahovala na tresty odňatia slobody kratšie ako 3 roky a na peňažné tresty do 10 000 EUR uložené samostatne a/alebo v spojení s trestom odňatia slobody. Zaujímavé bolo, napr. ustanovenie čl. 1 ods. 3 amnestie, podľa ktorého sa výhody amnestie rušia so spätnou účinnosťou u páchatela, ktorý do 5 rokov od účinnosti amnestie spácha úmyselný trestný čin, pre ktorý bude odsúdený na trest odňatia slobody dlhší ako 2 roky. Z amnestie boli ďalej v zmysle čl. 1 ods. 2 predmetnej amnestie vylúčené niektoré trestné činy, ako napr. organizovaný zločin, terorizmus, prostitúcia, sexuálne násilie, držba pornografie a ďalšie.

čiasťočná milosť či hromadná milosť pre jednotlivé formy amnestie v rôznych právnych úpravách.

Udeľovanie milosti v individuálnych prípadoch, ako vyplýva z vykonanej komparácie, je zakotvené v ústavách všetkých porovnávaných štátov, pričom táto právomoc zostala takmer všade v rukách hlavy štátu, či už je to prezident republiky alebo kráľ. Raritou v tejto oblasti je Švédске kráľovstvo, kde právo udeliť milosť je ústavou zverené vláde (kapitola 12 čl. 9).

Pokiaľ ide o amnestiu, tak na jej platnosť sa vo väčšine štátov vyžaduje kontrasignácia (s výnimkou Dánskeho kráľovstva). Aj v Slovenskej republike od 27. januára 1999 rozhodnutie prezidenta o amnestii podlieha kontrasignácii predsedu vlády alebo príslušného ministra. Zodpovednosť za kontrasignované rozhodnutie znáša vláda Slovenskej republiky. Z pohľadu právnej komparatistiky nejde o nevyhnutné riešenie. Podľa vyššie uvedeného, v zmysle čl. 106 Ústavy Belgického kráľovstva žiaden akt kráľa nie je účinný bez kontrasignácie ministrom, ktorý tým prijíma za akt zodpovednosť. Rovnako podľa čl. 89 Ústavy Talianskej republiky akt prezidenta je platný len vtedy, ak ho spolupodpísal navrhujúci minister, ktorý tým za tento akt preberá zodpovednosť. Takéto ustanovenie nájdeme aj v Ústave Španielskeho kráľovstva (čl. 64 ods. 1 a 2) a ďalších štátov. Na rozdiel od slovenskej ústavnej úpravy, ktorá zakladá zodpovednosť vlády ako kolektívneho orgánu, v prípade citovaných zahraničných úprav sa kontrasignácia spája so zodpovednosťou jednotlivca (predsedu vlády či príslušného ministra), čo možno hodnotiť ako vhodnejšie riešenie, keďže zodpovednosť jednotlivca sa dá v parlamente presadiť ľahšie ako zodpovednosť celej vlády.

Ako zahraničnú inšpiráciu *de constitutione ferenda* možno uviesť existenciu mnohých právnych poriadkov, kde hlava štátu nemá právo udeľovať amnestiu a toto právo je ústavou zverené kolektívnemu orgánu (najčastejšie parlamentu, napr. Portugalsko), či amnestiu je možné vyhlásiť len zákonom (Fínsko, Holandsko, Rakúsko, Taliansko atď.). Aj u nás sa možno stretnúť s tvrdením, že by v podmienkach Slovenskej republiky bolo účelné odlišiť ústavné inštitúty amnestie a milosti primerane ich právnej povahe a podľa toho zveriť rozhodovanie o amnestii a milosti dvom štátnym orgánom. Keďže prijímanie zákonov prináleží Národnej rade Slovenskej republiky, aj udeľovanie amnestie rozhodnutím so silou zákona by sa malo zveriť do pôsobnosti Národnej rady Slovenskej republiky. Tradičné právo hlavy štátu udeliť milosť by sa ponechalo v pôsobnosti prezidenta republiky.²⁴¹ Domnievam sa, že to nie je nevyhnutne potrebné. V podmienkach Slovenskej republiky v súčasnosti plní funkciu ústavnoprávnej poistky proti zneužitiu právomoci udeľovať amnestiu inštitút kontrasignácie. Ako v žiadnom odbore ľudskej činnosti, ani pri výkone ústavných právomocí však nie je možné vylúčiť, že funkcia ústavnej poistky nezostane úplne naplnená. Z tohto dôvodu navrhujem ku kontrasignácii pridať ďalšiu poistku: Na základe vykonanej komparácie som zistila, že vo viacerých štátoch, kde môže udeľovať milosť či vyhlasovať amnestiu hlava štátu, deje sa tak po porade s niektorým orgánom či na základe odporúčania určitého orgánu, ako je tomu napr. v Gréckej republike (odporúčanie ministra spravodlivosti a konzultácia s odbornou radou) či v Holandsku (odporúčanie zákonom stanoveného

²⁴¹ DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky: Komentár k novelizácii ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z. Šamorín: Heuréka, 2001, s. 170.*

súdu). Aj slovenský ústavodarca by mohol do budúcnosti zvážiť novelu ústavy, ktorá by doplnila do nášho ústavného textu, že prezident Slovenskej republiky môže udeliť amnestiu len po konzultácii s radou zloženou zo sudcov a ďalších odborníkov. Podľa môjho názoru by to bol krok správnym smerom, keďže prezident sám nemôže vždy posúdiť rozsah amnestie a všetky dôsledky s ňou spojené.

Pre úplnosť je potrebné dodať, že v niektorých štátoch je inštitút amnestie prísne obmedzený alebo dokonca zakázaný (v Gréckej republike nemožno amnestovať všeobecné trestné činy ani zákonom, v Španielskom kráľovstve zase kráľ nesmie pripustiť všeobecnú beztrestnosť).

Napokon by som chcela uviesť, že orgán, ktorý udeľuje milosť (amnestiu), či už je to prezident, kráľ alebo parlament, takmer vo všetkých vybraných štátoch (s výnimkou Českej republiky, Rakúska či Švédska) nemá možnosť zastaviť trestné stíhanie. Taká je ďalšia ústavná záruka, že nedôjde k zneužitiu právomoci udeliť amnestiu.

Použitá literatúra

- DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky: Komentár k novelizácii ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z.* Šamorín: Heuréka, 2001.
- Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts: Band 2.* Tübingen: Mohr, 1953.
- KLOKOČKA, V., WAGNEROVÁ, E. *Ústavy států Evropské unie: Díl 1.* 2. vydání. Praha: Linde, 2004.
- KLOKOČKA, V. *Ústavy států Evropské unie: Díl 2.* Praha: Linde, 2005.
- Spolkový ústavný zákon Rakúska z 10. novembra 1920 v platnom znení.
- Ústava Belgického kráľovstva zo 17. februára 1994 v platnom znení.
- Ústava Českej republiky č. 1/1993 Sb. v platnom znení.
- Ústava Dánskeho kráľovstva z 5. júna 1953 v platnom znení.
- Ústava Fínskej republiky z 11. júna 1999 v platnom znení.
- Ústava Francúzskej republiky zo 4. októbra 1958 v platnom znení.
- Ústava Gréckej republiky z 9. júna 1975 v platnom znení.
- Ústava Holandského kráľovstva zo 17. februára 1983 v platnom znení.
- Ústava Írskej republiky z 1. júla 1937 v platnom znení.
- Ústava Poľskej republiky z 2. apríla 1997 v platnom znení.
- Ústava Portugalskej republiky z 2. apríla 1976 v platnom znení.
- Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v platnom znení.
- Ústava Španielskeho kráľovstva z 29. decembra 1978 v platnom znení.
- Ústava Švédskeho kráľovstva z roku 1974 v platnom znení.
- Ústava Talianskej republiky z 22. decembra 1947 v platnom znení.
- Ústava Veľkoveľkoveľstva Luxembursko zo 17. októbra 1868 v platnom znení.
- Ústavný zákon č. 9/1999 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení ústavného zákona č. 244/1998 Z. z.
- Ústavný zákon č. 90/2001 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
- Základný zákon Spolkovej republiky Nemecko z 23. mája 1949 v platnom znení.

Dopad zahraniční úpravy na institut veřejné prospěšnosti v ČR

*The effect of foreign legislation on the institute public benefit
in the Czech Republic*

JUDr. Zdenka Papoušková, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: Právnická osoba, veřejná prospěšnost, veřejně prospěšný poplatník, daň z příjmů

Abstrakt: Příspěvek se zabývá novým institutem – veřejná prospěšnost. Tento pojem je běžný v zahraničí, v ČR není ještě schválen. Jeho dopad je daňově-právní a umožňuje zvýhodněný daňový režim právnickým osobám s tímto statutem.

Key words: Legal person, public benefit, publicly beneficial taxpayer, income tax

Abstract: Thus article deals with the new institute – public benefit. This term is regular in foreign countries but in the Czech republic isn't passed. Its effect enables advantaged tax regime.

1. Úvodem

Ačkoliv Senát Parlamentu ČR dne 12. 9. 2013 neschválil Poslaneckou sněmovnou dne 8. 8. 2013 schválené změny týkající především zákona o daních z příjmů, dovolím si předložit pojednání o institutu, který je již delší období běžný v zahraničí. Jde o tzv. veřejnou prospěšnost a posléze potom veřejně prospěšného poplatníka pro účely daně z příjmů.

Jak z mého letitého výzkumu²⁴² vyplývá, pojem veřejná prospěšnost tak, jak by měl být v ČR podle návrhu zákona o statusu veřejné prospěšnosti a následně podle zpracované změny zákona o daních z příjmů, zaveden, vychází z praxe zahraničních právních úprav.

Účelem mého příspěvku je primárně analýza úpravy *de lege ferenda*, a to na základě analýzy stavu ve vybraných zemích EU – zejména pak Rakouska a Spolkové republiky Německo.

Tento příspěvek zachycuje právní stav k 30. 9. 2013.

²⁴² Především v rámci projektu GAČR v letech 2005–2007.

2. Spolková republika Německo

Je třeba si uvědomit, že z hlediska daňového režimu je definice pojmu „veřejně prospěšný účel“ je důležitá. **Německá právní úprava**, resp. zákon o daních z příjmů²⁴³ (dále jen „KStG“), který odkazuje na Daňový řád²⁴⁴ (dále jen „AO“), tomu odpovídá.

Ustanovení § 5 odst. 9 KStG stanoví, že od daně z příjmů právnických osob jsou osvobozeny právnické osoby, sdružení osob a majetku, které podle stanov, nadační listiny nebo jiných statutů a podle skutečného vedení organizace slouží výhradně a bezprostředně veřejně prospěšným, dobročinným a církevním účelům. Tyto účely jsou potom definovány v ustanoveních § 51 an. AO.

Základem je podmínka, že zákon poskytuje daňové zvýhodnění, protože právnická osoba sleduje výhradně a bezprostředně veřejně prospěšné, dobročinné a církevní účely (tedy účely daňové výhodné). Tím se na ni vztahují příslušná ustanovení AO. Pod pojmem právnické osoby se rozumí stejné právní formy, které má na mysli KStG.

Jak je z výše uvedeného patrné, pro daňový režim jsou podstatné pojmy „veřejná prospěšnost“, „dobročinnost“, nebo „církevní účely“, nikoli právní formy daných organizací, jak je tomu prozatím v ČR.

Uvedené účely jsou obtížně definovatelné a musejí být posuzovány podle konkrétního případu. Institut *veřejná prospěšnosti* znamená vlastně požadavek obecného blaha, popř. podporování veřejnosti. Veřejně prospěšné účely jsou dány ustanovením § 52 AO. Nezisková organizace má v tomto smyslu nezištně podporovat veřejnost v rámci hmotné, duševní nebo mravní oblasti.

Obsahem může být tedy podpora vědy a výzkumu, výchovy a vzdělání, umění a kultury, náboženství, přátelství mezi národy, rozvojová pomoc, ochrana životního prostředí, ochrana krajiny, ochrana památek, podpora pomoci mládeži a pomoci starým lidem, veřejného zdravotnictví, sportu apod., a konečně také všeobecná podpora státního zřízení v oblasti platnosti ústavy. Tento výčet je demonstrativní.

Dobročinné účely jsou sledovány těmi neziskovými organizacemi, které podporují potřebné, tzn. osoby, které vzhledem ke svému tělesnému, duševnímu nebo psychickému stavu nebo s ohledem na jejich chudobu jsou odkázány na pomoc jiných.

Církevní účely sleduje nezisková organizace tehdy, jestliže se její činnost zaměřuje na podporu náboženských společenství, která jsou sdruženími veřejného práva. Podpora jiných náboženských společenství může být pojímána případně jako podpora zahrnutá pod pojmem „obecná prospěšnost“.

3. Rakousko

Rakouská právní úprava rozeznává pouze dva typy neziskových organizací. Jsou jimi nadace a sdružení. Je důležité zmínit, že každou právní formu upravují zvláštní zákony. Pro nadace platí od roku 1993 zákon o soukromých nadacích²⁴⁵ (dále jen „PSG“), který dovoluje vedle spolkových a zemských nadací, pro něž je stanovena

²⁴³ *Das Körperschaftsteuergesetz.*

²⁴⁴ *Die Abgabenordnung.*

²⁴⁵ *Das Privatstiftungsgesetz.*

zákonná podmínka veřejné prospěšnosti, také nadace sloužící soukromým účelům. Sdružení podle rakouské právní úpravy nemusí být zásadně veřejně prospěšné.

I v Rakousku je „veřejná prospěšnost“ daňovým pojmem. Jen cca 200 organizací disponuje tímto statutem. Jde zejména o organizace vědeckovýzkumné a církevní.

Pro pojem veřejná prospěšnost jsou stanoveny striktní podmínky, které musí být dodrženy:

- a) Především je důležité, aby byl ve statutu nebo stanovách organizace tento pojem jasně formulován.
- b) Nepředpokládá se dosahování zisku v rámci hlavní činnosti.
- c) Při zrušení musí být v souladu se statutem nebo stanovami zaručeno, že jmění poplyne na veřejně prospěšné účely.
- d) V době fungování je zakázána výplata hotovosti členům sdružení vyjma dovolené náhrady nutných (osobních) výdajů.
- e) Organizace může vykonávat činnost pouze v souladu se statutem (stanovami). Jestliže se zamýšlí přikročit k novým aktivitám, je nutno odpovídajícím způsobem změnit příslušné ustanovení statutu a ohlásit to příslušnému úřadu.
- f) Příliš vysoký obrát/zisk může ohrozit pozici obecně prospěšné organizace, a to z důvodu, že se může stát konkurencí pro normálně daňově povinné podniky.

4. Spojené státy americké

Americká právní úprava, resp. americký daňový zákon²⁴⁶ z roku 1986 obsahuje, mimo jiné, ustanovení o federální dani z příjmů. Důležitá je zejména sekce 501 písm. c) odst. 3, na jejímž základě jsou osvobozeny konkrétní právnické osoby typu neziskových organizací od daně z příjmů, a to za stanovených podmínek.

Jedná se o právnické osoby, dobročinné fondy, nadace, které jsou organizovány a spravovány výhradně pro účely náboženské, charitativní, vědy a výzkumu, vzdělávací a výchovné, pro podporu národních a mezinárodních amatérských sportovních soutěží, pro prevenci týrání dětí a zvířat apod., a to bez účasti na čistém zisku atd.

Ačkoli americká právní úprava bere v potaz určité právní formy, ze zmíněné definice plyne opět požadavek splnění konkrétně stanovených účelů proto, aby organizace mohly být od daně osvobozeny.

Tyto organizace mohou vykonávat jeden, ale i více účelů vyňatých ze zdaňování. Hlavními jsou dobročinnost, náboženský, vědecký a vzdělávací účel.

a) Dobročinnost

Daňové právo obsahuje celkové osvobození pro organizace určené k dobročinným účelům. Předpisy stanoví, že termín „dobročinný“ se užívá v jeho obecně akceptovatelném právním smyslu a nemůže být chápán omezeně.

Zahrnuje tyto oblasti (není však na ně výhradně omezen): podporu chudých a nerovnoprávných menšin, rozvoj náboženství, vzdělání nebo vědy, podporu zdraví (včetně nemocnic), podporu organizací poskytujících sociální pomoc atd.

²⁴⁶ *The United States Internal Revenue Code.*

Není ovšem stanovena podmínka, že zmíněné organizace musí poskytovat služby jen osobám s nízkými příjmy, aby mohly být kvalifikovány jako „dobročinné“.

Rovněž není zakázáno vybírat za poskytnuté služby poplatky. Kodex a daňové předpisy berou v úvahu dávky proudící široké veřejnosti v rámci určení výskytu vhodného dobročinného účelu.

Lze tedy konstatovat, že kodex a daňové předpisy pouze vyžadují, aby organizace fungovala pro veřejnost spíše než pro osobní užitek.

b) Náboženský účel

Kodexem a daňovými předpisy jsou osvobozeny také organizace, jejich účelem je rozvoj náboženství. Daňové předpisy se jejich popisování a vymezování vyhýbají, aby tato kategorie nebyla nijak striktně omezena.

V Kodexu se však setkáváme s pokusem o jejich definici i bližší charakteristiku. Mohou být chápány jako organizace zvýhodňující určité náboženské vyznání stejně tak jako organizace znevýhodňující určité náboženské vyznání.

c) Vědecký účel

I podpora vědy je uznávána jako účel hodný daňového osvobození. Zde se jedná o organizace zabývající se vědeckým bádáním nebo organizace, které jsou jinak určeny k šíření vědeckého povědomí. Stejně jako u jiných organizací, musí být i zde splněna podmínka sledování veřejných spíše než soukromých zájmů.

d) Vzdělávací účel

Organizace podporující vzdělávací cíle jsou také pokládány za hodné osvobození. Pojem „vzdělávací“ se týká výuky osob, jejímž cílem je vylepšování jejich schopností, nebo výuky veřejnosti, a to z důvodu prospěšnosti a užitečnosti pro celé společenství.

Výuka jednotlivců je pokládána za účel osvobození bez ohledu na typ vyučovaných osob i bez ohledu na motiv, proč jsou vyučováni. Výuka osob je považována za obecně prospěšnou, protože zvyšování a zlepšování jejich schopností a dovedností vlastně podporuje obecné blaho.

Mezi tyto organizace se zahrnují obvykle školy, které mají plánovaný studijní program, řádné fakulty apod., stejně jako netradiční skupiny, které organizují veřejné diskuse, besedy, přednášky nebo podobné programy. Organizace, které fungují jako muzea, ZOO, symfonické orchestry apod., mohou být také kvalifikované jako vzdělávací, a tím splňují podmínku pro osvobození od daní.

5. Veřejná prospěšnost v České republice

Institut veřejná prospěšnost je v navrhované právní úpravě v České republice zařazen do nového občanského zákoníku,²⁴⁷ a to přímo do ustanovení § 146 an. Vyskytuje se zde jako možná vlastnost právnických osob, podle které je veřejně prospěšnou taková právnická osoba, jejímž posláním je přispívat v souladu se zakladatelským právním jednáním vlastní činností k dosahování obecného blaha, pokud na její rozhodování

²⁴⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

mají podstatný vliv jen bezúhonné osoby, pokud nabyla majetek z poctivých zdrojů a pokud hospodárně využívá své jmění k veřejně prospěšnému účelu. Status veřejné prospěšnosti se bude zapisovat do veřejného rejstříku po splnění zákonem stanovených podmínek, kdy právnická osoba získá právo uvést si jej ve svém názvu.

Návrh zákona o statusu veřejné prospěšnosti pod pojmem veřejná prospěšnost v ustanovení § 5 rozumí zejména:

- rozvojová spolupráce a humanitární pomoc,
- charitativní činnost,
- komunitní nebo lokální rozvoj,
- odstraňování diskriminace založené zejména na rozdílech rasy, etnika, pohlaví, náboženství či na základě zdravotního postižení,
- ochrana dětí a mládeže nebo práce s nimi,
- ochrana kulturního dědictví a péče o ně,
- ochrana občanských a lidských práv a národnostních menšin,
- ochrana ohrožených nebo zraněných živočichů a jiných biologických druhů a péče o ně,
- ochrana spotřebitele,
- ochrana zdraví a poskytování zdravotních služeb,
- ochrana životního prostředí,
- péče o kultivaci mezilidských vztahů,
- podpora nebo ochrana osob se zdravotním postižením a znevýhodněných osob,
- podpora rodiny,
- pomoc při přírodních a jiných katastrofách a podobných událostech a při jejich předcházení,
- pomoc cizincům v České republice,
- poskytování nadačních příspěvků na veřejně prospěšnou činnost,
- práce s dětmi a mládeží,
- prevence kriminality a sociálně patologických jevů,
- provozování sportu,
- rozvoj demokracie a posilování právního státu,
- sociální, kulturní a hospodářský rozvoj,
- sociální služby,
- úsilí směřující k odstranění chudoby,
- věda, vývoj a výzkum,
- veřejné kulturní služby,
- vyznávání náboženské víry a poskytování duchovní pomoci, nebo
- vzdělávání, školení a osvěta.

Zápis statusu veřejné prospěšnosti bude podle návrhu zákona provádět soud – předpokládám, že jiný než rejstříkový soud, i když v návrhu zákona není nijak specifikován. Tuto skutečnost jsem vydedukovala z následujícího ustanovení, cituji: „Podkladem pro zápis statusu do veřejného rejstříku je rozhodnutí soudu o právu na zápis statusu právnické osobě do veřejného rejstříku ... Status zapíše na návrh právnické osoby do veřejného rejstříku ten, kdo vede veřejný rejstřík, do něhož je právnická oso-

ba zapsána.“²⁴⁸ Podle uvedeného jde, podle mého názoru, o dva různé soudy, což znamená, že rozhodnutí může vydat kterýkoliv okresní soud, zatímco zapisovat do rejstříku tento status bude krajský soud pověřený k vedení veřejného rejstříku (nedojde-li ke změnám).

Jaký smysl bude institut veřejné prospěšnosti mít? Na základě znalostí získaných ze zahraničních právních úprav si dovolím tvrdit, že primárním účelem takto nabytého statusu budou především daňové výhody. Zatímco v dnešní době je zvýhodněný daňový režim v České republice přiznáván poplatníkům, kteří nejsou založeni nebo zřízeni za účelem podnikání, a to pouze s ohledem na jejich právní formu, po zavedení institutu veřejné prospěšnosti bude nejdůležitější činnost (viz výše), kterou bude právnická osoba vykonávat. Bude tak naplněn jeden z hlavních principů tzv. neziskových organizací, což je veřejná, nikoliv vzájemná prospěšnost (jak je např. u většiny občanských sdružení/spolků běžné). Tak se stane, že i obchodní korporace, které je možno zakládat i za jiným účelem, než je podnikání, budou moci o status veřejné prospěšnosti požádat.

Pro účely daní z příjmů – právnických osob – je navrhována nová právní úprava „veřejně prospěšný poplatník“. Ačkoliv k dnešnímu dni²⁴⁹ její podoba přijata nebyla (domnívám se, že v rámci změn zákona o daních z příjmů tento pojem není problematickým), mám za to, že v budoucnu projde. Jsem přesvědčená, že v souvislosti s novým občanským zákoníkem a navrhovaným zákonem o statusu veřejné prospěšnosti má v daňové právní úpravě své místo. Jsem ale zároveň toho názoru, že by stačilo zařadit takovou právní úpravu do daňového předpisu – jak je v zahraničí běžné, zejména do daňového řádu.

Nicméně podle dostupných materiálů by měl být za veřejně prospěšného poplatníka považován

- a) poplatník, který v souladu se svým zakladatelským právním jednáním, statutem, zákonem nebo rozhodnutím orgánu veřejné moci vykonává jako svou hlavní činnost
 1. veřejně prospěšnou činnost,
 2. činnost policie,
- b) organizační složka státu,
- c) obec, kraj, dobrovolný svazek obcí, Regionální rada regionů soudržnosti,
- d) státní fond,
- e) příspěvková organizace,
- f) Hasičský záchranný sbor České republiky.

Nebude-li prokázán opak, má se za to, že poplatník se statutem veřejné prospěšnosti je veřejně prospěšným poplatníkem. Zákon by měl rovněž pamatovat na případy, kdy nelze poplatníka za veřejně prospěšného považovat – např. v případě obchodních korporací, které nebudou mít status veřejné prospěšnosti, České televize, Českého rozhlasu, atd.

²⁴⁸ Ustanovení § 6 návrhu zákona o statusu veřejné prospěšnosti.

²⁴⁹ Dne 30. 9. 2013.

Jak si lze z navrženého ustanovení všimnout, jen písm. a) bere v potaz pouze vykonávanou činnost, zatímco pod ostatními písmeny se skrývají opět právní formy subjektů, které budou považovány pak automaticky za veřejně prospěšného poplatníka, aniž by musely získat status veřejné prospěšnosti.

Dovolím si ještě upozornit na fakt, že se, podle výše uvedeného, poněkud rozchází právní úprava v tom směru, že zatímco zákon o statusu veřejné prospěšnosti navrhuje, aby status přiznával soud (nevíme ještě konkrétně, který), v písmenu a) navrhovaného ustanovení o veřejně prospěšném poplatníkovi se objevuje pojem „orgán veřejné moci“. Domnívám se, že navrhovaná právní úprava by měla být sladěna, byť to není zcela špatně, nicméně s ohledem na běžného občana bych se za to, hlavně z důvodu srozumitelnosti, přimlouvala.

Co se předmětu daně z příjmů týče, u veřejně prospěšných poplatníků má být rozšířen. Na rozdíl od poplatníků, kteří nejsou založeni nebo zřízení za účelem podnikání, budou předmětem daně vždy příjmy

- a) z reklamy (zůstává stejné),
- b) z členského příspěvku (zůstává stejné, navíc za stejných podmínek i titulem pro osvobození od daně z příjmů),
- c) v podobě úroků (nové),
- d) z nájemného s výjimkou nájmu státního majetku.

Domnívám se, že za zmínku rovněž stojí, že s výjimkou příjmů z investičních dotací budou předmětem daně všechny příjmy u veřejně prospěšného poplatníka, který je, mimo jiné, obchodní korporací, veřejnou vysokou školou, obecně prospěšnou společností atp.

6. Závěrem

Není ještě jisté, jaká podoba právní úpravy institutu veřejná prospěšnost, veřejně prospěšná právnická osoba a veřejně prospěšný poplatník bude nakonec účinná, nicméně, myslím si, že vliv zahraniční právní úpravy je velký.

Zejména považuji za vhodné upřednostnit vyvíjenou činnost jednotlivých subjektů před právní formou, která, podle mého názoru, nemusí téměř o ničem vypovídat.

Na konec si dovolím svou věčnou připomínku. Ze zahraničních právních úprav a praxe jasně vyplývá, že veřejná prospěšnost je institutem finančně-právní povahy, resp. daňově-právní. Opravdu nechápu, proč je jeho základ zakomponován do nového občanského zákoníku. Samozřejmě nepopírám, že tento institut bezprostředně souvisí s právníckými osobami, nicméně jeho důsledky jsou vázány především na daňový režim. Tento vliv zahraniční právní úpravy byl, podle mého názoru, nedoceněn.

Použitá literatura

Návrh zákona o veřejné prospěšnosti.
Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zahraniční vlivy na české správní soudnictví

Foreign influences in the Czech administrative justice

JUDr. Hana Vičarová Hefnerová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: diferencovaný způsob soudnictví, generální klauzule, koncentrované správní soudnictví, Nejvyšší správní soud, plná jurisdikce, princip enumerace, pruský model, Rada Evropy, Rakousko-Uhersko, sovětský vliv, správní soudnictví, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, Ústavní soud ČR

Abstrakt: Podoba a koncepce českého správního soudnictví tak, jak jej známe dnes, prošla svým vývojem, v rámci něhož byla či mohla být ovlivněna několika zahraničními inspiračními zdroji. Ačkoli již je to 146 let, kdy došlo k přijetí říšského zákona o moci soudcovské a posléze o devět let později ke zřízení Správního soudního dvora ve Vídni, určité prvky této koncepce se v našem právním řádu zachovaly i na počátku 21. století. I když v totalitním období došlo k potlačení výkonu správního soudnictví zcela na minimum po vzoru sovětském, silná tradice kvalitního a efektivního rakouského (posléze prvorepublikového) správního soudnictví zažila svou renesanci opět po roce 1989. Ačkoli se v době první republiky jednalo o velice kvalitní právní úpravu, na konci 20. století vykazovala jisté nedostatky. V souvislosti s plněním mezinárodních závazků, ke kterým se zavázala Česká republika v rámci Rady Evropy, bylo nutné tuto kvalitní, avšak již ne zcela vyhovující právní úpravu upravit tak, aby odpovídala evropským standardům Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Key words: differentiated way of justice, general clause, concentrated administrative justice, High Administrative Court, full jurisdiction, the principle of enumeration, Prussian model, Council of Europe, the Austro-Hungarian Empire, Soviet influence, administrative justice, European convention on human rights, the Czech Constitutional Court

Abstract: The concept of the Czech administrative justice as we know it today has undergone its evolution, in which has been or could be affected by foreign sources of inspiration. Although it is already 146 years when the imperial law of judicial power was adopted and then nine years later was established the Administrative Court in Vienna, certain elements of this concept preserved in our legal system also on the beginning of the 21st century. Although the totalitarian period suppressed performance of the judiciary to a minimum after the Soviet model, the strong tradition of quality and efficient Austrian (then the First Republic) administrative justice experienced a renaissance again after the year 1989. Although at the time of the First Republic it was a very good legislation, at the end of the 20th century showed certain shortcomings. In connection with the fulfillment of international obligations to which the Czech Republic committed itself in the Council of Europe, it was necessary this very good but not completely satisfactory legislation to modify to match European standards of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

1. Úvod

Správní soudnictví, které se začalo formovat na území dnešní ČR ve druhé polovině 19. století, bylo a je ovlivněno několika zahraničními inspiračními zdroji. Tyto vlivy poznamenaly správní soudnictví jako celek zejména organizačně a koncepčně.

Problematika ochrany veřejných subjektivních práv prostřednictvím správního soudnictví je v komparaci s civilním a trestním soudnictvím poněkud mladšího charakteru, proto se ve svém příspěvku zabývám zahraničními vlivy na koncepci českého, resp. československého správního soudnictví od jeho počátků na sklonku 19. století až po jeho dnešní podobu, neboť tyto kvalitní inspirační zdroje použité při formování československého správního soudnictví na počátku 20. století byly opětovně použity i při tvorbě nové éry českého správního soudnictví na začátku 21. století.

2. Zahraniční vlivy na počáteční vývoj správního soudnictví na území dnešní České republiky

Jak již bylo zmíněno v úvodu, správní soudnictví se začalo vytvářet a formovat na území dnešní ČR ve druhé polovině 19. století, tedy v období Rakousko-Uherské monarchie a před vznikem samostatného Československého státu. Jeho základy byly nastoleny zákonem č. 144/1867 ř. z., o moci soudcovské, který byl přijat jako část tzv. Prosincové ústavy. Až o osm let později došlo k přijetí zvláštního zákona č. 36/1876 ř. z., o zřízení správního soudu.²⁵⁰

Po vzniku Československa byl přijat zákon č. 3/1918 Sb., o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů. V této době neměl nově vzniklý Československý stát dostatek času na to, aby vytvořil zcela novou efektivní a kvalitní právní úpravu ve všech oblastech práva. Proto byl zákon č. 3/1918 Sb. jako celek inspirován zákonem z roku 1876, neboť rakouská koncepce správního soudnictví se před první světovou válkou na území dnešní ČR uplatňovala velice efektivně.²⁵¹

Nejdůležitější soudní institucí, která nyní prováděla kontrolu veřejné správy, byl Nejvyšší správní soud, a to obdobně jako v minulosti Správní soudní dvůr ve Vídni (jednalo se o jediný soudní orgán zabývající se správním soudnictvím, který měl na starost „jakousi všeobecnou kontrolu právní v oboru správy“).²⁵² Oproti původní rakouské právní úpravě došlo jen ke drobným změnám. Inspiraci a kontinuitu s rakouským správním soudnictvím je možno spatřovat ve faktu, že ochrana subjektivních veřejných práv na základě podané stížnosti (žaloby proti rozhodnutí správního orgánu) je i nadále hlavním úkolem správního soudnictví, nicméně nově bylo do jurisdikce Nejvyššího správního soudu začleněno i řešení kompetenčních sporů²⁵³ a rozhodování o porušení politických práv občana zaručených mu ústavou.

²⁵⁰ Do roku 1875 působil omezeným způsobem jako správní soud Říšský soud.

²⁵¹ SEMAN, T. *Preskúmanie činnosti verejnej správy v správnom súdnictve*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2007, s. 15.

²⁵² PRAŽÁK, J. *Rakouské právo ústavní. Část třetí: Ústava říšská*. 2. doplněné vydání. Praha: Nákladem Jednoty právníké, 1902, s. 351.

²⁵³ Mezi zastupitelstvem země a nejvyššími vládními úřady, mezi autonomními zemskými orgány země ve věcech náležejících do jejich správy – viz § 2 odst. 5 zákona č. 3/1918 Sb.

Dle nové právní úpravy stejně jako podle původní nebylo možno přezkoumávat normativní akty, avšak pouze individuální správní akty. Správní soudnictví bylo obdobně ovládáno silně kasačním principem a orgán, jehož rozhodnutí bylo ve správním soudnictví zrušeno, se měl při novém rozhodování držet právního názoru soudu správního. Správní soud nerozhodoval v plné jurisdikci stejně jako jeho rakouský předchůdce. V neposlední řadě je nutno zmínit, že v období habsburské monarchie se již uplatňoval diferencovaný způsob soudnictví, což zůstalo zachováno i v období první republiky.

Ústava z roku 1920 také zakotvila existenci správního soudnictví, a to následovně: „*Soudní ochranu proti správním úřadům poskytuje v nejvyšší stoličce soud složený z neodvislých soudců a zřízený pro území celé republiky.*“²⁵⁴ Ústavní díkce, v níž došlo k zakotvení správního soudnictví v Ústavě z roku 1920 je poněkud stručnější než její předchůdkyně z dob habsburské monarchie v čl. 15 odst. 2 zákona č. 144/1867 ř. z. : „*Měl-li by se mimo to někdo rozhodnutím nebo nějakým nařízením úřadu správního ve svých právech za zkrácena, má toho vůli, domáhati se práva svého před soudem správním ve veřejném a ústním řízení proti zástupci úřadu správního. V kterých případech bude soud správní rozhodovati, jak bude složen a jak řízení před ním půjde předsed, ustanoví se zvláštním zákonem.*“ Původní habsburské ústavní vymezení správního soudnictví se mi jeví mnohem propracovanější. V tomto ohledu je na škodu, že se zákonodárce při tvorbě ústavní definice neinspiroval více, z mého pohledu na tehdejší dobu propracovanější, definici habsburskou.

V právní úpravě správního soudnictví v období první republiky je markantně zřetelný vliv původní rakouské právní úpravy, pro niž jsou charakteristické: diferencovaný způsob soudního přezkumu, koncentrované správní soudnictví, aplikace generální klauzule, kasační princip, neexistence rozhodování v plné jurisdikci.

Správní soudnictví zakotvené v právním řádu Československa Ústavou z roku 1920 inspirované rakouskou právní úpravou soudního řízení správního zůstalo v platnosti až do roku 1952, kdy zákonem č. 65/1952 Sb., o prokuratuře, došlo *de iure* k jeho zrušení.²⁵⁵ Období totality nebylo vůbec nakloněno rozvoji správního soudnictví a ve společnosti převážil názor, že existence správního soudnictví již nebude odůvodněna, „protože jednak nebudou vznikat takové konflikty mezi občany a lidovou správou, které by vyžadovaly soudní řešení, jednak kontrolní činnost zaměřenou na zákonnost správních aktů budou vykonávat jiné orgány, zejména orgány prokuratury v rámci všeobecného dozoru.“²⁵⁶ Možnost soudního přezkumu správních rozhodnutí zůstala pouze pro oblast sociálního a nemocenského pojištění a prováděly je soudy civilní.

²⁵⁴ Ustanovení § 88 odst. 1 Ústavy z roku 1920; z ústavní díkce je zřejmé, že mělo dojít ke zřízení celé soudní soustavy správních soudů, nicméně k tomuto kroku nebylo přistoupeno, a tak se Nejvyšší správní soud stal jedinou institucí zabývající se správním soudnictvím, což později z důvodu vysokého nápadu vedlo k jeho přetižení.

²⁵⁵ Blíže §18 odst. 2 zákona č. 65/1952 Sb., o prokuratuře; explicitním zrušení správního soudnictví zákonem č. 65/1952 Sb., o prokuratuře, u nás vyvrcholil proces, který započal o cca tři roky dříve přesídlením NSS do Bratislavy (zákonem č. 166/1949 Sb., o sídle správního soudu). V zákoně č. 64 z roku 1952 o soudech a prokuratuře již ve výčtu soudů povolaných k výkonu soudnictví na území Československa NSS ani jiný správní soud nefiguruje.

²⁵⁶ MACUR, J. *Správní soudnictví*. Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně, 1986, s. 58.

Pro právní úpravu téměř neexistujícího správního soudnictví je nejcharakterističtější princip enumerace, kdy československé zákonodárství v těchto letech „přijímalo koncepci některých sovětských autorů o rovnocennosti administrativních a soudních opravných prostředcích.“²⁵⁷ Záleželo tedy čistě na zákonodárci, zda a kdy se rozhodne připustit soudní kontrolu rozhodnutí správních orgánů. Vzhledem k historickým souvislostem je pro období let 1952–1991 patrný sovětský vliv.

3. Správní soudnictví v letech 1991–2002

K obnovení správního soudnictví na území dnešní ČR došlo až po roce 1989, ačkoli uvolněná politická situace druhé poloviny 60. let 20. století připustila mnoho odborných debat a diskuzí²⁵⁸ ohledně jeho obnovení, jež byly následně zastaveny událostmi ze srpna roku 1968.

Listina základních práv a svobod z roku 1991²⁵⁹ a posléze i Listina základních práv a svobod z roku 1993²⁶⁰ zakotvila opětovně na ústavní úrovni správní soudnictví. Zákonem č. 519/1991 Sb. byl novelizován občanský soudní řád z roku 1963,²⁶¹ do něhož byla vložena část pátá. Bylo zapotřebí, aby správní soudnictví po roce 1989 začalo fungovat co nejdříve, a tak byla část pátá občanského soudního řádu považována za provizorium, které mělo být ve velice blízké budoucnosti nahrazeno právním předpisem odpovídající kvality.

Obnovené správní soudnictví bylo inspirováno a ovlivněno již v minulosti zaběhnutou rakouskou tradicí. Právní úprava kopírovala v základních principech původní úpravu rakouskou co do procesní stránky, institucionálně byla z důvodu nutnosti nalezení rychlého řešení zvolena varianta výkonu správního soudnictví všemi stupni obecných soudů. Ústava z roku 1993 *de iure* zakotvila existenci Nejvyššího správního soudu,²⁶² ústavní díkce zakotvení existence správního soudnictví v Listině základních práv a svobod z roku 1991 i 1993 se nechala inspirovat již zmiňovaným čl. 15 zákona o moci soudcovské č. 144/1867 ř. z. a nikoli stručnějším zakotvením § 88 odst. 1 Ústavy z roku 1920. Zákonně úpravě správního soudnictví však nebyla vymezena samostatná právní úprava jako v období habsburské monarchie, i nadále bylo zakotveno v občanském soudním řádu.

Část pátá občanského soudního řádu nastolila dvoukolejnost soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů. Přezkum rozhodnutí správních orgánů mohl být činěn buď na základě žaloby proti rozhodnutí správního orgánu (hlava druhá části páté) či opravného prostředku proti rozhodnutí správního orgánu (hlava třetí části páté). Právní úprava hlavy druhé byla inspirována koncepcí rakouského modelu správního

²⁵⁷ SEMAN, T. *Preskúmanie činnosti verejnej správy v správnom súdnictve*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2007, s. 24.

²⁵⁸ Blíže např.: MIKULE, V. Správní soudnictví – ano či ne? *Právník*, 1968, č. 10, s. 769–779; HROMADA, J. Několik úvah o problému renesance správního soudnictví. *Správní právo*. 1969, č. 1, s. 3–9.

²⁵⁹ Ústavní zákon č. 23/1991 Sb., se kterým se uvozuje Listina základních práva a svobod.

²⁶⁰ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

²⁶¹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

²⁶² Fakticky vznikl Nejvyšší správní soud až o deset let později k 1. 1. 2003.

soudnictví, kdežto právní úprava přezkumu na základě opravného prostředku proti rozhodnutí správního orgánu odpovídala koncepci (téměř neexistujícího) československého správního soudnictví mezi léty 1950 a 1989.

Nastavená dvojkolejnost soudního přezkumu správních rozhodnutí pouze znepřehlednila právní úpravu správního soudnictví a nikterak nepřispěla k „vnitřní jednotě, souladnosti a logičnosti právního řádu“.²⁶³ I přes původně zamýšlenou provizornost (nebo právě i pro ni) se stala terčem ostré kritiky ze strany odborné veřejnosti i Ústavního soudu.²⁶⁴ Ačkoli v průběhu let docházelo k novelizacím části páté občanského soudního řádu, její nedostatky se nepodařilo odstranit. Z důvodu neexistence možnosti podat opravný prostředek proti rozhodnutí o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu či proti rozhodnutí o opravném prostředku, se lidé obraceli na Ústavní soud, který tak suploval roli ústavně zakotveného avšak *de facto* neexistujícího Nejvyššího správního soudu. Ústavní soud tak v důsledku své rozhodovací praxe zrušil některá ustanovení části páté občanského soudního řádu, nicméně nastalou situaci nesl dosti nelibě, což vyvrcholilo jeho přelomovým nálezem ze dne 27. 6. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 16/99, jímž zrušil celou pátou část občanského soudního řádu.²⁶⁵

4. Zahraniční vlivy na podobu českého správního soudnictví od roku 2003 doposud

Přijetí zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, znamenalo počátek nové éry českého správního soudnictví a rovněž „návrat k prvorepublikovému (i starorakouskému) diferencovanému způsobu soudního přezkumu“.²⁶⁶ Obecně lze říci, že za základní prostředek ochrany veřejných subjektivních práv je považována žaloba proti pravomocnému rozhodnutí správního orgánu. Opětovně, stejně jako v rakouském modelu se u žaloby proti rozhodnutí správního orgánu uplatňuje princip generální klauzule. Ve správním soudnictví je i nadále dodržován přísný kasační systém

²⁶³ MACUR, J. *Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době*. Brno: Masarykova univerzita, 1992, s. 139.

²⁶⁴ Blíže viz SLÁDEČEK, V., TOMOSZKOVÁ, V. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 38; HLEDÍKOVÁ, Z., JANÁK, J., DOBEŠ, J. *Dějiny správy v českých zemích od počátků státu po současnost*. 2. vydání. Praha: NLN, 2005, s. 492.

²⁶⁵ Důvodů pro zrušení celé části páté bylo mnoho. Zde uvádím několik zásadnějších z nich: rozpor právního zakotvení organizace správního soudnictví mezi ústavní a zákonnou úrovní, jednoinstančnost soudního řízení, absence tzv. plné jurisdikce, velice úzké vymezení předmětu správního soudnictví (např. neexistovala soudní ochrana před bezprostředními zásahy, ochrana před nečinností správních orgánů, nebylo možno vyslovit nicotnost rozhodnutí). Blíže ke zrušení části páté viz MIKULE, V., SLÁDEČEK, V. *Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví*. *Bulletin advokacie*, 2002, č. 10, s. 59–66; PENK, F. *Poznámka na okraj nálezů Ústavního soudu o zrušení části páté občanského soudního řádu o správním soudnictví (polemika)*. *Bulletin advokacie*, 2002, č. 10, s. 67–68; SLÁDEČEK, V. *Obecné správní právo*. 3. aktualizované a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 419.

²⁶⁶ SLÁDEČEK, V., TOMOSZKOVÁ, V. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 40.

tak, jako tomu bylo za dob rakouské monarchie,²⁶⁷ avšak nejedná se o koncentrované správní soudnictví.

Významný podíl na základní podobě a koncepci správního soudnictví po roce 2003 má vedle Ústavního soudu taktéž Rada Evropy, a to prostřednictvím jí přijaté Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod²⁶⁸ (tento závěr lze vyvodit např. z důvodové zprávy k novému soudnímu řádu správnímu), kterou ČR ratifikovala již v roce 1992. Z pohledu Rady Evropy nám bylo vytýkáno několik velmi závažných chyb v koncepci českého správního soudnictví.

Terčem kritiky se stalo faktické nenaplnění ústavního textu ČR při *de iure* existenci a *de facto* neexistenci Nejvyššího správního soudu. Jednoinstančnost soudního řízení správního, tedy neexistence možnosti podat opravný prostředek proti prvoinstančnímu rozhodnutí, byla rovněž kritizována, a to i z důvodu nejednotnosti judikatury obecných soudů, jež rozhodovaly ve správním soudnictví, což bylo na úkor právní jistoty účastníků řízení. Výtčám nebyl ušetřen ani základní nástroj ochrany veřejných subjektivních práv před správními soudy, a to žaloba proti rozhodnutí správního orgánu, neboť tuto bylo možno podat pouze v případech správního aktu, který byl již existujícím rozhodnutím, kdežto žaloba v oblasti nečinnosti veřejné správy či proti nezákonným zásahům byla vyloučena, čímž docházelo k odepírání práva přístupu k soudům. Kapitoulou samou pro sebe byl požadavek rozhodování v plné jurisdikci, které bylo právní úpravě českého správního soudnictví také neznámé. Výkladem čl. 6 odst. 1 Úmluvy a zejména pak judikatury Evropského soudu pro lidská práva²⁶⁹ lze vyvodit, že pro výsledek soudního řízení správního mají význam jak otázky skutkové, tak otázky právní.²⁷⁰ Správní soudy mají a musí mít možnost hodnotit skutkový stav nezávisle na správních orgánech, když pak správní orgány mají být vázány skutkovým hodnocením soudu.²⁷¹

Tlak Rady Evropy i prostřednictvím judikatury Ústavního soudu byl velice silný. Pokud chtěla ČR dostát svým mezinárodním závazkům, bylo zapotřebí tyto výtky zapracovat do nové podoby českého správního soudnictví. Tak se také stalo a dnes „lze konstatovat, že základním aspektem určujícím koncepci správního soudnictví z hlediska okruhu jeho působnosti a úpravy řízení je především jeho uvedení do plného souladu s úpravou čl. 6 Evropské úmluvy.“²⁷²

²⁶⁷ Z tohoto přísně kasačního principu existuje výjimka v oblasti soudního přezkumu rozhodnutí o odvolání v případech poskytování informací dle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím – viz § 16 odst. 4 tohoto zákona.

²⁶⁸ Evropská Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů č. 3, 5, 8 a 11 vyhlášena 4. 11. 1950 Radou Evropy v Římě.

²⁶⁹ Např. rozsudek ESLP ze dne 27. 3. 1998, sp. zn. Ro ESLP 1998, 2: 41.

²⁷⁰ K přiblížení pojmu „plná jurisdikce“ blíže např. rozsudek ESLP ze dne 23. června 1981, *Le Comte, Van Leuven a De Meyere v. Belgie*.

²⁷¹ K výkladu čl. 6 odst. 1 Úmluvy blíže s. 3–7 tohoto dokumentu: Výchozí teze pro přípravu koncepce správního soudnictví a možné varianty jeho organizační struktury [online]. Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, 2000 [cit. 14. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=3&ct=669&ct1=0>.

²⁷² Tamtéž, s. 8.

5. Poznámka na konec a závěr

Při formování správního soudnictví v habsburské monarchii na konci 19. století se uvažovalo i o jeho pruském modelu. Opětovně vyvstala na povrch problematika pruského modelu ve dvacátých letech 20. století, kdy původně měl být realizován zákon o župním soudnictví a zákon o organizaci politické správy, k čemuž však nedošlo z důvodu nevydání prováděcích právních předpisů. Základní podstatou tohoto modelu je existence soustavy správních úřadů, na jejichž vrcholu by byla nejvyšší soudní instance. Domnívám se, že v případě realizace pruského modelu by došlo k významnému zásahu do nestrannosti a nezávislosti soudního rozhodování, které by prováděli státní úředníci, což by bylo jistě nežádoucí vzhledem ke koncepci dělby moci ve státě. Jeli-kož vlivy a inspiraci rakouským správním soudnictvím vnímáme v naší právní úpravě až dodnes, je možné, že v případě realizace pruského modelu správního soudnictví na počátku 20. století, by dnešní české správní soudnictví mělo úplně jinou podobu.

Lze tedy shrnout, že na počátku českého správního soudnictví jako inspirace posloužila právní úprava rakouská, jež byla posléze postupně vytlačena sovětským modelem neexistence správního soudnictví, který byl opětovně nahrazen rakouskou úpravou, která však na počátku 21. století musela projít modifikací tak, aby odpovídala standardům nastaveným Radou Evropy.

Použitá literatura

- Evropská Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů č. 3, 5, 8 a 11 vyhlášena 4. 11. 1950 Radou Evropy v Římě.
- HLEDÍKOVÁ, Z., JANÁK, J., DOBEŠ, J. *Dějiny správy v českých zemích od počátků státu po současnost*. 2. vydání. Praha: NLN, 2005.
- HROMADA, J. Několik úvah o problému renesance správního soudnictví. *Správní právo*, 1969, č. 1, s. 3–9.
- MACUR, J. *Správní soudnictví*. Brno: Univerzita Jana Evangelisty Purkyně, 1986.
- MACUR, J. *Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době*. Brno: Masarykova univerzita, 1992.
- MIKULE, V. Správní soudnictví – ano či ne? *Právník*, 1968, č. 10, s. 769–779.
- MIKULE, V., SLÁDEČEK, V. Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví. *Bulletin advokacie*, 2002, č. 10, s. 59–66.
- Nález Ústavního soudu ze dne 27. 6. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 16/99.
- PENK, F. Poznámka na okraj nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté občanského osudního řádu o správním soudnictví (polemika). *Bulletin advokacie*, 2002, č. 10, s. 67–68.
- PRAŽÁK, J. *Rakouské právo ústavní. Část třetí: Ústava říšská*. 2. doplněné vydání. Praha: Nákladem Jednoty právnícké, 1902.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 3. 1998, sp. zn. RoESLP 1998, 2: 41.
- Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 6. 1981, Le Compte, Van Leuven a De Meyere v. Belgie.
- SEMAN, T. *Preskúmovanie činnosti verejnej správy v správnom súdnictve*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2007.

- SLÁDEČEK, V. *Obecné správní právo*. 3. aktualizované a upravené vydání Praha: Wolters Kluwer, 2013, 497 s.
- SLÁDEČEK, V., TOMOSZKOVÁ, V. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.
- Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.
- Ústavní zákon č. 23/1991, kterým se uvozuje Listina základních práva a svobod.
- Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.
- Výchozí teze pro přípravu koncepce správního soudnictví a možné varianty jeho organizační struktury* [online]. Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, 2000 [cit. 14. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=3&ct=669&ct1=0>.
- Zákon č. 144/1867 ř. z., o moci soudcovské.
- Zákon č. 36/1876 ř. z., o zřízení správního soudu.
- Zákon č. 3/1918 Sb., o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů.
- Zákon č. 121/1920 Sb., Ústavní listina Československé republiky.
- Zákon č. 158/1920 Sb., o správním soudnictví u úřadův okresních a župních.
- Zákon č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy.
- Zákon č. 166/1949 Sb., o sídle správního soudu.
- Zákon č. 64/1952 Sb., o soudech a prokuratuře.
- Zákon č. 65/1952 Sb., o prokuratuře.
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.
- Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.
- Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

Vplyv anglosaskej právnej kultúry na trestnú zodpovednosť právnických osôb v kontinentálnom type právnej kultúry

The impact of the Anglo-Saxon legal culture on criminal liability of legal persons in the continental type of legal culture

Mgr. et. Mgr. Zuzana Medelská Tkáčová

Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy práva

Kľúčové slová: anglosaský typ právnej kultúry, kontinentálny typ právnej kultúry, trestná zodpovednosť právnických osôb, teórie, vplyv

Abstrakt: Trestná zodpovednosť právnických osôb, ktorej kolískou je anglosaský typ právnej kultúry, bola príkladom pre úpravy zodpovednosti právnických osôb jednotlivých štátov kontinentálneho typu právnej kultúry. Inak tomu nebolo ani v prípade Slovenskej či Českej republiky, ktorých úpravy boli ovplyvnené zahraničnými právnymi úpravami.

Key words: Anglo-Saxon type of law culture, continental law culture, Criminal liability of legal entities, theory, impact

Abstract: Criminal liability of legal persons has origin in the Anglo-Saxon type of legal culture. This liability was an example for the adaptations of criminal liability of legal persons in other states of Europe, states with the continental type of legal culture. This was also the case of Slovakia or the Czech Republic, where adjustments were influenced by foreign laws.

1. Úvod

Teória trestnej zodpovednosti právnických osôb pochádza z anglosaského typu právnej kultúry. Kontinentálny typ právnej kultúry bol dlhé stáročia pre túto teóriu uzavretý o čom svedčí aj latinské *societas delinquere non potest*. Nie je však možné povedať, že na európskom kontinente neexistoval tento druh zodpovednosti. „Stredovek a starovek poznali trestnú zodpovednosť kolektívnych subjektov, ako boli obce, cechy, spolky, náboženské skupiny. Táto trestná zodpovednosť existovala vedľa individuálnej trestnej zodpovednosti fyzických osôb a bola prirodzenoprávnym inštitútom.“²⁷³ K pôvodnej teórii vyjadrenej vyššie uvedeným latinským názvom sa kontinentálna Európa vrátila počas Veľkej francúzskej revolúcie. Vzhľadom na naše územie, aj keď je možné skôr hovoriť o území Českej republiky, je možné nájsť prvky zodpovednosti právnických osôb. „Z historických prameňov sa dozvedáme, že z trestného činu bola zodpovedná nielen fyzická osoba, ale aj kláštor, mestá, ktoré boli trestané pokutami

²⁷³ MUSIL, J. Trestní odpovědnost právnických osob – ano či ne? *Trestní právo*, 2000, č. 7–8, s. 2.

za krádež, nátlak, moc, nárek cti, nedolapenie lúpežníkov. Už podľa Radu štátneho práva prepadol majetok hradu a mesta, ktoré ukrývalo utečenca kráľa. Len kráľ bol z trestnej zodpovednosti vylúčený.“²⁷⁴

Novodobé teórie trestnej zodpovednosti právnických osôb sa v kontinentálnej Európe objavujú až začiatkom 20. storočia. Do tohto mílnika sa teória trestnej zodpovednosti rozvíjala v anglosaskom type právnej kultúry. Tento typ právnej kultúry položil základy vzniku a aj rozvoja zodpovednosti právnických osôb. Novodobá trestná zodpovednosť právnických osôb je teda inštitútom, ktorý sa zrodil v Anglicku, a z tej istej krajiny sa šírila do Európy a do ďalších krajín sveta. Chcem preto predstaviť zrodenie tejto teórie vo Veľkej Británii a postupný presun na Európsky kontinent. Je nutné zdôrazniť, že aj keď oba právne systémy vo väčšine uznávajú trestnú zodpovednosť právnických osôb, tak samotná teória je odlišne vnímaná v anglosaskom type právnej kultúry a kontinentálnom type právnej kultúry.

2. Kolíska trestnej zodpovednosti právnických osôb

Prvé pokusy o zavedenie trestnej zodpovednosti právnických osôb boli evidované už v 16. storočí. Tieto pokusy však boli odmietané a teda nedošlo k zavedeniu trestnej zodpovednosti právnických osôb. Právny názor Hazlitta vyjadrený v roku 1821 sa týkal trestnej zodpovednosti právnických osôb: „Právnické osoby sú omnoho viac korumpované a zhýralé ako jednotlivci, pretože majú viac sily k páchaniu neprávosti a napriek tomu sa ich netýka ich zlá povesť a hrozba trestu. Nie je jednoznačné, či práve toto bol dôvod k úvahám o potrebe zavedenia trestnej zodpovednosti právnických spoločností, ale od roku 1840 sa v Anglicku trestná zodpovednosť právnických osôb skutočne praktizuje.“²⁷⁵

Koniec 19. storočia je možné teda považovať za zrod teórie trestnej zodpovednosti právnických osôb. Dôvodom zavedenia takejto zodpovednosti bola narastajúca moc právnických osôb, ich protiprávna činnosť a následná beztrestnosť nakoľko sa aplikovala výlučná individuálna zodpovednosť fyzickej osoby. Anglický teoretici rozdeľujú existenciu teórie trestnej zodpovednosti právnických osôb na tri obdobia:

- a) do roku 1900 (vývoj korporátnej štruktúry a dôsledky tohto vývoja pre zodpovednosť)
- b) 1900–1940 (vývoj jednotlivých foriem zavinenia a vznik tzv. *strict liability*),
- c) 1940 – súčasnosť (vývoj teórie *alter ego*).²⁷⁶

Po prvý krát bola v Anglicku teória trestnej zodpovednosti právnických osôb aplikovaná v prípade *Regina vs. Birmingham & Gloucester Railway Co (1842)*. „Zodpovednosť právnickej osoby bola objektívna a nebolo potrebné dokazovať zavinenie u fyzických osôb.“²⁷⁷ Stručne charakterizovať skutkový stav je možné nasledovne: „Že-

²⁷⁴ SOLNAŘ, V., FENYK, J., CÍSAŘOVÁ, D. *Základy trestní odpovědnosti*. Podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha: Nakladatelství Orac, 2003, s. 259.

²⁷⁵ WELLS, C. *Corporation and Criminal Liability*. Oxford: nakladatelstvo, 2005, s. 94.

²⁷⁶ Tamtiež, s. 87.

²⁷⁷ WAGNER, M. Corporate Criminal Liability, national and international responses. In 13. *Medzinárodná konferencia Medzinárodnín spoločnosti pro reformu trestního práva: Comercial and Finan-*

lezničná spoločnosť bola odsúdená za narušenie verejného poriadku, nakoľko svojím váhaním/nekonaním prišla o právo zabráť pozemky potrebné k stavbe ciest a mostov, ktoré bola povinná zriadiť kvôli odstráneniu prekážok, ktoré doprave spôsobila stavba železníc.²⁷⁸ Dôvodom uloženia peňažného trestu bola skutočnosť, že právnická osoba nekonala, napriek tomu že konať mala.

Trestná zodpovednosť právnických osôb je vo Veľkej Británii postavená na niekoľkých teóriách:

- a) **Teória *strict liability*** – „Právnická osoba je zodpovedná za určité konkrétne konanie, ktoré však musí mať predvídateľný následok. Nevyžaduje sa teda konkrétna forma zavinenia. Aby bolo možné dosiahnuť požadovaný následok, nedostatok zavinenia právnickej osoby vychádza z konštrukcie, podľa ktorej sa právnickej osobe pripočíta následok zavinený fyzickou osobou.“²⁷⁹
- b) **Doktrína *vicarious liability*** Táto teória: „Taktiež predstavuje zodpovednosť právnickej osoby za konanie jej pracovníkov, ako určitú formu spresnenia vzťahu medzi uvedenou konajúcou fyzickou osobou a právnickou osobou a to do tej miery, že sa prihliada k organizačnej štruktúre právnickej osoby. Pôjde napríklad o vzťah vedúceho zamestnanca zodpovedného za riadenie a kontrolu (starostlivosť riadneho hospodára – *due diligence system*) a zamestnanca, ktorý koná v záujem onoho vedúceho a pritom sa dopustí protiprávneho konania. V takomto prípade zodpovedajú za protiprávne konanie v trestnoprávnom slova zmysle tak vedúci zamestnanec, pokiaľ je členom vedenia právnickej osoby, ako aj konkrétna právnická osoba, ktorej sa konanie podriadeného zamestnanca, resp. vedúceho zamestnanca pripočíta.“²⁸⁰
- c) **Teória *alter ego*** – „Obligatórnym prvkom trestnej zodpovednosti je zavinenie zložené z vedomostnej a vôľovej zložky. Jednanie sa pripočítava priamo právnickej osobe. Závislosť na jednaní fyzickej osoby pretrváva aj u tohto modelu, ale len v podobe zodpovednosti za jednanie vedúcich pracovníkov, ktorí majú riadiacu a kontrolnú právomoc. V tomto prípade pôjde teda skôr o osamostatnenie zodpovednosti v podobe samostatnej sankcie a nezávislého konania proti právnickej osobe a fyzickej osobe ako o skutočnú nezávislosť z hľadiska trestnej zodpovednosti.“²⁸¹

cial fraud, a Comparative Perspective [online]. Malta. 1999 [cit. 2. 2. 2013]. Dostupné na internete: <http://www.docstoc.com/docs/51972522/Corporate-Criminal-Liability-National-and-International-Responses>.

²⁷⁸ FOREJT, P., HABARTA, P., TREŠLOVÁ, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim s komentářem*. Praha: Linde, 2012, s. 407.

²⁷⁹ FENYK, J. Modely trestní odpovědnosti právnických osob v různých právních systémech (se zaměřením na systém common law). In *Trestná zodpovednosť právnických osôb: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. Novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, s. 40.

²⁸⁰ WELLS, C. *Corporation and Criminal Liability*. Oxford nakladateľstvo, 2005, s. 152.

²⁸¹ FENYK, J. Modely trestní odpovědnosti právnických osob v různých právních systémech (se zaměřením na systém common law). In *Trestná zodpovednosť právnických osôb: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. Novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, s. 41.

- d) **Agregačná teória** – kolektívne vedomie. „Agregačná teória berie do úvahy spôsob, ktorým vzniká rozhodnutie konkrétnej právnickej osoby. Podstatou zodpovednosti je rozhodnutie právnickej osoby, ktoré je dôsledkom prejavu vôle viacerých fyzických osôb, resp. je vytvárané tzv. kolektívnym vedomím, u ktorého sa predpokladá, že sa viaže k určitému konkrétnemu predvídateľnému následku. Podmienkou však je, aby takéto rozhodnutie bolo vykonané osobami, ktorým sú zverené príslušné riadiace a kontrolné právomoci (starostlivosť riadneho hospodára – *due diligence system* – *responsible officers*). V niektorých prípadoch rozhodovacia prax odvodená z pozitívnej právnej úpravy ide tak ďaleko, že predpokladá zodpovednosť aj vtedy, keď príslušní vedúci pracovníci neboli úplne informovaní, ale každý z nich mal dostatočnú znalosť o povahe možného následku. Zdá sa teda, že už prostá prítomnosť konkrétnej osoby pri rozhodovaní je pre túto formu trestnej zodpovednosti dostatočná, čo môže viesť k pomerne bizarným dôsledkom.“²⁸²
- e) **Moderné holistické teórie** – „Podstatou týchto teórií je, že sa vychádza zo schémy rozhodovacieho procesu vo vnútri konkrétnej právnickej osoby. Konkrétny rozhodujúci čin a protiprávneho konania sa dopúšťajú fyzické osoby, ktoré sú súčasťou korporátnej praxe a organizácie. Preto sa vyžaduje určitá forma zavinenia a vina je pripočítaná právnickej osobe v prípade, kedy právnická osoba (konanie vrcholného vedenia alebo širšej skupiny vyšších vedúcich pracovníkov) konkludentne alebo výslovne uložila, povolila, alebo tolerovala konanie vedúce k spáchaniu trestného činu. Zvláštnou formou zodpovednosti tohto druhu je prípad, kedy je táto zodpovednosť odvodzovaná z myšlienok tzv. korporátnej kultúry, ktorej povaha je určovaná stanoviskami, smermi, zásadami, postupmi, teda celkovou praxou, ktorá je uplatňovaná v rámci právnickej osoby, ktorou bol spáchaný trestný čin. Takéto pravidlá nemusia byť vyjadrené ani v písomnej podobe, ale postačuje, keď sú fakticky uplatňované. Príkladom môže byť korupčné prostredie, prostredie priaznivé podvodom, spreneverám, účtovným machináciám. Tu bude právnická osoba zodpovedať za konanie všetkých zamestnancov, pokiaľ bude v príčinnej súvislosti s uplatňovaním uvedenej korporátnej kultúry.“²⁸³

Teoretické základy trestnej zodpovednosti právnických osôb na britských ostrovoch sú pomerne rôznorodé. Všetky však majú spoločného menovateľa, a to sankcionovanie právnickej osoby za protiprávnu činnosť. Niektoré teórie sú v praxi ľahšie uplatniteľné, pri iných je to komplikovanejšie vzhľadom na dokazovanie protiprávneho konania.

3. Kontinentálna Európa a trestná zodpovednosť právnických osôb

Vyššie predstavené teórie sa ďalej rozvíjali a postupne sa modifikované dostali do európskeho typu právnej kultúry. V našom type právnej kultúry rozoznávame

²⁸² WELLS, C. *Corporation and Criminal Liability*. Oxford nakladateľstvo, 2005, s. 156.

²⁸³ KRATOCHVÍL, A. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 439–440.

viacero možností sankcionovanie právnických osôb. Tieto spôsoby zodpovedajú aj medzinárodným štandardom, ktoré sú vyjadrené v množstve medzinárodných dokumentov. Je teda možné rozoznávať sankcionovanie právnických osôb prostredníctvom noriem občianskeho práva, správneho práva a napokon prostredníctvom trestného práva. Pre potreby príspevku sa budem zameriavať len na oblasť trestného a správneho práva. Najlepšie rozdelenie teórie trestnej zodpovednosti právnických osôb ponúka prof. Jelínek vo svojej publikácii:

- a) Prává trestná zodpovednosť právnických osôb – Pri pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb je trestná úprava zodpovednosti obsiahnutá buď v trestnom zákone (Francúzsko, Holandsko, Dánsko, Fínsko a iné štáty), alebo vo zvláštnych zákonoch o trestnej zodpovednosti právnických osôb (Poľsko, Maďarsko, Slovinsko, Rakúsko a iné štáty). Právnickým osobám sú ukladané trestné sankcie v trestnom konaní. Konkrétna úprava sa pochopiteľne líši, pokiaľ ide o vymedzenie okruhu právnických osôb podliehajúcich trestnoprávnej sankcii, rozsah ich kriminalizácie, možnosti sankcionovania ako aj zvláštnosti konania proti nim.
- b) Neprává trestná zodpovednosť právnických osôb – Pri nepravej trestnej zodpovednosti právnických osôb právna úprava umožňuje právnickým osobám uložiť trestnoprávne sankcie, presnejšie povedané kvázitrestnoprávne sankcie, a to aj napriek tomu, že trestná zodpovednosť právnických osôb nie je v trestnom zákone výslovne upravená. Tieto sankcie sa taktiež nenazývajú trestami. Ako príklad býva uvádzaná španielska právna úprava.
- c) Iný spôsob regulácie protiprávnej činnosti právnickými osobami, ktoré spĺňajú kritéria, aby právnickým osobám boli ukladané „účinné, primerané a odstrašujúce sankcie“ v zmysle medzinárodných záväzkov a odporúčaní. Takýmto spôsobom môže byť administratívnoprávne riešenie trestania právnických osôb. Príkladom môže byť nemecká právna úprava.²⁸⁴

Prvá teória je postavená na existencii kolektívnej zodpovednosti, kde môže byť právnická osoba priamo sankcionovaná. Tento model uplatňuje trestnoprávne sankcie. Model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb je uplatňovaný v drvinej časti krajín Európy.

Pri druhom predstavenom modeli trestná zodpovednosť *de iure* neexistuje. Nie je v obsiahnutá v žiadnej norme trestného práva. Napriek tomu je možné právnickej osobe uložiť tzv. kvázitrestnoprávnu sankciu, a to v konaní vedenom popri fyzickej osobe. Takúto právnu úpravu poznalo napr. Španielske kráľovstvo a aktuálne ju obsahuje slovenský právny poriadok.

Posledný predstavený model je mimotrestný. Ide o sankcionovanie právnických osôb prostredníctvom noriem správneho práva. Správne sankcionovanie je tu považované za dostačujúci spôsob potrestania právnickej osoby za jej protiprávnu činnosť.

Uvedené základné trestnoprávne teórie trestania právnických osôb majú aj medzi sebou niekoľko základných odlišností. Tieto odlišnosti môžu spočívať:

- v rozličnom ponímaní rozsahu kriminalizácie,

²⁸⁴ JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007, s. 22.

- v rozličnom počte druhov sankcií,
- špecifikách trestného konania proti právnickým osobám,
- v rozsahu imunity voči niektorým právnickým osobám, ako napríklad štát a štátne orgány.

Tieto aj keď napohľad parciálne okruhy problémov predstavujú základ trestno-právnej úpravy trestnej zodpovednosti právnických osôb v danej krajine.

Pre zaujímavosť uvádzam prehľad krajín Európy v chronologickom poradí, ako sa táto teória uplatňovala:

- 1) Holandsko v roku 1950 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 2) Island v roku 1972 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 3) Portugalsko v roku 1984 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 4) Nemecko v roku 1986²⁸⁵ (administratívno-právne sankcionovanie),
- 5) Švédsko v roku 1986 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 6) Nórsko v roku 1991 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 7) Francúzsko v roku 1994 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 8) Fínsko v roku 1995 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 9) Španielsko v roku 1995 (trestnoprávne sankcionovanie), zmenené v roku 2010, zachovalo sa trestnoprávne sankcionovanie,
- 10) Dánsko v roku 1996 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 11) Belgicko v roku 1999 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 12) Slovinsko v roku 1999 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 13) Taliansko v roku 2000/2001 (administratívno-právne sankcionovanie),
- 14) Maďarsko v roku 2001 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 15) Estónsko v roku 2001 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 16) Grécko v roku 2001 (administratívno-právne sankcionovanie),
- 17) Poľsko v roku 2001 (administratívno-právne sankcionovanie), zmenené na trestnoprávne v roku 2005,
- 18) Malta v roku 2002 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 19) Švajčiarsko v roku 2003 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 20) Litva v roku 2003 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 21) Chorvátsko v roku 2003 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 22) Macedónsko v roku 2004 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 23) Lotyšsko v roku 2005 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 24) Bulharsko v roku 2005 (administratívno-právne sankcionovanie),
- 25) Rakúsko v roku 2006 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 26) Rumunsko v roku 2006 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 27) Luxembursko v roku 2004 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 28) Slovensko v roku 2010 (trestnoprávne sankcionovanie),
- 29) Česká republika v roku 2012 (trestnoprávne sankcionovanie).²⁸⁶

²⁸⁵ Od roku 1986 (zákonom o ekonomickej kriminalite) je možné v Nemecku uložiť peňažný trest priamo právnickej osobe bez potreby individualizácie fyzickej osoby.

²⁸⁶ Porov.: ZEDER, F. J. Trestná zodpovednosť právnických osôb v Európe: prehľad. In *Trestná zodpovednosť právnických osôb: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, s. 19–20.

Teória právnických osôb sa teda etablovala v kontinentálnej Európe od roku 1950 do roku 2012. Ani tento rok však nie je konečným. Príkladom je aj Slovenská republika, ktorej nepravá trestná zodpovednosť právnických osôb nebola doposiaľ v praxi aplikovaná. K zavedeniu došlo v septembri 2010. Momentálne sa kompetentné orgány zaoberajú prípravou legislatívneho návrhu, ktorý už zahŕňa model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Táto zmena po vzore väčšiny krajín bude aj podľa môjho názoru pozitívna a prinesie predovšetkým aj aplikáciu v praxi, čo by malo byť aj esenciálnym cieľom tejto úpravy.

Predstavený výpočet krajín dokazuje, že ponímanie otázky trestnej zodpovednosti právnických osôb je aj na európskom kontinente rôznorodé. Buď sa jedná o pravú alebo nepravú trestnú zodpovednosť právnických osôb alebo o mimotrestné sankcionovanie prostredníctvom správneho práva. Táto rôznorodosť ma aj v prípade kontinentálneho typu právnej kultúry za cieľ vytvorenie inštitútu, ktorý bude efektívnou odpoveďou na sankcionovanie právnických osôb.

4. Záver

Jednoznačne môžem konštatovať, že trestná zodpovednosť právnických osôb má svoj pôvod v anglosaskom type právnej kultúry. Azda dôvodom prečo je tomu tak je väčšia flexibilita tohto právneho systému založená na *common law* a *judge make law* oproti písanému právu v kontinentálnej Európe, ktoré je menej flexibilné. Osobne si myslím, že tento inštitút, aj keď už v pozmenenej podobe, je vítaným prvkom v právnych poriadkoch krajín kontinentálnej Európy. Bolo potrebné prelomiť stáročia existujúce zásady, ako napríklad zásadu individuálneho zavinenia fyzickej osoby a postavenia právnickej osoby ako umelého právom vytvoreného subjektu do takmer identickej roviny. Narastajúca kriminalita páchaná právnickými osobami a ich obtiažné, priam nemožné sankcionovanie „prinútilo“ právnú teóriu konať a akceptovať trestnú zodpovednosť právnických osôb a tak prostredníctvom tohto inštitútu zabezpečiť sankcionovanie protiprávnej činnosti právnických osôb.

Použitá literatúra

- FENYK, J. Modely trestní odpovědnosti právnických osob v různých právních systémech (se zaměřením na systém common law). In *Trestná zodpovednosť právnických osôb: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, s. 36–46.
- FOREJT, P., HABARTA, P., TREŠLOVÁ, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim s komentářem*. Praha: Linde, 2012.
- JELÍNEK, J. *Trestní odpovědnost právnických osob*. Praha: Linde, 2007.
- KRATOCHVÍL, A. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Obecná část*. Praha: C. H. Beck, 2009.
- MUSIL, J. Trestní odpovědnost právnických osob – ano či ne? *Trestní právo*, 2000, č. 7–8, s. 166–185.
- SOLNAŘ, V., FENYK, J., CÍSAŘOVÁ, D. *Základy trestní odpovědnosti*. Podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha: Nakladatelství Orac, 2003.

- WAGNER, M. Corporate Criminal Liability, national and international responses. In *13. Medzinárodná konferencia Medzinárodná spoločnosť pro reformu trestného práva: Commercial and Financial fraud, a Comparative Perspective* [online]. Malta. 1999 [cit. 2. 2. 2013]. Dostupné na internete: <http://www.docstoc.com/docs/51972522/Corporate-Criminal-Liability-National-and-International-Responses>.
- WELLS, C. *Corporation and Criminal Liability*. Oxford: nakladateľstvo, 2005.
- ZEDER, F. J. Trestná zodpovednosť právnických osôb v Európe: prehľad. In *Trestná zodpovednosť právnických osôb: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej dňa 12. Novembra 2009*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2009, s. 18–35.

Úmyslná usmrcení v České republice a ve Francii²⁸⁷

Intentional homicides in The Czech Republic and in France

Mgr. Lenka Staňková

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: vražda, usmrcení, premeditace, Francie, francouzský, zabití, úmyslné, otrava, příkaz

Abstrakt: Článek pojednává o české a francouzské úpravě úmyslných usmrcení, úpravy srovnává a kriticky hodnotí některé aspekty. Autorka se zamýšlí nad možnou inspirací francouzskou právní úpravou pro český trestní zákoník.

Key words: murder, homicide, premeditation, France, french, manslaughter, voluntary, poisoning, mandate

Abstract: The article deals with the czech and french codification of the intentional homicides, it compares the codifications, critically assesses some aspects of both. The author of the article considers some inspirational elements of the french Code pénal for czech criminal law.

1. Úvod

Česká trestněprávní úprava úmyslných usmrcení je poměrně nová, její koncepce se směnila s novým trestním zákoníkem účinným od r. 2010. Je založena na tripartici úmyslných usmrcení – vražda prostá (§ 140 odst. 1 TZ), premeditovaná vražda (§ 140 odst. 2 TZ) a privilegovaná skutková podstata – zabití (§ 141 TZ). Cílem tohoto článku je přiblížit francouzskou trestněprávní úpravu úmyslných usmrcení, srovnat ji s českou právní úpravou a posoudit, zda by mohla francouzská právní úprava této problematiky poskytnout inspiraci českému trestnímu zákoníku v této problematice.

2. Francouzská právní úprava úmyslných usmrcení

Ve Francii je trestní právo upraveno zejména v základním kodexu – Code pénal (trestní zákoník). Francouzská trestněprávní nauka rozděluje úmyslné trestné činy proti životu na ty, které měly skutečný následek (fr. *atteintes effectives à la vie* – poškození/ohrožení/útok/zranění na životě, – u nás trestné činy materiální, výsledečné) a na činy předčasně dokonané, u nichž k dokonání není třeba účinek, ale bude stačit již pouhé ohrožení chráněného zájmu (života) určitým zákonem stanoveným chováním (formální trestný čin).

²⁸⁷ Tento příspěvek je výstupem z projektu „Boj proti násilné kriminalitě“ v rámci studentské grantové soutěže IGA 2013 na PF UPOL.

K výsledným trestným činům proti životu řadí vraždu (*le meurtre*) spolu s její kvalifikovanou formou – vraždou úkladnou (*l'assassinat*), k formálním trestným činům proti životu řadí např. otravu (*l'empoisonnement*) nebo „*le mandat criminel*“ – objednávku vraždy.

2.1 Vražda (*Le meurtre*)

Francouzský trestní zákoník definuje v článku 221-1 vraždu jako čin, kdy pachatel úmyslně usmrtí jiného.²⁸⁸ Určujícími znaky tak jsou jednak znaky materiální – předpokládaný právní následek (smrt) a jednání, které jej vyvolalo, a jednak také znaky duševní, tedy vůle pachatele vyvolat právě takový následek. Ve francouzském trestním právu je aktivní eutanázie kvalifikována jako vražda (případně úkladná vražda) a není zde zakotvena žádná privilegovaná skutková podstata, která by umožnila postihovat tyto případy mírněji.

Určujícím prvkem, který odlišuje vraždu od jiných trestných činů proti životu je tzv. *animus necandi* (vůle či touha zabít). Odlišuje ji tak např. od neúmyslného usmrcení nebo od ublížení na zdraví s následkem smrti (*les violences mortelles*). Vražda prostá je trestná odnětím svobody až na 30 let.

Článek 221-2 francouzského trestního zákoníku upravuje kvalifikovanou vraždu, kdy je vražda dle prvního odstavce doplněna o další přitěžující znaky zvyšující nebezpečnost činu, neboť je spojena s další trestnou činností. Tak tomu může být například tehdy, pokud vražda předchází jinému trestnému činu, provází jej nebo následuje po něm, nebo také pokud jde o vraždu spáchanou za účelem připravit či usnadnit jiný trestný čin, nebo také umožnit útěk nebo zajistit beztrestnost pachatele nebo účastníka. Kvalifikovaná vražda je trestná odnětím svobody na doživotí.

Dalšími kvalifikačními znaky odvislými od charakteru oběti jsou znaky uvedené v článku 221-4. Francouzský zákonodárce zde zahrnuje množství znaků, které nalezneme i v české právní úpravě, např. vraždu spáchanou na dítěti mladším 15 let, z „rasistických pohnutek“ apod. Naproti tomu obsahuje francouzská úprava také některé kvalifikační znaky, které česká úprava nezná. Kvalifikovanou vraždou je např. vražda předka (rodičů, prarodičů apod.) nebo adoptivních rodičů, nebo vražda z důvodu sexuální orientace oběti. Zvláštním kvalifikovaným typem je vražda, která je spáchaná na manželovi/partnerovi pachatele. Francouzská úprava má také velmi široce vymezen okruh chráněných osob dle veřejné funkce nebo pracovního zařazení (soudce, člen poroty, advokát, hasič, pracovníci ve školství, zaměstnání, v dopravě apod., je-li charakter poškozeného zjevný nebo je pachateli znám).²⁸⁹ a zároveň jsou chráněny také jejich manželé, předci a potomci.²⁹⁰ Vražda z důvodu sexuální orientace oběti je důvodem, který by měl opodstatňovat vyšší trestnost činu, proto by mohla být začleněna do české úpravy, stejně jako pohnutka rasistická. Stejně tak považuji za inspirativní nejen ochranu osob s určitou funkcí nebo povoláním, ale také jejich rodinných příslušníků a spolužijících osob. Pachatel, který zabije ze msty nevinnou osobu, která není

²⁸⁸ *Le fait de donner volontairement la mort a autrui constitue un meurtre. Il est puni de trente ans de réclusion criminelle.*

²⁸⁹ Odst. 4 a 4bis článku 221-4 *Code pénal*.

²⁹⁰ Odst. 4ter čl. 221-4 *Code pénal*.

do ničeho zainteresována, proto, aby se pomstil jinému, je typově ještě nebezpečnější, než pachatel prosté vraždy, a měl by proto být trestný přísněji.

Pachatelem vraždy se na rozdíl o českého trestního práva může stát také právnická osoba. Možnost trestní odpovědnosti právnické osoby považuji za velmi vhodnou úpravu, neboť je možné si i v českém prostředí představit některé společnosti s „mafia-
anskými způsoby“, které by bylo možno postihnout.

2.2 Úkladná/premeditovaná vražda (*L' Assassinat*)

Definice úkladné vraždy je koncipována jinak, než česká úprava vraždy premeditované – francouzská úprava zná jednak znak [zde znak premeditace (*la premeditation*)] a jednak také znak „zákeřnosti, útoku ze zálohy“.

Je-li tedy vražda spáchána buď s předchozím uvážením, promyšleně (*avec préméditation*) nebo (alternativně) „guet-apens“²⁹¹ (ze zálohy, zákeřně), jedná se o úkladnou vraždu (*l'assassinat*). Premeditaci francouzský trestní zákoník přímo definuje v článku 132-72 jako „záměr, který byl vytvořen před samotným aktem spáchání zločinu nebo přečinu“²⁹², „spočívá v chladné vůli po zralé úvaze připravit zločin“²⁹³, charakterizuje se také úsvlovím „*calme âme*“²⁹⁴ (klidná, chladná duše, chlad v duši). Samotná francouzská doktrína je však nejednotná ve výkladu pojmu premeditace, někteří chápou premeditaci právě v jejím výše uvedeném původním významu (*calme âme*), druhý pouze jako „předběžné rozhodnutí“ (*méditation préalable*), uvážený záměr uskutečnit jednání (*le dessein réfléchi d'accomplir une action*).²⁹⁵ Tomuto druhému názoru odpovídá jazykový výklad současné francouzské právní úpravy premeditace.²⁹⁶

Druhý alternativní znak francouzské úkladné vraždy byl znovu zaveden poté, co na nějakou dobu z trestního zákoníku vymizel. Jedná se o znak „zákeřnosti“ – *guet-apens* (ze zálohy, zákeřně). Ze zálohy je čin dle francouzského *Code pénal* spáchán čekáním v určitý čas na osobu či osoby na určitém místě za účelem spáchání trestného činu nebo trestných činů.²⁹⁷ Tento znak se jeví části teorie jako nadbytečný, protože zákeřnost nemůže existovat bez předchozí rozvahy, jiná část teorie zastává názor, že

²⁹¹ „Le guet-apens consiste dans le fait d'attendre un certain temps une ou plusieurs personnes dans un lieu déterminé pour commettre à leur encontre une ou plusieurs infractions“ – čl. 132-71-1, překlad autorky.

²⁹² „La premeditation est le dessin formé avant l'action de commettre un crime ou un délit déterminé.“ – čl. 132-72, překlad autorky.

²⁹³ „Elle consiste dans la volonté froide et mûrement réfléchie de perpétrer le crime“, překlad autorky.

²⁹⁴ De JACOBET De NOMBEL, C. *L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens*. *Revue de science criminel et de droit pénale comparé*. Paris: Dalloz, 2010, s. 545.

²⁹⁵ Dictionnaire historique de la langue française, ss. la dir. d'A. Rey, Le Robert, 2000, v „Préméditation“, citováno dle De JACOBET De NOMBEL, C. *L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens*. *Revue de science criminel et de droit pénale comparé*. Paris: Dalloz, 2010, s. 545.

²⁹⁶ Polemika ohledně otázky, který výklad je správný viz De JACOBET De NOMBEL, C. *L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens*. *Revue de science criminel et de droit pénale comparé*. Paris: Dalloz, 2010, s. 545.

²⁹⁷ Čl. 132-71-1 *Code pénal*.

tyto znaky mohou existovat nezávisle.²⁹⁸ Úkladné vraždy se může dopustit také právnická osoba.

2.3 Otrava (*L'empoisonnement*)

Útokem na život jiného použitím nebo podáním látky, která může přivodit smrt jinému, zakládá zločin otravy (*l'empoisonnement*). Ačkoliv je trestný odnětím svobody na třicet let, vztahují se na něj také všechny kvalifikující znaky vraždy (čl. 221-2, 3, 4, tj. vztah k jinému trestnému činu, premeditace a zákeřnost a také jiné kvalifikační znaky především dle charakteristiky oběti). Za splnění některé z těchto kvalifikujících podmínek je i otrava trestná odnětím svobody na doživotí. Tento trestný čin je činem úmyslným v tom smyslu, že pachatel ví, že poškozený požívá jím podanou látku se smrtícími účinky. Není vyžadován speciální úmysl poškozeného zabít, postačí tedy úmysl eventuální.²⁹⁹

Na rozdíl od vraždy je zločin otravy trestným činem ohrožujícím (formálním), nevyžaduje se tedy, aby došlo ke smrti poškozeného k tomu, aby byl pachatel odpovědný za dokonání trestný čin. Otrava je tedy dle francouzského trestního práva dokonáným trestným činem již ve chvíli, kdy dojde k požití (*absorption*) smrtící látky poškozeným, nehledě na skutečné následky na životě či zdraví poškozeného. Musí však jít o smrtící látku, nikoliv jen o látku škodlivou pro zdraví člověka.³⁰⁰ Tento trestný čin se tedy řadí mezi předčasně dokonané trestné činy ve stadiu pokusu.

Jedním ze známých případů z francouzské praxe, který je spojen s trestným činem otravy je tzv. „aféra otrávené/znečištěné krve“. V tomto případě se jednalo o podání krevních transfúzí infikovaných virem lidské imunodeficiencie (HIV) pacientům, avšak Kasační soud (*Cour de cassation*) judikoval, že se nejedná o trestný čin otravy, protože nebyl prokázán úmysl zabít poškozené. Doktrína však zastává názor, že se jedná o rozporné ustanovení, neboť zákonné ustanovení nevyžaduje ani smrt oběti, ani výslovně přímý úmysl zabít oběť. Potom by totiž šlo vedle ustanovení o vraždě prakticky o bezúčelné ustanovení.³⁰¹

Pokud by nastala smrt oběti, nastává konflikt kvalifikací, která francouzská doktrína na řešení předností speciálního ustanovení (otrava) vůči ustanovení obecnějšímu (vraždy).³⁰²

Pachatelem otravy může být jak osoba fyzická, tak i právnická, trestní sazby jsou stejné, jako u vraždy. V případě pokusu otravy (látko je připravena k podání, avšak poškozený ji ještě nepožil) může být pachateli nebo účastníku trest snížen.³⁰³

V českém trestním právu by byl pachatel takového činu trestný jako pachatel vraždy ve stadiu pokusu, případně dokonané vraždy, v závislosti na tom, zda poškozený zemřel či nikoliv.

²⁹⁸ De JACOBET De NOMBEL, C. *L'originalité de la circonstance aggravante de guet-apens*. *Revue de science criminel et de droit pénale comparé*. Paris: Dalloz, 2010, s. 545.

²⁹⁹ MALABAT, V. *Droit pénal spécial*. 5. vydání. Paris: Dalloz, 2011, s. 64–67, 74–75.

³⁰⁰ Podání takových látek je předmětem jiné skutkové podstaty – „Podání škodlivých látek“ (*L'administration des substances nuisibles*).

³⁰¹ MALABAT, V. *Droit pénal spécial*. 5. vydání. Paris: Dalloz, 2011, s. 64–67.

³⁰² Tamtéž, s. 67.

³⁰³ Tamtéž.

2.4 *Mandat criminel* (příkaz k vraždě)

Tento zločin upravený v čl. 221-5-1 francouzského *Code pénal* je materiálně předčasně dokonaným trestným činem ve stadiu přípravy. Prohlašuje za trestné takové jednání, kdy osoba nabídne nebo slíbí jakékoliv dary nebo výhody, aby druhá osoba spáchala úkladnou vraždu nebo otravu. Toto jednání je trestné dle tohoto ustanovení (právě a pouze) v případě, že hlavní pachatel se o čin ani nepokusil, dokonce nemusel ani obdržet či přijmout ony slíbené dary či výhody. Za tento zločin francouzský trestní zákoník ukládá trest odnětí svobody až na deset let a pokutu až 150 000 € (tj. cca 4 miliony Kč).

Účelem ustanovení je potrestat i ty osoby, které by nesplnily podmínky účastenství, následek je tedy formální naplnění znaků v zákoně a nevyžaduje se účinek (smrt oběti), neboť v takovém případě by šlo o úkladnou vraždu a onen návodce by byl odpovědný jako účastník na tomto trestném činu. Tento trestný čin tak postihuje již pouhý plán či záměr alespoň v základu projevený právě tím, že pachatel učinil nabídku, slib, nebo nabídl jiné osobě dary nebo jakékoliv výhody za provedení úkladné vraždy nebo otravy. Není třeba, aby druhá osoba nabídku přijala, čin je dokonán, již učiněním výše popsaného jednání. Pachatelem může být také osoba právnická.

V českém trestním právu by se toto jednání posuzovalo buď jako účastenství ve formě návodu, nebo jako příprava. Vzhledem k tomu, že vražda je zvláště závažným zločinem a zákon tak stanoví, příprava takového činu je trestná. Osoba, která by v případě dokonání činu (či jeho pokusu) byla trestná za účastenství, by byla v případě nesplnění zásady akcesority účastenství trestně odpovědná za přípravu vraždy.

3. Závěr

Francouzská trestněprávní úprava dovoluje uložit za uvedené trestné činy výrazněji vyšší tresty odnětí svobody, než úprava česká (např. vražda v ČR: 10–28 let trestu odnětí svobody, ve Francii až 30 let, premeditovaná vražda v ČR: 12–20 let, ve Francii trest odnětí svobody na doživotí). Francouzské tresty jsou určeny horní hranicí (čl. 131-1 *Code pénal*) je možné je uložit v nižší výši.

Francouzská úprava úmyslných usmrcení neobsahuje žádnou privilegovanou skutkovou podstatu, který by zohledňovala specifické případy, které jsou v českém trestním právu kvalifikovány jako zabití. V tomto případě považuji českou úpravu za vhodnější, protože lépe zohledňuje specifika těchto případů a nízkou typovou nebezpečnost pachatelů (pachatele).

Francouzská úprava zakotvuje trestnost „objednání/příkaz vraždy“ jako kvalifikované přípravné jednání povýšené na trestný čin, zakotvuje také zvláštní skutkovou podstatu TČ otravy jako předčasně dokonaný trestný čin ve stadiu pokusu, tyto situace jsou v českém trestním právu řešeny jiným způsobem, avšak pachatelé takových činů jsou postiženi také. Protože je pachatel přípravy vraždy trestný stejně jako samotný pachatel, je možno mu uložit relativně vyšší trest 12–20 let, francouzská úprava v tomto případě ukládá trest ve výši až deset let odnětí svobody a finanční pokutu. Českou úpravu však považuji za vhodnější, protože může zohlednit vysokou nebezpečnost pachatele, který si zajistí vraždu jiného „na objednávku“.

Francouzská úprava má také má širší katalog kvalifikačních znaků pro vraždu – např. vražda mezi manželi, blízké osoby některých osob, vražda rodinných příslušníků a spolužijících osob u soudců, členů poroty, hasičů, ministerských úředníků, pracovníků ve školství zdravotnictví, v dopravě apod. Některé z těchto kvalifikačních znaků by mohly být inspirativní i pro českou právní úpravu, zejména ochrana osob blízkých v případech, že se pachatel chce mstít např. soudci tím, že zabije jeho dítě. V takových případech by měl být rozšířen kvalifikující prvek vraždy i na usmrcení těchto osob, neboť pohnutka pachatele zůstává stejná a jeho nebezpečnost se zvyšuje, neboť je ochoten usmrtnit na věci zcela nezúčastněné osoby.

Pachatelem vraždy a jiných trestných činů proti životu může být nejen fyzická osoba, ale i osoba právnická. V české právní úpravě toto naopak možné není. Účast právnické osoby na vraždě je ale představitelná, a to například v případech účastenství, kdy se právnická osoba podílí na trestném činu tím, že poskytuje materiální podporu v podobě finančního zajištění nebo zbraní. Představitelné jsou také případy, kdy se „mafiánská“ právnická osoba specializuje na vymáhání dluhů nebo trestnou činnost s tím, že neplatící nebo nepohodlné osoby nechá zlikvidovat. Není proto důvod, aby byla právnická osoba v takovém případě vyloučena z odpovědnosti.

Francouzská úprava úmyslných usmrcení mlže být v mnoha směrech inspirativní pro právní úpravu českou, avšak v některých ohledech je česká úprava propracovanější (existence zvláštní skutkové podstaty zabítí) a nebylo by dobré přejímat francouzský model. Některé prvky (trestní odpovědnost právnické osoby za úmyslná usmrcení, kvalifikovaná vražda při vraždě z důvodu sexuální orientace poškozeného, a další kvalifikační znaky) by bylo vhodné zvážit a inspirovat se při novelizacích právě francouzským trestním zákoníkem.

Použitá literatura:

- HOŘÁK, J. *Trestněprávní a kriminologické aspekty vražd*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2009.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. Praha: Leges, 2013.
- ŠÁMAL P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2012.
- SORDINO, M.-CH. *Droit pénal général*. 4. vydání. Paris: Ellipses Édition Marketing, 2011.
- MALABAT, V. *Droit pénal spécial*. 5. vydání. Paris: Dalloz, 2011.
- MAYAUD, Y. *Code pénal*. 110. vydání. Paris: Dalloz, 2012.

Úspech trestu domáceho väzenia v okolitých krajinách – návod pre nás?

*The success of sentence of the house arrest
in neighbouring countries – instruction for us?*

JUDr. Viktória Kurucová

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Kľúčové slová: domáce väzenie, elektronický monitoring, sľub obvineného, primerané obmedzenia a povinnosti, povinnosť zdržiavať sa v obydľí, premena trestu, náhradný trest

Abstrakt: Článok poukazuje na rozdiely v právnej úprave trestu domáceho väzenia v Českej, Slovenskej a Rakúskej republike. V úvodnej časti je z hmotnoprávneho hľadiska rozpracovaná úprava trestu domáceho väzenia s dôrazom na podmienky ukladania trestu. Článok tiež ponúka stručný prehľad rakúskej úpravy výkonu trestu odňatia slobody prostredníctvom elektronicky monitorovaného trestu domáceho väzenia. Kým v Českej republike prebehol projekt elektronického monitorovania odsúdených, v podmienkach Slovenskej republiky sa o jeho zavedení v súčasnosti len uvažuje, a preto sa rakúska právna úprava javí ako vhodný vzor. V rámci týchto úvah ponúka príspevok porovnanie jednotlivých úprav, upozorňuje na pozitíva a negatíva a v závere prináša návrhy „ideálnej“ úpravy trestu domáceho väzenia a elektronického monitoringu.

Key words: house arrest, electronical monitoring, promise, adequate restrictions and duties, duty to stay at home, transformation of arrest, alternative arrest

Abstract: The Article presents some differences of the legal regulation dealing with the sentence of the house arrest in Czech, Slovak and Austrian Republic. The introductory part of the article focuses on the sentence of house arrest from the view of the substantive law, with the accent to the conditions of imposition of sentence. The article analyses the legal regulation of the sentence of the house arrest in Austria, as well the supervision and electronic surveillance. The project of electronic surveillance of the convicted people has been created in Czech Republic, in compare with Slovak Republic, there is only the consideration regarding the implementation of the legal institution of house arrest to the legal regulation in Slovak Republic and therefore it seems, that the Austrian legislation has an appropriate model. This contribution offers the comparison of these legal regulations, to give notice to the pros and cons and to the end suggest the proposals of „ideal“ legal regulation of sentence of the house arrest and electronic surveillance.

1. Úvod

Jedným z alternatívnych trestov k trestu odňatia slobody je trest domáceho väzenia, ktorý môžeme považovať za akýsi „kompromis“ medzi ponechaním páchateľa na slobode a nepodmienečným trestom odňatia slobody. Tento trest sa opätovne v trestných kódexoch Slovenskej, Českej a Rakúskej republiky objavuje až v posled-

ných desiatich rokoch. Prvým, kto zaviedol trest domáceho väzenia zo spomínaných krajín bola Slovenská republika spolu s prijatím nového Trestného zákona.³⁰⁴ Novým Trestným zákoníkom³⁰⁵ umožnila ukladať trest domáceho väzenia od 1. januára 2010 aj Česká republika. Ako posledná z porovnávaných krajín zaviedla inštitút domáceho väzenia Rakúska republika od 1. septembra 2010. Jedným z hlavných dôvodov zavedenia alternatívnych trestov, ako vyplýva z dôvodovej správy k Trestnému zákonu bolo „zmeniť celkovú filozofiu ukladania trestných sankcií tak, aby bol trest odňatia slobody chápaný ako *ultima ratio*, a to najmä v prípade menej závažných činov. V rámci tejto filozofie mal byť kladený dôraz na individuálny prístup pri riešení trestných vecí na základe širokej možnosti využitia alternatívnych sankcií“. Napriek tomu, že rekonštrukciou trestných kódexov sme začali realizovať pozitívny trend a využívať niektoré alternatívne tresty,³⁰⁶ nepriniesla reálna aplikačná prax očakávaný efekt a v Slovenskej republike bol trest domáceho väzenia v období od 1. januára 2006 do 30. júna 2013 uložený iba 234 odsúdeným, a ako možno vidieť zo štatistických údajov počet uložených trestov domáceho väzenia v Slovenskej republike každým rokom klesá.³⁰⁷ V zahraničí sa tento trest však teší čoraz väčšej obľube.^{308, 309} Aké sú dôvody? Môžeme tvrdiť, že jediným dôvodom je absencia elektronického monitoringu? V nasledujúcom článku sa Vám pokúsime priblížiť podmienky ukladania trestu domáceho väzenia v Českej a Rakúskej republike. Komparácia s právnymi úpravami okolitých krajín, najmä s krajinami, v ktorých napriek kratšej dobe ukladania trestu domáceho väzenia je tento reálne využívaný sa javí ako významný prostriedok pre vymedzenie jednotlivých problémov súvisiacich s právnou úpravou a na nájdenie vhodného riešenia *de lege ferenda*.³¹⁰

³⁰⁴ Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov.

³⁰⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., Trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

³⁰⁶ Podľa štatistických údajov Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky bolo v roku 2011 uložených 2265, v roku 2012 – 3123 a za prvý polrok roku 2013 – 1788 trestov povinnej práce.

³⁰⁷ V roku 2010 bolo uložených 59 trestov domáceho väzenia, v roku 2011 – 28, v roku 2012 – 25 trestov domáceho väzenia. Za prvý polrok 2013 súdy uložili tento alternatívny trest 12 odsúdeným.

³⁰⁸ Podľa údajov Probační a mediační služby České republiky bolo v roku 2010 uložených 112 trestov domáceho väzenia, v roku 2011 – 251 trestov, v roku 2012 súdy uložili 487 trestov a v prvom polroku 2013 – 103 trestov domáceho väzenia.

³⁰⁹ Podľa údajov spolku Neustart v roku 2010 trest odňatia slobody prostredníctvom elektronicky monitorovaného trestu domáceho väzenia vykonávalo 96 osôb, v roku 2011 – 446 osôb. V roku 2012 bolo 625 páchatelov sledovaných pomocou elektronického monitoringu a spolu vykonali 71 345 dní.

³¹⁰ ŠČERBA, F. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011, s. 17.

2. Podmienky ukladania trestu domáceho väzenia v Slovenskej a Českej republike

Trest domáceho väzenia je v oboch krajinách upravený ako samostatný trest, pričom v trestných kódexoch je zaradený hneď za trestom odňatia slobody, z čoho možno usudzovať, že je vnímaný ako prvá možná alternatíva k trestu odňatia slobody.³¹¹

Druhy trestných činov, za ktoré je možné tento trest uložiť, sú takmer totožné. Podľa § 53 slovenského Trestného zákona „môže súd uložiť trest domáceho väzenia páchateľovi prečinu“. Aj český Trestní zákoník v § 60 odst. 1 umožňuje uložiť trest domáceho väzenia výlučne za prečiny, ktorými sú rovnako ako v Slovenskej republike všetky nedbanlivostné trestné činy a tie úmyselné trestné činy, za ktoré trestný zákon stanovuje trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby do päť rokov. Odlišnosť v porovnaní so slovenskou právnou úpravou je, že Trestný zákon v § 34 ods. 6 užšie vymedzuje podmienky ukladania trestu domáceho väzenia s tým, že „za trestný čin, ktorého horná hranica trestnej sadzby trestu odňatia slobody ustanovená v osobitnej časti zákona prevyšuje päť rokov, musí súd uložiť trest odňatia slobody“. Český Trestní zákoník v ustanovení § 55 odst. 2 vymedzuje túto podmienku opačne, za trestné činy, pri ktorých horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody neprevyšuje päť rokov je možné uložiť nepodmienečný trest odňatia slobody iba za podmienky, ak by vzhľadom na osobu páchateľa uloženie iného trestu zjavne neviedlo k tomu, aby páchateľ viedol riadny život.

Najčastejšie je trest domáceho väzenia v Slovenskej republike ukladáný za trestný čin krádeže, ohrozovania mravnej výchovy mládeže, zanedbania povinnej výživy, marenia výkonu úradného rozhodnutia, výtržníctva, poškodzovania cudzej veci. Maximálna možná dĺžka trestu domáceho väzenia je upravená odlišne, kým v Slovenskej republike je to jeden rok, podľa českého Trestního zákoníku je možné uložiť trest domáceho väzenia až na dva roky. Podobne ako v Slovenskej, ani v Českej republike nie je stanovená minimálna dĺžka trestu domáceho väzenia. Najkratší trest uložený v Slovenskej republike mal dĺžku 15 dní. Priemerná dĺžka v Slovenskej republike ukladania tohto trestu je 4,78 mesiaca. V Českej republike je priemerná dĺžka 10,13 mesiaca.

Z ustanovenia § 53 ods. 2 Trestného zákona môžeme určiť tri základné podmienky, ktoré musí odsúdený pri výkone trestu domáceho väzenia dodržiavať: v čase, ktorý určí súd, zdržiavať sa vo svojom obydľí vrátane k nemu prináležiacich vonkajších priestorov, viesť riadny život a podrobiť sa kontrole technickými prostriedkami, ak je táto kontrola nariadená. Najčastejšie využívaným časovým rozmedzím, počas ktorého bol odsúdený povinný sa zdržiavať v obydľí, ktoré súdy v roku 2013 využívali v Slovenskej republike bolo od 18.00 hod. do 06.00 hod. Súdy sa v rozhodnutiach snažia časové obmedzenie prispôsobiť odsúdenému, resp. spáchanému trestnému činu. Napr. za prečin ohrozovania mravnej výchovy mládeže je odsúdená povinná sa zdržiavať v obydľí v čase od 9.00 hod. do 12.00 hod. a od 16.00 hod. do 7.00 hod. nasledujúceho dňa, odsúdený za prečin krádeže môže opustiť bydlisko iba počas pracovných dní a to v čase medzi 10.00 hod. a 12.00 hod. Slovenský Trestný zákon je v porovnaní s českým

³¹¹ TOBIÁŠOVÁ, L. Domáce väzenie – nový trest v rekodifikovanom Trestnom zákone. *Justičná revue*. 2006, č. 10, s. 1373.

presnejší v otázke vymedzenia priestoru, v ktorom má odsúdený povinnosť sa zdržiavať, keď výslovne uvádza, že „odsúdený je povinný sa zdržiavať sa vo svojom obydli vrátane k nemu prináležiacich vonkajších priestorov“, ³¹² čím umožňuje odsúdenému pohybovať sa tiež na záhrade, prípadne iných priestoroch patriacich k obydliu. V niektorých rozsudkoch sú vonkajšie priestory, v ktorých sa môže odsúdený pohybovať priamo definované vo výroku napr. v svojom obydli a k nemu prináležiacich vonkajších priestoroch maximálne 25 metrov od obytného domu. Povinnosť viesť riadny život upravuje iba slovenská právna úprava, český Trestní zákoník podobnú podmienku nestanovuje, čo môžeme považovať za nedostatok. Slovenskej právnej úprave môžeme naopak vyčítať určitú nedôslednosť, čo sa týka obmedzení a povinností. V českom Trestním zákoníku bol zákonodarca dôslednejší a priamo v § 60 odst. 5 ustanovuje, že súd môže uložiť páchateľovi počas výkonu trestu domáceho väzenia primerané obmedzenia a primerané povinnosti uvedené v § 48 odst. 4, ktoré majú smerovať k tomu, aby viedol riadny život. Tiež mu spravidla uloží, aby podľa svojich možností nahradil škodu, ktorú trestným činom spôsobil. Mladistvému je možné uložiť vhodné výchovné opatrenia, ³¹³ ktoré sú upravené v § 15 až 20 zákona o soudnictví ve věcech mládeže a nahradzujú primerané obmedzenia a povinnosti v zmysle Trestního zákoníku a Trestního řádu. ³¹⁴ Dôležitý rozdiel upravuje český Trestní zákoník, keď v § 60 odst. 1 písm. b) stanovuje, že súd môže uložiť trest domáceho väzenia, ak udelí odsúdený písomný sľub, že sa počas určenej doby bude zdržovať v obydli na určenej adrese a pri výkone kontroly poskytne potrebnú súčinnosť, ktorá bude spočívať najmä v tom, že odsúdený umožní vstup do svojho obydli, či už za účelom kontroly prevádzanej probačným úradníkom alebo pri inštalácii a údržbe zariadenia slúžiaceho na elektronický monitoring odsúdeného. V Slovenskej republike nutnosť súhlasu páchateľa s uložením trestu domáceho väzenia absentuje. „Danie súhlasu s uložením trestu domáceho väzenia je tiež dôležité pre riešenie konfliktu s ochranou domovej slobody. Výkon trestu domáceho väzenia, resp. jeho kontrola totiž už zo svojej podstaty podstatným spôsobom zasahujú do sféry páchateľovej domovej slobody,“ ³¹⁵ bez ohľadu na to, či je kontrola uskutočňovaná prostredníctvom probačného a mediačného úradníka formou náhodných kontrol alebo pomocou elektronického monitoringu. Odlišnosti s českou úpravou si môžeme všimnúť aj pri úprave výnimiek z povinnosti zdržiavať sa vo svojom obydli. V Slovenskej republike je to možné len „po predchádzajúcom súhlase probačného a mediačného úradníka alebo orgánu, ktorý spravuje technickú kontrolu nad odsúdeným“, pričom musí ísť o naliehavý dôvod a je to možné len na nevyhnutne potrebný čas. Ak odsúdený dodrží dané podmienky, tak sa mu tento čas započítava do výkonu trestu. Český Trestní zákoník nepodmieňuje opustenia obydli súhlasom probačného a mediačného úradníka, ale ukladá povinnosť zdržiavať sa v obydli „nebrání-li mu v tom důležité důvody, zejména výkon zaměstnání nebo povolání nebo poskytnutí zdravotní péče ve zdravotnickém zařízení v důsledku

³¹² § 53 ods. 2 Trestného zákona.

³¹³ Dohľad probačného úradníka, probačný program, výchovné povinnosti, výchovné obmedzenia a napomenutie s výstrahou.

³¹⁴ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

³¹⁵ ŠČERBA, F. Trest povinné práce a domácího vězení: srovnání české a slovenské právní úpravy. *Justičná revue*. 2010, č. 8–9, s. 962.

jeho onemocnení“. V tomto prípade je „zdravotnícké zariadenie na vyžádání orgánu činného v trestním řízení povinno mu tuto skutečnost sdělit“. Poslednou podmienkou v Slovenskej republike, ktorú musí odsúdený na trest domáceho väzenia dodržiavať, je podrobiť sa kontrole technickými prostriedkami, ak je táto kontrola nariadená, avšak od zavedenia tohto inštitútu do právneho poriadku až doposiaľ nebol zavedený elektronický monitorovací systém kontroly tohto trestu. V súčasnosti vykonávajú na Slovensku dohľad nad výkonom trestu domáceho väzenia probační a mediační úradníci a o zavedení elektronického monitoringu sa uvažuje. Ministerstvo financií Slovenskej republiky dňa 16. júla 2013 zverejnilo výzvu na národný projekt „Elektronické služby monitoringu obvinených a odsúdených osôb“, ktorý by mal vyriešiť aktuálne problémy, ktoré spočívajú v absencii elektronických služieb pre oblasť bezpečnosti obyvateľstva, v nízkej miere udeľovania alternatívnych trestov a v dlhodobej nedostatocnej kapacite väzenia v podmienkach SR.³¹⁶ V Českej republike prebehol v období 1. júla 2012 do 30. novembra 2012 experiment „Elektronický monitoring odsúdených“. Hlavným cieľom tohto menšieho pilotného projektu, ktorý bol realizovaný Probačnou a mediačnou službou s podporou Ministerstva spravodlivosti Českej republiky bolo okrem overenia prevádzky elektronického monitoringu najmä využitie získaných skúseností pri zavádzaní elektronického monitoringu do praxe českej justície. Do projektu bolo zaradených celkovo 47 osôb, z toho 4 probační úradníci a 43 odsúdených. Iba 4 odsúdení porušili podmienky výkonu trestu domáceho väzenia a boli z experimentu vylúčení.³¹⁷

3. Domáce väzenie v Rakúskej republike

V Rakúskej republike nemôžeme hovoriť o treste domáceho väzenia, nakoľko nejde o samostatný druh trestu, ale o spôsob výkonu trestu odňatia slobody, kedy môže odsúdený formou domáceho väzenia vykonať trest odňatia slobody, ak dĺžka trestu, ktorý sa má vykonať („*Frontdoor-Variante*“) alebo zvyšný trest („*Backdoor-Variante*“) neprekračujú alebo v prípade podmienenečného prepustenia nebudú prekračovať dvanásť mesiacov. Výkon trestu odňatia slobody formou elektronicky monitorovaného trestu domáceho väzenia je možný iba na žiadosť odsúdeného podanú počas výkonu trestu alebo pred nástupom na výkon trestu, ak sú splnené podmienky ustanovené v § 156b, § 156c zákona o výkone trestov (*Strafvollzugsgesetz*) a v Nariadení Ministerstva spravodlivosti o výkone trestov a vyšetrovacej väzby prostredníctvom elektronicky monitorovaného domáceho väzenia (*Verordnung: Vollzug von Strafen und der Untersuchungshaft durch elektronisch überwachten Hausarrest*): odsúdený disponuje v Rakúsku vhodným ubytovaním, musí vykonávať vhodnú činnosť napríklad zamestnanie, vzdelávanie, starostlivosť o deti, verejnoprospešné práce alebo inú porovnateľnú a opätovnému zaradeniu odsúdeného slúžiacu činnosť minimálne 38,5 hodín týžden-

³¹⁶ Národný projekt: Elektronické služby monitoringu obvinených a odsúdených osôb (ESMO). [online]. 2013, [cit. 9. 12. 2013]. Dostupné na internete: http://www.informatizacia.sk/vdok_simple-np-esmo/609s15908c.

³¹⁷ Závěrečná zpráva a ekonomické zhodnocení pilotního projektu: „Elektronický monitoring odsouzených“. [online]. 2012, [cit. 9. 12. 2013]. Dostupné na internete: https://www.pmscr.cz/download/zaverecna_zprava_o_experimentu_Elektronicky_monitoring_odsouzenych.pdf.

ne, poberá príjem postačujúci na financovanie jeho živobytia, má uzatvorené nemoenské a úrazové poistenie, predloží písomný súhlas osôb starších ako 14 rokov, ktoré s ním žijú v spoločnej domácnosti a po preverení možností bývania, sociálneho okolia a všeobecných rizikových faktorov, ako aj dodržiavania stanovených podmienok je predpoklad, že páchatel tento spôsob výkonu trestu nebude zneužívať. Žiadosť sa predkladá riaditeľovi ústavu na výkon trestu odňatia slobody. Správu pred rozhodnutím o žiadosti vypracováva spolok Neustart.³¹⁸ Súčasťou žiadosti je aj vyhlásenie žiadateľa, že súhlasí so stanovenými podmienkami výkonu trestu, a splnomocnenie na uplatňovanie pohľadávok zápisom na debetnom účte. Odsúdený uhrádza náklady spojené s výkonom trestu domáceho väzenia, ktoré sú v súčasnosti 22 Eur za každý začatý deň. Povinnosť platiť náklady odpadá, pokiaľ by odsúdený nemohol vyživovať seba alebo osobu, o ktorú je povinný sa starať. V takom prípade je súčasťou žiadosti aj vyplnený formulár, ktorý tieto dôvody potvrdzuje. Pri schvaľovaní žiadosti sa odsúdenému určia zároveň podmienky, ktoré majú zaručiť, aby odsúdený viedol život zodpovedajúci účelu výkonu trestu. Medzi tieto podmienky patria okrem ďalších primeraných obmedzení a povinností, aj povinnosť byť dostupný v každej dobe prostredníctvom mobilného telefónu, osobitné zákazy styku alebo návštevy určených miest, umožniť vstup v každej dobe do obydľia, odsúdený sa podpisom zaviazá, že nebude požívať alkoholické nápoje vo väčšej miere, ako ešte dovoľuje zákon pri vedení motorového vozidla (0,5 ‰) vyhlási, že mu je známa povinnosť nahlásiť každú zmenu podmienok. Odsúdenému sa zakazuje opustiť obydľie okrem výkonu vhodnej činnosti, zaobstarania si potrebnej obživy, využitia lekárskej pomoci alebo z iných v podmienkach výkonu stanovených dôvodov. Ďalšia podmienka bola doplnená s účinnosťou od 1. januára 2013. Pokiaľ bol páchatel odsúdený za niektorý z taxatívne vymenovaných trestných činov proti sexuálnej integrite, tak neprichádza výkon trestu formou domáceho väzenia do úvahy, pokiaľ nie sú splnené časové podmienky uvedené v § 46 Rakúskeho trestného zákona (Strafgesetzbuch), teda pokiaľ páchatel nevykoná polovicu trestu odňatia slobody, minimálne 3 mesiace. Pokiaľ bol páchatel odsúdený za iný v § 52a Rakúskeho trestného zákona vymenovaný trestný čin (proti sexuálnej integrite a sebaurčeniu, proti životu, zdraviu alebo slobode, ak bol čin spáchaný za účelom pohlavného vzrušenia alebo uspokojenia) je možný výkon trestu odňatia slobody prostredníctvom elektronicky monitorovaného domáceho väzenia, iba v prípade, ak je z výnimočných prípadov poskytnutá záruka, že nebude výkon trestu formou el. monitoringu zneužívať. V týchto prípadoch je potrebné si pre rozhodnutím zaobstarať vyjadrenie inštitúcie pre hodnotenie a posudzovanie násilných a sexuálnych páchatelov a obeti, ktorá požiadala, aby bola vyzrozmeneá, poskytnúť priestor na vyjadrenie k tejto žiadosti. Aj keď je domáce väzenie prípustné na žiadosť odsúdeného, súd môže v rozsudku, ktorým ukladá trest, vysloviť, že jeho výkon vo forme domáceho väzenia neprichádza do úvahy, najviac na čas polovice trestu, najmenej 3 mesiace, ak je dôvodné, že takáto forma nedokáže dostatočne zabrániť, aby odsúdený v budúcnosti pokračoval v páchaní trestnej činnosti, alebo ak je potrebné pôsobiť na odsúdeného výkonom trestu v ústave na výkon trestu.

³¹⁸ Bližšie pozri <http://neustart.at/>.

4. Procesnoprávna úprava trestu domáceho väzenia

Výkon trestu domáceho väzenia je v Slovenskej republike upravený v § 435 Trestného poriadku a tiež v troch odsekoch § 79a Spravovacieho poriadku.³¹⁹ V Trestnom poriadku je ustanovené, že výkon trestu domáceho väzenia nariadi súd bez meškania po tom, ako sa rozsudok, ktorým bol uložený, stal vykonateľným. Ďalej upravuje povinnosť súdu upozorniť odsúdeného na obmedzenia a povinnosti, ktoré z uloženého trestu vyplývajú, ako aj na hrozbu premeny tohto trestu na trest odňatia slobody. Kontrolou výkonu trestu domáceho väzenia predseda senátu poverí orgán spravujúci technické prostriedky kontroly odsúdeného alebo probačného a mediačného úradníka. Výkon trestu domáceho väzenia je v Českej republike upravený podrobnejšie ako v Slovenskej republike, a to v § 334a až 334h Trestního řádu. Kým pri treste odňatia slobody Trestný poriadok umožňuje tento trest odložiť, prerušiť, upustiť od jeho výkonu alebo zmeniť spôsob výkonu tohto trestu, pri treste domáceho väzenia sa o tom zákonodarca nezmieňuje. A to je aj podstatný rozdiel s českou úpravou, ktorá všetky tieto druhy rozhodnutí umožňuje. V Slovenskej republike ale umožňuje zákon odsúdenému po výkone polovice trestu domáceho väzenia požiadať o upustenie od výkonu zvyšku tohto trestu. Súd o tom rozhodne najneskôr do 30 dní uznesením. Pri upustení od výkonu zvyšku trestu domáceho väzenia súd nielenže neukladá skúšobnú dobu, ale zákon neupravuje ani možnosť uložiť „primerané obmedzenia a povinnosti uvedené v § 51 ods. 3 a 4, smerujúce k tomu, aby viedol riadny život“ ako je to napr. pri treste zákazu činnosti a treste zákazu pobytu. Taktiež zákon neukladá, aby „odsúdený v čase výkonu trestu spôsobom svojho života preukázal, že ďalší výkon tohto trestu už nie je potrebný“, ako pri treste zákazu činnosti alebo zákazu pobytu.

Pokiaľ neplní odsúdený povinnosti spojené s výkonom trestu domáceho väzenia, súd tento trest premení na nepodmienečný trest odňatia slobody. A to spôsobom že „dva dni nevykonaného trestu domáceho väzenia sa rovnajú jednému dňu nepodmienečného trestu odňatia slobody“. V českej právnej úprave nájdeme podobné znenie ako v slovenskej. Pokiaľ sa páchateľ počas doby od odsúdenia do skončenia výkonu trestu domáceho väzenia vyhýba nástupu výkonu trestu, bez závažného dôvodu poruší dohodnuté podmienky výkonu trestu alebo inak marí výkon tohto trestu alebo zavinene nevykonáva v určenej dobe uložený trest, môže súd premeniť, a to i počas doby určenej na jeho výkon, trest domáceho väzenia alebo jeho zvyšok na trest odňatia slobody. Prečo český zákonodarca ani pri tejto novele nezaradil medzi dôvody na premenu trestu aj porušenie povinnosti viesť riadny život, ako je to napríklad v § 65 odst. 2 Trestního zákoníku pri výkone trestu všeobecne prospešných prác, nie je zrejmé, keďže rovnako ako pri výkone tohto trestu aj počas výkonu trestu domáceho väzenia môže súd uložiť primerané obmedzenia a povinnosti, ktoré majú smerovať k tomu, aby odsúdený viedol riadny život. Pre výpočet premeny trestu zákonodarca určil pravidlo, že každý aj začatý deň nevykonaného trestu domáceho väzenia sa počíta za jeden deň trestu odňatia slobody. Problém pri premene trestu môže nastať najmä vtedy, ak k odhalienu porušenia podmienky – viesť riadny život, napríklad spácha-

³¹⁹ Vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 543/2005 Z.z., o spravovacom a kancelárskom poriadku pre okresné sudy, krajské sudy, Špeciálny súd a vojenský súd, v znení neskorších predpisov.

ním trestného činu, dôjde až potom, ako odsúdený trest vykonal a nebude aký zvyšok trestu premeniť. A tiež netreba zabúdať, že vykonaním trestu dochádza k zahladeniu a na páchatela sa hľadí, akoby nebol odsúdený. Nedôsledne je upravená i otázka, čo sa považuje za nevykonaný trest? Počet dní odo dňa prvého porušenia alebo v deň rozhodovania o premene trestu? V prípade, že odsúdený porušil trest viackrát, nie je jasné, od ktorého dňa sa počítajú dni, počas ktorých trest nevykonával. Niektoré súdy ich spätne počítali od prvého porušenia, čo by sme mohli namietat, lebo potom nasledovali dni, keď odsúdený trest vykonával. Za zmienku stojí tiež doba, ktorá uplynie, kým súd rozhodne o premene trestu. Tá sa pohybuje v rozpätí od niekoľko týždňov až po jedenásť mesiacov.

V Rakúsku dôjde k zmene spôsobu výkonu trestu formou elektronicky monitorovaného domáceho väzenia, ak nastane niektorá z taxatívne vymenovaných situácií: odpadne niektorá z podmienok určených pre jeho výkon, ak páchatel nariadené alebo určené podmienky buď podstatným spôsobom alebo napriek formálnemu napomenutiu nedodržiava. K zmene výkonu trestu dôjde tiež ak odsúdený viac ako mesiac mešká s platením poplatku za výkon trestu. Taktiež, ak sa odsúdený vyjadrí, že určené podmienky viac dodržiavať nemôže a ak je dôvodné podozrenie, že sa odsúdený počas výkonu dopustil úmyselnej trestnej činnosti, alebo úmyselnej či nedbanlivostnej trestnej činnosti, za ktorú by nebolo možné vykonať trest formou elektronicky monitorovaného domáceho väzenia alebo v prípade, ak je podozrenie, že odsúdený by sa chcel vyhýbať ďalšiemu výkonu trestu.

5. Záver

Zavedenie trestu domáceho väzenia bolo motivované požiadavkou potrestať páchatela a pri tom odstrániť, prípadne eliminovať negatívne dôsledky nepodmienečného trestu odňatia slobody, 12 uložených trestov domáceho väzenia za prvý polrok 2013 považujeme za negatívny posun, najmä v dobe, keď má byť trest odňatia slobody chápaný ako „*ultima ratio*“. Môžeme len predpokladať, že sa na tomto čísle prejavili všetky nedôslednosti právnej úpravy a tiež neistota súdov, či trest plní svoj účel a problémy so zaistením kontroly odsúdených, ktorá je nevyhnutným predpokladom efektívnosti tohto trestu a následnou premenou.

Okrem zavedenia elektronického monitoringu odsúdených a zabezpečenia úplnej kontroly nad výkonom tohto trestu by bolo dôležitým krokom vpred tiež zavedenie možnosti uloženia trestu domáceho väzenia mladistvým páchatelom. Za významný resocializačný prvok považujeme súhlas odsúdeného s uložením trestu domáceho väzenia, a preto by bolo potrebné zvážiť jeho zavedenie ako jednu z podmienok pre ukladanie trestu domáceho väzenia. Podobne aj súhlas osôb žijúcich s odsúdeným v spoločnej domácnosti. Ďalšími podmienkami by malo byť nielen vhodné ubytovanie, ale tiež zamestnanie, príp. iná činnosť, ktorú musí odsúdený vykonávať určitý počet hodín týždenne, ako napríklad starostlivosť o deti ako upravuje rakúsky zákon o výkone trestu. Žiaduce je zaviesť možnosť uložiť spolu s trestom aj primerané obmedzenia a povinnosti, príp. komplexný zákaz požívať alkoholické nápoje, či iné návykové látky. Pozitívne môžeme hodnotiť českú úpravu umožňujúcu premeniť odsúdenému za prečin po výkone polovice uloženého alebo na základe rozhodnutia prezidenta zmierne-

ného trestu odňatia slobody zvyšok trestu odňatia slobody na trest domáceho väzenia, prípadne premeniť trest povinnej práce, peňažný trest na trest domáceho väzenia a zabrániť tak nutnosti uloženia nepodmienečného trestu odňatia slobody. Trestní zákonník tiež pripúšťa pri podmienenom prepustení páchatela v rámci primeraných obmedzení a povinností súdu prikázať odsúdenému, aby sa v určenej dobe zdržiaval v obydli alebo jeho časti. Takisto je nutné v Slovenskej republike zaviesť spôsob, akým bude odsúdený uhrádzať náklady spojené s výkonom trestu domáceho väzenia, ako je to upravené nielen v Rakúsku, ale aj v Českej republike. Podľa vyjadrenia Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky „legislatíva v tomto smere reagovať po celkovom doriešení systému kontrolných mechanizmov, od ktorých sa trovy pri takomto druhu treste a kontroly jeho výkonu budú odvíjať“.

Použitá literatúra

- DOTAZY A ODPOVĚDI. Domáci vězení – další alternativní trest? *Trestněprávní revue*, 2007, č. 8, s. 235–238.
- FOLTÝNOVÁ, L., FOLTÝN, L. Trest domácího vězení z pohledu Probační a mediační služby ČR. In *Státní zastupitelství*, 2011, č. 6, s. 20–24.
- Koncepcia väzenstva Slovenskej republiky na roky 2011 až 2020. [online]. 2011, [cit. 18. 12. 2011]. Dostupné na internete: <http://www.rokovanie.sk/Rokovanie.aspx/BodRokovaniaDetail?idMaterial=19500>.
- KURUCOVÁ, V. Ukladanie trestu domáceho väzenia a problémy s jeho premenou na trest odňatia slobody. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2013, č. 5, s. 33–37.
- KYSELA, K., VOLEVECKÝ, P. Trest domácího vězení. *Trestní právo*, 2011, č. 7–8, s. 4–13.
- MAREŠOVÁ, A., VÁLKOVÁ, J. *K problematice alternativních trestu*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 1994.
- Národný projekt: Elektronické služby monitoringu obvinených a odsúdených osôb (ESMO). [online]. 2013, [cit. 9. 12. 2013]. Dostupné na internete: http://www.informatizacia.sk/vdok_simple-np—esmo/609s15908c.
- Neustart. [online]. 2013, [cit. 9. 12. 2013]. Dostupné na internete: <http://neustart.at/at/de/index.php>.
- RAJNIČ, M. Příčiny brániace aplikácii trestu domáceho väzenia v Slovenskej republike. *Justičná revue*, 2011, č. 8–9, s. 1125–1129.
- ŠČERBA, F. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. Praha: Leges, 2011.
- ŠČERBA, F. Trest povinnej práce a domácího vězení: srovnání české a slovenské právní úpravy. *Justičná revue*, 2010, č. 8–9, s. 956–967.
- TOBIÁŠOVÁ, L. Domáce väzenie – nový trest v rekodifikovanom Trestnom zákone. *Justičná revue*, 2006, č. 10, s. 1373–385.
- Závěrečná zpráva a ekonomické zhodnocení pilotního projektu: „Elektronický monitoring odsouzených“. [online]. 2012, [cit. 9. 12. 2013]. Dostupné na internete: https://www.pmscr.cz/download/zaverecna_zprava_o_experimentu_Elektronicky_monitoring_odsouzenych.pdf.

Základné atribúty vybraných modelov právnej regulácie prostitúcie v niektorých krajinách Európskej únie

Basic Attributes of Selected Models of Legal Regulation of Prostitution in Some Countries of the European Union

Mgr. Lucia Szabanová

Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy

Kľúčové slová: prostitúcia, sexuálne služby, kupliarstvo, regulácia, legalizácia, obchodovanie s ľuďmi, vykorisťovanie, prohibícia

Abstrakt: Prostitúcia a obchodovanie s ľuďmi za účelom sexuálneho vykorisťovania zaznamenali v priebehu posledných desaťročí alarmujúci nárast. K riešeniu prostitúcie existujú rôzne prístupy – prostitúcia môže byť kriminalizovaná, legalizovaná, dekriminalizovaná, alebo zakázaná. Pod kriminalizovaním prostitúcie, rozumieme stav, kedy všetky prvky – vykonávanie prostitúcie, kupovanie sexuálnych služieb, kupliarstvo, ako aj obchodovanie s ľuďmi sú trestnými činmi. Legalizovanie prostitúcie zahŕňa legálne vykonávanie prostitúcie v „tolerovaných zónach“ a jej vykonávanie je regulované. Dekriminalizácia má na druhej strane za cieľ odstrániť všetky zákony, v zmysle ktorých kupliarstvo, kupovanie žien a obchodovanie s nimi by bolo trestným činom, pričom cieľom takejto úpravy je dekriminalizovanie osoby, ktorá prostitúciu vykonáva. Zákaz prostitúcie je založený na ľudsko-právnom prístupe, ktorý si kladie za cieľ odstrániť kupovanie a predaj sexuálnych služieb a obchodovanie so ženami, avšak prostitútky sú jedinou skupinou, ktorá je dekriminalizovaná. Vzhľadom k tomu, že prostitúcia je čoraz rozšírenejším javom, je úlohou každého štátu, aby si k riešeniu tejto problematiky zaujal vlastné stanovisko.

Key words: prostitution, sexual services, pimping, regulation, legalisation, human trafficking, exploitation, prohibition

Abstract: Prostitution and human trafficking for sexual exploitation have shown an alarming increase during the past several decades. Prostitution can be criminalised, legalised, decriminalised, or abolished. Under criminalised prostitution, all elements such as – pursuing of prostitution, buying the sexual services, pimping as well as trafficking are criminal. Legalised prostitution include permission to take place in „tolerance zones“ and pursuing of prostitution is regulated. Decriminalised prostitution on the other hand removes all laws against pimping, pandering, and buying women, in addition to decriminalise person who is prostituted. Abolition of prostitution is a human rights-based legal approach aiming to stop buying, selling and trafficking of women, however prostitutes are the only group which is decriminalised. Due to its widespread tendency every state has to find its own approach in solving the problem of prostitution.

1. Úvod

Prostitúciu možno zaradiť k sociálno-patologickým javom, vyskytujúcich sa v každej spoločnosti. Jej ponuka je pestrá a formy jej propagácie rôznorodé – ulica, internet, masážne salóny, inzeráty. Zástancovia legalizácie prostitúcie ju charakterizujú ako „trestný čin bez obetí“, oponenti tohto názoru však namietajú, že by takáto činnosť bola bez obetí – ubližuje osobám, ktoré ju vykonávajú, nakoľko uráža ich dôstojnosť. Jej vykonávanie je vo väčšine prípadov vynútené zlou hospodárskou situáciou a ojedinelé nie je ani zneužívanie a vykorisťovanie prostitútok pasákmi. Racionalisti a liberalisti sú však presvedčení, že jej vykonávanie je dobrovoľné (odhliadnuc od prípadov kedy je prostitúcia vykonávaná z dôvodu, že prostitútky sú obeťmi obchodovania s ľuďmi), nakoľko každá osoba disponuje vlastnou vôľou, je schopná prijímať rozhodnutia a niesť za svoje konanie zodpovednosť. Je pravdou, že jedným z najfrekventovanejších dôvodov, prečo osoby začínajú s prostitúciou je práve ich nepriaznivá finančná situácia. Cieľom tohto príspevku však nie je rozbor motívov, ktoré ľudí k tejto činnosti vedú, ani dopad na jednotlivcov, ktorí ju vykonávajú. V tomto príspevku sa zameriame hlavne na to, či zákony upravujúce prostitúciu sú spoločensky akceptovateľné, morálne ospravedlniteľné, ale hlavne nevyhnutné pre fungovanie štátu, ako takého.

2. Vymedzenie pojmu prostitúcia

„Sex práca zahŕňa výmenu sexuálnych služieb za materiálnu náhradu, medzi ktorú môžeme zahrnúť činnosti priameho fyzického kontaktu medzi kupujúcim a predávajúcim (prostitúcia, tzv. *lap dancing*), ako aj nepriame sexuálne stimulácie (pornografia, striptíz, sex po telefóne).“³²⁰ Neustály vývoj techniky umožňuje sex biznisu vynachádzať stále inovatívnejšie spôsoby ako uspokojiť narastajúci a rozmanitejší dopyt.

Prostitúcia je najstarším remeslom sprevádzajúcim ľudstvo od nepamäti.³²¹ Aj napriek jej dlhodobej existencii prostitúcia v súčasnosti naďalej patrí k veľmi citlivým a kontroverzným témam zahŕňajúcim dve zložky – sex a peniaze. Presné vymedzenie pojmu prostitúcie je sťažené neustálou zmenou jej legálnej definície, ktorú však vo všeobecnosti môžeme vymedziť ako „vyjednávanie a uskutočňovanie sexuálnych služieb za odmenu, s alebo bez zásahu tretej strany (pasáci, odporúčania predchádzajúcich zákazníkov a pod.), na miestach, kde sú tieto služby propagované alebo všeobecne uznávané ako prijateľné; tam kde cena týchto služieb odzrkadľuje tlaky ponuky a dopytu.“³²²

Prostitúcia je v spoločnosti chápaná ako negatívny, morálne odsúdeniahodný jav, ktorý je sprevádzaný, okrem iného, s porušovaním ľudskej dôstojnosti, prenášaním pohlavných chorôb, rozširovaním a užívaním drog, ako aj daňovými únikmi, s ktorým bojuje každý štát. Vzhľadom na jej celočasové a celosvetové pôsobenie, ako aj skutoč-

³²⁰ WEITZER, R. *Sex for sale: prostitution, pornography, and the sex industry*. New York: Routledge, 2010, s. 1.

³²¹ Antropológovia zastávajú názor, že prostitúcia bola prítomná už aj v tých najprimitívnejších spoločnostiach.

³²² DITMORE, M. H. *Encyclopedia of prostitution and sex work*. Westport: Greenwood Press, 2006, s. xxvi.

nosť, že sexuálna túžba a potreba jej uspokojenia je súčasťou hľadania každého jednotlivca, zastávame názor, že k jej vyhubeniu, resp. odstráneniu zo spoločnosti nemôže nikdy dôjsť. Moderná spoločnosť by k tomuto javu mala zaujať taký postoj, ktorý by viedol k efektívnej eliminácii aspoň niektorých s ňou súvisiacich negatívnych aspektov, ak nie všetkých. Je nevyhnutné vziať na vedomie, že práve zakázanie prostitúcie a jej odmietanie zo strany štátu, stimuluje u ľudí ešte väčší záujem o ňu a činnosti s ňou spojené.

3. Druhy jednotlivých prístupov štátov k prostitúcii

3.1 Prohibičný prístup

„Prohibícia, spojená s kriminalizáciou, predstavuje systém, v ktorom je samotná prostitúcia, ako aj všetky činnosti s ňou spojené, trestné a zákonom zakázané.“³²³ Štát, ktorého „regulácia prostitúcie“ spočíva v prohibičnom prístupe kriminalizuje každý aspekt prostitučnej činnosti, zahŕňajúc najmä prostitúciu ako takú, ponúkanie sexuálnych služieb výmenou za peniaze, riadenie a propagáciu prostitúcie a pod. Podstata tohto prístupu spočíva vo veľmi jednoduchej myšlienke založenej na nevyhnutnosti zbavenia sa, všetkých osôb zúčastňujúcich sa prostitúcie (najmä však osôb poskytujúcich prostitúciu), a tým očistiť spoločnosť od samotnej prostitúcie.

V minulosti bol zákaz prostitúcie odôvodňovaný najmä svojim nemravným charakterom, ako aj negatívnym aspektom spočívajúcim v šírení pohlavných chorôb. V súčasnosti však prohibícia vychádza predovšetkým z názoru, že prostitúcia je prejavom násilia mužov na ženách a výrazom mužskej nadvlády. Predstavitelia tohto prístupu taktiež argumentujú tým, že medzi štátom a občanmi existuje vzťah, v ktorom štát má povinnosť chrániť morálne a fyzické zdravie svojich občanov a občania majú na takúto formu ochrany právo.

K štátom, ktoré presadzujú tento prístup patrí napríklad Rumunsko, Nórske kráľovstvo, či Švédske kráľovstvo, pričom švédske riešenie problematiky prostitúcie je veľmi jedinečné, a to z dôvodu, že švédska legislatíva trestá kupovanie sexuálnych služieb a nie ich poskytovanie.

Podporovatelia prohibičného, ako aj aboličného prístupu k prostitúcii argumentujú, že k najlepším spôsobom ako predchádzať protiprávnym a nebezpečným činnostiam, akými sú najmä detská prostitúcia, obchodovanie s ľuďmi, patrí stav, kedy bude prostitúcia nelegálna. Legalizácia a regulácia prostitúcie má nielenže negatívny efekt na spoločnosť, ale dokonca situáciu prostitútok nezlepšuje. Tento prístup však podľa nášho názoru problém prostitúcie rieši len naoko, jeho efektívnosť odstránenia prostitúcie zo spoločnosti je, s poukazom na jej celosvetový a dlhoročný charakter, diskutabilná. Štáty by si mali byť vedomé toho, že vyhubiť prostitúciu sa nepodarilo ani v časoch, kedy hranice morálnosti určovala cirkev. Zákaz prostitúciu iba posunie do protizákonnej sféry, ale bude fungovať ďalej.

³²³ DITMORE, M. H. *Encyclopedia of prostitution and sex work*. Westport: Greenwood Press, 2006, s. 369.

3.2 Aboličný prístup

Abolicionizmus stelesňuje termín odkazujúci na konkrétny ideologický a právny prístup spoločnosti a štátu k prostitúcii. Aj napriek skutočnosti, že jeho počiatky sú spájané s feminizmom v období 19. storočia, abolicionistický prístup si udržuje svoje miesto medzi súčasnými prístupmi k riešeniu problematiky prostitúcie.

Abolicionizmus možno definovať ako „hnutie za zrušenie zákona; na konci 18. storočia a v prvej polovici 19. storočia hnutie za zrušenie otroctva (najmä v USA)“,³²⁴ avšak v súvislosti s prostitúciou sa pod pojmom abolicionizmus nechápalo zrušenie prostitúcie ako takej, ale zrušenie úradnej kontroly nad ňou, tj. zrušenie niektorých zákonov prijatých v Anglicku a Walesu v šesťdesiatych rokoch 19. storočia, a to konkrétne tzv. *Contagious Diseases Acts* (ďalej len „zákony CDA“). „Zákony CDA boli príkladom prístupu k prostitúcii, známemu ako ‚regulacionizmus‘, medicínsky inšpirovaný systém, ktorý bol určený na kontrolu šíreniu pohlavných chorôb, najmä syfilisu, a to registráciou a medicínskym skúmaním prostitútok.“³²⁵

Autori zákonov CDA považovali štátnu reguláciu prostitúcie, ako jediný prostriedok, ktorý by účinne zabránil a kontroloval šírenie pohlavných chorôb.³²⁶ Tento prostriedok boja s prostitúciou bol však neodmysliteľne spojený so zásahmi do základných práv a slobôd žien a dievčat, nakoľko v zmysle zákonov CDA mohla byť žena podozrievaná z prostitúcie, zadržaná a podrobená lekárskeho vyšetreniu, a v prípade infekcie až do vylicieňania zatvorená do ústavu.

Podstata tohto prístupu spočíva v odstránení alebo znížení negatívnych dopadov prostitúcie na spoločnosť. Status štátu, ktorý prostitúciu „(ne)reguluje“ týmto spôsobom, je často krát prirovnávaný k správaniu „mŕtveho chrobáka“,³²⁷ nakoľko štát samotnú prostitúciu nezakazuje, ani neupravuje jej vykonávanie. „Abolicionizmus predstavuje istú modifikovanú formu zákazu, ktorá umožňuje predaj sexu, ale zakazuje všetky činnosti s ňou súvisiace (napríklad kupliarstvo, prevádzkovanie nevestincov). Tým, že činnosti súvisiace s prostitúciou sú nelegálne, sa účinne kriminalizuje prostitúcia a je prakticky nemožné ju vykonávať bez toho, aby bol porušený zákon.“³²⁸

Abolicionistický prístup je typický pre Slovenskú republiku, Českú republiku, Belgické kráľovstvo, Francúzsku republiku, Španielske kráľovstvo a pod.

³²⁴ IVANOVÁ-ŠALINGOVÁ, M. a kol. *Slovník cudzích slov*. Bratislava: Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1990, s. 23.

³²⁵ DITMORE, M. H. *Encyclopedia of prostitution and sex work*. Westport: Greenwood Press, 2006, s. 5.

³²⁶ Abolicionizmus sa zrodil práve ako hnutie proti štátnej regulácii prostitúcie a jeho predstavitelia na čele s Joesphine Butler, nesúhlasili so štátom stanoveným „dvojitým metrom“ na mužov a ženy. Zastávali názor, že práve muži sú za prostitúciu, ako aj všetky negatívne aspekty s ňou spojené, vrátane tých zdravotných priamo zodpovední. Avšak v prípade nákazy bola obmedzená osobná sloboda ženám, aj napriek faktu, že hlavnými šíriteľmi boli práve muži.

³²⁷ LENDEROVÁ, M. *Chytila patrola, aneb, Prostituce za Rakouska i republiky*. Praha: Karolinum, 2002, s. 5.

³²⁸ MOSSMAN, E. *International Approaches to Decriminalising or Legalising Prostitution*. Wellington: Ministry of Justice, 2007, s. 5.

3.3 Regulačný (reglementačný) prístup

Hlavným prejavom regulačného prístupu je štátny dohľad a kontrola nad vykonávaním prostitúcie, ktorá môže zahŕňať najmä povinné lekárske prehliadky osôb vykonávajúcich prostitúciu, registračnú povinnosť takýchto osôb, zdaňovanie príjmov z prostitučnej činnosti a pod. Je výrazom uzákonenia prostitúcie a jej tolerancie zo strany štátu za predpokladu, že budú dodržané štátom stanovené podmienky.

V porovnaní s prohibičným prístupom prostitúciu toleruje ako nevyhnutné zlo, avšak snaží sa o kontrolu a vytvorenie pravidiel jej vykonávania. Spravidla je prostitúcia vykonávaná ako živnosť, resp. v rámci zamestnaneckého pomeru a s jej prevádzkovaním je spojených mnoho povinností zo strany živnostníka (napríklad povinné lekárske prehliadky). Vzhľadom k skutočnosti, že prostitúcia bude existovať aj napriek akýmkoľvek prohibičným snahám, štát by z tohto dôvodu mal mať aspoň minimálnu kontrolu nad osobami vykonávajúcimi prostitúciu, čím by sa prispelo k zabráňovaniu šírenia pohlavných chorôb, a dokonca by z takejto činnosti bol aj „úžitok vo forme daní“.

Negatívnym aspektom tohto prístupu je skutočnosť, že štát je v tomto prípade v postavení tzv. kupliara a podľa názorov mnohých odborníkov legalizácia prostitúcie týmto napomáha rozširovaniu obchodovania s ľuďmi. Typickým predstaviteľom tohto prístupu je Holandské kráľovstvo.

4. Úprava prostitúcie vo vybraných členských štátoch Európskej únie

Od čias 80. rokov dvadsiateho storočia je v európskych legislatívnych kruhoch neustále aktuálna debata o tom, ako prostredníctvom zákonov riešiť problematiku prostitúcie. Niektoré štáty v Európe, najmä Holandské kráľovstvo a Spolková republika Nemecko legalizovali a/alebo dekriminalizovali prostitúciu, a medzi túto zahrnuli aj dekriminalizovanie kupliarov, nevestincov a osôb kupujúcich sexuálne služby. Na druhej strane Švédske kráľovstvo zaujalo iné právne stanovisko a rozhodlo sa trestať kupujúcich. Za predpokladu, že riešenie tejto problematiky sa ukáže ako efektívne, je veľká pravdepodobnosť, že časom Európska únia stanoví ostatným členským štátom sa s touto otázkou vypoariadať.

4.1 Švédske kráľovstvo

Švédsky model prístupu k prostitúcii je v rámci Európy unikátny, a to najmä z toho dôvodu, že od roku 1999 je v tejto krajine účinný Trestný zákon (švéds. *Brottsbalken*), ktorý prostitúciu upravuje v šiestej hlave v § 11 ods. 1 následovne: „*Kto si zadováži príležitostný sexuálny styk za odplatu potrestá sa pre kupovanie sexuálnych služieb, ak tento čin nie je trestný podľa predchádzajúcich ustanovení tejto hlavy, pokutou alebo odňatím slobody až na jeden rok.*“ Zákonná úprava trestnej zodpovednosti osoby „kupujúcej“ sexuálny styk vychádza z myšlienky „tam kde nie je dopyt, nie je ani ponuka“. Pred prijatím tejto úpravy, ani vykonávanie prostitúcie ani kupovanie sexuálnych služieb, na rozdiel od kupliarstva, nebolo trestné. Podľa sociologických správ z roku 2007, iba v Štokholme počet náhodne stretnutých prostitútok klesol na 15 až 20 za noc, zatiaľ čo pred prijatím tohto zákona ich počet dosiahol 60 za noc.

Cieľom tejto zákonnej úpravy, bola najmä redukcia prostitúcie a v konečnom dôsledku jej vyhubenie v spoločnosti.³²⁹ Prostitúcia je vo Švédskom kráľovstve chápaná ako „jeden z najhorších prejavov nerovného rozdelenia práv medzi mužmi a ženami, ktorý sa netýka len prostitútok alebo tých, ktorí si sexuálne služby prostitútok kupujú, ale týka sa celej spoločnosti.“³³⁰ Práve tento argument bol dôvodom, pre ktorý sa uzákonila trestná zodpovednosť osôb kupujúcich sexuálne služby, majúca taktiež za cieľ znížiť násilie v spoločnosti.

Ďalším aspektom tohto „kontroverzného“ prístupu k prostitúcii, bola taktiež snaha pomôcť osobám vykonávajúcim prostitúciu, majúcim vo väčšine prípadov sociálne problémy, zatiaľ čo osoby kupujúce sexuálne služby pochádzali zo solídneho rodinného a pracovného prostredia. Úspech švédskeho prístupu však nespočíval výlučne na trestnej zodpovednosti osôb kupujúcich sexuálne služby, ale aj na posilnení postavenia žien, a to prostredníctvom ich motivácie k opusteniu tohto odvetvia, vzdelávania spoločnosti v smere, že prostitúcia je nežiaducim prejavom násilia vykonávaného na ženách.

„Švédsky model avšak potvrdil, že právne predpisy potláčajúce dopyt samé o sebe nevyriešia túto zložitú problematiku. Základnou súčasťou švédskeho modelu bolo realizovať iniciatívy a posilňujúce stratégie, ktoré majú za cieľ podporiť dotknuté ženy a poskytnúť im reálne možnosti a alternatívy k opusteniu tohto priemyslu. Okrem toho bolo nevyhnutné posilniť všetky zložky zákona, pre ktoré vláda poskytla dodatočné finančné prostriedky, ktoré spočívali najmä v vzdelávaní spoločnosti a zabezpečení väčšieho povedomia a porozumenia tejto škodlivej praktiky. V dôsledku toho dnes 80 percent švédskej populácie podporuje zákony a princípy za jeho rozvoj.“³³¹

4.2 Holandské kráľovstvo

Holandské kráľovstvo (ďalej len „Holandsko“) patrí k zástanom regulačného prístupu k problematike prostitúcie, dokonca patrí k prvému európskemu štátu, ktorý zlegalizoval prostitúciu. Prostitúcia sa v Holandsku od 1. októbra 2000 považuje za bežnú profesiu, ku ktorej sa vzťahujú isté práva a povinnosti. Hlavným predpokladom pre výkon prostitúcie je platné povolenie na výkon tohto druhu činnosti, ktoré v zmysle platnej legislatívy môže byť udelené len štátnemu príslušníkovi pochádzajúcemu z niektorého členského štátu Európskej únie. Toto obmedzenie sa stalo kameňom úrazu, a to z dôvodu, že najväčšia skupina osôb vykonávajúcich prostitúciu v Holandsku boli migranti z krajín mimo Európskej únie, ktorí vzhľadom na novú legislatívnu úpravu museli buď opustiť krajinu a vykonávať prostitúciu v inom členskom štáte Európskej únie alebo vykonávať prostitúciu nelegálne, pod hrozbou trestu. „Právna úprava tak-

³²⁹ Podľa štatistík v roku 1996 bolo vo Švédsku iba 45 % žien a 20 % mužov za prijatie úpravy umožňujúcej trestnú zodpovednosť osôb kupujúcich sexuálne služby, zatiaľ čo v roku 1999 ich bolo 81 % žien a 70 % mužov, v roku 2002 83 % žien a 69 % mužov a v roku 2008 79 % žien a 60 % mužov.

³³⁰ HOLLI, A. M. *Debating prostitution and trafficking in Sweden and Finland*. Helsinki, s. 8. Dostupné na internete: <http://www.jhubc.it/ecpr-bologna/docs/561.pdf>.

³³¹ EKBERG, G. The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services. In *Violence Against Women*, č. 10, 2004, s. 15. Dostupné na internete: <http://www.prostitutionresearch.com/pdf/EkbergVAW.pdf>.

tiež zlegalizovala tzv. nevestince, a to reguláciou ich prevádzkovania rovnako ako pri ostatných druhoch podnikania, za podmienky že prevádzkovanie nevestincov nebude zasahovať alebo narúšať verejný život.³³²

Prostitúcia v minulosti nebola trestným činom, za predpokladu že jej výkon bol dobrovoľný a nezahŕňal maloleté osoby. Prevádzkovanie nevestincov pred 1. októbrom 2000³³³ však trestné bolo. V zmysle pomerne rozsiahleho § 273f Trestného zákona (z hol. *Wetboek van Strafrecht*) trestnými naďalej ostali konania uvedené v bode 1 tohto paragrafu, ktorými osoba

- núti inú osobu, aby vykonávala prostitúciu,
- verbuje alebo unesie osobu s cieľom vykonávania prostitúcie v inej krajine,
- má zisky z prostitúcie vykonávanej maloletými alebo z nútenej prostitúcie,
- núti osobu vzdať sa výnosov z vykonávania prostitúcie,

pričom osoba môže byť za vyššie uvedené konania potrestaná trestom odňatia slobody až do 8 rokov a pokutou piatej kategórie,³³⁴ alebo jedným z týchto trestov. S poukazom na § 273f Trestného zákona v prípade existencie priťažujúcich okolností, tj. ak je obeť mladšia ako 16 rokov alebo ak ide o spolupáchateľstvo minimálne 2 osôb, možno uložiť trest odňatia slobody až do 12 rokov. Ak bolo spáchaním trestného činu ublížené na zdraví alebo bol ohrozený život trest odňatia slobody možno uložiť najviac na 15 rokov (§ 273f ods. 4 Trestného zákona) a v prípade, ak došlo k usmrteniu najviac na 18 rokov (§ 273f ods. 5 Trestného zákona).

Výhoda tejto novej legislatívy spočíva taktiež v navýšení príjmov do štátneho rozpočtu, nakoľko osoby vykonávajúce prostitúciu sú povinné príjmy zo svojej činnosti zdaňovať. Navýšenie príjmov v štátnom rozpočte však zohralo len sekundárnu úlohu, primárne bola regulácia prostitúcie zavádzaná s víziou „odstrašenia“ osôb, ktoré by vykonávali prostitúciu bez povolenia práve v ich krajine. Spoločnosť sa tak má očistiť od tohto spoločenského fenoménu.

„Ďalším, nie menej dôležitým cieľom bolo efektívne prispieť k vládnej snahe zameranej na boj proti organizovanému zločinu, a to prostredníctvom zavedenia tvrdých trestov pre páchatelov, ktorí pri páchaní trestnej činnosti používajú násilie, vykorisťujú maloletých, a ktorí sa podieľajú na obchodovaní s ľuďmi za účelom sexuálneho vykorisťovania.“³³⁵

Holandsko vyššie uvedenými opatreniami vytvorilo systém, v ktorom osoby vykonávajúce prostitúciu, majú rovnaké postavenie ako ostatné zárobkovo činné osoby, disponujú najmä právami sociálneho zabezpečenia a ochranou pred zločineckými skupinami. Reguláciu prostitúcie v „holandskom chápaní“, na rozdiel od odporcov legalizácie nepovažujeme za prejav liberálnosti a tolerance. Prostitúcia je v Holandsku k rovnako nežiaducim javom, ako v okolitých štátoch, avšak Holanďania vďaka svojmu

³³² KILVINGTON, J. a kol. Prostitution Policy in Europe: A Time of Change? In *Feminist Review*, No. 67, New York: Routledge, 2001, s. 82.

³³³ Vypustením § 250 bis a 432 z holandského Trestného zákona bol zákaz nevestincov a kupliarstva zrušený.

³³⁴ Pokuta piatej kategórie môže byť uložená až do výšky € 67 000.

³³⁵ SIEGEL, D. Human Trafficking and Legalized Prostitution in the Netherlands. In *TEMIDA*, č. 1, 2009, s. 6. Dostupné na: <http://www.doiserbia.nb.rs/img/doi/1450-6637/2009/1450-6370901005S.pdf>.

pragmatickému prístupu dokázali tento fenomén nielenže kontrolovať, ale aj z neho profitovať.

4.3 Česká republika

V dôsledku dlhodobých a narastajúcich problémov súvisiacich s prostitúciou európske štáty začínajú opúšťať aboličný prístup a začínajú inklinovať k prístupu regulačnému. K týmto štátom nepochybne patrí, napriek zatiaľ neúspešným pokusom, aj Česká republika. V Českej republike patrí riešenie problematiky prostitúcie k jedným z hlavných priorít, výsledkom ktorých bolo vypracovanie vecného zámeru zákona o regulácii prostitúcie. Jeho vypracovanie vychádzalo z dvoch materiálov, a to „Rozboru problémov súvisiacich a prostitúciou a vymedzenie podmienok ich systémového riešenia“³³⁶ a „Návrhu opatrení k riešeniu problémov súvisiacich s prostitúciou“³³⁷ obsahujúce podrobnú analýzu súčasnej situácie v Českej republike, ktorá za posledných desiatok rokov nadobudla nekontrolovateľný rozmer. Vecný zámer zákona o regulácii prostitúcie bol nakoniec schválený vládou, návrh tohto zákona v roku 2006 predložený Poslaneckej snemovni Parlamentu Českej republiky (ďalej len „Poslanecká snemovňa ČR“), ktorá sa však samotným návrhom ani nezaoberala.

Dôvodom bola skutočnosť, že pred schválením zákona, ktorým by sa prostitúcia regulovala, je nevyhnutné vypovedať Dohovor o potláčaní a zrušení obchodu s ľuďmi a vykorisťovaní prostitúcie iných (ďalej len „Dohovor“), ku ktorému Československo pristúpilo dňa 14. marca 1958. Dohovor zaväzuje zmluvné strany, okrem iného, stíhať a trestať osoby, ktoré vykonávajú, príp. podporujú obchod s ľudskými bytosťami na účel prostitúcie. Dohovor okrem iného zahŕňa aj záväzok zmluvných strán – vykonať vhodné opatrenia na prechodné zaistenie potrieb a výživy obetí medzinárodného obchodu s ľuďmi na účely prostitúcie, ktorí ostali bez finančných prostriedkov, a to do času, kým nebudú vykonané všetky opatrenia na ich vrátenie do krajiny pôvodu. Návrh na vypovedanie Dohovoru bol Poslaneckej snemovni ČR predložený spolu s návrhom zákona, avšak návrh na vypovedanie Dohovoru bol zo strany Poslaneckej snemovne ČR zamietnutý.

Prostitúciu by v Českej republike mohli v zmysle § 2 ods. 1 navrhovaného zákona o regulácii prostitúcie (ďalej len „návrh zákona“) ponúkať a vykonávať výlučne fyzické osoby, ktoré získali oprávnenie k ponúkaniu alebo vykonávaniu prostitúcie, boli by na takýto výkon zdravotne spôsobilé s platným potvrdením o platnosti posudku o zdravotnej spôsobilosti. Na vydávanie oprávnení s jednoročnou platnosťou by bol príslušný obecný úrad. Držiteľ oprávnenia by bol v zmysle § 11 návrhu zákona oprávnený vykonávať prostitúciu výlučne v taxatívne vymedzených priestoroch, pričom ponúkание prostitúcie na verejných priestranstvách by bolo zakázané. Uvedené by sa nevzťahovalo na prípady, ak by obec všeobecne záväznou vyhláškou stanovila, na ktorých verejných priestranstvách môže byť prostitúcia ponúkaná.

³³⁶ Schválený uznesením vlády Českej republiky číslo 331 zo dňa 14. 4. 1999.

³³⁷ Schválený uznesením vlády Českej republiky číslo 1145 zo dňa 15. 11. 2000.

4.4 Legalizácia prostitúcie v podmienkach Slovenskej republiky

Status prostitúcie v podmienkach Slovenskej republiky je, podobne ako aj v Českej republike, nejasný – jej definíciu síce obsahuje § 132 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon (ďalej len „Trestný zákon“), ktorý ju na účely Trestného zákona definuje ako uspokojovanie sexuálnych potrieb iného súložou, iným spôsobom pohlavného styku alebo iným obdobným sexuálnym stykom za odmenu, avšak prostitúcia sama o sebe trestná nie je. Trestnými sú len činy s ňou spojené, ako napríklad kupliarstvo, obchodovanie s ľuďmi, vydieranie, obchodovanie s drogami a pod. Legalizácia prostitúcie v podmienkach Slovenskej republiky je veľkým tabu, pričom máme za to, že tento stav je podmienený politickou nevôľou otvoriť túto kontroverznú tému, a čeliť tým prípadnej verejnej kritike, ktorá by zaiste viedla k strate voličov zo strany väčšiny kresťanskej populácie.

Oporcovia legalizácie prostitúcie na Slovensku zastávajú názor, že legalizáciou prostitúcie sa podporí obchodovanie s ľuďmi za účelom sexuálneho vykorisťovania, otvoria sa brány do sex biznisu, nedosiahne sa žiaduci účel, ktorý by mal spočívať v kontrole nad osobami vykonávajúcimi prostitúciu a ochrane zdravia týchto osôb. Negatívnym aspektom je taktiež skutočnosť, že štát by nadobudol, vzhľadom na zdaňovanie príjmov z tejto činnosti, status kupliara.

Legalizácia prostitúcie v podmienkach Slovenskej republiky, aj vzhľadom rozšírené pokusy o jej reguláciu v rámci Európskej únie, je len otázka času. Akým smerom by však Slovenská republika túto výzvu poňala, je otázna. V tomto smere je potrebné najmä zohľadniť formy prostitúcie, aké sa na Slovensku vyskytujú najčastejšie. Bez pochyb k nim patrí pouličná prostitúcia a prostitúcia vykonávaná v erotických podnikoch a súkromných bytoch.

Zastávame názor, že vhodným spôsobom je regulovanie prostitúcie formou živnostenského oprávnenia, za zákonom stanovených podmienok. S výkonom prostitúcie na základe pracovnej zmluvy, sa nestotožňujeme, nakoľko mám za to, že prostitútky by mali z postavenia zamestnanca horšie pracovné podmienky, ktoré by úzko súviseli s ich vykorisťovaním. Vykonávanie prostitúcie by bolo, rovnako ako prevádzkovanie verejných domov, podmienené získaním osobitného osvedčenia, ktorého vydanie by bolo podmienené napríklad lekáorskymi prehliadkami prípadne bezúhonnosťou. Príjmy z prostitúčnej činnosti by boli zdaňované, čo by prispelo k zvýšeniu štátneho rozpočtu a zamedzilo by sa „spätnému pretekaniu“ takýchto ziskov do oblasti organizovaného zločinu. Takáto zákonná úprava by taktiež prispela k zníženiu kriminality spojenej s prostitúciou.

Legalizácia prostitúcie by tak bola prínosná pre všetky strany – osoby ponúkajúce sexuálne služby, dopytujúce osoby a v konečnom dôsledku aj štát, ktorý by mal výrazný príjem do štátneho rozpočtu.

5. Záver

Poskytovanie sexuálnych služieb je možné zrovnoprávniť s poskytovaním ostatných služieb. V podmienkach trhového hospodárstva, v ktorom sú prítomné dva základné elementy – dopyt a ponuka, je irelevantné či jednotliviec predáva svoje schopnosti prameniace z jazykového nadania, resp. inej zručnosti, alebo či predáva práve

tie spojené s jeho telom. Predaj kvalít je neoddeliteľnou súčasťou každého jednotlivca. Nevidíme preto dôvod na to, aby poskytovanie sexuálnych služieb malo byť diskriminované pred ostatnými bežne poskytovanými službami.

Použitá literatúra

- DITMORE, M. H. *Encyclopedia of prostitution and sex work*. Westport: Greenwood Press, 2006.
- EKBERG, G. The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services. In *Violence Against Women*, č. 10, 2004, s. 1187–1218.
- IVANOVÁ-ŠALINGOVÁ, M. a kol. *Slovník cudzích slov*. Bratislava: Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1990.
- KILVINGTON, J. a kol. Prostitution Policy in Europe: A Time of Change? *Feminist Review* No. 67, New York: Routledge, 2001, s. 78–93.
- LENDEROVÁ, M. *Chytila patrola, aneb, Prostituce za Rakouska i republiky*. Praha: Karolinum, 2002.
- MOSSMAN, E. *International Approaches to Decriminalising or Legalising Prostitution*. Wellington: Ministry of Justice, 2007.
- SIEGEL, D. Human Trafficking and Legalized Prostitution in the Netherlands. In *TEMIDA*, č.1, 2009, s. 5–16.
- WEITZER, R. *Sex for sale: prostitution, pornography, and the sex industry*. New York: Routledge, 2010.

Vplyv zahraničnej právnej úpravy na novelizáciu právnych predpisov v oblasti boja proti kriminalite na športových podujatiach

*Impact of foreign law on revision of law
of fight against crimes at sporting events*

Mgr. Michal Mihálik

Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy

Kľúčové slová: divácke násilie, chuligánstvo, kriminalita na športových podujatiach, vplyvy zahraničného práva

Abstrakt: Príspevok autora je zameraný na vplyv zahraničnej právnej úpravy – práva Veľkej Británie na právne predpisy Slovenskej republiky v oblasti boja proti trestnej činnosti na športových podujatiach. Autor poukazuje na niektoré významné nástroje britského práva a ich premietnutie do novelizácie Trestného zákona, Trestného poriadku a zákona o organizácii verejných telovýchovných, športových a turistických podujatí.

Key words: spectatorial violence, hooliganism, criminal acts at sporting events, impact of foreign law

Abstract: Contribution is focused on impact of foreign law – law of Great Britain on Slovak law in area of fight against criminal acts at sporting events. The author points out some important instruments of British law and their assumption in revision of Slovak Code penal, Code of criminal procedure and Public, sport and tourism organisation act.

1. Vplyvy zahraničnej právnej úpravy

Po spoločensko-ekonomických zmenách v bývalom Česko-Slovensku v roku 1989 bola nutná aj úprava právneho poriadku federácie, resp. neskôr nástupníckych štátov Českej republiky a Slovenskej republiky. Rozhodujúci vplyv na tieto úpravy existujúcich právnych predpisov a nové kodifikácie mali právne poriadky štátov západnej Európy, ktoré možno zaradiť do kontinentálneho právneho systému, v rámci ktorého sa etablojú aj právne poriadky Českej republiky a Slovenskej republiky. Išlo predovšetkým o právne poriadky štátov ako sú Nemecká spolková republika, Rakúsko či Francúzsko, od ktorých boli prevzaté nielen ústavné princípy, ale aj systém a konkrétna právna úprava v rámci viacerých kódexov. Vplyv právnych poriadkov spomenutých štátov pretrváva dodnes, a prejavuje sa nielen v objektívnom práve, ale má vplyv aj na výklad právnych noriem a rozhodovaciu činnosť súdov.

Pokiaľ ide o problematiku boja proti trestnej činnosti na športových podujatiach, právna úprava v tejto oblasti bola pred rokom 1989 minimálna a k výrazným zme-

nám nedošlo ani v období deväťdesiatych rokov minulého storočia. Nástroje právneho poriadku, ktorými bolo možné preventívne či sankčne pôsobiť proti tejto trestnej činnosti boli všeobecného charakteru, tj. napr. Trestný zákon nepoznal osobitné skutkové podstaty, či kvalifikované skutkové podstaty, ktoré by boli aplikovateľné na túto problematiku. Právna úprava sa však v tom čase javila ako dostatočná, nakoľko trestná činnosť na športových podujatiach nebola v tom čase pod drobnohľadom spoločnosti a médií, hoci (a tu sa môj názor a poznatky líšia od časti autorov venujúcich sa tejto problematike) jej závažnosť a výskyt bol porovnateľný s trestnou činnosťou dnes, došlo iba k zmene formy tejto trestnej činnosti.

Až zvýšený záujem spoločnosti, vyvolaný predovšetkým mediálnou aktivitou, vyvolal spoločenskú objednávku na osobitné riešenie tejto trestnej činnosti, ku ktorému dochádzalo v posledných rokoch jednak novelizáciou Trestného zákona, Trestného poriadku, resp. zákona upravujúceho organizovanie športových podujatí.

Autori uvedených úprav však hľadali inšpiráciu nielen v právnych poriadkoch štátov kontinentálneho právneho systému, v ktorých je boj s trestnou činnosťou aktuálnou témou, ale aj v právnom poriadku štátu anglosaského právneho systému – Veľkej Británie, nakoľko je všeobecne známe, že práve boj s chuligánstvom, či diváckym násilím, je v tejto krajine veľmi zásadnou otázkou, vzhľadom na trestnú činnosť, ktorá sa v minulosti v súvislosti so športovými podujatiami najmä v Anglicku, resp. za účasti občanov Veľkej Británie aj v iných častiach sveta, odohrávala. Právny poriadok Veľkej Británie je svojimi konkrétnymi nástrojmi vzorom nielen pre slovenský či český právny poriadok, ale aj pre právne poriadky krajín celého sveta, kde s trestnou činnosťou na športových podujatiach aktívne bojujú.

Tento príspevok sa venuje vplyvu právnej úpravy právneho poriadku Veľkej Británie na právnu úpravu právneho poriadku Slovenskej republiky v oblasti boja proti trestnej činnosti na športových podujatiach.

2. Vývoj právnej úpravy boja proti trestnej činnosti na športových podujatiach vo Veľkej Británii

Udalosti finálového stretnutia PEM v roku 1985 na bruselskom štadióne Heyssel, ktoré šokovali celý futbalový svet boli popri ďalších tragédiách spôsobených trestnou činnosťou na športových podujatiach na pôde Veľkej Británie v osemdesiatych rokoch výrazným impulzom pre prijatie preventívnych aj sankčných opatrení právneho aj technického charakteru. V roku 1989 bol prijatý tzv. *Football Spectators Act*, teda zákon o futbalových divákoch, ktorý zaviedol niektoré trestné činy v súvislosti s futbalom a nové možnosti trestania tejto trestnej činnosti. Išlo predovšetkým o trest zákazu vstupu na športové podujatie, resp. obmedzenie spočívajúce v povinnosti hlásiť sa na určenej policajnej stanici počas futbalového stretnutia. Ďalším právnym predpisom je tzv. *Football Offences Act* (zákon o futbalovej trestnej činnosti) z roku 1991, ktorý zavádzal nové trestné činy v súvislosti s futbalom.

Zmeny priniesol tzv. *Football Offences and Disorder Act* (zákon o výtrznostiach a futbalovej trestnej činnosti) z roku 1999 a tzv. *Football Disorder Act* z roku 2000. Tieto novelizovali zákon o futbalových divákoch.

Vychádzajúc z viackrát novelizovanej právnej úpravy možno zákazy vstupu na štadión charakterizovať ako tresty udelené súdmi v súvislosti s trestnou činnosťou, ktorá sa týka futbalu a má násilný charakter alebo charakter výtržnosti, avšak neukladá sa za menej vážne protiprávne konanie. Účelom uloženia tohto trestu je zabrániť osobe v páchaní protiprávnej činnosti a nevhodnej činnosti, pričom trest môže byť prispôbený individuálne vo vzťahu ku konkrétnej osobe. Ukladá sa na obdobie 3 až 10 rokov.

Okrem právnych nástrojov (zavedenie nových trestných činov, zavedenie nových druhov trestov) boli aplikované aj technické nástroje boja proti trestnej činnosti. Predovšetkým sa boli štadióny, na ktorých sa športové podujatia odohrávajú upravené tak, aby sa dosiahla maximálna prevencia trestnej činnosti. Nešlo však len o opatrenia ako je kamerový systém, či zisťovanie identity osoby, ktorá si kupuje vstupenku na športové podujatie, ale aj opatrenia, ktoré zvýšili bezpečnosť a pohodlie návštevníkov športových podujatí – najmä zrušenie miest na státie, oplotená a pod.

Zavedenie spomínaných opatrení prinieslo vo Veľkej Británii úspech v oblasti boja proti diváckemu násiliu, a preto sa najmä vyššie spomenuté stali inšpiráciou pre právne poriadky iných štátov.

3. Návrhy novelizácie právnej úpravy v oblasti boja proti trestnej činnosti na športových podujatiach v Slovenskej republike

Spoločenský tlak vyvolaný viacerými medializovanými prípadmi diváckeho násilia ako aj neúčinnosť doterajšej právnej úpravy pri odhaľovaní páchatelov trestnej činnosti prispel k príprave novelizácie viacerých právnych noriem, ktorými je dotknutá predmetná oblasť. V rámci novelizácie sa pripravuje zákon, ktorým sa upraví a doplní:

- zákon č. 479/2008 Z. z., o organizovaní verejných telovýchovných podujatí, športových podujatí a turistických podujatí a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony,
- zákon Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb., o priestupkoch,
- zákon č. 288/1997 Z. z., o telesnej kultúre,
- zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon,
- zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok,
- zákon č. 300/2008 Z. z., o organizácii a podpore športu.

V návrhu zákona je zreteľná inšpirácia právnymi inštitútmi zo zahraničia, najmä pokiaľ ide o trest, resp. obmedzenie spočívajúce v zákaze vstupu na športové podujatie. Navrhovaná právna úprava preberá viaceré technické a právne inštitúty aj práve z britského právneho poriadku, pričom však zavedenie niektorých nástrojov je spojené so značnými nákladmi a v podmienkach Slovenskej republiky, vzhľadom na závažnosť trestnej činnosti v tejto oblasti v porovnaní s Veľkou Britániou je otázne, či je prijatie navrhovaných opatrení nevyhnutné a účelné. Nakoľko novela kriminalizuje viaceré konania, ktoré doposiaľ postihnuté byť nemohli, resp. mohli byť postihnuté len mierou formou, je otázna aj správnosť nastavenej miery prísnosti navrhovaných úprav.

4. Zákon č. 479/2008 Z. z., o organizovaní verejných telovýchovných podujatí, športových podujatí a turistických podujatí

Najrozsiahlejšie zmeny sú navrhované v zákone o organizácii verejných telovýchovných, športových a turistických podujatí. Novela zavádza nové možnosti obmedzenia vstupu určených osôb na športové podujatia, vymedzuje nové priestupky, zavádza rozsiahle povinnosti pre organizátorov športových podujatí ako aj informačný systém – databázu problémových účastníkov športových podujatí.

Aby bolo možné implementovať navrhované nástroje a inštitúty, potrebná bola aj dôslednejšia definícia zákonných pojmov. Tú prináša ustanovenie § 1a, kde sú vymedzené pojmy ako miesto konania športového podujatia, čas konania športového podujatia, rizikový účastník či rizikové podujatie. Možno tu badať vplyv britského práva, kde takisto už zákon z roku 1989 tzv. *Football Spectators Act* vymedzil športové podujatia, na ktoré sa budú určité inštitúty aplikovať.

Takisto došlo k vymedzeniu práv a povinností organizátora športového podujatia, ktoré sú obsiahnuté predovšetkým v ustanoveniach § 4, 5, 5a, 5b, 5c a 5d. Novela sprísňuje predpoklady pre vykonávanie usporiadateľskej a bezpečnostnej služby, zavádza pozíciu bezpečnostného manažéra a sprísňuje aj sankcie za nesplnenie povinností organizátora. Z uvedeného je zrejماً snaha zákonodarcu preniesť viac zodpovednosti na plecia organizátorov športových podujatí, tak ako je tomu aj vo Veľkej Británii, či iných krajinách západnej Európy. Na jednej strane je táto stratégia logická, najmä pokiaľ ide o športové podujatia vysokej športovej úrovne, kde zúčastnené kluby majú obrovské príjmy z reklám, televíznych práv či vstupného, na druhej strane je však množstvo kompetencií v rukách osôb, ktoré nemajú postavenie verejného činiteľa a napriek tomu môžu zasahovať do práv účastníkov športových podujatí.

Toto je zrejماً aj z ustanovenia navrhovaného § 6 ods. 2 písm. e), podľa ktorého je povinnosťou člena usporiadateľskej služby neumožniť vstup na podujatie napr. fyzickej osobe, u ktorej je možné dôvodne predpokladať, že bude narušovať verejný poriadok alebo pokojný priebeh podujatia. Realizácia tohto oprávnenia je vážnym zásahom do práv osoby, ktorá sa chce športového podujatia zúčastniť, pričom však samotný dôvodný predpoklad o narušení verejného poriadku či podujatia je nepreskúmateľný a jeho ustálenie je vysoko subjektívne. Otázny je aj nárok vylúčenej osoby na vrátenie vstupného. Aj tento nástroj však má inšpiráciu v širokých kompetenciách člen usporiadateľskej služby, tzv. Stewardov vo Veľkej Británii.

Ďalším spôsobom ako znemožniť osobe vstup na športové podujatie, je aplikácia ustanovenia § 13a ods. 5, v zmysle ktorého je možno osobe obvinenej z priestupku diváckeho násillia uložiť predbežné opatrenie spočívajúce v zákaze účasti na určených podujatiach na primeranú dobu, najdlhšie na šesť mesiacov, avšak o tom už bude v konaní rozhodovať príslušný správny orgán.

Preventívnym opatrením, ktoré ma takisto zabezpečiť vylúčenie určitých osôb zo športových podujatí je vystavovanie vstupeniek na meno. Navrhovaná úprava zákona však počíta so vstupenkami na meno len pre účastníkov podujatia podporujúcich hostujúce družstvo ak ide o podujatie označené za rizikové. Toto ustanovenie je však veľmi sporné, má značne diskriminačný charakter práve pre osoby, ktoré budú označené ako osoby podporujúce hostujúce družstvo. Tu je potrebné poukázať na skutočnosť, že

neexistuje definícia, či diferenciácia, podľa ktorej by bolo možné určiť, ktoré družstvo účastníkov podujatia podporuje. V niektorých prípadoch (neutrálne miesto) ani nie je možné určiť, ktoré družstvo je hosťujúce, pričom určenie na základe športových kritérií by nezodpovedalo potrebám organizačným. Nie je zjavné ani to, akým spôsobom sa budú vstupenky na meno distribuovať, ako sa budú zbierať a zhromažďovať osobné údaje.

S predajom vstupeniek na meno súvisí aj vytvorenie databázy „problémových priaznivcov“. Po vzore britských databáz tzv. hooligans, ustanovenie § 11 a nasl. zavádza informačný systém na evidenciu osôb, ktoré boli postihnuté za protiprávne konanie v súvislosti so športovým podujatím.

Novela zákona ďalej navrhuje zaviesť nové priestupky, tzv. priestupky diváckeho násillia. Označenie uvedených priestupkov je terminologicky nesprávne, pretože objektívne stránky ich skutkových podstat nespočívajú v násilnom konaní. Navrhované znenie paušálne kriminalizuje aj konanie, ktoré nemusí porušovať objekt sledovaný bojom proti kriminalite, na športových podujatiach. Novela postihuje vstup do športoviska, použite pyrotechniky, vhadzovanie predmetov či zahaľovanie tváre. Ako vhodné sa javí doplniť skutkové podstaty uvedených priestupkov o ďalšie kvalifikačné znaky – napr. pri vstupe osoby do športoviska, by sa postihoval vstup do športoviska v úmysle spôsobiť škodu na zdraví, na majetku alebo v úmysle vážne narušiť priebeh podujatia.

Samostatnou kapitolou je používanie pyrotechniky. Je zjavné, že jej rozumné a bezpečné použitie prispieva k vytvoreniu atmosféry podujatia, preto by bolo vhodné postihnúť jej použitie len v úmysle spôsobiť škodu na zdraví či na majetku. Rovnakým spôsobom sa uberajú aj úvahy kompetentných napr. v Rakúsku, keďže je zjavné, že veľká časť návštevníkov športových podujatí bezpečne používanie pyrotechniky podporuje.

5. Trestný zákon a Trestný poriadok

Návrh novely zavádza do Trestného zákona tri hlavné inštitúty – priťažujúcu okolnosť, pokiaľ bol trestný čin spáchaný členom skupiny osôb počas premiestňovania sa na alebo z miesta konania podujatia, povinnosť podmienene odsúdenej osoby dostať sa v určenom čase na útvar PZ a nový druh trestu – trest zákazu účasti na verejných podujatiach. Posledné dve patria medzi hlavné nástroje boja proti diváckemu násilliu vo Veľkej Británii.

Pokiaľ ide o vyššie uvedenú priťažujúcu okolnosť podľa navrhovaného znenia § 37 písm. n), táto sa vzhľadom na charakter a vymedzenie iných zákonných priťažujúcich okolností javí ako priveľmi špeciálna. Vo všeobecnej časti Trestného zákona nie je namieste zavádzať tak špeciálne ustanovenie, ktoré zvlášť kriminalizuje určitú oblasť života, hoci nepochybne by obdobným vymedzením mohli byť postihnuté aj iné konania z inej oblasti života. Vhodnejšie by v tomto prípade bolo využiť kvalifikované podstaty jednotlivých trestných činov. Navyše osoba, ktorá sa v skupine osôb premiestňuje na verejné podujatie môže spáchať trestný čin, ktorý nemusí mať pôvod v skupinovom presune na verejné podujatie (teda nespácha ho preto, že je v skupine a cíti sa byť „silný“ alebo „anonymný“) – môže ísť o trestný čin v súvislosti s automobilovou haváriou,

poškodzovaním životného prostredia a pod., a teda v takom prípade by išlo o nepriemeranú priťažujúcu okolnosť.

Kým sa vymedzenie priťažujúcej okolnosti javí ako priveľmi špeciálne, naopak povinnosť podľa § 51 ods. 4 písm. k), dostaviť sa v určenom čase na príslušný útvar PZ určený podľa miesta obvyklého pobytu, je priveľmi všeobecná. Nie je totiž zrejmé, ako sa určí čas, kedy sa má osoba dostaviť na príslušný útvar PZ, po akú dobu tam má prípadne zotrvať a nie je ani zrejmé v súvislosti, s ktorými podujatiami by toto obmedzenie prichádzalo do úvahy. Znenie ustanovenia, najmä keď ho porovnáme s konkrétnym obmedzením v porovnaní s povinnosťou podľa § 51 ods. 4 písm. a), kde je jasne uvedené, ku komu sa nesmie osoba priblížiť, na akú vzdialenosť a pod., je teda nedostatočné a môže viesť k zásahom do života páchatela výrazne nad rámec sledovaného účelu. Preto sa javí ako vhodné toto ustanovenie (aj v nadväznosti na britskú úpravu, ktorá je časovo konkrétnejšia) bližšie špecifikovať.

Podľa ustanovenia § 62a trest zákazu účasti na verejných podujatiach spočíva v tom, že sa odsúdenému počas doby výkonu tohto trestu zakazuje účasť na športových, kultúrnych alebo iných verejných podujatiach v rozsahu určenom v rozhodnutí súdu.

Uvedené ustanovenie je však nedostatočné – malo by vyjadrovať, že súd určí, na aký druh podujatí sa trest vzťahuje. Účelu nápravy páchatela by totiž mohlo brániť, pokiaľ by sa zákaz bezdôvodne vzťahoval na všetky športové podujatia. Sám páchatel môže byť športovcom, pričom by sa mu zákazom zúčastňovať sa na všetkých športových podujatiach zabránilo vo výkone športovej činnosti, ktorá však má na život páchatela priaznivý vplyv. Rovnako by príliš široký zákaz, vzťahujúci sa napr. aj na kultúrne podujatia, znemožňoval viesť páchatelovi bežný život a trest by bol výrazne nad rámec sledovaného účelu.

Vzhľadom na uvedené je vhodné precizovať, na aký druh podujatí sa trest bude vzťahovať a v zásade ho nemožno uložiť na všetky verejné podujatia, ďalej je vhodné špecifikovať aký druh účasti sa páchatelovi zakazuje (napr. pokiaľ sa dopustil trestného činu ako divák, je vhodné zakázať mu účasť v postavení diváka, či usporiadateľa, ale nie športovca, či osoby poskytujúcej služby a podobne).

Pri mladistvých je potrebné, obdobne ako pri treste zákazu činnosti, vylúčiť tento trest v prípade vplyvu na prípravu na budúce povolanie.

Novela zavádza aj doplnenie skutkovej podstaty trestného činu výtržníctva, keď § 364 ods. 1 písmeno d) znie:

„d) hrubým spôsobom ruší priebeh verejného podujatia, najmä nedovoleným použitím pyrotechnického výrobku, vrhnutím nebezpečného predmetu na športovisko alebo na iné miesto konania podujatia alebo“.

K otázke kriminalizácie pyrotechniky platí už vyššie uvedené, pričom pokiaľ ide o trestno-právnu sankciu, tá by mala prísť len v prípade takého použitia pyrotechnického výrobku, ktoré spôsobí škodu na majetku či zdraví.

Pokiaľ ide o novelu Trestného poriadku, najvýznamnejšia zmena je naviazaná na doplnenie § 86 Trestného poriadku, v zmysle ktorého pri prepustení zo zadržania alebo pri vypočutí obvineného môže prokurátor alebo s jeho súhlasom policajt uložiť obvinenému primerané obmedzenia a povinnosti uvedené v § 82 ods. 1 na primeranú dobu, najdlhšie na šesť mesiacov. Medzi primerané obmedzenia a povinnosti bola

zaradená aj povinnosť dostaviť sa v určenom čase na útvar PZ, čiže ide o ďalší nástroj zabránenia účasti „problematických“ osôb na športových podujatiach. Doplnenie § 86 Trestného poriadku sa však netýka len športových podujatí, ale je možnosťou uloženia obmedzení a povinností aj v súvislosti s inou trestnou činnosťou a presahuje rámec predmetnej novely.

6. Záver

Navrhovaná novela zákona o organizácii verejných telovýchovných, športových a turistických podujatí, Trestného zákona, Trestného poriadku a ďalších predpisov čerpá aj z právnej úpravy iných štátov a ako je príspevku uvedené v mnohom aj z právneho poriadku Veľkej Británie. Materiálne podmienky Slovenskej republiky sú však odlišné, a preto až prípadné uvedenie novely do života ukáže, či sú navrhované inštitúty účelné a efektívne.

Použitá literatúra

- MAREŠ, M., SMOLÍK, J., SUCHÁNEK, M. *Fotbaloví chuligáni. Evropská dimenze sub-kultury*. Brno: Barrister&Principal, 2004.
- DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky: komentár*. Bratislava: Heuréka, 2004.
- MINÁRIK, Š. a kol. *Trestný poriadok. Stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010.
- SAMAŠ, O., STIFFEL, H., TOMAN, P. *Trestný zákon. Stručný komentár*. 2. prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010.
- SMOLÍK, J. *Fotbalové chuligánství. Historie, teorie a politizace fenoménu*. Karlovy Vary: Zdeněk Plachý, 2008.

Súkromnoprávna žaloba po vzore zahraničných úprav

Private charge according to foreign law regulations

JUDr. et. Ing. Ladislav Vlachovič

Fakulta práva, Paneurópskej vysokej školy práva

Kľúčové slová: súkromná žaloba, poškodený, štátny žalobca, trestný čin, slovenská právna úprava, nemecká právna úprava, španielska právna úprava, rakúska právna úprava

Abstrakt: Súkromnoprávna žaloba je inštitútom, ktorý nie je v slovenskom právnom poriadku obsiahnutý. Bez pochyb súkromnoprávna žaloba zdôrazňuje postavenie poškodeného v trestnom konaní, ako aktívneho článku, ktorý sa domáha uplatnenia svojich práv.

Key words: private charge, victim, public prosecutor, crime, Slovak law regulation, German law regulation, Spanish law regulation, Austrian law regulation

Abstract: Private charge is not part of Slovak law order. Without a doubt private actions emphasize the aggrieved part in criminal proceedings, as active element, which seeks to enforce their rights.

1. Úvod

Súkromnoprávna žaloba je pomerne diskutovaným inštitútom. Inštitút, ktorému sa budeme venovať umožňuje fyzickej, resp. aj právnickej osobe viac zasahovať do trestného konania. Bude to predovšetkým poškodený, ktorému existencia takéhoto inštitútu umožní hájiť svoje práva a záujmy. Keďže slovenský právny poriadok inštitút súkromnoprávnej žaloby pre potreby trestného konania nepozná zameriam sa na úpravy niekoľkých štátov, ktoré by mohli byť zároveň inšpiráciou pre slovenského zákonodarcu. V slovenskom trestnom konaní patrí prokurátorovi výlučné právo rozhodnúť sa o podaní obžaloby. Prokurátor ako *dominus litis* je teda jedinou oprávnenou osobou, ktorá sa na základe vlastného uváženia môže obrátiť na súd s podaním obžaloby v momente ak je zrejmé, že skutok sa stal a že ho spáchal obvinený. Týmto sa zároveň vyjadruje aj obžalovacia zásada, ktorá je jednou z nosných zásad trestného konania. Obžalovacia zásada má svoj podklad vo Veľkej francúzskej revolúcii (1789) a v napoleonskom kódexe. Podstata dnešného sporového konania je založená na akuzačnom princípe. „Akuzačný princíp popiera všetky nosné princípy predchádzajúceho inkvizičného procesu a znamená, že súdne konanie sa môže začať len na podklade obžaloby, ktorú podáva prokurátor (obžalobca, štátny zástupca).“³³⁸

Úprava súkromnej žaloby nesporne súvisí s postavením a právami poškodeného. Práve poškodený je osobou, ktorá má eminentný záujem na ochrane svojich porušených či ohrozených práv a chránených záujmov. Poškodený môže prostredníctvom podania súkromnej žaloby vyjadriť svoj nesúhlas s odstúpením od žaloby zo strany

³³⁸ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: Iura Edition, 2006, s. 73.

prokurátora. Poškodený môže samostatne podať súkromnú žalobu vo vymedzených prípadoch a napokon poškodený môže prostredníctvom súkromnej žaloby vyjadriť podporu žalobe, ktorú súdu predstavil prokurátor. Rozoznávame teda viacero možností podania žaloby poškodeným. V prvom prípade to je žaloba, ktorú je poškodený oprávnený podať v momente ak prokurátor odstúpi od žaloby. Tento druh sa nazýva subsidiárna žaloba. Druhá spomenutá možnosť umožňuje aktívnu legitimáciu poškodeného, ktorý môže podať žalobu len v prípade taxatívne vymenovaných trestných činov. Napokon tretí model označovaný aj ako podporná žaloba vyjadruje „súhlas“ a podporu žalobe, ktorá bola podaná prokurátorom.

2. Historický pohľad

Ako som už spomenul inštitút súkromnoprávnej žaloby nie je súčasťou platného Trestného poriadku. Nie je však možné hovoriť, že vzhľadom na územie Slovenskej republiky je tento inštitút novinkou. Tak napríklad už trestný kódex platný na našom území z roku 1896 spomína právo poškodeného na podanie súkromnej žaloby. „Poškodený môže, jako hlavní soukromý žalobce podati žalobu dříve, než vyzval státního zástupce, aby zastupoval obžalobu.“³³⁹ Uvedené právo dokonca patrilo k jedným z najväčších práv, ktorým poškodený v trestnom konaní disponoval. V rámci práva poškodeného podať žalobu mu kódex priznával aj práva ako nazerať do spisu, resp. robiť niektoré návrhy týkajúce sa viny alebo trestu.

„V zmysle uvedeného zákonného článku v trestnom konaní platilo, že ak štátne zastupiteľstvo odoprelo zastúpenie obžaloby v prípadoch, v ktorých mu prislúchalo právo vzniesť obžalobu, mohol poškodený do 8 dní od doručenia zamietavého rozhodnutia štátneho zastupiteľstva prevziať zastúpenie obžaloby a stať sa tak náhradným súkromným žalobcom. Náhradný súkromný žalobca vykonával pri zastupovaní obžaloby vo všeobecnosti práva štátneho zastupiteľstva, neprislúchali mu však tie práva, ktoré vyplývali z povahy štátneho zastupiteľstva ako verejného úradu (napr. robiť si nároky na povinnú súčinnosť úradov, požadovať postúpenie spisov vo veci, navrhovať upustenie od vyšetrovania a pod.). Po tom, čo poškodený prebral zastupovanie obžaloby, sa pokračovalo vo veci ďalej v tom štádiu, v ktorom sa nachádzala. Výnimkou bol prípad, kedy štátny zástupca upustil od obžaloby až v opravnom konaní. V tomto prípade sa poškodený nestal náhradným žalobcom a patrili mu len práva samotného poškodeného. Náhradný súkromný žalobca nemohol žiadať ani o obnovu pokračovania.“³⁴⁰

Poškodený teda disponoval značnými právami. Nebolo však možné hovoriť o zrovnoprávnení súkromného žalobcu so žalobcom verejným: „Soukromému žalobci však neprísluší práva státního zastupitelstva, vyplývající z jeho veřejné úřed-

³³⁹ Ustanovenie 41 zákona č. XXXIII z r. 1896. WOREL, O. J., MILOTA, A., STUNA, S. *Trestní řád platný na Slovensku a Podkarpatské Rusi, doplněný pozdějšími zákony i zásadními nálezy kurie v Budapešti*. Kroměříž: nakladatelství J. Gusek, 1922, s. 13.

³⁴⁰ ŠRAMEL, B. Nezávislosť prokuratúry z pohľadu správy Benátskej komisie o európskych normách týkajúcich sa nezávislosti justičného systému. In *COFOLA 2012, Sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně 17.–19. 5. 2012*, Masarykova univerzita: Brno, 2012, s. 1184.

ní povahy, zvlášť nemôže se dožadovati povinné součinnosti úřadů a jejich orgánů při vyhledávání, nemôže žádati za vydání spisů, věci se týkajících, za upuštění od vyšetřování a nemôže navrhovati přímé obeslání k hlavnímu líčení; konečně nemôže užiti opravného prostředku proti usnesením žalobního senátu, výjimajíc bylo řízení zastaveno.“³⁴¹ Štátny zástupca teda disponoval väčšími právomocami, ktoré sú potrebné na dosiahnutie účelu trestného konania. Súkromná žaloba, ktorou poškodený disponoval sa nevzťahovala na všetky trestné činy. Kódex priamo vymedzoval, kedy môže byť poškodený aktívne legitimovaný na podanie žaloby. Konkrétne sa jednalo o nasledovne trestné činy: „Prečin porušenia listového tajomstva, prečin porušenia domáceho pokoja osobami súkromnými, prečin poškodenia cudzieho majetku, prečin ľahkého poškodenia na tele, priestupok proti vlastníctvu, delikty proti cti, prečiny proti ochrane známk, prečiny proti ochrane patentov, prečiny nedovoleného vydávania bankoviek.“³⁴² Úprava súkromnoprávnej žaloby v kódexe z roku 1896 bola pomerne komplexná a oproti súčasnej právnej úprave poskytovala aktívnu legitimáciu pre poškodeného, ktorý mohol prostredníctvom žaloby zasahovať do trestného konania.

Trestný poriadok z roku 1950 napríklad už podanie súkromnoprávnej žaloby neumožňoval. Táto úprava bola z textu vypustená a bolo zdôraznené postavenie štátneho zástupcu, ako jedinej osoby, ktorá disponuje právom podať žalobu na súd.

Podobne ani trestný poriadok z roku 1956 neobsahoval zmienku o možnosti poškodeného podať súkromnoprávnu žalobu. Rovnako ani predposledný Trestný poriadok z roku 1961 neumožňoval podanie súkromnoprávnej žaloby. Tento stav zostal nezmenený až k dnešnému dňu, kedy je v platnosti Trestný poriadok v podobe zákona č. 301/2005 Z. z. v znení neskorších predpisov. Aktuálne Trestný poriadok v § 237 vyjadruje, že: „(1) Trestné stíhanie pred súdom sa koná len na podklade obžaloby alebo návrhu na dohodu o vine a treste, ktoré podáva a pred súdom zastupuje prokurátor“ (§ 237 ods. 1 Trestného poriadku).

Samotný text Trestného poriadku teda vylučuje existenciu súkromnoprávnej žaloby. Prof. Ivor k tomu píše: „V našom trestnom konaní nepoznáme tzv. súkromno-žalobné delikty. Právo podať obžalobu (návrh na schválenie dohody o vine a treste) je výlučným právom prokurátora. Určité obmedzenie predstavuje len ustanovenie § 211, podľa ktorého pre trestné činy uvedené v tomto ustanovení sa môže trestné stíhanie začať, resp. v ňom možno pokračovať len so súhlasom poškodeného, ak je poškodený osobou, ktorá by vo vzťahu k obvinenému mala právo ako svedok odprieť výpoveď.“³⁴³

Základným zmyslom súkromnej žaloby je umožniť poškodenému aktívnejšie hájiť svoje práva naprieč trestnému konaniu. Existenciou súkromnej žaloby, ktorú bude oprávnený podať poškodený dôjde k porušeniu latinského *nemo iudex sine actore*. Bude teda umožnené, aby prokurátor nebol výlučným pánom sporu, ktoré patrí právo rozhodnúť sa o podaní obžaloby. Dispozičné právo bude teda patriť aj poškodenému, ktorého postavenie sa jednoznačne posilní.

³⁴¹ § 43 zákona č. XXXIII z r. 1896. WOREL, O. J., MILOTA, A., STUNA, S. *Trestní řád platný na Slovensku a Podkarpatské Rusi, doplněný pozdějšími zákony i zásadními nálezy kurie v Budapešti*. Kroměříž: nakladatelství J. Gusek, 1922, s. 15.

³⁴² RÁLIŠ, A. *Trestné právo procesné*. 2. vydanie. Bratislava: Nakladateľstvo Justitia, 1942, s. 50.

³⁴³ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: Iura Edition, 2006, s. 74.

Prestavený článok má za úlohu predstaviť právne úpravy vybraných štátov, ktoré rozoznávajú inštitút súkromnoprávnej žaloby. Konkrétne sa zameriam na úpravu Nemeckej spolkovkej republiky, Španielskeho kráľovstva a Rakúskej republiky.

3. Nemecká spolková republika

Prvým štátom, ktorý predstavíme je Nemecká spolková republika. Tento štát pozná všetky typy žalôb, ktoré sme si predstavili úvodom tohto príspevku. Konkrétne teda pozná:

- a) subsidiárnu žalobu,
- b) vedľajšiu žalobu,
- c) súkromnú žalobu.

Právo podať niektorú z predstavených žalôb patrí poškodenému, ktorému v dôsledku protiprávneho konania páchatela trestného činu vznikla škoda. Zo širokej plejády práv je dispozičné právo poškodenému podať žalobu najvýznamnejší popri práve na náhradu škody.

Vedľajšia žaloba poškodeného vyjadruje podpornú funkciu takejto žaloby. Poškodený ju zásadne podáva popri žalobe prokurátora, resp. štátneho zástupcu. Poškodený podaním vedľajšej žaloby disponuje zároveň značným množstvom významných práv, ako napríklad: „Právo byť prítomný na hlavnom pojednávaní, klásť so súhlasom súdu otázky obvinenému, znalcom, svedkom, navrhovať dôkazy, má právo vyjadriť sa k vykonaným dôkazom a právo na záverečnú reč. Môže požiadať o súd o ustanovenie advokáta k ochrane svojich záujmov (len v taxatívne vymenovaných prípadoch podľa § 397a StPO). Opravný prostriedok môže podať proti rozhodnutiu súdu len v prípade, že bolo rozhodované o jeho oprávneniach a proti výroku o trovách konania (§ 400 a 401 StPO).“³⁴⁴

Subsidiárnu žalobu umožňuje nemecký trestný kódex uplatniť len v prípade vybraných trestných činov. Príkladom je skupina sexuálnych trestných činov. Podaním subsidiárnej žaloby poškodený vyjadruje svoju vôľu podporiť žalobu podanú štátnym zástupcom.

Súkromnú žalobu ako tretiu dispozičnú možnosť poškodeného je možné aplikovať len v prípade ak pred podaním žaloby došlo k zmierovaciemu konaniu medzi poškodeným a páchatelom trestného činu. „Súkromný žalobca nemusí byť v trestnom konaní zastúpený advokátom. Postavenie súkromného žalobcu v konaní pred súdom je porovnateľné s postavením verejného žalobcu (§ 385 StPO). Súkromný žalobca môže podávať opravné prostriedky ako verejný žalobca (§ 390 StPO). Napokon súkromný žalobca môže vziať kedykoľvek v trestnom konaní žalobu späť.“³⁴⁵ Aj v prípade súkromnej žaloby je poškodený oprávnený k jej podaniu len v prípade taxatívne vymedzených trestných činov. Príkladom sú trestné činy ako: „ohováranie, porušovanie domovej slobody, porušenie listového tajomstva, ublíženie na zdraví, poškodzovanie cudzej veci a podobne.“³⁴⁶

³⁴⁴ RŮŽIČKA, M., PŮRY, F., ZEZULOVÁ, J. *Poškozený a adhézní řízení v České republice*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 649.

³⁴⁵ Tamtiež.

³⁴⁶ Tamtiež.

Nemecká právna úprava poskytuje širšie práva poškodenému, ktorými môže zasahovať do trestného konania. Aktívnejší prístup poškodeného v trestnom konaní mu umožňuje lepšie možnosti hájenia jeho poškodených či narušených práv. Bez pochyb, súkromnoprávna žaloba vo všetkých troch podobách je pozitívom v nemeckom právnom poriadku.

4. Španielske kráľovstvo

Druhým z predstavených štátov je Španielske kráľovstvo, ktoré má úpravu týkajúcu sa súkromných žalôb obsiahnutú v čl. 270 zákona o trestnom konaní. Uvedený článok zároveň poukazuje na čl. 101 zákona. V súlade s týmto článkom je občan Španielska, ktorý bol poškodený trestným činom oprávnený podať žalobu. Túto možnosť má aj občan, ktorý nebol trestným činom poškodený. Za špecifických podmienok sú oprávnení podať súkromnú žalobu aj cudzinci v prípade trestných činov, ktoré smerovali proti ich osobe alebo majetku. Bližšie podmienky uplatňovania súkromnoprávnej žaloby stanovuje kódex. „V španielskom zákone o trestnom konaní, oproti iným štátom (Francúzsko, Taliansko a Nemecko) podanie žaloby nie je sústredené výlučne do rúk štátneho zástupcu. V Španielsku podanie žaloby existuje ako povinnosť štátneho zástupcu a aj ako právo všetkých občanov.“³⁴⁷

Jedným zo základných práv poškodeného je okrem iného aj:

- podanie žaloby,
- podporiť žalobu štátneho zástupcu alebo predstaviť osobitnú vlastnú žalobu proti obžalovanému v prípade konkrétnych trestných činov.³⁴⁸

Z uvedeného je možné vyvodiť, že španielska právna úprava pozná inštitút tak súkromnoprávnej žaloby ako aj podpornej žaloby. Je potrebné poznamenať, že právo podania takejto žaloby prislúcha poškodenému či už je to fyzická alebo právnická osoba. Na tomto mieste by som len zdôraznil, že tak ako môže byť právnická osoba v postavení poškodeného zákon by mal upravovať postavenie právnickej osoby aj ako osoby trestne zodpovednej. Dlhodobu diskutovaný inštitút trestnej zodpovednosti právnických osôb je možnosťou zavedenia trestnej zodpovednosti právnických osôb (model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb) a zároveň prostriedkom ich sankcionovania. Avšak existencii tohto inštitútu v Slovenskej republike bráni viacero prekážok, ktoré však boli v drvivej väčšine štátov Európskej únie prelomené. Príkladom je aj Španielske kráľovstvo. Najzákladnejším problémom existencie trestnej zodpovednosti je latinské *societas delinquere non potest*. „Prvým dôvodom odmietania je názor, že právnická osoba je fikcia, je osobou umelo vytvorenou a nedisponuje vôľovou zložkou, ktorá je potrebná na naplnenie znakov objektívnej stránky skutkovej podstaty trestného činu. Právnická osoba teda nedisponuje vôľou a nemôže sa dopustiť trestného činu. Slovenský trestný zákon je taktiež postavený na individuálnej zodpovednosti za trest-

³⁴⁷ El ejercicio de la acción penal en el proceso penal español, <http://www.agmabogados.com/es/el-ejercicio-de-la-acci%C3%B3n-penal-en-el-proceso-penal-espa%C3%B1ol>.

³⁴⁸ Porov.: http://www.consultoriojuridico.com/blogs/tags/victima/la_victima_en_proceso_penal.

ný čin, a nerozoznáva kolektívnu zodpovednosť. Striktne sa teda preferuje dodržiavanie latinského *societas delinquere non potest*.³⁴⁹

Súkromnoprávnu žalobu využíva predovšetkým poškodený (či už fyzická alebo právnická osoba), a to v prípade ak štátny zástupca nepodá žalobu. Poškodený sa podaním žaloby domáha odsudzujúceho rozsudku voči obžalovanému z trestného činu. Trestné konanie teda môže začať a aj skončiť bez akéhokoľvek zásahu zo strany štátneho zástupcu. Španielsky trestný kódex rozoznáva tri skupiny trestných činov:

- trestné činy verejné,
- trestné činy kváziverejné,
- trestné činy súkromné.

V tomto duchu sa odvíja aj postavenie štátneho žalobcu a súkromného žalobcu. V prípade prvej skupiny, teda trestných činov verejných je štátny zástupca povinný konať a podať žalobu na súd v prípade ak sú na to splnené zákonné podmienky. Súkromný žalobca má právo pridať sa, teda podporiť svojou žalobou zámer štátneho zástupcu. V prípade druhej skupiny trestných činov štátny zástupca je povinný podať žalobu ale až po tom čo bola podaná žaloba poškodeným. Konanie štátneho zástupcu je teda podmienené konaním poškodeného. Napokon v treťom prípade, pri súkromných trestných činoch je jedinou aktívne legitimovanou osobou poškodený, ktorý podaním žaloby iniciuje trestné konanie. Štátny zástupca v tomto poslednom prípade vôbec nefiguruje. K súkromným deliktom patria len dva trestné činy, a to konkrétne trestný čin urážky (*injuria*) a trestný čin ohovárania (*calumnia*). Príkladom kváziverejného trestného činu je napríklad neplnenie si vyživovacej povinnosti (*el impago de pensión alimenticia*), trestný čin objavenia a prezradenia tajomstva (*el descubrimiento y revelación de secretos*). Drvivá väčšia trestných činov je zaradená do skupiny verejných deliktov.³⁵⁰

Španielske kráľovstvo rozoznáva inštitút súkromnej žaloby vo vyššie uvedených formách. Zákon o trestnom konaní predstavuje viacero možností uplatnenia práv poškodeným. Prístup k podaniu žaloby fyzickou osobou alebo právnickou osobou, teda osobou mimo postavenia štátneho zástupcu vyplýva priamo z ústavy. Následne sú tieto inštitúty rozpracované predovšetkým v zákone o trestnom konaní (*Ley del Enjuiciamiento Criminal*).

5. Rakúska republika

Rakúska republika je ďalším zo štátov Európskej únie, ktorá k právam poškodeného zaraďuje aj možnosť poškodeného aktívne sa legitimovať prostredníctvom podania súkromnej žaloby.

Rakúsky trestný poriadok sa súkromnoprávnej žalobe venuje v ustanoveniach § 2. Konkrétne rakúska právna úprava rozoznáva tri možnosti:

³⁴⁹ MEDELSKÝ, J. Neoprávnené podnikanie v Trestnom zákone. In *Trestný čin – jeho hmotno-právne a kriminologické vyjadrenie. Medzinárodná vedecká konferencia venovaná pamiatke prof. JUDr. Vojtecha Hatalu, CSc.* Univerzita Komenského v Bratislave, Fakulta práva, s. 131.

³⁵⁰ Porov.: El ejercicio de la acción penal en el proceso penal español. In: <http://www.agmabogados.com/es/el-ejercicio-de-la-accion%C3%B3n-penal-en-el-proceso-penal-espa%C3%B1ol>.

- „Návrhové delikty stíhané na základe súkromného návrhu (§ 2 odst. 2 StPO), ktoré sa stíhajú výlučne na základe žaloby poškodeného, verejný žalobca sám nemôže podať žalobu.
- Delikty stíhané žalobou verejného žalobcu na návrh poškodeného (§ 2 odst. 4 StPO).
- Delikty stíhané zástupcom so splnomocnením poškodeného“.³⁵¹

Prvá možnosť sa teda viaže na návrhové delikty, kedy je k iniciovaniu trestného konania oprávnený len poškodený. Druhú skupinu tvoria delikty pri ktorých trestné konanie iniciuje štátny zástupca, ktorý ale koná na základe návrhu poškodeného. Napokon tu je tretia možnosť, ktorá je tvorená deliktami, ktoré stíha štátny zástupca, a to na základe splnomocnenia poškodeného.

Rakúska republika rovnako ako aj ostatné predstavené štáty ponúka možnosť poškodenému aktívne zasahovať do trestného konania a to nie len do jeho priebehu, ale dáva mu možnosť trestné konanie iniciovať.

6. Záver

Predstavené právne úpravy vybraných členských krajín Európskej únie sú v úpravách týkajúcich sa poškodených značne napred oproti úprave Slovenskej republiky. Aj na domácej scéne čoraz viac zaznievajú názory, že poškodenému, jeho právam a postaveniu v trestnom konaní je potrebné venovať čoraz väčšiu pozornosť. Poškodený je osoba, ktorá sa bez vlastného pričinenia dostala do nie ľahkej situácie. K uplatneniu svojich práv a nárokov potrebuje poznať dlhý rad zákonov a postupov, ktoré mu môžu dať patričné zadosťučinenie. Vhodnou myšlienkou, ako by bolo možné napomôcť poškodenému je aj možnosť vzdelávania. Osobne si viem predstaviť, že stredoškolské vzdelávanie by bolo zamerané v rámci konkrétneho predmetu aj na poškodeného, jeho postavenie a jeho práva. Komplexne by sa tak mohla docieľiť väčšia znalosť tejto problematiky, čo by určite nebolo na škodu. Určite by bolo možné zabezpečiť výučbu tak klasickými ako aj modernými metódami. Príkladom výučby prostredníctvom moderných metód je bez pochyb e-learning. „E-learning je vo svojej podstate virtuálnou formou vzdelávania a výchovy, ktorá môže byť za určitých okolností buď úplne, alebo čiastočne dopĺňovaná klasickými metódami výučby prostredníctvom pedagóga v priamej (nie reprodukovanej) komunikácii.“³⁵²

Táto pomerne nová metóda výučby v kombinácii s klasickou metódou by mohla byť v tejto oblasti prínosom.

Bez pochyb inštitút súkromnoprávnej žaloby, subsidiárnej alebo vedľajšej žaloby by značne posilnil postavenie poškodeného a zároveň aj jeho možnosti uplatnenia vlastných nárokov, ktoré mu vznikli v dôsledku trestného činu. Samozrejme existencia takéhoto inštitútu v slovenskom právnom poriadku si bude vyžadovať značné úsilie tak kompetentných orgánov ako aj akademickej obce, aby legislatívna príprava bola na vysokej úrovni a bolo tak umožnené aj praktické využívanie týchto inštitútov. Osob-

³⁵¹ RŮŽIČKA, M., PŮRY, F., ZEŽULOVÁ, J. *Poškození a adhézní řízení v České republice*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 653.

³⁵² KURUCOVÁ, Z. E-learning ako prostriedok a zdroj hybridných dopadov na výchovu a vzdelávanie. In *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 1, 2010, s. 56.

ne sa domnievam, že možnosť podania súkromnoprávnej žaloby v prípade taxatívne vymedzených deliktov uľahčí administratívu prokuratúry ako osobe *dominus litis*. Pri existencii vybranej skupiny deliktov by bol výlučne poškodený oprávnený iniciovať trestné konanie. Prokurátor by tak absolútne nemusel zasahovať do priebehu trestného konania. Samozrejme poškodený by musel byť v takomto konaní zastúpený advokátom, ktorý by ho sprevádzal pri všetkých úkonoch vrátane podania súkromnej žaloby.

Rovnako aj možnosť podania subsidiárnej žaloby by bolo veľkým pozitívom. Subsidiárna žaloba by bola možnosťou poškodeného nahradiť konanie prokurátora, ktorý by sa nerozhodol v rámci svojich oprávnení k podaniu žaloby. „Podstata subsidiárnej žaloby vo všeobecnosti tak spočíva v tom, že poškodený má právo prevziať trestné stíhanie tam, kde prokurátor odmieta začať trestné stíhanie alebo pokračovať v začatom trestnom stíhaní.“³⁵³

Myslím si, že je potrebné dať poškodeným priestor na ochranu svojich práv a záujmov aj prostredníctvom inštitútu súkromnej žaloby. Existencia tohto inštitútu v slovenskom právnom poriadku by bola veľkým pozitívom.

Použitá literatúra

El ejercicio de la acción penal en el proceso penal español, <http://www.agmabogados.com/es/el-ejercicio-de-la-acci%C3%B3n-penal-en-el-proceso-penal-espa%C3%B1ol>.
[Http://www.consultoriojuridico.com/blogs/tags/victima/la_victima_en_proceso_penal](http://www.consultoriojuridico.com/blogs/tags/victima/la_victima_en_proceso_penal).

IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: Iura Edition, 2006.

KURUCOVÁ, Z. E-learning ako prostriedok a zdroj hybridných dopadov na výchovu a vzdelávanie. *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 1, 2010, s. 56 a nasl.

MEDELSKÝ, J. Neoprávnené podnikanie v Trestnom zákone. In *Trestný čin – jeho hmotnoprávne a kriminologické vyjadrenie. Medzinárodná vedecká konferencia venovaná pamiatke prof. JUDr. Vojtecha Hatalu*, CSc. Univerzita Komenského v Bratislave, Fakulta práva, s. 131–138.

RÁLIŠ, A. *Trestné právo procesné*. 2. vydanie. Bratislava: Nakladateľstvo Justitia, 1942.

RŮŽIČKA, M., PŮRY, F., ZEŽULOVÁ, J. *Poškozený a adhézní řízení v České republice*. Praha: C. H. Beck, 2007.

ŠRAMEL, B. Nezávislosť prokuratúry z pohľadu správy Benátskej komisie o európskych normách týkajúcich sa nezávislosti justičného systému. In *COFOLA 2012: Sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně 17.–19. 5. 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2012.

WOREL, O. J., MILOTA, A., STUNA, S. *Trestní řád platný na Slovensku a Podkarpat-ské Rusi, doplněný pozdějšími zákony i zásadními nálezy kurie v Budapešti*. Kromě-říž: nakladatelství J. Gusek, 1922.

Zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok, v znení neskorších predpisov.

³⁵³ ŠRAMEL, B. Nezávislosť prokuratúry z pohľadu správy Benátskej komisie o európskych normách týkajúcich sa nezávislosti justičného systému. In *COFOLA 2012. Sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity v Brně 17.–19. 5. 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 1184.

Interakce právní úpravy řízení před Ústavním soudem a zahraničních vlivů³⁵⁴

*Interaction between Czech law on Constitutional court
and foreign law*

Mgr. Jaroslav Benák

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Klíčová slova: Ústavní soud, ČSFR, řízení

Abstrakt: Příspěvek se zabývá zahraničními inspiracemi pro vznik zákona č. 182/1993 Sb. a rovněž zahraničními vlivy na další vývoj naší právní úpravy řízení před Ústavním soudem. Tedy především, zda ze zahraničního práva vyplývají nějaké limity či imperativy pro naši právní úpravu.

Key words: Constitutional court, procedure

Abstract: The paper deals with foreign inspiration for the creation of Act No. 182/1993 Coll. as well as foreign influences on the development of our regulation of proceedings before the Constitutional Court. In particular it analyzes, whether the foreign law constitutes some limits or imperatives for our legislation.

1. Úvod

Proč vypadá naše právní úprava řízení před Ústavním soudem tak, jak vypadá? Budeme-li hledat odpověď výlučně „uvnitř“ právního řádu, nemůžeme najít lepší vysvětlení, než že zákonodárce „to tak chtěl“.³⁵⁵ Jinou odpověď můžeme dostat pouze tehdy, jestliže připustíme, že právo existuje v širším kontextu a tedy jeho podoba může být určena faktory, jež mají svůj původ mimo samotný právní řád.³⁵⁶ Mattei poznamenává, že pravděpodobnost, že zákonodárce se odchýlí od určité linie, je nepřímou úměrná tomu, jak dlouho již tuto linii sleduje. Případná změna by totiž měla příliš vysoké transakční náklady.³⁵⁷ Z toho dovozují, že existuje rozdíl mezi faktory, které vedly ke vzniku konkrétní právní úpravy a faktory, které mají vliv na to, že dosud nebyla zrušena či změněna.

³⁵⁴ Příspěvek je výstupem projektu specifického výzkumu Efektivita činnosti ústavních soudů a její měření, reg. č. MUNI/A/0780/2012.

³⁵⁵ Pro ukázkou tohoto přístupu srov. např. POŠVÁŘ, J. *Obecné pojmy správního práva*. Brno: Nakladem Čs. Akademického spolku Právníků, 1946, s. 14.

³⁵⁶ Srov. např. Jackson in ROSENFELD, M., SAJÓ, A. *The Oxford handbook of comparative constitutional law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 71.

³⁵⁷ Mattei in BOUCKAERT, B., DE GEEST, G. *Encyclopedia of Law and Economics, Volume I. The History and Methodology of Law and Economics*. Cheltenham: Edward Elgar, 2000, s. 512.

Osobně pokládám za vhodné ještě rozlišovat, zda je právní úprava výsledkem zákonodárcovy povinnosti (typicky povinnosti, kterou na sebe ČR vzala v rámci mezinárodního systému) či jeho vůle (zpravidla spojené s očekáváním, že přijetí právní úpravy přinese naplnění nějakého cíle, který si zákonodárce vytyčil).³⁵⁸

Následující text se zabývá zjišťováním, zda některé z faktorů, jež formovaly současnou podobu řízení před Ústavním soudem, mají svůj původ v zahraničí. Za zahraniční vlivy přitom budu chápat i mezinárodní či unijní právo.³⁵⁹

2. Faktory ovlivňující vznik zákona č. 182/1993 Sb.

Česká republika, ani dříve ČSFR, si žádným svým aktem v oblasti mezinárodního práva nezaložila povinnost zřídit Ústavní soud. Tato povinnost nevyplývá ani z Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, kterou ratifikovala ČSFR v roce 1992.³⁶⁰ Nelze tedy říci, že by přijetí zákona č. 182/1993 Sb. nám bylo „vnuceno“ ze zahraničí.³⁶¹

Základním inspiračním zdrojem naší právní úpravy byla právní úprava ČSFR.³⁶² Ta sama pak byla významně inspirována, v praxi nikdy nerealizovanou, právní úpravou Ústavního soudu ČSSR z roku 1968.³⁶³ Základními inspiračními zdroji koncepce ústavního soudnictví z roku 1968 byl podle Filipa vývoj v jiných federativních státech, totiž v Jugoslávii a v Rakousku.³⁶⁴ Koncepce ústavních stížností, s níž přišla právní úprava ČSFR, pak byla převzata ze SRN.³⁶⁵

³⁵⁸ Podobně srov. BOBEK in *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 32.

³⁵⁹ Byť jsem si vědom, že tradičně jsou tyto oblasti práva chápány jako součást práva českého. Srov. např. MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5. podstatně upravené a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 481.

³⁶⁰ Srov. Rozsudek senátu ESLP ve věci *Delcourt proti Belgii*, ze dne 17. 1. 1970, stížnost č. 2689/65, § 25.

³⁶¹ Nelze však popřít, že přijímání nových ústav a zřizování ústavních soudů v postkomunistických státech bylo motivováno rovněž snahou ukázat, že příslušná země se stává demokratickým právním státem a jako taková je způsobilá se zapojit do spolupráce v rámci Rady Evropy, Evropské unie a dalších integračních struktur. Srov. např. Ginsburg, který toto konstatuje v kontextu ústavních změn v Maďarsku, GINSBURG, Tom. *Judicial review in new democracies: constitutional courts in Asian cases*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2003, s. 100.

³⁶² Srov. BENÁK, J. Co zbylo z Ústavního soudu ČSFR. In *Dny práva 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 295. Shodně Filip in GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011, s. 36.

³⁶³ Podle FILIP, J., ŠIMÍČEK, V., HOLLÄNDER, P. *Zákon o Ústavním soudě: komentář*. 2. přepracované a rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. IX.

³⁶⁴ FILIP, J. in GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011, s. 35.

³⁶⁵ Podle PROCHÁZKA, R. *Mission accomplished: on founding constitutional adjudication in Central Europe*. Budapest: Central European University Press, 2002, s. 65.

Základní idea prakticky všech kompetencí Ústavního soudu tak byla převzata z různých zahraničních právních řádů. Při interpretaci konkrétních ustanovení zákona o Ústavním soudu se však s tímto faktem nijak nepracuje.³⁶⁶

3. Faktory ovlivňující možné změny či zánik zákona č. 182/1993 Sb.

Ústavní soud ČR je soudem ve smyslu čl. 6 EÚLP a účinným prostředkem nápravy ve smyslu čl. 13 téže úmluvy.³⁶⁷ Z toho však ještě nevyplyvá, že by EÚLP bránila v případném zrušení Ústavního soudu či v omezení přístupu k němu. Jedinou výjimku představuje situace, v níž je ústavní stížnost jediným dostupným prostředkem nápravy ve smyslu čl. 13 EÚLP. V takovém případě by bylo nutné zajistit jiný prostředek nápravy či ústavní stížnost v tomto rozsahu zachovat.

Významnou motivaci pro úvahy o změně nastavení přístupu k Ústavnímu soudu ovšem představuje pohled do zemí, od nichž jsme se dříve inspirovali. Ústavní soudy (stejně jako ostatní nejvyšší soudní instance v příslušných státech či ESLP) se staly obětí svého úspěchu. Důvěra, kterou si získaly mezi občany, se projevila na obrovském nárůstu počtu stížností adresovaných těmto soudům.³⁶⁸ Vysoký nápad je nebezpečný zejména za situace, kdy všechny tyto soudy fungují v systému, který vyžaduje, aby o každém podaném návrhu bylo rozhodnuto.³⁶⁹

4. Závěr

Domnívám se, že analýza zahraničních inspirací pro naši právní úpravu je přínosná v tom směru, že sledováním aktuální situace v zemích, od nichž jsme se inspirovali, můžeme lépe předvídat problémy, které našemu Ústavnímu soudu hrozí. Tím mám na mysli zejména problémy související s přetížením vrcholných soudů. Přijmeme-li vhodná opatření již nyní, kdy situace ještě není kritická, můžeme si ušetřit řadu nákladů, které by byly spojeny se zachraňováním situace později.

Zavedení nějaké formy selekce nápadu může kromě vyřešení problému vysokého nápadu přinést i další pozitiva. Fontana považuje možnost vrcholného soudu kontrolovat nápad za klíčový faktor, který ovlivňuje jeho úspěšnost.³⁷⁰ Souhlasím v tomto směru s Fontanou. Smyslem ústavního soudnictví nemůže být výlučně čtvrtý pokus o meritorní řešení případu, který už vyřešily tři soudní instance (případně dvě instance správní a dvě soudní v případě správního soudnictví).

³⁶⁶ V obou komentářích k zákonu o Ústavním soudu prakticky chybí odkazy na zahraniční právní úpravu, z níž náš zákon vychází.

³⁶⁷ Rozsudek páté sekce ESLP ve věci *Soffer proti České republice*, ze dne 8. 11. 2007, stížnost č. 31419/04, § 29–33.

³⁶⁸ Pro názor, že nárůst nápadu je projevem důvěry v příslušný soud srov. např. vyjádření soudce Ústavního soudu dr. Antonína Procházky in PROCHÁZKA, A. *V boji za ústavnost: ze vzpomínek bývalého ústavního soudce*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury (CDK), 2008, s. 197.

³⁶⁹ V podstatě je o každém návrhu rozhodováno meritorně. I odmítnutí pro zjevnou neopodstatněnost totiž vyžaduje jistou míru přezkumu věci samé, aby mohl soud konstatovat, že stížnost je zjevně neopodstatněná.

³⁷⁰ Fontana in GINSBURG, T., DIXON, R. *Comparative constitutional law*. Edward Elgar, 2011, s. 625.

Použitá literatura

- BENÁK, J. Co zbylo z Ústavního soudu ČSFR. In *Dny práva 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 293–295.
- BOUCKAERT, B., DE GEEST, B. *Encyclopedia of Law and Economics, Volume I. The History and Methodology of Law and Economics*. Cheltenham: Edward Elgar, 2000.
- FILIP, J., ŠIMÍČEK, V., HOLLÄNDER, P. *Zákon o Ústavním soudu: komentář*. 2. přepracované a rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2007.
- GERLOCH, A., ŠTURMA, P. *Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*. Praha: Auditorium, 2011.
- GINSBURG, T. *Judicial review in new democracies: constitutional courts in Asian cases*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
- Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.
- GINSBURG, T., DIXON, R. *Comparative constitutional law*. Edward Elgar, 2011.
- MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5. podstatně upravené a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008.
- POŠVÁŘ, J. *Obecné pojmy správního práva*. Brno: Nákladem Čs. Akademického spolku Právníků, 1946.
- PROCHÁZKA, A. *V boji za ústavnost: ze vzpomínek bývalého ústavního soudce*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury (CDK), 2008.
- PROCHÁZKA, R. *Mission accomplished: on founding constitutional adjudication in Central Europe*. Budapest: Central European University Press, 2002.
- ROSENFELD, M., SAJÓ, A. *The Oxford handbook of comparative constitutional law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Rozsudek senátu ESLP ve věci *Delcourt proti Belgii*, ze dne 17. 1. 1970, stížnost č. 2689/65.
- Rozsudek páté sekce ESLP ve věci *Soffer proti České republice*, ze dne 8. 11. 2007, stížnost č. 31419/04.

Část druhá

**Vliv zahraniční judikatury
na vnitrostátní právo**

Případ C-327/10 Hypoteční banka vs. Udo Lindner

Case C-327/10 Hypotecni banka vs. Udo Lindner

Mgr. Lucia Valentová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: spotřebitel, mezinárodní příslušnost, právo na spravedlivý proces, směrnice 93/13, nařízení Brusel I

Abstrakt: Případ Hypoteční banka vs. Udo Lindner je přímým důkazem zahraničního vlivu na národní právo. Český civilní proces a jeho ustanovení o opatrovníkovi pro osobu, jejíž pobyt není znám, musí být podroben souladu s evropskými standardy práva na spravedlivý proces a ochranou spotřebitele. I když se případ týká uzavření úvěrové smlouvy mezi bankou a německým státním příslušníkem a problémem s vymáháním pohledávky bankou z důvodu dlužníkovy neznámého pobytu, samotné vyřešení nastalého problému záleží na zajištění rovného přístupu stran k soudní ochraně. Tak, jak ustanovení o opatrovníkovi a prorogační dohodě podle §89a OSŘ, celý národní právní řád musí být v souladu se standardem ochrany, který nastavila Evropská unie svoji legislativou. Povinnost respektování práva na spravedlivý proces a ochrany spotřebitele při všech hmotněprávních i procesně právních postupech, je základním vlivem evropského práva na právo národní.

Key words: consumer, international jurisdiction, the right to a fair trial, Directive 93/13, Brussels I Regulation

Abstract: Hypotecni banka vs. Udo Linder case is a direct evidence of foreign impact on national law. Czech civil procedural law and the provision on guardian ad litem for a party, whose domicile is not known, needed to be subjected to accordance with European standards of right to due process and consumer protection. Although the case unfolds around mortgage contract between the bank and consumer with German citizenship and the problem of enforcing the debt from defendant whose domicile is unknown, the solution depends on ensuring equal access to the court for both parties. As well as the provision on guardian and the prorogation agreement according to § 89a CPC, the whole national legal order has to be in accordance with standard of protection set forth by EU legislation. The duty to respect the right to due process and consumer protection in all material a procedural step is the basic impact of European law to the law national.

1. Úvod

Práva spotřebitelů se vstupem České republiky do Evropské unie nabyla na významu. S otevřajícím se trhem nabízejícím možnosti vstupovat do spotřebitelských smluv s cizinci nebo přes internet vznikla potřeba řešit a upravit takto vznikající právní otázky³⁷¹

³⁷¹ Srov. Seznam platných právních předpisů na poli Evropské unie na <http://eur-lex.europa.eu/cs/legis/latest/chap1520.htm>.

a zabezpečit tak ochranu spotřebitele před nekalými praktikami a zneužitím jeho slabšího postavení.³⁷²

Rovněž na úrovni rozhodovací činnosti národních soudů se projevila změna v podobě větší ingerence cizího prvku do právních vztahů se spotřebiteli. V roce 2010 se obecný soud členského státu zabýval spotřebitelskou právní otázkou, která měla dohru před Soudním dvorem Evropské unie v podobě rozhodnutí C-327/10 Hypoteční banka, a. s., proti Udo Mike Lindnerovi.³⁷³

Pan Lindner, německý státní příslušník, uzavřel s Hypoteční bankou, a. s., dne 19. srpna 2005 smlouvu o hypotečním úvěru k financování koupě nemovitosti. K okamžiku uzavření této smlouvy měl pan Lindner bydliště v České republice a Hypoteční banka byla registrovaná taky v České republice. Úvěrová smlouva obsahovala dvě, pro tento případ, klíčová ustanovení, a to ustanovení o místní příslušnosti, podle kterého se obě strany zavázaly, že pro případné spory má být příslušný obecný soud, v jehož obvodu se nachází sídlo Hypoteční banky, tak jak je zapsáno v obchodním rejstříku v době podání žaloby a druhé, ze kterého spotřebiteli vyplývala povinnost informovat banku o jakékoli změně bydliště po dobu trvání úvěrové smlouvy.

Dne 16. září 2008 podala Hypoteční banka u Okresního soudu v Chebu, obecného soudu spotřebitele³⁷⁴, žalobu na zaplacení částky 4 383 584,60 CZK spolu s úrokem z prodlení kvůli nesplnění povinností z úvěrové smlouvy. Dne 16. října 2008 vydal soud ve věci platební rozkaz, který se soud neúspěšně snažil doručit do vlastních rukou na adresu, jež spotřebitel uvedl v úvěrové smlouvě a žádnou změnu nenahlásil. Na adrese pro doručování mu doručeno nebylo, proto soud přistoupil k šetření v centrální evidenci obyvatel, přičemž až ze sdělení cizinecké policie vyplynulo, že se spotřebitel na této adrese rovněž nezdržuje. Podle sdělení policie žalovaný spotřebitel bydlel při svých pobytech v České republice pouze v penzionech či soukromých apartmánech, ze sdělení Vězeňské služby České republiky se žalovaný v původním řízení nenacházel k rozhodnému dni ani ve výkonu trestu odnětí svobody, ani ve výkonu vazby na území České republiky. Soudu se rovněž nepodařilo zjistit, že by měl žalovaný na území České republiky nějaké příbuzné, kteří by mu mohli místo pobytu žalovaného sdělit.³⁷⁵

Okresní soud v Chebu z provedeného dokazování dospěl k závěru, že podle vnitrostátního práva nelze žádné z těchto výše uvedených míst považovat za bydliště. Z toho předkládající soud dovodil, že žalovaný na území České republiky bydliště nemá, tudíž by se k němu mělo přistupovat jako k osobě neznámého pobytu. Dne 8. září 2009 byl

³⁷² Otázka postavení spotřebitele a míra adekvátní ochrany je mezi akademiky hojně diskutována, i v současnosti, v době před i krátce po nabytí účinnosti nového občanského zákoníku, srov. MELZER, Filip. K diskuzi o úpravě ochrany spotřebitele ve vládním návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 21, s. 771–776; SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 10, s. 364–368.

³⁷³ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

³⁷⁴ Podle vyjádření Hypoteční Banky nebylo možné dohledat originál smlouvy, a proto žalovali u spotřebitele, srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

³⁷⁵ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

platební rozkaz z důvodu nedoručitelnosti zrušen a podle § 29 odst. 3 OSŘ³⁷⁶ byl spotřebiteli ustanoven opatrovník, který vznesl věcné námitky proti nároku uplatněnému Hypoteční bankou.³⁷⁷

Okresní soud v Chebu vzhledem k vývoji v řízení vznesl k Soudnímu dvoru Evropské unie čtyři předběžné otázky týkající se mezinárodního prvku spočívajícího v rozlišné státní příslušnosti stran sporu, vedení řízení proti osobám, jejichž pobyt není znám, případné založení mezinárodní příslušnosti soudu na základě vznesení meritorních námitek opatrovníkem a k povaze ujednání o místní příslušnosti vzhledem ke zneužívajícím klauzulím ve spotřebitelských smlouvách.³⁷⁸

Na úrovni národního českého práva se zde jedná o případ, který v sobě provazuje aplikaci ustanovení o zastoupení a jejich soulad s evropskou úrovní ochrany spotřebitele a práva na spravedlivý proces.³⁷⁹

Podle občanského soudního řádu,³⁸⁰ za situace, kdy pobyt osoby v řízení není znám, může předseda senátu podle § 29 odst. 3 OSŘ ustanovit opatrovníka účastníkoví, jehož pobyt není znám, jemuž se nepodařilo doručit na známou adresu v cizině, který byl stížen duševní poruchou nebo se z jiných zdravotních důvodů nemůže nikoliv jen po přechodnou dobu účastnit řízení, nebo který není schopen srozumitelně se vyjadřovat. Toto právo předsedy senátu není absolutní, odvíjí se od konkrétní situace, kdy se vždy jednotlivě zkoumá, zda byly podniknuty všechny kroky ke zjištění, kde se účastník nachází.³⁸¹

K limitům ustanovení opatrovníka v případě, kdy pobyt účastníka řízení není znám, se vyjádřil i Ústavní soud. Ten ve svém rozhodnutí³⁸² výrazně rozlišuje mezi olí a oprávněnými opatrovníka a smluvního zástupce, i když oba tyto instituty slouží k zastoupení účastníka v řízení. „*Funkce opatrovníka byla vytvořena proto, aby byly do důsledku hájeny zájmy nepřítomného účastníka řízení, tak, jak by takovou povinnost*

³⁷⁶ Zákon č. 99/1963 Sb. ve znění pozdějších předpisů.

³⁷⁷ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi, C-327/10.

³⁷⁸ Pokud je jeden z účastníků soudního řízení státním příslušníkem jiného státu, než je stát, ve kterém dané řízení probíhá, zakládá tato skutečnost mezinárodní prvek ve smyslu článku 81 SFEU, který je jednou z podmínek aplikovatelnosti nařízení 44/2001? Brání nařízení 44/2001 použití takového ustanovení národního práva, které umožňuje vést řízení proti osobám, jejichž pobyt není znám? V případě záporné odpovědi na předchozí otázku, lze vyjádření soudem ustanoveného opatrovníka žalovaného ve věci samé považovat za podrobení se soudní příslušnosti zdejšího soudu žalovaným ve smyslu čl. 24 nařízení 44/2001 i za situace, že předmětem řízení je nárok ze spotřebitelské smlouvy a soudy České republiky by nebyly příslušné podle čl. 16 odst. 2 nařízení 44/2001 k rozhodnutí tohoto sporu? Lze považovat ujednání o místní příslušnosti konkrétního soudu za zakládající mezinárodní příslušnost zvoleného soudu ve smyslu čl. 17 bodu 3 nařízení 44/2001, a pokud ano, platí to i v případě, kdy by šlo o sjednání místní příslušnosti neplatné pro rozpor s čl. 6 odst. 1 směrnice 93/13?

³⁷⁹ Srov. čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod ze dne 21. září 1970 a čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

³⁸⁰ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném v rozhodné době, tedy k 30. červnu 2009.

³⁸¹ Srov. stanovisko Generální Advokátky Verici Trstenjak přednesené dne 8. září 2011 k věci C-327/10, *Hypoteční banka, a. s., proti Udo Mike Lindnerovi*.

³⁸² Nález Ústavního soudu ze dne 31. března 2005, sp. zn. II. ÚS 629/04.

*plnil smluvní zástupce. Pokud má účastník řízení svého zvoleného zástupce, odpovídá za jeho volbu a za jeho konkrétní kroky v řízení tento účastník sám. Pokud však opatrovníka, coby zástupce účastníka řízení ustanoví soud, odpovídá za to, že opatrovník bude hájit práva a oprávněné zájmy účastníka řízení. Má přitom povinnost zprostit opatrovníka jeho funkce, pokud zjistí, že opatrovník svoji funkci v řízení buďto nevykonává fakticky vůbec (jako v posuzovaném případě), anebo zcela nedostatečně. Postup, kdy je soudem ustanoven a poté tolerován zcela nečinný opatrovník, je nepřipustným formalismem, který ve svém důsledku popírá právo nepřítomného účastníka na spravedlivé řízení.*³⁸³

Právo hájit a domáhat se svých práv patří k základním složkám práva na spravedlivý proces. V situacích, kdy ale účastník řízení nemůže nebo i nechce vystupovat v řízení sám, je potřeba realizaci těchto práv zajistit náhradním způsobem. A podle toho, kdo vybírá zástupce účastníku pro řízení, ten za výběr nese odpovědnost.

Z výše zmíněného rozhodnutí plyne, že oba instituty jak zvolený zástupce, či už obecný zmocněnec nebo právní zástupce, tak opatrovník plní v řízení stejnou funkci, rozdílem je jejich vztah k nepřítomnému účastníkovi řízení. Za situace, kdy si účastník řízení sám zvolí zástupce a udělí mu oprávnění, aby jej v řízení zastupoval a hájil jeho práva a oprávněné zájmy, vzniká mezi nimi soukromoprávní vztah. Účastník řízení nese odpovědnost za to, že jím zvolený účastník, bude důsledně hájit jeho zájmy, a pokud tak nečiní, nese riziko, že mu zástupce případ „prohraje“ nebo že svými nadbytečnými úkony zvýší náklady řízení. Soud nemá oprávnění v takovém případě ingerovat, neboť zde neexistuje vztah mezi soudem a zástupcem účastníka. Právě naopak, takové jednání ze strany soudu, kdyby například odmítal se zástupcem účastníka jednat, by šlo považovat za odpírání práva účastníka hájit svá práva a zájmy, a tedy porušení práva na spravedlivý proces. Soud nemá žádnou možnost zasáhnout v případech, kdy zástupce účastníka bude nečinný, nebude mu možné doručit, bude oddalovat jednotlivá jednání, a tím působit průtahy v řízení, nebo bude poskytovat právně nekvalitní služby.

Jiná situace nastává v případě opatrovníka ustanoveného soudem. Obecně, podle ustanovení § 29 odst. 1 OSŘ,³⁸⁴ je opatrovník ustanoven účastníkovi řízení, který nemůže před soudem jednat samostatně a je zde nebezpečí z prodlení. Takovýmto účastníkem se myslí především fyzická osoba, která nemá ve věci, jež je předmětem řízení, procesní způsobilost a která nemá zákonného zástupce, popřípadě kterému nebyl ustanoven tzv. kolizní opatrovník, nemůže-li jej zákonný zástupce pro střet zájmů zastupovat. Toto opatření však může předseda senátu učinit jen tehdy, je-li tu nebezpečí z prodlení, a to nejen z pohledu samotné zastoupené osoby, ale z pohledu všech ostatních účastníků řízení.³⁸⁵ Pojem účastník, který nemůže před soudem jednat samostatně, se speciálně ve třetím odstavci vykládá i jako účastník, který sice není procesně nezpůsobilý, ale není schopný se řízení účastnit a vykonávat práva a povinnosti

³⁸³ Nález Ústavního soudu ze dne 31. března 2005, sp. zn. II. ÚS 629/04.

³⁸⁴ Není-li zastoupena fyzická osoba, která jako účastník řízení nemůže před soudem samostatně jednat, ustanoví jí předseda senátu opatrovníka, je-li tu nebezpečí z prodlení. Stejně se postupuje, stanoví-li tak zvláštní předpis.

³⁸⁵ DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 187.

účastníka řízení, nebo se i může řízení účastnit, ale práva a povinnosti není schopen vykonávat řádně.³⁸⁶ Mezi takové účastníky seřadí i účastník neznámého pobytu a například účastník, jemuž se nepodařilo doručit na známou adresu do ciziny.

V obou těchto případech v třetím odstavci, nahrazuje nebezpečí z prodlení nová podmínka, kterou je důkladné šetření. Důkladnost šetření spočívá především v jeho relevanci. Nelze se spokojit s pouhým šetřením v informačním systému evidence obyvatel, na místě je i šetření na obecním úřadě příslušné obce posledního známého pobytu osoby a spolupráce s Policií ČR. Klíčovým ale je, aby výsledky šetření byly co nejaktuálnější, aby odůvodňovaly rozhodnutí o ustanovení opatrovníka ke dni jeho vydání.³⁸⁷

Není ale na místě se domnívat, že pro nepřítomnost účastníka je určující, zda mu lze doručovat písemnosti. I účastníkovi, kterému bylo úspěšně doručeno na obecnou adresu podle § 46b OSŘ, lze ustanovit opatrovníka pro osobu neznámého pobytu. Samotné doručení písemností účastníkovi ještě nepředstavuje hájení práv a zájmu u soudního řízení.³⁸⁸ Naproti tomu je koncept opatrovníka pro osobu, které se nepodařilo doručit na známou adresu v cizině, založený právě na neúspěšném doručení. Shodně s naším případem není automatickým důvodem pro ustanovení opatrovníka účastníkovi řízení jeho pobyt mimo ČR, tato skutečnost pouze vnáší do řízení mezinárodní prvek. Problém především s hájením práv účastníka nastává, když na známou adresu nebylo účastníkovi možné dokumenty doručit, nebo nebylo možné tuto adresu vůbec zjistit. I v tomto případě je na místě obligatorní šetření soudu včetně spolupráce s ministerstvem zahraničí či cizineckou policií. Doručování dokumentů je v zájmu obou soudících se stran. Podání žaloby je realizací práva žalobce na soudní ochranu, možnost seznámit se s žalobou a vyjádřit se k ní, nemluvě o právu podat odpor vůči platebnímu rozkazu, realizací práva žalovaného na obhajobu.³⁸⁹

V případě *Hypoteční banka vs. Lindner* zde máme stranu žalovanou, účastníka řízení, který není českým státním příslušníkem, nelze mu doručit na adresu v České republice a není možné zjistit zda a kde v zahraničí pobývá.

2. Výklad Soudního dvora

První Okresní soud v Chebu zajímalo, zda v situaci, kdy dvě strany uzavřely spolu smlouvu a v době uzavření byl pro jejich právní vztah rozhodný právní řád České republiky, je možné aplikovat evropské nařízení z titulu jiné státní příslušnosti smluvní strany. Soudní dvůr Evropské unie na tuto otázku odpověděl kladně s odkazem na ustálenou judikaturu.³⁹⁰ Otázku mezinárodní příslušnosti totiž může vyvolat i jiná

³⁸⁶ DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 189.

³⁸⁷ Tamtéž, s. 190.

³⁸⁸ Tamtéž.

³⁸⁹ Pojem „obhajoba“ je zde užíván v souladu se zněním čl. 47 odst. 1, právo na spravedlivý proces, v Listině základních práv Evropské unie, 2007/C-303/01.

³⁹⁰ Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 1. března 2005, *Owusu*, C-281/02, Sb. rozh. s. I-1383, viz dále rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 16. července 2009, *Zuid-Chemie*, C-189/08, Sb. rozh. s. I-6917 a rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 14. května 2009, *Ilseger*, C-180/06, Sb. rozh. s. I-3961.

státní příslušnost strany především v kombinaci s následným neznámým pobytem ve spotřebitelských věcech.

Pro účely tohoto případu je na místě aplikace čl. 16 odst. 2 nařízení Brusel I,³⁹¹ podle kterého má být spotřebitel žalován zásadně jen u soudů členského státu, na jehož území má bydliště.³⁹² Účelem tohoto ustanovení je ochrana spotřebitele, který má mít v případě soudního sporu vždy výhodu „domácího prostředí“. Zde ale dochází k potenciálnímu snížení ochrany spotřebitele, protože při uzavření smlouvy měl pan Lindner bydliště v České republice, banka tedy nemusela za spotřebitelem do jiného státu, v okamžiku zahájení řízení pak již bylo bydliště neznámé, a proto mohlo být žalováno v jakémkoli členském i třetím státě.

Takováto situace způsobuje nejistotu v právních vztazích, na kterou reaguje právě evropská legislativa a nařízení Brusel I.³⁹³ Cílem ochrany před nejistotou je namísto pravidel platných v různých členských státech aplikovat jednotné evropské nařízení a standard ochrany, který z něj vyplývá pro žalované s bydlištěm na území Evropské unie.³⁹⁴ Pro aplikaci takovéto ochrany stačí, aby nastala situace způsobovala otázky ohledně určení mezinárodní příslušnosti.³⁹⁵

Po vyřešení otázky aplikovatelné normy se druhá předběžná otázka českého soudu vrací k souladu české právní úpravy opatrovníka pro osobu neznámého pobytu zejména s článkem 2 nařízení Brusel I.³⁹⁶

Cílem nařízení Brusel I, ani předcházející Bruselské úmluvy,³⁹⁷ nebyla komplexní harmonizace všech procesních otázek a mnoho jich bylo ponecháno k vyřešení národní úpravě.³⁹⁸ Mezi jinými k takovým otázkám patří determinace, zda má osoba

³⁹¹ Smluvní partner může podat žalobu proti spotřebiteli pouze u soudů členského státu, na jehož území má spotřebitel bydliště.

³⁹² Ke konceptu bydliště v Evropské unii srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 2. dubna 2009, A., C-523/07.

³⁹³ Bod 11 Preambule nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Brusel I.

³⁹⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

³⁹⁵ Na tomto místě je ale nutno poznamenat názor Generální Advokátky v tomto případě, která se vyjádřila ve svém stanovisku, že je třeba rozlišovat mezi otázkou, za jakých podmínek se musí použít pravidla pro určení příslušnosti stanovená v nařízení Brusel I, a otázkou, jaká kritéria určují mezinárodní příslušnost podle těchto pravidel. Tedy je potřeba použít pravidla v nařízení, protože má strana řízení jinou státní příslušnost, bez ohledu na to, že nařízení neobsahuje pravidlo pro určení mezinárodní příslušnosti založené na státní příslušnosti.

³⁹⁶ Článek 2 z nařízení Brusel I stanoví: „1. Nestanoví-li toto nařízení jinak, mohou být osoby, které mají bydliště na území některého členského státu, bez ohledu na svou státní příslušnost žalovány u soudů tohoto členského státu. 2. Na osoby, které nejsou státními příslušníky členského státu, v němž mají bydliště, se použijí pravidla pro určení příslušnosti, která se použijí pro jeho vlastní státní příslušníky.“

³⁹⁷ Úmluva ze dne 27. září 1968 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Bruselská úmluva.

³⁹⁸ Pro účely odpovědi na tuto otázku je třeba úvodem uvést, že cílem nařízení 44/2001, tak jako Bruselské úmluvy, není sjednotit veškeré procesní předpisy členských států, ale upravit soudní příslušnost pro řešení sporů v občanských a obchodních věcech ve vztazích mezi těmito státy

na území členského státu bydliště.³⁹⁹ Rovněž samotné nařízení nezná pravidlo příslušnosti v případě, kdy je pobyt osoby neznámý. Protože úvěrová smlouva, kterou strany mezi sebou uzavřely, je smlouvou spotřebitelskou, je určení bydliště klíčové pro určení příslušných soudů. Pokud podle čl. 59 odst. 1 nařízení Brusel I soud, na který napadla žaloba, aplikuje své právo a zjistí, že na jeho územní žalovaný bydliště nemá, musí ověřit, zda žalovaný nemá bydliště v jiném státě, a to za použití národního práva toho státu podle čl. 59 odst. 2 nařízení Brusel I. Pokud na základě takového postupu dojde k závěru, že spotřebitel má bydliště mimo území členských států Evropské unie, aplikuje čl. 4 nařízení. Problém nastává, když bydliště žalovaného nelze určit vůbec.

Možností, jak najít východisko z takové situace, je prostřednictvím logického a systematického výkladu nařízení, konkrétně čl. 16 odst. 2 ve smyslu výkladu bydliště, jako posledního známého bydliště. Snaha takto nově vykládat nařízení přímo souvisí se standardem ochrany, který nabízí evropská legislativa pro osoby, které se rozhodly bydlet v rámci EU. Ostatně harmonizace pravidel pro určení příslušných soudů vede ke zvýšení možnosti uplatnění žalobcovy práva domáhat se nároku a práva žalovaného na právní předvídatelnost.⁴⁰⁰

3. Právo na spravedlivý proces

Nemožnost určit bydliště účastníka řízení je závažnou překážkou realizace práva na spravedlivý proces, z pohledu žalobce také práva na soudní ochranu, z pohledu žalovaného práva na obhajobu. Určení kritéria posledního známého bydliště spotřebitele umožňuje pro účely použití čl. 16 odst. 2 nařízení Brusel I zajistit spravedlivou rovnováhu mezi právy žalobce a žalovaného právě v případě, kdy měl žalovaný povinnost informovat smluvního partnera o všech změnách adresy, které nastanou po podpisu smlouvy o dlouhodobém hypotečním úvěru.⁴⁰¹

Právo na obranu ze strany žalovaného je vyjádřeno v nařízení a při použití národní úpravy musí být čl. 26 odst. 2 nařízení Brusel I zohledněn.⁴⁰² Z tohoto ustanovení

a usnadnit výkon soudních rozhodnutí. Srov. dále rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 5. února 2004, *DFDS Torline*, C-18/02, Sb. rozh. s. I-1417.

³⁹⁹ 1. Pro posouzení, zda má strana řízení bydliště na území členského státu, u jehož soudů byl podán návrh, použije soud své právo. 2. Nemá-li strana řízení bydliště v členském státě, u jehož soudů byl návrh podán, použije soud pro posouzení, zda má strana řízení bydliště v jiném členském státě, právo tohoto členského státu.

⁴⁰⁰ Srov. rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 25. října 2011, *eDate Advertising a další*, C-509/09 a C-161/10.

⁴⁰¹ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a.s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

⁴⁰² 1. Pokud se žalovaný, který má bydliště na území jednoho členského státu a je žalován před soudem jiného členského státu, řízení před tímto soudem neúčastní, prohlásí soud bez návrhu, že není příslušný, nevyplyvá-li jeho příslušnost z tohoto nařízení. 2. Soud řízení přeruší do té doby, než bude prokázáno, že žalovaný mohl obdržet návrh na zahájení řízení nebo jinou rovnocennou písemnost v dostatečném předstihu, který mu umožňuje přípravu na jednání před soudem, nebo že k tomu byly učiněny veškeré nezbytné kroky. 3. Má-li být návrh na zahájení řízení nebo jiná rovnocenná písemnost zaslán podle tohoto nařízení z jednoho členského státu do druhého, použije se místo odstavce 2 tohoto článku článek 19 nařízení Rady (ES) č. 1348/2000 ze dne 29. května 2000 o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních

plyne povinnost členských států přijmout takovou právní úpravu, která umožňuje žalovanému procesní obranu vůči žalobě, jako realizaci čl. 47 odst. 2 Listiny.⁴⁰³ Nařízení ale nemůže být vykládáno v tom smyslu, že žalobce nebude mít možnost postupovat vůči účastníku řízení, jehož bydliště není známo. Musí být totiž zohledněno i právo žalobce na účinnou právní ochranu podle čl. 47 odst. 1 Listiny.⁴⁰⁴ Na druhé straně zde nepopíratelně existuje právo žalovaného na ochranu před tvrzenými nároky. Zajištěním doručování, hájení zájmů a pokračováním řízení na základě národní úpravy, bude realizováno i právo protistrany. Cílem nařízení, jak již bylo zmíněno výše, bylo sjednocení pravidel o příslušnosti v občanských a obchodních věcech a ulehčení uznávání a výkon soudních rozhodnutí, nikoliv ale harmonizace procesního práva členských států.⁴⁰⁵ Je tedy v zásadě na úvaze členských států, jak si nastaví národní úpravu pro takovéto případy při současném dodržení minimálních standardů ochrany práva na spravedlivý proces, které akcentuje nařízení.⁴⁰⁶

I po kladné odpovědi na otázku souladu národní úpravy ustanovení opatrovníka osobě, jejíž pobyt není znám se zárukami ochrany práva na spravedlivý proces nastavenými v nařízení Brusel I, není zcela jasný rozsah oprávnění opatrovníka a jejich dopad na řízení. Při aplikaci nařízení je potřeba vzít v potaz také další pravidlo pro určení mezinárodní příslušnosti vyjádřené v čl. 24 nařízení Brusel, podle kterého není-li soud jednoho členského státu příslušný již podle jiných ustanovení nařízení Brusel I, stane se příslušným, jestliže se žalovaný řízení před tímto soudem účastní. To neplatí, pokud se žalovaný účastní proto, aby namítal nepříslušnost soudu, nebo je-li jiný soud podle článku 22 výlučně příslušný. Tento článek je, jak judikoval Soudní dvůr v předešlých rozhodnutích,⁴⁰⁷ použitelný i ve věcech spotřebitelských smluv.

v členských státech Evropské unie. 4. Pokud nelze použít nařízení (ES) č. 1348/2000, použije se článek 15 Haagské úmluvy ze dne 15. listopadu 1965 o doručování soudních a mimosoudních písemností v cizině ve věcech občanských a obchodních, pokud návrh na zahájení řízení nebo jiná rovnocenná písemnost měly být doručeny podle uvedené úmluvy.

⁴⁰³ Každý má právo, aby jeho věc byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, předem zřízeným zákonem. Každému musí být umožněno poradit se, být obhajován a být zastupován.

⁴⁰⁴ Každý, jehož práva a svobody zaručené právem Unie byly porušeny, má za podmínek stanovených tímto článkem právo na účinné prostředky nápravy před soudem.

⁴⁰⁵ Srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. února 2004, *DFDS Torline*, C-18/02, Sb. rozh. s. I-1417. K Bruselské úmluvě viz rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 15. května 1990, *Hagen*, C-365/88, Sb. rozh. s. I-1845, a rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 7. března 1995, *Shevill a další*, C-68/93, Sb. rozh. s. I-415.

⁴⁰⁶ Viz rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 11. června 1985, *Debaecker a Plouvier*, 49/84, Sb. rozh. s. 1779, ve kterém Soudní dvůr uznal existenci takových pravidel a měl za to, že v zásadě nejsou neslučitelná se systémem Bruselské úmluvy.

⁴⁰⁷ Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 20. května 2010, *ČPP Vienna Insurance Group „Bilal“*, C-111/09. Podle tohoto rozhodnutí se článek 24 nařízení použije ve věcech pojištění v smyslu kapitoly II oddílu 3 tohoto nařízení. Jak Soudní dvůr zdůraznil, platí čl. 24 první věta nařízení pro všechny spory, ve kterých příslušnost soudu, jemuž byl spor předložen, nevyplývá z jiných ustanovení tohoto nařízení. Toto ustanovení se tak použije i na případy, ve kterých byl spor soudu předložen, aniž byla dodržena ustanovení uvedeného nařízení. To znamená, že účast žalovaného na řízení může být považována za konkludentní souhlas s příslušností soudu, jemuž byl spor předložen, a tedy za ujednání o jeho příslušnosti.

Pojem účast žalovaného na řízení ve smyslu čl. 24 musí být vykládán autonomně⁴⁰⁸, z čehož vyplývají minimální požadavky práva Unie, kladené na toto ustanovení, které národní právo může doplňovat.⁴⁰⁹ K této otázce se Soudní dvůr vyjádřil i ve své judikatuře⁴¹⁰, přičemž konstatoval, že pojem účast žalovaného na řízení je třeba vykládat v tom smyslu, že opatrovník, který je žalovanému ustanoven bez jeho vůle a vědomí, se nemůže účastnit řízení jeho jménem.⁴¹¹ Odpovídá to standardu ochrany práva na přístup k soudu (zákaz *denegatio iustitiae*), které patří k cílům ochrany práva na spravedlivý proces nastaveným nařízením Brusel I. Proto by nebylo spravedlivé, aby jednání opatrovníka, který byl ustanoven bez vůle a vědomí žalované strany, jí bylo přiřítelné a z titulu neinformovanosti opatrovníka by byla založena mezinárodní příslušnost soudu, který opatrovníka ustanovil, čímž by mohlo dojít k popření ochrany spotřebitele vyjádřené v čl. 16 odst. 2 nařízení Brusel I. Rovněž založením mezinárodní příslušnosti účasti na řízení se určují procesní pravidla podle *lex fori*, což může mít pro vývoj řízení další důsledky.

4. Směrnice 93/13

Posledním vzneseným dotazem bylo ujednání v úvěrové smlouvě o příslušnosti obecného soudu žalobce k projednání sporů z této smlouvy a jeho soulad s nařízením Brusel I a směrnicí na ochranu spotřebitele,⁴¹² v případě, že by o toto ujednání soud opřel svoji příslušnost podle čl. 17 odst. 3 nařízení Brusel I.⁴¹³

⁴⁰⁸ PAUKNEROVÁ, M. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 91–93, jak autorka uvádí, autonomní výklad znamená, že pojmy používané v evropských předpisech mají především svůj vlastní význam, nezávislý na jednotlivých právních rádech.

⁴⁰⁹ Shodně CALVO CARAVACA, A. L., CARRASCOSA GONZÁLEZ, Jr. in MAGNUS, U., MAKOWSKI, P. a kol. *Brussels I Regulation*. 2. vydání. Mnichov: Sellier, 2012, s. 363–390. K tomu i Generální advokátka ve svém stanovisku uvedla: „Tomu podle mého názoru neprotiřečí ani úvahy na straně 38 Jenardovy zprávy, ve které se uvádí, že se otázka, jak je třeba vykládat pojem „účast na řízení“, řídí vnitrostátním právem. To totiž není možné podle mého názoru chápat tak, že se otázka, zda došlo k účasti na řízení, určuje pouze podle vnitrostátního práva. Spíše je to možné chápat tak, že z práva Unie vyplývají požadavky ohledně pojmu „účast na řízení“, které ale mohou být doplněny odpovídajícími vnitrostátními procesními pravidly.“

⁴¹⁰ Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 10. října 1996, *Hendrikman a Feyen*, C-78/95, Sb. rozh. s. I-4943. V projednávaném případě se sice jedná o opatrovníka ustanoveného soudem, a nikoliv o zmocněného advokáta jako v případě *Hendrikman*. Dále se v projednávaném případě jedná o výklad článku 24 nařízení č. 44/2001, který se použije v hlavním řízení, a nikoliv o výklad čl. 34 bodu 2 nařízení, který se použije v řízení o výkonu rozhodnutí. Nicméně se mi zdá, že je smysl této judikatury možné použít v případě, jako je projednávaný případ.

⁴¹¹ Stanovisko Generální Advokátky Verici Trstenjak přednesené dne 8. září 2011 k věci C-327/10 *Hypoteční banka, a.s., proti Udo Mike Lindnerovi*.

⁴¹² Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách.

⁴¹³ Od ustanovení tohoto oddílu je možné se odchýlit pouze 1. dohodou uzavřenou po vzniku sporu, 2. dohodou umožňující spotřebiteli zahájit řízení u jiných soudů než těch, které jsou uvedeny v tomto oddíle, nebo 3. dohodou uzavřenou mezi spotřebitelem a jeho smluvním partnerem, kteří mají v době uzavření smlouvy bydliště nebo obvyklý pobyt v téže členské státě, jestliže tato dohoda zakládá příslušnost soudů tohoto členského státu, ledaže by taková dohoda nebyla podle práva tohoto členského státu přípustná.

Čl. 17 normuje možnosti odchýlení se od příslušnosti ve věcech spotřebitelských smluv, tak jak ji určují čl. 15 a 16. Spotřebitel a jeho smluvní partner se můžou dohodnout na příslušnosti soudu členského státu, ve kterém mají oba v době uzavření smlouvy bydliště nebo obvyklý pobyt, pokud by taková dohoda nebyla v rozporu s národním právem. Podle § 89a OSŘ se můžou účastníci řízení písemně dohodnout na místní příslušnosti jiného soudu prvního stupně, ledaže zákon stanoví příslušnost výlučnou. Podle českého právního řádu není pro spotřebitelské věci výlučná příslušnost stanovená,⁴¹⁴ nicméně i takové ustanovení je dále potřeba podrobit dalšímu zkoumání s ohledem na ochranu spotřebitele a jednotlivosti případu. V potaz je potřeba vzít i nastalou situaci, kdy v okamžik podání žaloby, spotřebitel a jeho partner již nepobývají na území stejného členského státu. Pro použitelnost tohoto ustanovení totiž stačí, aby oba účastníci řízení měli v okamžiku uzavření dohody bydliště na území dotyčného členského státu. Takový výklad odpovídá cíli tohoto ustanovení, který spočívá v ochraně smluvního partnera spotřebitele.⁴¹⁵

Otázkou přesto zůstává soulad takového ustanovení se směrnicí 93/13, konkrétně s požadavky čl. 3,⁴¹⁶ zneužívající klauzule, a čl. 5,⁴¹⁷ jasnost a srozumitelnost ustanovení. Podle článku 3 směrnice 93/13 je klauzule považována za zneužívající, jestliže v rozporu s požadavkem dobré víry způsobuje významnou a neoprávněnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele. V této souvislosti odkazuje čl. 3 odst. 3 Směrnice na přílohu, ve které je uveden seznam klauzulí, jež mohou být prohlášeny za zneužívající. Bod 1 písm. q) tohoto seznamu uvádí klauzule, které zbavují spotřebitele možnosti podat žalobu nebo použít jiný opravný prostředek, a zejména tím, že požadují, aby předkládal spory výlučně rozhodčímu soudu, na který se nevztahují ustanovení právních předpisů, nepřiměřeně omezují důkazy, které má spotřebitel k dispozici, nebo mu ukládají důkazní břemeno, které by podle použitelných právních předpisů mělo příslušet druhé smluvní straně.

⁴¹⁴ S účinností od 1. 1. 2014 se novelou OSŘ mění § 89a a zužuje se možnost prorogační dohody na věci podnikatelské v rámci jejich podnikatelské činnosti.

⁴¹⁵ Srov. *Jenard Report*, Úřední Věstník EU, C 59, 1979, I. bod. 33.

⁴¹⁶ 1. Smluvní podmínka, která nebyla individuálně sjednána, je považována za nepřiměřenou, jestliže v rozporu s požadavkem přiměřenosti způsobuje významnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran, které vyplývají z dané smlouvy, v neprospěch spotřebitele. 2. Podmínka je vždy považována za nesjednanou individuálně, jestliže byla sepsána předem, a spotřebitel proto nemohl mít žádný vliv na obsah podmínky, zejména v souvislosti s předem sepsanou běžnou smlouvou. Skutečnost, že některé aspekty podmínky nebo jedna konkrétní podmínka byly individuálně sjednány, nevylučuje použití tohoto článku pro zbytek smlouvy, jestliže celkové posouzení smlouvy ukazuje, že jde o předem sepsanou běžnou smlouvu. Jestliže některý prodávající nebo poskytovatel tvrdí, že určitá běžná podmínka byla individuálně sjednána, je povinen o tom předložit důkaz. 3. Příloha obsahuje informativní a nevyčerpávající seznam podmínek, které mohou být pokládány za nepřiměřené.

⁴¹⁷ V případě smluv, v nichž jsou všechny nebo některé podmínky nabízené spotřebiteli předloženy písemně, musí být tyto podmínky sepsány jasným a srozumitelným jazykem. Při pochybnosti o významu některé podmínky má převahu výklad, který je pro spotřebitele nejpříznivější. Toto pravidlo pro výklad se nepoužije v souvislosti s postupy stanovenými v čl. 7 odst. 2.

Čl. 4 směrnice pak poskytuje výkladové pravidlo, podle kterého se zneužívající charakter ustanovení musí posuzovat s ohledem na všechny okolnosti, včetně druhu zboží a okolností uzavírání smlouvy. Přičemž samotný výklad leží na národních soudech, Soudní dvůr vykládá pouze obecná kritéria použitá zákonodárcem Unie pro vymezení pojmu zneužívající klauzule.⁴¹⁸

Při posuzování zneužívající povahy klauzule o výlučné místní příslušnosti, soud musí zohlednit, zda spotřebiteli mohou vzniknout nepřiměřeně vysoké výdaje na dostavení se k soudu, pokud je dotýčný soud daleko od bydliště spotřebitele a jedná se o spor týkající se nižších částek.⁴¹⁹ V takovém případě by totiž mohlo dojít k nepoměru mezi částkou, která je předmětem sporu a náklady, které spotřebitel musí vynaložit, aby se mohl před soudem hájit nebo vůbec uplatnit svá práva. V našem případě jde o částku přesahující 4 miliony korun, tedy v žádném případě ne nižší, a tedy nelze z poměru mezi předmětem sporu a náklady řízení usuzovat, že by takové ustanovení mělo spotřebiteli znemožnit realizaci svých práv. Rovněž je nutno připomenout, že sám spotřebitel nedostal své povinnosti nahlásit každou změnu bydliště.

Na druhou stranu se jako zneužívající klauzule o výlučné místní příslušnosti může považovat i taková, která obchodníkovi umožňuje shromáždit všechny spory týkající se jeho podnikatelské činnosti k jednomu soudu mimo obvod spotřebitele. Zde je na místě znovu posuzování jednotlivě případ od případu, zda je výlučná místní příslušnost pro spotřebitele pouze komplikací nebo je neúnosná. V našem případě, s ohledem na osobní poměry spotřebitele a vzdálenost národních soudů, se o zneužívající klauzuli nejedná.

5. Závěr

I když se na první pohled zdá, že případ *Hypoteční banka vs. Lindner* je čistě o procesních otázkách, k jejich úspěšnému řešení je potřeba považovat a poměřovat základní právní zásady a jejich složky. Požadavek dodržování práva na obhajobu, jak je uveden i v článku 47 Listiny základních práv Evropské unie, musí být prováděn zároveň s dodržováním práva žalobce obrátit se na soud, aby rozhodl o opodstatněnosti jeho návrhů za současného respektování práva na obhajobu druhé strany sporu. Soudní dvůr i v judikatuře předcházející k tomuto případu judikoval, že základní práva, jako je právo na procesní obranu, se neprojevují jako absolutní výsady, ale mohou v sobě zahrnovat i omezení. Tato omezení musí nicméně skutečně odpovídat cílům obecného zájmu, které sleduje dotčené opatření, a s ohledem na sledovaný cíl nepřed-

⁴¹⁸ Viz rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 4. června 2009, *Pannon*, C-243/08, Sb. rozh. s. I-4713 a rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 9. listopadu 2010, *VB Pénzügyi Lízing*, C-137/08, Sb. rozh. s. I-0000. V těchto rozsudcích se Soudní dvůr odchýlil od svého stanoviska zastávaného v rozsudku ze dne 27. června 2000, *Océano Grupo Editorial a Salvat Editores*, C-240/98 až C-244/98, Sb. rozh. s. I-4941, podle kterého Soudní dvůr může provést konečné posouzení klauzule o soudní příslušnosti i tehdy, když se jedná o klauzuli, která je výhodná výlučně pro poskytovatele nebo prodávajícího, aniž zavádí protiplnění ve prospěch spotřebitele, protože nezávisle na druhu smlouvy zpochybňuje účinnost soudní ochrany práv, která přiznává směrnice 93/13 spotřebiteli.

⁴¹⁹ Viz rozsudky *Océano Grupo Editorial a Salvat Editores*, *Pannon* a *Pénzügyi Lízing*.

stavovat nepřiměřený zásah do uvedených práv.⁴²⁰ Především v klíčovém rozhodnutí **Gambazzi**⁴²¹ Soudní dvůr rozhodl, že snaha zabránit situacím odeprání spravedlnosti, kterým by byl vystaven žalobce z důvodu nemožnosti lokalizovat žalovaného, představuje cíl obecného zájmu a je věcí předkládajícího soudu, aby ověřil, že je tento cíl skutečně sledován dotčeným vnitrostátním ustanovením. Proto není postačující jakákoli právní úprava, ale pouze taková, které zájmy na obou stranách dokáže vybalancovat.

Ustanovení o opatrovníkovi osoby s neznámým místem pobytu nenahrazuje plně realizaci práva na spravedlivý proces, ale je kompromisem. Je omezením pro žalovaného, protože žaloba bude doručena soudem ustanovenému zástupci a s ní spojené procesní účinky budou zavazovat i žalovaného, i když se osobně se žalobou neseznámil, nevyjádřil se k ní, neúčastnil se přípravného jednání ani jednání ve věci a aktivně za sebe neuplatnil své právo na obhajobu. Na druhé straně totiž stojí právo žalobce na účinnou soudní ochranu, které by bez postupu přes opatrovníka bylo nejen omezeno, jako právo žalovaného, ale zůstalo by absolutně nenaplněno.

Na pomyslnou převahu žalobce reaguje nařízení Brusel I ustanovením čl. 34 odst. 2.⁴²² Podle tohoto pravidla se misky váhy srovnávají a žalovaný, který byl zbaven možnosti účinné obrany, může dosáhnout realizace svého práva na spravedlivý proces v řízení, ve kterém napadne rozhodnutí, které bylo proti němu vydáno. Žalovanému je proto na několika místech a fázích soudního řízení a výkonu rozhodnutí umožněno se bránit, žalobce, na druhou stranu, by bez přiměřených omezujících opatření nemohl podat žalobu vůbec, dokud by se žalovaný nestal dosažitelným. Vzhledem k běhu promlčecí lhůty a snižování síly důkazních prostředků by byl stěží takový postup v souladu s právem na spravedlivý proces.

Spotřebitelské právo se čím dál tím víc ubírá radikálnějším směrem. Spotřebitel je chráněn při distančních smlouvách, v rozhodčím řízení, se jeho ochrana před neplatnými ustanoveními zvýšila z neplatnosti relativní na absolutní. Spotřebitel se stal synonymem pro slabší stranu, ale je vykreslován jako několikanásobně slabší než zaměstnanec, pojištěnec, nájemce nebo dítě. Tato nerovnováha působí ve světle standardu ochrany slabší strany, který stanovila evropská legislativa, nepřírozeně. Tak, jak bylo nastíněno i v případě Hypoteční banky proti Lindnerovi, základem pro posuzování jakéhokoli ustanovení je jeho soulad se základními principy, právem na spravedlivý

⁴²⁰ Viz rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 21. května 1980, *Denilauler*, 125/79, Sb. rozh. s. 1553 a rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 2. dubna 2009, *Gambazzi*, C-394/07, Sb. rozh. s. I-2563.

⁴²¹ Viz rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 2. dubna 2009, *Gambazzi*, C-394/07, Sb. rozh. s. I-2563.

⁴²² Rozhodnutí se neuzná, 1. je-li takové uznání zjevně v rozporu s veřejným pořádkem členského státu, v němž se o uznání žádá; 2. jestliže žalovanému, v jehož nepřítomnosti bylo rozhodnutí vydáno, nebyl doručen návrh na zahájení řízení nebo jiná rovnocenná písemnost v dostatečném časovém předstihu a takovým způsobem, který mu umožňuje přípravu na jednání před soudem, ledaže žalovaný nevyužil žádný opravný prostředek proti rozhodnutí, i když k tomu měl možnost; 3. je-li neslučitelné s rozhodnutím vydaným v řízení mezi týmiž stranami v členském státě, v němž se o uznání žádá; 4. je-li neslučitelné s dřívějším rozhodnutím, které bylo vydáno v jiném členském státě nebo ve třetí zemi v řízení mezi týmiž stranami a pro tentýž nárok, pokud toto dřívější rozhodnutí splňuje podmínky nezbytné pro uznání v členském státě, v němž se o uznání žádá.

proces především. Při každém omezení existuje protipól, pro každý zásah legitimní důvod. Jednostranně se ubírající ochrana spotřebitele neodpovídá standardu rovnováhy, který je cílem evropské legislativy. Je proto na místě se zamyslet, zda takový trend je skutečně v nejlepším zájmu rovnováhy práv a povinností ve společnosti a její propořičné aplikaci.

Použitá literatura

- DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. *Občanský soudní řád I, II. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.
[Http://eur-lex.europa.eu/cs/legis/latest/chap1520.htm](http://eur-lex.europa.eu/cs/legis/latest/chap1520.htm).
Jenard Report, Úřední Věstník EU, C 59, 1979, bod 33.
Listina základních práv Evropské unie, 2007/C 303/01.
MAGNUS, U., MANKOWSKI, P. a kol. *Brussels I Regulation*. 2. vydání. Mnichov: Sellier, 2012.
MELZER, F. K diskuzi o úpravě ochrany spotřebitele ve vládním návrhu občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 21.
Nález Ústavního soudu ze dne 31. března 2005, sp. zn. II. ÚS 629/04.
Nařízení Rady (ES) 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Brusel I.
PAUKNEROVÁ, M. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 21. května 1980, *Denilauler*, 125/79, Sb. rozh. s. 1553.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 11. června 1985, *Debaecker a Plouvier*, 49/84, Sb. rozh. s. 1779.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 15. května 1990, *Hagen*, C-365/88, Sb. rozh. s. I-1845.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 7. března 1995, *Shevill a další*, C-68/93, Sb. rozh. s. I-415.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 10. října 1996, *Hendrikman a Feyen*, C-78/95, Sb. rozh. s. I-4943.
Rozsudku ze dne 27. června 2000, *Océano Grupo Editorial a Salvat Editores*, C-240/98 až C-244/98, Sb. rozh. s. I-4941.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 5. února 2004, *DFDS Torline*, C-18/02, Sb. rozh. s. I-1417.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 1. března 2005, *Owusu*, C-281/02, Sb. Rozh. s. I-1383.
Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 2. dubna 2009, A., C-523/07.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 14. května 2009, *Ilsinger*, C-180/06, Sb. rozh. s. I-3961.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 2. dubna 2009, *Gambazzi*, C-394/07, Sb. rozh. s. I-2563.
Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 4. června 2009, *Pannon*, C-243/08, Sb. rozh. s. I-4713.

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 16. července 2009, *Zuid-Chemie*, C-189/08, Sb. rozh. s. I-6917.

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 20. května 2010, *ČPP Vienna Insurance Group „Bilas“*, C-111/09.

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 9. listopadu 2010, *VB Pénzügyi Lízing*, C-137/08, Sb. rozh. s. I-0000.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. listopadu 2011, *Hypoteční banka, a. s., proti Udovi Mikovi Lindnerovi*, C-327/10.

SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele v navrhovaném občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 17, č. 10.

Stanovisko Generální Advokátky Verici Trstenjak přednesené dne 8. září 2011 k věci C327/10. *Hypoteční banka, a. s., proti Udo Mike Lindnerovi*.

Úmluva ze dne 27. září 1968 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, Bruselská úmluva.

Zákon č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Rozhodovacia činnosť EŠLP vo veciach určovania otcovstva

Decision-making activities of the ECHR in matters of determining paternity

Mgr. Lucia Pohančeníková

Fakulta práva Paneurópske vysoké školy

Kľúčové slová: určovanie otcovstva, zapieranie otcovstva, ochrana súkromného života, Európsky súd pre ľudské práva

Abstrakt: Príspevok autora je zameraný na rozhodovaciu činnosť EŠLP vo veciach určovania otcovstva a vplyv tejto rozhodovacej právomoci na právne úpravy jednotlivých štátov. Autor prostredníctvom vybraných rozhodnutí EŠLP poukazuje na nedostatky vo vnútroštátnych úpravách a prípady porušenia Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. V príspevku je zvýraznená odlišnosť judikatúry EŠLP vzhľadom na skutkový stav jednotlivých prípadov.

Key words: paternity, denial of paternity, protection of private life, European Court of Human Rights

Abstract: The contribution of the author focuses on the decisive action of the ECHR in matters of determining paternity and the impact of this decision-making power to the regulations of individual states. By means of selected decisions of the ECHR refers to deficiencies in national law and violations of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms. The paper highlighted difference ECHR case-law with regard to the facts of individual cases.

1. Určovanie otcovstva

1.1 *Pater incertus est*

Napriek tomu, že Európsky súd pre ľudské práva (ďalej len „EŠLP“) sa pri svojom rozhodovaní nestotožnil s právnou úpravou na Slovensku a poukázal na nedostatky pri biologickom určovaní otcovstva, v našich podmienkach sa stále uplatňuje určovanie a zapieranie otcovstva na základe zákonom stanovených domnienok.

Určovanie otcovstva je v podmienkach slovenskej právnej úpravy postavené na troch vymedzených vyvráteniteľných domnienkach. Ich použitie je stanovené fixne, čo znamená, že ak sa neuplatní prvá domnienka, uplatní sa druhá. Ak sa neuplatní prvá ani druhá domnienka, otcovstvo môže byť určené podľa tretej. Zmyslom týchto domnienok je stanoviť, kto bude podľa práva považovaný za otca dieťaťa, nie, kto je otcom dieťaťa. Snahou zákonodarcu je zabezpečiť stabilitu vzťahov v rodine, ktorá predstavuje tzv. základňu pre výchovu detí.

„Systém domnienok vznikol v dobe, ktorá bola hodnotovo orientovaná inak. Najvyššou prioritou bolo legitimizovanie dieťaťa a snaha zabezpečiť mu postavenie „manželského“ dieťaťa. Z toho vyplýva extrémne zvýhodňovanie manžela matky v celom

systéme uplatnenia domnienok určenia otcovstva.⁴²³ Podľa prvej domnienky otcovstvo svedčí manželovi matky. Od momentu uzavretia manželstva do uplynutia trojsťohtého dňa po jeho zániku alebo po jeho vyhlásení za neplatné (tzv. ochranná doba) sa automaticky za otca považuje manžel matky dieťaťa. Pri uplatnení tejto podmienky nie je rozhodujúce, či manžel môže byť otcom dieťaťa (napr. či s matkou dieťaťa súložil v rozhodnom čase), ale rozhodujúca je objektívna skutočnosť a tou je narodenie dieťaťa.

Druhá domnienka sa realizuje na základe súhlasného vyhlásenia rodičov. Ako bolo spomenuté vyššie, táto domnienka sa uplatní, ak otcovstvo nesvedčí manželovi matky, resp. pokiaľ nastane zapretie otcovstva podľa prvej domnienky. To znamená, že žena buď nie je a ani nebola vôbec vydatá alebo bola vydatá a od zániku manželstva do narodenia dieťaťa uplynulo už viac než 300 dní. Alebo je, resp. bola vydatá, od zániku manželstva neuplynulo viac než 300 dní, ale došlo k právoplatnému zapretiu otcovstva manžela, resp. bývalého manžela matky. Súhlasné vyhlásenie rodičov sa robí podľa ust. § 91 ods. 2 a 3 zákona č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „ZR“), pred matričným úradom alebo pred súdom. Maloletý rodič ho môže urobiť len pred súdom. Zákon umožňuje určenie otcovstva k dieťaťu ešte nenarodenému, podmienkou je jeho počatie (§ 92 ZR).

Otcovstvo podľa tretej domnienky sa určuje rozhodnutím súdu. V ust. § 94 ZR sú presne vymenované aktívne legitimované subjekty na podanie návrhu na súd. Návrh môže podať dieťa, matka alebo muž, ktorý tvrdí, že je otcom.

V súčasnosti sa určenie otcovstva podľa tretej domnienky javí ako jednoduché. Prostredníctvom analýzy DNA sa dá takmer so 100 % istotou určiť, ktorý muž je otcom dieťaťa. S ohľadom na tento aspekt považujem legislatívnu formuláciu „za otca sa považuje muž, ktorý s matkou dieťaťa súložil v čase, od ktorého neprešlo do narodenia dieťaťa menej ako stoosemdesiat a viac ako tristo dní...“ za prekonanú. Mám za to, že toto ustanovenie zakotvením doby minimálne na 180 dní nereflektuje dostatočne fenomén predčasne narodených detí. Prikláňam sa k úprave nového Občianskeho zákonníka v Českej republike, kde spodná hranica je stanovená na 160 dní.⁴²⁴

1.2 Zapieranie otcovstva

K zapretiu prvej domnienky právnym otcom dieťaťa je v súčasnosti značne sťažené ba až nemožné. Je to z toho dôvodu, že Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „ÚS SR“) vo svojom náleze⁴²⁵ právo zaprieť otcovstvo manželovi odobralo. Je to z dôvodu zmeškanej polročnej lehoty, ktorú Ústavný súd určil navrhovateľovi na odstránenie rozporného ustanovenia § 86 ods. 1 ZR.

Ústavný súd skonštatoval, že plynutie zapieracej lehoty od momentu, keď sa manžel matky dozvedel o narodení dieťaťa, neprimerane oslabuje jeho záujmy. Napadnuté ustanovenia dostatočne nezohľadňujú právo právneho otca na zosúladienie biologického a právneho otcovstva. Podľa pôvodnej právnej úpravy z roku 1963 mohol generálny prokurátor, v prípadoch určeného otcovstva podľa 1. a 2. domnienky, podať návrh

⁴²³ PAVELKOVÁ, B. *Zákon o rodině. Komentář*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 507.

⁴²⁴ Ust. § 783 ods. 2 Občianský zákoník ČR účinný od 1. januára 2014.

⁴²⁵ Nález Ústavného súdu z 20. apríla 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/2010.

na zapretie otcovstva po tom, ako uplynula lehota na zapretie otcovstva. Táto skutočnosť bola podmienená existenciou záujmu spoločnosti. Novou právnou úpravou ale táto možnosť nie je daná. Právny otec teda nemá žiaden právny prostriedok na ochranu svojich práv a jediným subjektom, ktorý môže podať návrh na začatie konania o zapretie otcovstva po uplynutí trojročnej lehoty, je dieťa. Tento prostriedok ale nie je vôbec efektívny – záujmy dieťaťa a právneho otca neumožňujú jeho účelné využitie. V praxi sa teda dostávame do situácie, keď sa domnelý otec 5 rokov po narodení dieťaťa od manželky dozvie, že dieťa nie je jeho. Z právneho hľadiska nemá možnosť účinne sa brániť.

Z odôvodnenia predmetného nálezu ÚS SR vyplýva, že právnou úpravou ustanovená lehota na podanie zapieracej žaloby nie je v rozpore s čl. 6 a čl. 8 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“), ale z hľadiska vyváženia všetkých dotknutých záujmov pri usporiadaní právnych vzťahov súvisiacich s právnym otcovstvom je potrebné zobrať do úvahy predovšetkým moment začatia plynutia zapieracej lehoty. Táto musí zohľadňovať predovšetkým okamih, v ktorom sa právny otec dozvedel o skutočnostiach spochybňujúcich jeho otcovstvo.

Týmto svojím rozhodnutím ÚS SR zrušil platnosť ustanovenia § 86 ods. 1 ZR a Národná rada Slovenskej republiky (ďalej len „NR SR“) mala 6 mesiacov na to, aby došlo k zmene tohto ustanovenia. Keďže k zmene nedošlo, ustanovenie stratilo aj svoju platnosť.

2. Vplyv rozsudkov ESLP pri určovaní otcovstva

Otcovstvo nie je niečo, na čo ESLP výslovne odkazuje, hoci v rámci jeho rozhodovania bolo množstvo prípadov, kedy súd požadoval založenie právneho vzťahu otcovstva. Na začiatku súd vždy skúma, či medzi otcom a dieťaťom vznikol alebo nevznikol rodinný život. Založenie rodinného života sa podstatne líši od materstva v tom, že sa neberie do úvahy v súvislosti s počatím a narodením dieťaťa alebo skutočnosťou, či bolo prijaté úradné registračné právne otcovstvo. Napríklad v rozhodnutí vo veci *Lebbink v. Netherlands*⁴²⁶ ESLP uviedol: „Súd nesúhlasí so žiadateľom, že samotné biologické príbuzenstvo, bez právnych alebo faktických prvkov, ktoré naznačujú existenciu úzkeho osobného vzťahu, by malo byť považované za dostačujúce, aby sa priklonil k ochrane podľa článku 8.“

V závislosti od okolností konkrétnych prípadov sa judikatúra ESLP v oblasti určovania a zapretia otcovstva navzájom odlišuje. Možno preto konštatovať, že k zovšeobecňovaniu princípov týkajúcich sa problematiky rodinných vzťahov vo vzťahu otec-dieťa dochádza z toho dôvodu len v základných črtách. Rozhodnutia ESLP v tejto oblasti možno podľa merita vecí, o ktorých sa rozhoduje, rozdeliť do viacerých oblastí.

2.1 Rozhodnutia ESLP v prospech zachovania stability rodinných vzťahov

Prvá kategória rozhodnutí obsahuje tie, v ktorých sa ESLP vyjadruje k stabilite rodinných vzťahov.

K stabilite rodinných vzťahov prispieva aj obmedzenie zákonnej lehoty na podanie zapieracej žaloby. Táto má byť rešpektovaná v zmysle čl. 8 Európskeho dohovo-

⁴²⁶ Lebbink v. Netherlands, rozsudok ESLP zo dňa 1. júla 2004, sťažnosť č. 45582/99.

ru. V rozsudku vo veci *Rasmussen v. Dánsko*⁴²⁷ súd konštatoval, že zavedenie lehoty na začatie konania o zapretie otcovstva je ospravedlniteľné snahou zaistiť právnu istotu v rodinných vzťahoch a chrániť záujmy dieťaťa. V zmysle uvedeného rozhodnutia by totiž neobmedzená lehota pre rodiča na zapretie otcovstva mala za následok nestabilitu rodinných vzťahov.

V prípade *Yildirim v. Rakúsko*⁴²⁸ ESLP vyslovil tézu, že záujem dieťaťa na udržaní paternitného vzťahu a vyživovacej povinnosti zo strany sťažovateľa v čase, keď identita biologického otca zostáva neistá, prevažuje nad osobným záujmom sťažovateľa, a to aj po uplynutí zákonom stanovenej lehoty.

Uvedené konštatovanie súd vyvodil zo skutkových okolností prípadu. Sťažovateľ, turecký štátny príslušník, si zobral za manželku rakúsku štátnu príslušníčku, ktorá bola v tom čase tehotná. Vzhľadom k pokročilému stavu jej gravidity si musel byť vedomý, že nie je biologickým otcom dieťaťa. Dieťaťu, ktoré sa narodilo jeho manželke, bol automaticky zapísaný ako otec sťažovateľ, keďže mu svedčila domnienka otcovstva manžela matky. Manželia však neskôr požiadali o rozvod a sťažovateľ sa domáhal zapretia otcovstva. Rakúsky súd v tomto prípade konštatoval neopodstatnenosť takéhoto návrhu, pretože v Rakúsku v tom čase platila ročná prekluzívna lehota na podanie žaloby tohto typu.⁴²⁹

Z toho dôvodu sa sťažovateľ obrátil na ESLP a namietal porušenie čl. 6 a čl. 8 Európskeho dohovoru. Pre uplynutie prekluzívnej zapieracej lehoty na podanie návrhu ESLP sťažnosť zamietol a uprednostnil tak záujem dieťaťa nad záujmom spochybnenia otcovstva. Pri rozhodovaní súdu osobitne zavážila skutočnosť, že sťažovateľ preukázateľne vedel o tehotenstve ženy už v dobe uzavretia manželstva.

Obdobne súd zamietol sťažnosť aj v prípade *Faşang v. Slovenská republika*.⁴³⁰ Sťažovateľ, ktorý podal návrh na zapretie otcovstva až po uplynutí tejto lehoty, pričom si bol vedomý ešte pred uplynutím zapieracej lehoty, že nie je biologickým otcom dieťaťa. ESLP vo svojom rozhodnutí konštatoval, že v danom prípade nedošlo k porušeniu práva na prístup súdu podľa čl. 6 Európskeho dohovoru.

Takisto v prípade *Kňákal v. Česká republika*⁴³¹ ESLP konštatoval závery obdobného charakteru. V tomto prípade sťažovateľ najprv uznal otcovstvo spoločným vyhlásením pred súdom a počas lehoty na zapretie otcovstva nevykonal žiadny úkon v tomto smere. Z uvedených dôvodov ESLP sťažnosti nevyhovел.

⁴²⁷ *Rasmussen v. Dánsko*, rozsudok ESLP zo dňa 28. novembra 1984, sťažnosť č. 8777/79.

⁴²⁸ *Yildirim v. Rakúsko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 19. októbra 1999, o prijateľnosti sťažnosti č. 34308/96.

⁴²⁹ CHOUDHRY, S., HERRING, J. *European Human Rights and Family Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2010, 183 s.

⁴³⁰ *Faşang v. Slovenská republika*, rozhodnutie ESLP č. 54324/00 z 28. januára 2003, o prijateľnosti sťažnosti.

⁴³¹ *Kňákal v. Česká republika*, rozhodnutie ESLP č. 39277/06 z 8. januára 2007, o prijateľnosti sťažnosti.

2.2 Rozhodnutia ESLP v prospech práva dieťaťa na identitu a právo dieťaťa určiť otcovstvo na základe testov DNA

Mnoho podnetov na ESLP sú podávané samotnými deťmi, ktoré sa domáhajú určenia otcovstva. Prípád *Phinikaridou v. Cyprus*⁴³² sa týkal sťažovateľky, ktorá sa domáhala určenia jej biologického otca, nakoľko o týchto skutočnostiach (teda kto je jej biologickým otcom) sa dozvedela až po uplynutí lehoty na podanie návrhu na súd a predmetné konanie v danej veci bolo premlčané. ESLP tak konštatoval, že žalobkyňa bola zbavená možnosti na získanie súdneho určenia otcovstva v dôsledku prísneho uplatňovania vnútroštátnych predpisov. Táto „prísnosť“ nebola primeraná sledovanému legitímnemu cieľu a obmedzila právo žalobkyne začať konanie na súde pre určenie otcovstva.⁴³³

Vo veci určenia otcovstva ESLP vo svojej novšej judikatúre pomerne často odkazuje na prípad *Mikulic v. Chorvátsko*⁴³⁴. V označenom rozsudku súd konštatoval, že medzi sťažovateľkou a jej otcom sa nevytvorili také rodinné väzby, ktoré by mohli byť subsumované pod ochranu rodinného života, a preto posudzoval túto vec z hľadiska ochrany súkromného života. Súkromný život podľa názoru ESLP zahŕňa fyzickú a psychickú integritu osoby a niekedy môže zahŕňať aspekty individuálnej fyzickej a sociálnej identity. Rešpektovanie „súkromného života“ musí zahŕňať do určitej miery aj právo nadviazať vzťahy s inými ľuďmi.⁴³⁵ Z už uvedeného preto vyplýva, že „nie je dôvod, prečo by z pojmu ‚súkromný život‘ bolo treba vylúčiť určenie právneho vzťahu medzi dieťaťom narodeným mimo manželstva a jeho biologickým otcom“.

Chorvátsky právny poriadok neupravoval dostatočné právne nástroje na donútenie domnelého otca podstúpiť testy DNA. ESLP v nadväznosti na uvedené právne východiská vo veci *Mikulic v. Chorvátsko* dospel k záveru, že „osoby v postavení sťažovateľky majú vážny záujem na poskytnutí informácií nevyhnutných na odhalenie pravdy o svojej identite a na druhej strane treba pripomenúť, že ochrana tretích osôb môže brániť ich donúteniu, aby boli k dispozícii pre lekárske vyšetrenie akéhokoľvek druhu vrátane testovania DNA“, a na tomto základe rozhodol, že postupom vnútroštátnych orgánov Chorvátskej republiky došlo k porušeniu práva sťažovateľky na ochranu jej súkromného života, a to jednak tým, že súdy neboli schopné rozhodnúť paternitný spor v primeranej lehote, a druhým nedostatkom v ich konaní bolo to, že nedokázali prinútiť muža, ktorého matka označila za otca sťažovateľky, k odobratiu vzoriek DNA, čím sa znemožnilo vykonanie testov, na základe ktorých mohol byť tento muž vnútroštátnym súdom určený ako otec dieťaťa (sťažovateľky).⁴³⁶

Sumarizujúc dosiaľ uvedené, možno z rozsudku ESLP vo veci *Mikulic v. Chorvátsko* vyvodiť záver, že ochrana dotknutého záujmu dieťaťa chorváckym právnym poriadkom nebola primeraná, a teda, že k porušeniu práva na rešpektovanie súkromného

⁴³² *Phinikaridou v. Cyprus*, rozhodnutie ESLP z 20. marca 2008, sťažnosť č. 23890/02.

⁴³³ Dostupné na internete: http://www.google.sk/#sclient=psy-ab&q=Phinikaridou+v.+Cyprus&oq=Phinikaridou+v.+Cyprus&gs_l=hp.3...13227.13615.1.14114.2.2.0.0.0.0.218.366.0j1j1.2.0...0.0...1c.1.9.psy-ab.MkZF-JB4Eqg&pbx=1&bav=on.2,or.r_qf.&bvm=bv.45512109,d.Yms&fp=-894f1dc85b70f687&biw=1280&bih=709.

⁴³⁴ *Mikulic v. Chorvátsko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 7. februára 2002, sťažnosť č. 53176/99.

⁴³⁵ *Porovnaj Niemietz v. Nemecko*, rozhodnutie ESLP zo 16. decembra 1992.

⁴³⁶ *Pozri Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. júla 2013, sp. zn. IV. ÚS 134/2013-52.*

života sťažovateľky došlo predovšetkým v súvislosti s porušením pozitívneho záväzku štátu konať a nastoliť stav právnej istoty v predmetnej právnej veci „v primeranej lehote“.

V inom prípade musel ESLP posudzovať zaradenie do práva na rešpektovanie mŕtvych fakt, či test DNA môže byť vykonaný na zomrelej osobe za účelom zistenia otcovstva. Tento prípad sa týkal *Jäggi v. Švajčiarsko*.⁴³⁷ Sťažovateľ, dospelý muž, ktorý sa vzdal akýchkoľvek dedičských nárokov, sa domáhal odobratia vzorky DNA z tela zomrelého otca za účelom preukázania biologického vzťahu. Príbuzní zosnulého však s týmto postupom vyjadrili nespokojnosť. Vnútroštátny súd žiadosť sťažovateľa zamietol. ESLP pri rozhodovaní v tejto veci vychádzal zo záujmu sťažovateľa na odhalení totožnosti svojo otca, ktoré porovnával s celkovým záujmom spoločnosti na ochrane právnej istoty, ako aj s právom tretích osôb na nedotknuteľnosť tela zosnulého a právom na úctu k zosnulým. Na základe zistených skutočností konštatoval, že zásah do súkromnej sféry zomrelého nebol natoľko intenzívny, aby došlo k porušeniu práva na nedotknuteľnosť tela. V tejto veci sa súd vyjadril taktiež k výkladu pojmu „rodinný život“, pod ktorý okrem iného subsumoval aj právo poznať svoj pôvod a právo na identitu, pričom konštatoval že záujem poznať svoju identitu a následná možnosť poznať svojich príbuzných „nevypychá“ ani po uplynutí dlhej doby.⁴³⁸

2.3 Právo na rešpektovanie rodinného života podľa Európskeho dohovoru

Sťažovateľmi okrem detí sú v mnohých prípadoch aj muži, ktorí si uplatňujú nároky ako domnelí otcovia s ohľadom na stanovenie otcovstva dieťaťa. Výsledkom týchto prípadov bola definícia a výklad pojmu „rešpektovanie rodinného života“ a pozitívne záväzky, ktoré boli v tomto smere vyvinuté. V praxi to znamená, že ak rodinný život neexistuje, súd sa bude zaoberať takými nárokmi ako aspekt súkromného života. Ak rodinný život už existuje, ale určenie otcovstva je zamerané na zrušenie existujúcich rodinných väzieb medzi otcom a dieťaťom, súd v zásade ponechal otvorenú otázku, či sa takéto konania týkajú žiadateľovho rodinného života, namiesto toho ale konštatoval, že určenie právneho vzťahu medzi otcom a dieťaťom, sa v každom prípade bude týkať jeho súkromného života.

Aj v tejto skupine uvádzam zopár príkladov spôsobu rozhodovania ESLP. Výsledkom rozhodovacej činnosti súdu je rozsudok vo veci *Shofman v. Rusko*,⁴³⁹ kde súd riešil otázku sťažovateľa, ktorý sa dozvedel o tom, že nie je biologickým otcom dieťaťa až po márnom uplynutí zapieracej lehoty. Po narodení dieťaťa sťažovateľ nemal vedomosť a ani žiadne pochybnosti o tom, že dieťa nie je jeho a prijal ho za svoje. ESLP pri tom nepoukazoval na časové obmedzenie možnosti spochybniť otcovstvo, ktorým sa zabezpečujú právne istoty v rodinných vzťahoch, ale zameral sa skôr na otázku momentu plynutia zapieracej lehoty. Uvedeným rozsudkom nebolo konštatované porušenie Európskeho dohovoru v dôsledku samotnej existencie ročnej zapieracej lehoty, ale až v dôsledku jej naviazania na okamih, keď sa manžel matky dieťaťa dozvedel

⁴³⁷ *Jäggi v. Švajčiarsko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 13. júla 2006, sťažnosť č. 58757/00.

⁴³⁸ FLEAR, L. M., FARRELL, A., HERVEY, T. K., MURPHY, T. *European law and new health Technologies*. Oxford: Universitity press, 2013, s. 64.

⁴³⁹ *Shofman v. Rusko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 24. novembra 2005, sťažnosť č. 74826/01.

o zapísaní narodenia dieťaťa, a pritom nebol daný iný prostriedok, ktorým by sa právnu domnienkou určený otec mohol domáhať zapretia otcovstva za situácie, keď bolo i súdom uznané, že nie je biologickým otcom. Uvedené súd hodnotil ako neprimerané k sledovanému legitímnemu cieľu.⁴⁴⁰

Prípád *Rozanski v. Poľsko*⁴⁴¹ sa týkal nemožnosti žalobcu podať žalobu na určenie otcovstva dieťaťa, o ktorom veril, že je jeho, pretože podľa vnútroštátneho práva nemal súhlas matky, keďže jej nový partner bol legálne uznaný za otca dieťa. Napriek snahe vnútroštátnych orgánov nerušiť právny vzťah medzi dieťaťom a matkiným novým partnerom, ESLP uznal kritiku, že navrhnuté alebo vykonané dôkazy týkajúce sa záujmov strán, nie sú proti faktickému zázemiu v konkrétnom prípade. Navyše nebolo vôbec preskúmané, či za daných okolností prípadu vyšetrovanie otcovstva žiadateľa by poškodzovalo záujmy dieťaťa alebo nie. ESLP konštatoval porušenie čl. 8 Európskeho dohovoru.

Vo veci *Kroon v. Holandsko*⁴⁴² bol problém sťažovateľky, ktorá nemohla zapísať svojho priateľa ako otca dieťaťa namiesto svojho manžela. Podľa platného holandského práva vydatej žene neprináleží aktívna legitimácia na zapretie otcovstva manžela. V rozsudku k tejto veci súd skonštatoval opodstatnenosť a odôvodnenosť biologickej a spoločenskej reality prevažujúcej nad právnou domnienkou. Osobitne treba zdôrazniť skutočnosť, že tento rozsudok sa stal základom pre ďalšie rozhodovanie v obdobných veciach.

Osobitne dôležité miesto v judikatúre ESLP týkajúcej sa problematiky určovania otcovstva má rozhodnutie vo veci *Paulík v. Slovenská republika*,⁴⁴³ ktoré významným spôsobom ovplyvnilo slovenský právny poriadok. Sťažovateľ bol za otca dieťaťa určený podľa tretej domnienky v roku 1970 napriek tomu, že sa za otca nepovažoval. Krvné testy vykonané v priebehu procesu nevylúčili sťažovateľa ako otca dieťaťa⁴⁴⁴. O niekoľko desiatok rokov neskôr si dal vyhotoviť analýzu DNA, ktorá sťažovateľovu domnienku nevyvrátila. Podľa právnych predpisov vnútroštátneho práva už ale právny stav založený rozhodnutím súdu nemohol byť zvrátený, pretože nebola daná právomoc rozhodnúť o predmetnej veci opätovne. Sťažovateľ využil možnosť podať podnet aj na Ústavný súd SR, avšak bezúspešne. Vnútroštátny súd vychádzal v tej dobe z platného a účinného zákona o rodine č. 94/1963 Zb., podľa ktorého generálny prokurátor mohol podať návrh na zapretie otcovstva určeného len na základe prvej alebo druhej domnienky. Sťažovateľ teda najmä namietal, že nemá právne prostriedky, aby mohol napadnúť vyhlásenie o jeho otcovstve napriek tomu, že dokazovanie v tom čase nedosiahlo úroveň vedeckého vývoja ako je napr. dnes. Opieral sa pritom o článok 8 (právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života), čl. 13 (právo na účinný opravný prostriedok), čl. 14 (zákaz diskriminácie, odôvodňoval diskrimináciou v porovnaní s rodičmi, ktorých otcovstvo bolo určené na základe iných právnych skutočností,

⁴⁴⁰ Z odôvodnenia Nálezu Ústavného súdu SR zo dňa 20. apríla 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/2010-57.

⁴⁴¹ *Rozanski v. Poľsko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 18. mája 2006, sťažnosť č. 5339/00.

⁴⁴² *Kroon v. Holandsko*, rozhodnutie ESLP zo dňa 27. októbra 1994, sťažnosť č. 18535/91.

⁴⁴³ *Paulík v. Slovenská republika*, rozhodnutie ESLP zo dňa 10. októbra 2006, sťažnosť č. 10699/05.

⁴⁴⁴ V čase vykonania krvných skúšok tieto neboli na takej vysokej úrovni ako sú napr. v súčasnosti, kedy sa dá takmer so 100 % istotou potvrdiť alebo vylúčiť otcovstvo konkrétneho muža – otca dieťaťa.

a ktorí mali právo žiadať generálneho prokurátora o zapretie otcovstva), článok 6 § 1 (právo na spravodlivý proces v primeranej lehote) a článku 1 Protokolu č. 1.

ESLP pri svojom rozhodovaní zvažoval protichodné záujmy sťažovateľa a spoločnosti ako celku a teda aj dieťaťa. Osobitne vzal do úvahy skutočnosť, že dieťa medzičasom nadobudlo plnoletosť, má vlastnú rodinu a nie je závislé od vyživovacej povinnosti sťažovateľa. Vzhľadom k tomu, že postúpenie testu DNA bolo iniciované samotným dieťaťom, ktoré súhlasilo s popretím otcovstva, akýsi všeobecný záujem spoločnosti stratil na význame. ESLP preto konštatoval, že: *„neexistencia procesu, prostredníctvom ktorého by bola právna situácia daná do súladu s biologickou realitou, je proti prianiu zúčastnených osôb a v skutočnosti nemá pre nikoho prospech“*.

V súvislosti s namietaním porušenia článku 13 a 14 v tejto veci ESLP uznal právny záujem na zachovaní istoty a stability v rodinných vzťahoch a potrebu chrániť záujmy detí ako dôvod na rozdielny prístup k možnosti zapretia otcovstva predpokladaného na základe prvej a druhej domnienky a otcovstva určenom na základe rozhodnutia súdu. Vo finálnej fáze dospel k záveru, že vzhľadom k okolnostiam daného prípadu, sťažovateľ nedisponoval žiadnym procesným prostriedkom napadnutia otcovstva, zatiaľ čo osoby v analogickej situácii takúto možnosť mali a z toho dôvodu konštatoval aj porušenie čl. 14 v spojení s čl. 8 Európskeho dohovoru.

3. Záver

Problematika určovania a zapierania otcovstva je aj v dnešnej dobe stále aktuálna. Aj v súvislosti s pripravovanou rekodifikáciou nového Občianskeho zákonníka sa zákonodarcia snaží uviesť do súladu nedostatočne odzrkadľujúce zákonné ustanovenia s nálezom Ústavného súdu SR a judikatúrou ESLP.

V judikatúre ESLP týkajúcej sa čl. 8 dohovoru dosiaľ nebola vymedzená všeobecná definícia pojmu súkromný život. Aplikačná prax ESLP však poskytuje rámcový okruh vecí, ktoré možno pod tento pojem zahrnúť; patria k nim okrem iného osobná autonómia, rozhodnutie byť či nebyť rodičom, fyzická a sociálna identita osoby vrátane informácií o rodičoch a pod. Aj keď z dikcie čl. 8 dohovoru sa na prvý pohľad zdá, že je formulovaný v podobe negatívneho záväzku („rešpektovanie súkromného života“), ESLP vo svojej rozhodovacej činnosti upozorňuje aj na pozitívne záväzky štátu vyplývajúce z efektívnej ochrany práv. Zvláštnu kategóriu pozitívnych záväzkov predstavujú povinnosti štátu spočívajúce v zabezpečení účinnej ochrany dohovorom zaručených práv prostredníctvom existencie určitého (právom upraveného) procesu.

Z príspevku vyplýva, že rozhodovacia činnosť ESLP v oblasti určovania a zapretia otcovstva sa navzájom odlišuje vzhľadom na okolnosti prípadu a k zovšeobecňovaniu princípov týkajúcich sa problematiky rodinných vzťahov dochádza len na základnej úrovni.

Z hľadiska vplyvu rozsudkov na právny poriadok zmluvných štátov je potrebné rozlišovať právne účinky a ich faktickú realitu. Rozsudky sú záväzné iba pre strany v spore avšak nepriamo ovplyvňujú právne poriadky zmluvných štátov. Ústavné sudy väčšinou prihladajú na judikatúru ESLP pri rozhodovaní o základných právach a ľudských slobodách s cieľom uviesť vnútroštátne právne normy do súladu s Európskym dohovorom.

Na záver konštatujeme, že na slovenský právny poriadok malo najväčší vplyv rozhodnutie vo veci *Paulík v. Slovensko*.

Použitá literatúra

- CHOUDHRY, S., HERRING, J. *European Human Rights and Family Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2010.
- FLEAR, L. M., FARRELL, A., HERVEY, T. K., MURPHY, T. *European law and new health Technologies*. Oxford: University press, 2013.
- PAVELKOVÁ, B. *Zákon o rodině. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011.
- Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.
- Dohovor o právach dieťaťa z roku 1989.
- Zákon č. 36/2005 Z. z., o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
- Zákon č. 94/1963 Zb., o rodine.
- Fášang v. Slovenská republika, rozhodnutie o prijateľnosti sťažnosti č. 54324/00 z 28. januára 2003.
- Jaggi v. Švajčiarsko, rozsudok ESLP zo dňa 13. júla 2006, sťažnosť č. 58757/00.
- Kňákal v. Česká republika, rozhodnutie o prijateľnosti sťažnosti č. 39277/06 z 8. januára 2007.
- Phinikaridou v. Cyprus, rozsudok ESLP z 20. marca 2008, sťažnosť č. 23890/02.
- Kroon v. Holandsko, rozsudok ESLP zo dňa 27. októbra 1994, sťažnosť č. 18535/91.
- Mikulic v. Chorvátsko, rozsudok ESLP zo dňa 7. februára 2002, sťažnosť č. 53176/99.
- Rozanski v. Poľsko, rozsudok ESLP zo dňa 18. mája 2006, sťažnosť č. 5339/00.
- Paulík v. Slovenská republika, rozsudok ESLP zo dňa 10. októbra 2006, sťažnosť č. 10699/05.
- Rasmussen v. Dánsko, rozsudok ESLP z 28. novembra 1984, sťažnosť č. 8777/79.
- Shofman v. Rusko, rozsudok ESLP zo dňa 24. novembra 2005, sťažnosť č. 74826/01.
- Yildirim v. Rakúsko, rozhodnutie o prijateľnosti sťažnosti č. 34308/96 z 19. októbra 1999.
- Nález Ústavného súdu SR zo dňa 20. apríla 2011, sp. zn. Pl. ÚS 1/2010-57.
- Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. júla 2013, sp. zn. IV. ÚS 134/2013-52.
- <http://www.echr.coe.int>.
- http://www.echr.coe.int/NR/ronlyres/5989ED6B-D455-48DE-A1434F7491582C98/0/Convention_SLK.pdf.

Použitelnost zahraniční judikatury v rozhodovací praxi českých soudů

*The application of the foreign law
in the decision-making practice of the Czech courts*

Mgr. Tomáš Pavlíček

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: rozhodnutí soudu, aplikace norem, interpretace norem

Abstrakt: Příspěvek se zabývá problematikou použitelnosti zahraniční judikatury v rozhodovací praxi českých soudů zejména z pohledu kritérií, jež musí být splněna, aby obsah rozhodnutí mohl posloužit k výkladu práva v České republice. Původním záměrem příspěvku byla také medializovaná problematika poplatků za vedení úvěrového účtu, která má svůj původ v rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora (jak vyplývá ze samotného názvu příspěvku), která však z důvodu omezené kapacity tohoto příspěvku musela být upozaděna.

Key words: court decision, application of rules, interpretation of law

Abstract: This contribution deals with the application of the foreign law in the decision-making practice of the Czech courts, especially from the point of view of criteria which have to be complied with an interpretation of the law in the Czech Republic. Formerly, I had wanted to cope with an issue of publicized fees for credit accounts in the connection with the decision of the German Federal Court of Justice (as shown in this article title), but this matter had to be overshadowed because of the limited extent of this article.

1. Úvod

Judikatura v širším slova smyslu, tedy rozhodnutí vyšších soudů, nejen publikována ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, hraje nezastupitelnou roli při rozhodování sporů, a tedy i při aplikaci a interpretaci práva. Ačkoliv judikatura není právně závazná, bývá tato používána při rozhodování obdobných či shodných otázek jako významný argumentační nástroj. Nad používáním judikatury českých soudů se v právnické obci pravděpodobně vůbec nikdo nepozastavuje. Na druhou stranu se však v současné době stále více množí případy, kdy v rámci právní argumentace při aplikaci práva jsou používána rozhodnutí cizozemských soudů. Takovým případem je i nedávno mediálně velice exponované rozhodnutí Spolkového soudního dvora ve věci bankovních poplatků za vedení úvěrového účtu, které je používáno jako argument v rámci právních diskusí a v rámci rozhodování sporů i v České republice. Naskytá se tak praxe sice upozaděná, ale přitom velmi zásadní otázka, do jaké míry je možno používat při

aplikaci práva českými soudy rozhodnutí zahraničních soudů⁴⁴⁵ pro výklad sporných otázek jako relevantní argumentaci. Jak už tomu v právu často bývá, odpověď na tuto otázku není zcela jednoduchá a jednoznačná, neboť je potřeba analyzovat celou řadu souvisejících problémů.

2. „Skutkové“ či „faktické“ otázky

Při analýze otázky, jaké podmínky to které konkrétní rozhodnutí zahraničního soudu musí splnit, aby bylo použitelné pro rozhodnutí soudu českého, má kupodivu svůj význam i to, jakou otázku při rozhodování soud řeší. Rozdílné nároky je totiž potřeba klást na otázky „skutkové“ či „faktické“ a jiné na otázky čistě právní.⁴⁴⁶ Hovoříme-li o „skutkových“ (faktických) otázkách, nehovoříme o konkrétním skutkovém stavu v posuzovaném případě (tedy co se stalo či nestalo), ale otázky, které sice mají svůj relevantní skutkový základ, ale zároveň také obecnější význam. V této souvislosti lze zmínit např. spor, který řešil Nejvyšší soud Spojených států koncem 19. století, jehož podstatou byla otázka, zda je rajče ovoce či zelenina. Ačkoliv botanicky správně bychom měli rajče zařadit spíše mezi ovoce, soud tehdy rozhodl, že se jedná o zeleninu, protože je obecně za zeleninu považováno a jako takové je používáno. A podobných příkladů v botanickém světě bychom našli mnohem více (problematický může být i banán, meloun nebo mrkev). Jiným příkladem může být otázka, jež byla předmětem sporu mezi hudebníkem Janem Kalouskem a skupinou Support Lesbiens ohledně podobnosti skladby „In Da Yard“ a písně „Chodím ulicí“, tedy kolik shodných taktů ve skladbách musí být, aby se jednalo o plagiát. Pokud tedy soud bude řešit takovou otázku, pak podmínky pro použití zahraniční judikatury jsou méně přísné, než-li v případě řešení otázky čistě právní, tedy otázky týkající se čistě výkladu právní normy. V případě „skutkových“ otázek totiž rozhodnutí zahraničního soudu musí splňovat pouze dvě kritéria, přičemž kritérium druhé je jakýmsi souborem více formálních náležitostí.

2.1 Nezávislost a nestrannost soudu

Základním kamenem použitelnosti zahraniční judikatury je nezávislost a nestrannost soudu, který příslušné rozhodnutí vydal, neboť si lze jen velice těžko představit, že by inspirací pro rozhodnutí mohlo být rozhodnutí soudu, který buďto straní jedné ze stran či je závislý na moci výkonné. Je sice pravdou, že i „závislý“ soud může vydat rozhodnutí, které by bylo použitelné, neboť „závislost“ se nutně neprojevuje do všech rozhodnutí soudu. Na druhou stranu rizika, která vyplývají z nedostatku nestrannosti či nezávislosti soudu, jsou příliš velká pro to, aby mohla takováto rozhodnutí být použita jako podklad pro argumentaci.

Nezávislost soudů je institucionální zárukou právního státu. Ve své podstatě znamená, že soudy jsou nezávislé orgány odlišné od moci zákonodárné a moci výkonné a soudce, který rozhoduje spor, pak není nikomu podřízen při svém rozhodování. Ne-

⁴⁴⁵ Tento příspěvek se zabývá pouze judikaturou v pravém slova smyslu, tedy rozhodnutími soudů, nikoliv rozhodcích soudů či správních orgánů.

⁴⁴⁶ V dalších částech zjistíme, že požadavky na vlastnosti zahraniční judikatury mohou u některých skupin otázek právních prakticky korespondovat s otázkami „skutkovými“.

stranností soudů je pak třeba rozumět nepodjatost soudu a soudce a celkový přístup soudce k projednávání věci, kdy není straněno žádnému z účastníků. Podíváme-li se na to z praktického hlediska, pak nezávislé a nestranné soudy mají veškeré státy Evropské unie, neboť je to jedna z podmínek pro členství v Evropské unii jako takové.⁴⁴⁷ Dále nelze opomíjet ani členy Evropského hospodářského prostoru, tedy Švýcarsko, Norsko, Island a Lichtenštejnsko, které ačkoliv nejsou členskými státy Evropské unie, jejich právní systém je zárukou nestrannosti a nezávislosti soudů v těchto zemích. Chceme-li se podívat za hranice Evropy, pak je možno použít členské státy Rady Evropy, neboť tyto jsou signatáři Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, kde mimo jiné v čl. 6, který nese název Právo na spravedlivý proces nebo také právo na spravedlivé řízení se hovoří o projednání věci nezávislým a nestranným soudem, který byl zřízen zákonem. Členskými státy Rady Evropy jsou veškeré evropské státy kromě Běloruska, Vatikánu a šesti sporných území (např. Kosovo). Na druhou stranu však nelze slepě následovat členství států v této organizaci, neboť i členské státy mohou mít (jak ukazuje praxe) problém s nezávislostí a nestranností justice a jejich rozhodnutí používat jako vzor pro rozhodnutí tuzemských soudů by s sebou neslo celou řadu rizik. Za zmínku stojí např. Rusko, které, ač členským státem Rady Evropy a signatářem výše zmiňované Úmluvy, co se týče nezávislosti a nestrannosti justice není zrovna bezproblémovou zemí. Krom judikatury členských států EU či Rady Evropy je možno zmínit i pozorovatelské státy Rady Evropy, které, ač nejsou signatáři Úmluvy (např. Kanada, USA, Japonsko), nelze v jejich případech nezávislost či nestrannost justice zpochybňovat. Z uvedeného tedy vyplývá, že lze použít rozhodnutí jakéhokoliv cizozemského soudu, který je nezávislým a nestranným, avšak bude-li tento mimo Evropskou unii a EHP, je nutno jeho nezávislost a nestrannost hlouběji zkoumat.

S nezávislostí a nestranností soudu také souvisí spravedlnost, ve smyslu spravedlivého rozhodnutí. Zde však vyvstávají dva okruhy problémů, z nichž první je vymezení toho, co je spravedlivé. Spravedlnost má mnoho rozměrů a lze ji např. definovat jako ctnost jevíci se nestranným hodnocením a uznáváním a respektováním práv druhého, či jako smysl pro to, co je správné, náležité.⁴⁴⁸ Toto není jediná možná definice spravedlnosti, avšak téma spravedlnosti by samo o sobě vydalo na publikaci, čímž překračuje možnosti tohoto příspěvku. Pro zjednodušení tak vycházejme z toho, že spravedlnost dává resp. by měla dát každému, co si zaslouží.⁴⁴⁹ V tomto duchu pak rozhodnutí zahraničního soudu musí být také spravedlivé. Druhý problém pak představuje skutečnost, jak posoudit zda rozhodnutí je spravedlivé. V tomto směru totiž soudci, který rozhodnutím zahraničního soudu argumentuje, nezbývá než-li po důkladném prozkoumání rozhodnutí i jeho odůvodnění použít „cit“, což spravedlnost jako podmínku použitelnosti zahraničního rozhodnutí poněkud subjektivizuje. V rámci zpětné objektivizace spravedlnosti rozhodnutí je pak nutno zmínit Úmluvu o ochraně lidských

⁴⁴⁷ Nelze také opomenout čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie (2007/C 303/01) – Právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces, v němž se mimo jiné hovoří o nezávislém a nestranném soudu, jenž má projednávat spory.

⁴⁴⁸ Internetový portál Ústavu pro jazyk český – <http://bara.ujc.cas.cz/psjc/search.php>.

⁴⁴⁹ Blíže např. RUSSELL, Kirk: The Meaning of „Justice“, publikovaný ve 457. čísle *The Heritage Lectures*, The Heritage Foundation, Washington, D.C., 1993, v překladu Michaely Freiové <http://www.obcinst.cz/en/CO-JE-TO-SPRAVEDLNOST-c632/>.

práv a základních svobod, kde mimo jiné opět v čl. 6 nalezneme požadavek spravedlivého projednání věci.⁴⁵⁰ Proto lze u rozhodnutí signatářských států této úmluvy spravedlnost rozhodnutí presumovat. U rozhodnutí soudů států stojících vně je pak nutno i otázku spravedlnosti posuzovat individuálně za použití „citu“.

2.2 Formální náležitosti rozhodnutí

Druhou skupinu náležitostí rozhodnutí pak představují náležitosti formální. Na prvním místě je třeba zmínit skutečnost, že rozhodnutí soudu musí být zachyceno, tedy existuje nejčastěji v písemné podobě. Samotné „zachycení“ musí být provedeno autenticky, tedy samotným soudem, nikoliv zprostředkovaně např. přes média, neboť zde by mohlo dojít k výraznému zkreslení faktů či právních závěrů. Dalším formálním znakem pak je existence odůvodnění rozhodnutí, neboť samotný výrok či verdikt nelze ve valné většině případů pro interpretaci a aplikaci práva vůbec použít a stěžejním jsou pak argumenty, jež jsou uvedeny v odůvodnění rozhodnutí. Odůvodnění pak musí být určité, srozumitelné a „právně přesvědčivé“, tedy musí obsahovat relevantní právní argumentaci, jež tvůrce vedla k závěru vyjádřenému ve výroku rozhodnutí. Poslední formální náležitostí, která je spíše faktického charakteru, je pak jazyková stránka rozhodnutí, neboť si sice lze představit použití rozhodnutí vyššího soudu kterékoliv země, na druhou stranu, pokud toto rozhodnutí nebylo vydáno v některém ze světových jazyků či v jazyce, jemuž rozumí příslušný soudce, který věc projednává, je možnost použití takového rozhodnutí prakticky vyloučena. Nejedná se tedy o formální náležitost rozhodnutí v pravém slova smyslu, ale o jakýsi formální nástroj selekce rozhodnutí.

3. Právní otázky

Pokud jde o otázky právní, pak z hlediska náležitostí platí shodné závěry, jež byly uvedeny výše u otázek „skutkových“. Nad rámec uvedeného zde však přicházejí v úvahu také další náležitosti či okolnosti, které je potřeba zohlednit. Při analýze problému pak nutně dojdeme k závěru, že na použitelnost zahraničního rozhodnutí má vliv také materiální stránka pramene příslušné právní normy, jež je předmětem aplikace. Svou roli tak hraje, zda soud aplikuje právní normu obsaženou v mezinárodní smlouvě, nařízení, směrnici či ve vnitrostátním právním předpise (např. v zákoně).

3.1 Mezinárodní smlouvy

V případě mezinárodních smluv je otázka použitelnosti zahraničních rozhodnutí nejjednodušší a právně nejméně komplikovaná. Ovšem i zde je nutno respektovat jistá kritéria. Na prvním místě je třeba zdůraznit, že se musí jednat o rozhodnutí soudu signatářského státu příslušné úmluvy. Tento požadavek je jednak čistě praktický (pokud stát není signatářem, tak jeho soudy nemají důvod příslušnou mezinárodní úmluvu interpretovat), ale i právní, neboť soud státu, jež je signatářem, je vázán při aplikaci příslušného ustanovení principy, na nichž je příslušná úmluva postavena. V případě rozhodnutí soudu jiného signatářského soudu pak limity jeho použití může předsta-

⁴⁵⁰ Obdobně čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie (2007/C-303/01) – Právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces, v němž se hovoří i o spravedlivém projednání věci.

vovat maximálně jazyková mutace, v níž se příslušná mezinárodní úmluva vyskytuje. Ačkoliv v praxi může rozdílnost jazykových verzí přinášet obtíže, pro použitelnost zahraničních rozhodnutí jazykové verze takový problém neznamenají, protože smysl a účel normy vyjádřené v mezinárodní smlouvě je stejný ve všech jejích jazykových mutacích, neboť úmluva jako taková bývá vždy jen „jedna“. Nelze také opomenout, že v případě výkladu právní normy obsažené v mezinárodní smlouvě je konfrontace s výkladem téhož ustanovení vyššími soudy jiných států nejen přípustná ale také více než žádoucí. V této souvislosti stojí za zmínku nálezy Ústavního soudu, kde je naprosto běžné používání zahraničních rozhodnutí jako nástroje pro právní argumentaci. V rozhodnutí Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 85/04, v němž Ústavní soud projednával právo na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím a mimo jiné v „právní větě“ přímo uvádí: „Bez ohledu na to, jakým způsobem s obsahem institutu náhrady škody pracuje domácí zákonodárce, judikatura obecných soudů i soudu ústavního, případně domácí civilistická doktrína, v oblasti vnitrostátní aplikace Úmluvy je třeba vyjít z pojmu náhrady škody tak, jak s ním operují národní evropské ústavní soudy a nejvyšší soudy, z jejichž judikatury vyrůstá i judikatura ESPL.“ Ústavní soud tak v případě výkladu ustanovení mezinárodní smlouvy⁴⁵¹ „upřednostňuje“ argumentaci rozhodnutími ústavních soudů a nejvyšších soudů signatářských států před tuzemskou civilistickou doktrínou a judikaturou obecných soudů. V samotném odůvodnění tohoto nálezu pak Ústavní soud v duchu výše uvedeného argumentuje rozhodnutím německého Nejvyššího soudu, rakouskou judikaturou nejvyšších soudů apod.

V případě, že mezinárodní smlouva zřizuje instituci k zajištění závazků vyplývajících z uzavřené smlouvy,⁴⁵² pak pro použití rozhodnutí tohoto orgánu jako argumentačního nástroje v rámci rozhodnutí českých soudů nejsou mantinely ani limity žádné. Rozhodnutí tohoto orgánu („soudů“) jsou plně aplikovatelná, což vyplývá ze samotné podstaty zřízení tohoto orgánu mezinárodní smlouvou.

3.2 Nařízení

Nařízení, tedy závazný normativní akt, který je závazný nejen na úrovni společenství (Unie), ale i na úrovni jednotlivých členských států,⁴⁵³ má z pohledu použitelnosti rozhodnutí prakticky stejné mantinely jako je tomu v případě mezinárodní smlouvy s jediným rozdílem, že zatímco v případě mezinárodních smluv platí výše popsané univerzálně (pro relativně neomezený okruh mezinárodních smluv) v případě nařízení jde toliko o konkrétní akty Rady Evropské unie a Evropského parlamentu. Tento „nadnárodní“ pramen práva zpravidla bývá vydán v různých jazykových mutacích, které se mohou v jednotlivých detailech odlišovat, ale na samotný obsah a význam právní normy tato skutečnost dopad nemá. Rozhodnutí zahraničního soudu členského státu Evropské unie, je plně použitelné pro výklad a interpretaci práva v České republice, pokud řeší otázku, jež souvisí s výkladem právní normy obsažené v nařízení. Tento závěr jednoznačně vyplývá mimo jiné také z rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR,

⁴⁵¹ Minimálně ve vztahu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

⁴⁵² Např. Evropský soud pro lidská práva zřízený dle čl. 19 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod.

⁴⁵³ TÝČ, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 5. aktualizované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 69; obdobně TICHÝ, L. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 238.

sp. zn. 29 Cdo 2181/2008, v němž se Nejvyšší soud ČR zabýval otázkou výkladu nařízení Rady ES č. 1346/2000 ze dne 29. 5. 2000 o úpadkovém řízení, a to konkrétně čl. 15 tohoto nařízení. V odůvodnění tohoto rozhodnutí je jednoznačně seznatelné, jak nakládat (a jak v posuzovaném případě Nejvyšší soud ČR nakládal) s odlišností jednotlivých jazykových mutací, v nichž se nachází dílčí rozdíly. Nejvyšší soud rozebral německou, anglickou i českou verzi a dospěl k závěru, že i při odlišnosti těchto mutací je obsah právní normy a její smysl totožný. V rámci argumentace pak Nejvyšší soud ČR použil nejen rozhodnutí Nejvyššího soudu Rakouska, ale i rozhodnutím Soudního dvora ze dne 6. 10. 1982 v případě 283/81 CILFIT [1982], ECR 3415. V případě rozhodnutí Soudního dvora jakož i Tribunálu platí totéž, co bylo uvedeno výše ve vztahu k instituci k zajištění závazků vyplývajících z uzavřené mezinárodní smlouvy.

3.3 Směrnice

V případě směrnic je situace oproti nařízením mírně odlišná. Důvodem je fakt, že směrnice jsou adresovány státům a zavazují tedy primárně státy, které mají směrnice implementovat do svých právních řádů, resp. mají provést v první fázi jejich transpozici, tedy přenesení jejího obsahu do vnitrostátního předpisu.⁴⁵⁴ Dle judikatury Soudního dvora v některých případech směrnice může mít přímý účinek a v takovém případě platí to, co bylo uvedeno v části věnované nařízením. Mírné odlišnosti vykazuje případ tzv. nepřímého účinku směrnice, tedy když stát transpozici ve stanovené lhůtě nerealizoval. Při interpretaci práva v daném členském státu je pak potřeba respektovat obsah příslušné směrnice. V případě absence národní právní úpravy můžeme při nepřímém účinku směrnic ve vztahu k výkladu jejího obsahu, používat nejen rozhodnutí Evropského soudního dvora, ale i rozhodnutí soudů jiných členských států Evropské unie, které příslušnou směrnicí interpretovaly. Jazyková mutace zde opět nečiní problémy a platí to, co bylo uvedeno výše v případě nařízení, tedy že podstatný je obsah, smysl a účel právní úpravy, resp. právní normy a nikoliv drobné jazykové odlišnosti.

V případě směrnic, u nichž transpozice byla provedena, je však situace odlišná. Alespoň se tento závěr naskytá při prvním pohledu. Jeví se totiž, že pozbývá smyslu zabývat se použitelností zahraniční judikatury při výkladu směrnice, která byla trasponována do právního řádu, neboť je nutno vykládat právní úpravu, jež směrnicí reflektuje a nikoliv směrnicí samotnou. Opak je však pravdou a v praxi problematiky výkladu transponované směrnice není nikterak neobvyklou. Příkladnou ukázkou jsou právě ony poplatky za vedení úvěrového účtu, které byly inspirací k napsání tohoto příspěvku. Při hlubším zkoumání problému nutně dospějeme k závěru, že i když se právní úpravy jednotlivých států mohou více či méně lišit, obsah, význam a smysl právní úpravy obsažený ve směrnicí (tedy toho, čeho má být dosaženo), je pro všechny členské státy stejný a výklad právní normy daného státu nemůže být s obsahem, smyslem a účelem směrnice v rozporu. Opačný výklad by odporoval samotné podstatě směrnice. V případě směrnic, jejichž transpozice byla provedena, tak lze rozhodnutí zahraničních soudů při rozhodovací praxi jako argument používat, a to i přes to, že transpozice může být v jednotlivých státech provedena s odchylkami.

⁴⁵⁴ TÝČ, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 5. aktualizované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 69 a násl.; obdobně TICHÝ, L. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 239 a násl.

3.4 Vnitrostátní právní předpis

V případě zákonů, jakož i jiných vnitrostátních normativních právních aktů, přicházejí oproti uvedeným „nadmárodním“ pramenům práva také faktory obecnější. Těmito faktory jsou právní kultura a základní principy, na nichž je právní řád vystaven. Tyto obecné faktory se do nadnárodních pramenů práva nepromítají, neboť tyto mají „vlastní“ principy, na nichž jsou vystaveny a právní kultura pro nadnárodní prameny práva není relevantní.

Právní kultura má dva významy – jednak představuje součást lidské kultury a jeden z projevů míry její vyspělosti a také znamená, což je z našeho pohledu podstatnější, způsob tvorby interpretace a aplikace právních norem, tedy i právní systém se všemi jeho specificky danými tradicemi a v důsledku toho i rozdíly v pojetí koncepce právního státu.⁴⁵⁵ Z druhého zmíněného pohledu pak rozlišujeme tři typy právní kultury – kontinentální, angloamerický a islámský právní systém.⁴⁵⁶ Popis jednotlivých systémů přesahuje možnosti tohoto příspěvku, a protože základních odlišností těchto systémů si je každý právník jistě vědom, nebudou zde blíže popisovány. Z odlišností jednotlivých systémů (v právních institutech, terminologii, pojetí právního státu apod.), však vyvstává otázka, zda-li lze použít jako interpretační oporu rozhodnutí soudu, který spadá pod jinou právní kulturu. Při striktnějším pohledu může být tato otázka dále doplněna o otázku použitelnosti rozhodnutí ze stejného právního systému, tedy rozhodnutí soudu, který sice patří do stejné právní kultury, ale do jiného subsystému (v rámci kontinentálního systému lze rozlišit románsko-germánský okruh, skandinávský okruh, východoevropský okruh, balkánský okruh a také bývalé koloniální země).⁴⁵⁷ V rámci jednotlivých subsystémů jednotlivých právních kultur (minimálně v rámci kontinentální právní kultury) nejsou rozdíly právní kultury natolik diametrální, aby nemohla být rozhodnutí jiných soudů použita. Ale jak je tomu v případě soudů např. z anglo-amerického či islámského práva. Obecné pravidlo v tomto směru vytvořit nelze a bude vždy záležet na konkrétním právním problému, který bude řešen, protože i přes odlišnosti právní kultury může být právní úprava prakticky totožná a nejen ve svém „duchu“ či smyslu, ale i v konkrétním znění a v konkrétních projevech (např. základní povinnosti kupujícího v každé z právních kultur je zakoupenou věc zaplatit). Lze tak uzavřít, že odlišnost právní kultury není nutně překážkou pro použití rozhodnutí soudu při interpretaci a aplikaci práva, avšak konkrétní okolnosti dané právní otázky hrají významnou roli a kladou nároky na posuzování kontextu daného právního institutu v rámci příslušného systému práva. V praxi lze navíc vysledovat, že použití rozhodnutí soudů z islámské právní kultury je fakticky vyloučeno (z hlediska jazykové bariéry a pochybností o nezávislosti a nestrannosti soudů) a rozhodnutí anglo-amerických soudů jsou jako interpretační pomůcka používána spíše sporadicky, přičemž jisté specifikum v tomto směru mohou představovat rozhodnutí soudů Velké Británie, která je zároveň členským státem Evropské unie.

V případě právních principů (ve smyslu vůdčích zásad, na kterých stojí právní systém celku i jednotlivá právní odvětví, jimiž rozumíme jakési obecné regulativní ideje, které musí normotvůrce dodržet z hlediska axiologické a teleologické konzistence práv-

⁴⁵⁵ GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4. upravené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 112 a násl.

⁴⁵⁶ Tamtéž.

⁴⁵⁷ Tamtéž, 113 s.

ního řádu),⁴⁵⁸ bude závěr obdobný, jako tomu bylo v případě právní kultury. Těžko nalezneme země, jež budou mít totožné právní principy v rámci daného právního odvětví, ba naopak jednotlivé principy se budou spíše lišit a mohou také působit protichůdně. Přesto však tato skutečnost neznámá nutně problém (za předpokladu, že není dán absolutní rozpor principů – tedy, že tyto nejsou absolutními opaky) z hlediska použití zahraničního rozhodnutí, neboť i v rámci jednoho právního řádu právní principy mohou a často také mívají kontradiktorní charakter.⁴⁵⁹ Právní principy v rámci vnitrostátního práva si tedy vzájemně odporují a při aplikaci vnitrostátního práva je nutno tyto principy vzájemně vyvažovat. To samé je pak nutno udělat v případě použití zahraničního rozhodnutí a odlišné principy je pak nutno v rámci aplikace normy vyvažovat. Nelze také opomenout, že budou existovat země, jejichž principy se víceméně shodují nebo jsou prakticky totožné (např. principy právního řádu České republiky, Slovenska, Rakouska, Německa či Polska). Rozhodnutí soudů z těchto zemí pak lze použít v rámci aplikace a interpretace mnohem snáze, než-li rozhodnutí soudů ze zemí, jejichž principy jsou odlišné. Potvrzení uvedených závěrů nalezneme v rozhodovací praxi Nejvyššího soudu ČR, Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu ČR. Pokud se podíváme do jednotlivých rozhodnutí, v rámci argumentace se setkáváme s rozhodnutími zahraničních soudů, které spadají i do jiných subsystemů právní kultury, přičemž v těchto lze pak předpokládat, že základní principy mohou nést mírné odlišnosti, viz např. použití rozhodnutí německých, rakouských a francouzských. Stejnost, resp. shoda právních principů pak jednoznačně není existenční záležitostí pro použití zahraniční judikatury, a to nejen z pohledu teorie, ale i z pohledu samotné soudní praxe.

Posledním úskalím, které je nutno překonat, je pak odlišnost samotných právních úprav. Pokud totiž jedna právní úprava přímo nekopíruje právní úpravu zahraniční, na odlišnost narazíme vždy (přičemž ani při „kopii“ právní úpravy nelze odlišnosti vyloučit z důvodu překladů a tedy různých jazykových mutací, o nichž bylo psáno výše). Tedy lze uzavřít, že nelze nalézt dva úplně stejné zákony v různých zemích, pokud nepocházejí z jednoho zdroje (viz např. občanský zákoník České republiky a Slovenska apod.) Při zkoumání této problematiky se jako velmi užitečné jeví rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2010, č. j. 5 Afs 25/2009-98. V tomto rozhodnutí Nejvyšší správní soud řešil otázku, zda-li úroky a jiné náklady důvodně vynaložené obchodní společností v souvislosti s financováním výplaty podílu na zisku (u akciové společnosti dividendy) společníkům (akcionářům), jsou náklady vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů obchodní společnosti ve smyslu § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů. V rámci odůvodnění pak Nejvyšší správní soud mimo jiné uvedl následující: „Také zahraniční judikatura, na niž upozornil stěžovatel, může sloužit jako podpůrný argument pro výše uvedené závěry. Byť si Nejvyšší správní soud uvědomuje, že právní úprava i jiné okolnosti, z nichž zahraniční soudy vycházely, nemusí být vždy plně srovnatelné se situací v České republice. Nicméně Nejvyšší správní soud v této souvislosti poukazuje zejména na judikaturu polských soudů, která se týká výkladu...“. Nejvyšší správní soud pak dále pokračoval v argumentaci rozhodnutím Nejvyššího soudu Rakouska a Nejvyššího soudu Slovenské republiky. Z tohoto

⁴⁵⁸ GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4. upravené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 34.

⁴⁵⁹ Tamtéž, s. 35.

rozhodnutí Nejvyššího správního soudu tak jednoznačně vyplývá, že pro použitelnost zahraniční judikatury není tolik podstatné, zda-li je samotná úprava stejná, ale podstatným je i zde účel, smysl a význam (tedy jakýsi hlubší obsah) právních norem, který potlačuje čistě formální pohled na jazykovou stránku právní normy. Jediné, co lze uvedenému rozhodnutí upřít, je to, že tento závěr v odůvodnění rozhodnutí není jednoznačně vyjádřen, ačkoliv daná situace si o to vysloveně „říkala“.

V kontextu zmíněného, je pak nutno si dát pozor, aby při použití zahraničních rozhodnutí nebylo argumentováno rozhodnutím, jež na posuzovaný případ vůbec nedopadá právě s ohledem na odlišnost smyslu či „ducha“ příslušných zákonů či zvláštních ustanovení vnitrostátní úpravy. V případech zákonů a jejich interpretace jsou při použití zahraniční judikatury kladeny přísnější nároky na osobu provádějící interpretaci právní normy, než-li je tomu např. v případě výkladu směrnic, nařízení či mezinárodních smluv. Toto je také důvodem, proč se v rámci interpretace s rozhodnutími zahraničních soudů můžeme setkat a nejčastěji se také setkáváme v rozhodnutí vyšších soudů, zejména v rozhodnutích Nejvyššího soudu ČR, Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu ČR.

4. Závěr – Shrnutí

Původním záměrem tohoto příspěvku měla být krom problematiky použitelnosti zahraniční judikatury v rozhodovací praxi soudů také analýza poplatků za vedení úvěrového účtu ve světle rozhodnutí Spolkového soudního dvora, sp. zn. XI. ZR 388/10. Problematika použitelnosti zahraniční judikatury však svým obsahem vyčerpala celkovou kapacitu příspěvku a poplatkům za vedení úvěrového účtu tak musí být věnována samostatná práce. Přesto výše popsaná analýza poskytuje základní východisko pro další práci, neboť stanoví základní parametry použití rozhodnutí Spolkového soudního dvora, sp. zn. XI. ZR 388/10, jako právního argumentu při řešení platnosti či neplatnosti ujednání o poplatcích za vedení úvěrového účtu. Navíc v souvislosti s přijetím zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, jehož účinnost nastala 1. 1. 2014, problematika použitelnosti zahraniční judikatury, s ohledem na zahraniční původ mnohých ustanovení tohoto zákona, nabývá na významu. Samotným závěrem tak lze shrnout, že zahraniční rozhodnutí mohou být jako právní argumenty používána a v některých případech je jejich použití více než vhodné. Předpokladem pro užití zahraničního rozhodnutí jsou jeho formální náležitosti (autentické, převážně písemné, odůvodněné, určité, srozumitelné a přiléhavé rozhodnutí), jakož i splnění základních systémových požadavků na jeho tvůrce (rozhodnutí vydané nezávislým a nestranným soudem). Rozdíly v použitelnosti zahraničního rozhodnutí pak vyplývají z rozdílnosti pramenů práva (mezinárodní smlouva, nařízení, směrnice, normativní právní akt). V případech interpretace právní normy nemusí být její znění totožné s právní normou, kterou interpretoval zahraniční soud, dokonce zde mohou být i odlišnosti. Podstatnou tedy není samotná dikce právní normy, ale její smysl a obsah.

Použitá literatura

- GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4. upravené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007.
 TÝČ, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 5. aktualizované vydání. Praha: Linde, 2006.
 TICHÝ, L. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006.

Vplyv európskej judikatúry na správne trestanie v Slovenskej republike⁴⁶⁰

The impact of european judicature on administrative punishment in the slovak republic

JUDr. Zuzana Kiselyová

Právnická fakulta Univerzity komenského v Bratislave

Kľúčové slová: správne trestanie, právnické osoby, judikatúra, európske justičné orgány, právo na obhajobu, hospodárska súťaž

Abstrakt: Článok analyzuje súčasný stav správneho trestania v Slovenskej republike a zameriava sa na správne trestanie právnických osôb na úrovni európskych justičných orgánov. Autorka analyzuje aspekty práva na obhajobu právnických osôb v rámci správneho trestania v oblasti hospodárskej súťaže na príkladoch jednotlivých judikátov. V závere sa na príklade rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky približuje vplyv rozhodovacej činnosti na európskej úrovni na rozhodovací proces v oblasti správneho trestania v Slovenskej republike.

Key words: administrative punishment, legal persons, decision making, european justice bodies, right to defense, economic competition

Abstract: The article analyses the current state of administrative punishment in the Slovak Republic and focuses on the administrative punishment of legal persons at the level of European courts. The author analyses by way of examples of particular court decisions selected aspects of the right of defence of legal persons in the context of administrative punishment for anti-competitive conduct. In conclusion examples of rulings of the Supreme Court of the Slovak Republic are outlined that showcase the effect of decisions of European courts on the case law and decision-making in the sphere of administrative punishment at the national level in the Slovak Republic.

I.

Oblasť správneho trestania v Slovenskej republike je v súčasnosti charakteristická svojou nejednotnosťou, komplikovanosťou a absenciou jednotnej právnej úpravy tak zo stránky hmotnoprávnej, ako aj procesnoprávnej. Hmotnoprávna úprava správnych deliktov sa nachádza vo veľkom počte právnych predpisov, to znamená, že neexistuje jej komplexná a kodifikovaná úprava. Vo vzťahu k správnomu trestaniu možno o čiastočnej kodifikácii hovoriť iba v prípade priestupkov, ktoré sú upravené v zákone č. 372/1990 Zb., o priestupkoch, v znení neskorších predpisov. Pokiaľ ide o tzv. iné správne delikty ako priestupky, tj. správne delikty právnických osôb a fyzických osôb-

⁴⁶⁰ Tento článok bol napísaný s podporou grantu udeleného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja, číslo APVV – 0448-10 a je súčasťou výskumnej úlohy.

-podnikateľov, ich skutkové podstaty sú upravené vo veľkom množstve osobitných predpisov, ktoré z procesného hľadiska odkazujú na správny poriadok.⁴⁶¹

Rozrastajúci sa rad právnych predpisov sa obmedzuje v podstate na úpravu skutkových podstat správnych deliktov, sankcií a ich výšky, ustanovenie príslušnosti správnych orgánov a lehôt na uloženie sankcie. Chýbajúca právna úprava býva často nahradená judikatúrou správnych súdov, prípadne len analogickým použitím inštitútov z oblasti trestného práva. Napriek skutočnosti, že v rámci právneho poriadku Slovenskej republiky súdne rozhodnutia (precedensy) nepatria k formálnym prameňom práva, tj. ani správneho práva, odborné stanoviská súdov koncipované v jednotlivých rozhodnutiach veľkou mierou prispievajú k jednotnému výkladu práva a sú obzvlášť významné práve v nekodifikovaných oblastiach, ku ktorým patrí aj správne trestanie.

Veľký vplyv na činnosť súdnych orgánov a v konečnom dôsledku i správnych orgánov majú z hľadiska riešenia aplikačných problémov v praxi a medzier v zákonoch európske právne akty. Pre oblasť správneho trestania ide hlavne o čl. 6 ods.1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorý upravuje právo na spravodlivý proces (*right to a fair trial*), v zmysle ktorého má každý právo na to, aby jeho vec bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o akomkoľvek trestnom obvinení. Pre oblasť správneho trestania je dôležitý posun na nazeranie pojmu „trestné obvinenie“. Odpoveď na otázku, či sa toto ustanovenie vzťahuje aj na oblasť správnych deliktov poskytla judikatúra.⁴⁶²

Nielen európske právne akty, ale aj judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“) a Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „Súdny dvor“) sa významným spôsobom pričinila o vývoj v oblasti správneho trestania.

V nasledujúcej časti priblížim niektoré významné judikáty spomínaných európskych justičných orgánov. Zameriam sa predovšetkým na európsku judikatúru v rámci správnych deliktov právnických osôb, keďže v tejto oblasti v súčasnosti na jednej strane zaznamenávame nárast normotvorby, ako aj páchania práve tohto druhu správnych deliktov, na druhej strane však nedostatočnú tomu zodpovedajúcu pozornosť zákonodarcu a odbornej verejnosti.

II.

Vo veci T-112/98 *Mannesmannröhren-Werke AG* (žalobca), proti *Komisii Európskych spoločností* (žalovaný, ďalej len „Komisia“) bolo predmetom sporu predovšetkým právo na obhajobu v oblasti hospodárskej súťaže. Komisia začala šetrenie proti žalobcovi a ďalším výrobcem oceľových rúr. Počas tohto šetrenia vykonala niekoľkokrát kontrolu okrem iného aj u žalobcu. V rámci týchto kontrol adresovala Komisia žalobcovi žiadosť o informácie, ktorou položila otázky týkajúce sa údajného porušenia pravidiel v oblasti práva hospodárskej súťaže, ktorých sa mal dopustiť žalobca. Uvedená žiadosť o informácie obsahovala najmä štyri nasledujúce otázky:

⁴⁶¹ Zákon č. 71/1967 Zb., o správnom konaní (správny poriadok), v znení neskorších predpisov.

⁴⁶² Engel v. Holandsko (rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 8. 6. 1976) – súd po prvýkrát stanovil kritériá, pri naplnení ktorých má byť daná povinnosť štátu zabezpečiť súdny prieskum rozhodnutí o delikte.

- a) schôdze medzi európskymi a japonskými výrobcami,
- b) schôdze „*Special Circle*“,
- c) dohoda 1962,
- d) schôdze európskych a japonských výrobcov.

Otázky smerovali k zisteniu dátumov, miest a názvov podnikov, ktoré sa zúčastnili všetkých schôdzí európskych a japonských výrobcov bezšvíkových rúr, mien osôb, ktoré zastupovali žalobcu na uvedených schôdzach, a dokumentov týkajúcich sa ich pracovných ciest (vyúčtovanie cestovných nákladov, letenky atď.), kópii všetkých pozvaní, programov, zápisníc, interných inštrukcií, správ a všetkých ostatných dokumentov vzťahujúcich sa na vyššie uvedené schôdzky, ktoré vlastnil žalobca. V prípade, ak žalobca nedisponoval príslušnými materiálmi, Komisia žiadala oznámenie, čo bolo predmetom týchto schôdzí, aké rozhodnutia boli prijaté, typ dokumentov, ktoré boli žalobcovi doručené pred schôdzou a po nej.

Advokáti žalobcu listom odpovedali na niekoľko z položených otázok, ale odmietli odpovedať na štyri vyššie uvedené otázky. Komisia odmietla tvrdenia žalobcu, ktorý uviedol, že nie je povinný odpovedať na spomenuté otázky. Komisia na základe článku 11 ods. 5 nariadenia č. 17⁴⁶³ vydala rozhodnutie (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“), v ktorom stanovila, že ak žalobca nesplní povinnosť zaslať požadované informácie v lehote troch dní odo dňa doručenia napadnutého rozhodnutia, ukladajú sa mu penále vo výške 1 000 eur za každý deň omeškania. Žalobca následne podal žalobu na Všeobecný súd Európskej únie (ďalej len „Všeobecný súd“).⁴⁶⁴

Podkladom prvého žalobného dôvodu je rozsudok Súdneho dvora z 18. októbra 1989, *Orkem/Komisia* (374/87, Zb. s. 3283, ďalej len „rozsudok Orkem“). Rozhodnutie bolo prijaté ako výsledok vyšetrovania vo veci existencie dohôd alebo zosúladených postupov v oblasti priemyslu termoplastov, ktoré sú v rozpore s článkom 85 ods. 1 Zmluvy o Európskom hospodárskom spoločenstve (ďalej len „Zmluva o ES“). Po uskutočnení šetrení a po neúspešnej žiadosti o informácie požadovala Komisia (žalovaný) prostredníctvom napadnutého rozhodnutia od spoločnosti CdF Chimie SA, nazývanej Orkem SA (žalobca), aby poskytla odpoveď na otázky, ktoré jej boli položené v žiadosti o informácie. Jedným zo žalobných dôvodov žalobcu bolo porušenie práva na obhajobu. Žalobca tvrdil, že Komisia použila napadnuté rozhodnutie, aby ho priznaním porušenia pravidiel hospodárskej súťaže donútila obviniť samého seba a poskytnúť Komisii informácie proti iným podnikom. Podľa názoru žaloby tým Komisia porušila všeobecnú zásadu, že nikto nesmie byť nútený, aby svedčil proti sebe, ktorá je súčasťou práva Spoločenstva, keďže ide o zásadu, ktorú potvrdili právne predpisy členských štátov, Európsky dohovor na ochranu ľudských práv a základných slobôd zo 4. novembra 1950 (ďalej len „Dohovor“) a Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach z 19. decembra 1966 (Zbierka zmlúv OSN, zv. 999, s. 171), ďalej len „Medzinárodný dohovor“.

Článok 11 ods. 1 nariadenia č. 17 splnomocňuje Komisiu, aby od podnikov získala všetky dostupné informácie, a článok 11 ods. 5 jej dovoľuje, aby v prípade, ak podnik

⁴⁶³ Nariadenie Rady EÚ č. 17 zo 6. februára 1962.

⁴⁶⁴ Do novembra 2009 *Súd prvého stupňa*.

požadované informácie neposkytne alebo ak poskytne neúplné informácie, rozhodnutím požiadala tento podnik o poskytnutie požadovaných informácií.

V tejto súvislosti Súdny dvor vo svojom rozsudku z 21. septembra 1989 (*Hoechst/Komisia*, 46/87 a 227/88, Zb. rozh. ESD s. 2859, bod 15), skonštatoval, že kým v správnom konaní, ktoré môže viesť k udeleniu pokút, platí, že je nutné dodržiavať právo na obhajobu, počas prípravného vyšetrovania, ktoré môže byť rozhodujúce pri poskytovaní dôkazov o nezákonnej povahe správania sa podniku, za ktoré môže byť podnik zodpovedný, je potrebné toto právo chrániť pred nenapraviteľným poškodením. Hoci sa teda určité práva na obhajobu vzťahujú len na sporové konania, ktoré nasledujú po doručení uvedenia námietok, ostatné práva sa musia rešpektovať aj počas prípravného vyšetrovania. Následne je síce Komisia, s cieľom zachovať priaznivé účinky článku 11 ods. 2 a 5 nariadenia č. 17, oprávnená nútiť podnik, aby jej poskytol všetky potrebné informácie týkajúce sa všetkých skutočností, ktoré sú mu známe, a aby jej sprístupnil všetky dokumenty súvisiace s touto vecou, ktoré sú v jeho vlastníctve, hoci môžu byť neskôr použité na preukázanie správania sa, ktoré poškodzuje hospodársku súťaž, proti nemu alebo inému podniku, nesmie však prostredníctvom rozhodnutia o vyžiadaní informácií poškodiť právo na obhajobu dotknutého podniku. Preto Komisia nesmie nútiť podnik, aby jej poskytol odpovede, ktorých súčasťou by mohlo byť pripustenie existencie porušenia zo strany podniku, ktoré má Komisia za úlohu dokázať. Uvedené kritériá treba rešpektovať pri zvažovaní otázok, na ktoré Komisia prostredníctvom napadnutého rozhodnutia vyžadovala odpoveď od žalobcu.

Tak ako bolo vyššie uvedené, uvedený rozsudok bol podkladom žalobných dôvodov žalobcu v prípade *Mannesmannröhren-Werke AG/Komisia*. Žalobca uviedol, že v rozsudku *Orkem* Súdny dvor konštatoval porušenie práva na obhajobu, pretože Komisia nežiadala len faktické údaje, ale domáhala sa aj odpovedí na otázky o celi konania podniku a o predmete niektorých schôdzí. Súdny dvor mal rovnako ako nelegálnu posúdiť otázku, ktorá môže prinútiť žalobcu priznať účasť na dohode, ktorá môže obmedzovať alebo brániť v hospodárskej súťaži. Žalobca sa odvoláva na rozsudok Všeobecného súdu z 8. marca 1995, *Société générale/Komisia*, T34/93, ktorý v uvedenom rozsudku vyložil, že podniky v zmysle článku 11 ods. 5 nariadenia č. 17 sú povinné poskytnúť len „čisto faktické“ odpovede. Vyšetrovacie konanie, ktorého cieľom je uloženie sankcie, môže mať rovnako povahu trestného obvinenia v zmysle článku 6 Dohovoru (rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva *Öztürk* z 21. februára 1984, séria A č. 73, § 56).

Žalobca sa ďalej odvolávala na ESLP, ktorý v rozsudku *Funke* z 25. februára 1993 (séria A č. 256A) skonštatoval, že každé opatrenie vo vyšetrovaní vedenom proti právnickej alebo fyzickej osobe, ktoré núti tieto osoby, aby sa pozitívnym aktom sami obvinili, porušuje článok 6 ods. 1 Dohovoru, a to nezávisle od príslušnej vnútroštátnej úpravy. Nielen opatrenia spočívajúce vo vynútení priznania sa alebo v oznámení cieľov dohodnutých na niektorých schôdzkach, ktoré sú v rozpore s pravidlami hospodárskej súťaže, ale aj vytváranie nátlaku hrozbou sankcie by sa mali považovať za nelegálne, pretože umožňujú Komisii ziskávať dôkazy v neprospech žalobcu. Nariadené vyhládanie a predloženie dokumentov zo schôdzí, ktoré Komisia považuje za nelegálne, a z ich účasti podozrieva žalobcu a malo za cieľ pod hrozbou sankcií, ktoré sú odôvodnené v zmysle článku 15 nariadenia č. 17, donútiť ho, aby sa obvinil.

Na druhej strane Komisia zastávala názor, že počas priebehu predbežného šetrenia sú podniky na základe žiadosti povinné informovať ju o všetkých skutočnostiach, ktoré sú im známe a ktoré sú predmetom šetrenia. Podnik má povinnosť predložiť všetky materiály týkajúce sa skutkového stavu. Cieľom tejto povinnosti je garantovať potrebný účinok práva Spoločenstva v prípade kartelov, ako aj dodržiavanie pravidiel hospodárskej súťaže stanovených Zmluvou ES, ktoré musia podniky rešpektovať. Uplatnením práva na obhajobu sa žalobca nemôže úspešne vyhnúť tejto povinnosti. Komisia konštatovala, že položenými otázkami sa mali získať informácie o vedení schôdzy, o účastníkoch a taktikách sa mali získať príslušné dokumenty. Žiadané údaje sa vzťahovali len na skutkový stav a neimplikovali priznanie protiprávneho konania. Z toho vyplýva, že proti týmto otázkam nemožno mať námietky.

Všeobecný súd vo svojom rozhodnutí skonštatoval, že v rámci predbežného šetrenia nariadenie č. 17 nepriznáva podniku, proti ktorému je vedené vyšetrovanie, žiadnu výnimku z povinnosti podrobiť sa vyšetrovaciemu úkonu z dôvodu, že by jeho výsledky mohli priniesť dôkaz o tom, že sa dopustil porušenia. Naopak, nariadenie stanovuje podniku povinnosť aktívne spolupracovať, pričom Komisii prináleží nakladať so všetkými informáciami vtahujúcimi sa na predmet šetrenia (rozsudky *Orkem*, bod 27, a *Société générale*, bod 72). Treba sa vyhnúť tomu, aby v rámci predbežného šetrenia, ktoré môže mať rozhodujúci význam pri určení, či konanie podniku bolo nelegálne, došlo k nenapraviteľnému porušeniu práva na obhajobu (rozsudky *Orkem*, bod 33, a *Société générale*, bod 73). Z konštantnej judikatúry vyplýva, že z dôvodu zachovania potrebného účinku článku 11 ods. 2 a 5 nariadenia č. 17 má Komisia právo vyžadovať jednak všetky potrebné informácie týkajúce skutkových okolností, o ktorých môže mať podnik vedomosť, a v prípade potreby aj súvisiace dokumenty, ktoré podnik vlastní, a to aj napriek tomu, že tie sa môžu pri rozhodovaní o porušení pravidiel hospodárskej súťaže proti nemu alebo inému podniku použiť (rozsudky Súdneho dvora *Orkem*, bod 34; z 18. októbra 1989, *Solvay/Komisia*, 27/88, Zb. s. 3355, uverejnenie výberu z rozhodnutí, a *Société générale*, bod 74). Uznanie práva na absolútne odopretie výpovede uvádzané žalobcom by presahovalo rámec toho, čo je nevyhnutné na ochranu práva na obhajobu podnikov, a vytvorilo by neodôvodnenú prekážku pri plnení úlohy dozoru nad dodržiavaním pravidiel hospodárskej súťaže na spoločnom trhu, ktorú Komisii zveruje článok 89 Zmluvy ES (zmenený na článok 85 ES). Z toho vyplýva, že podnik, ktorému bolo doručené rozhodnutie o žiadosti o informácie v zmysle článku 11 ods. 5 nariadenia č. 17, má právo odoprieť vypovedať len do tej miery, do akej by bol nútený poskytnúť odpoveď, ktorou by pripustil, že došlo k porušeniu pravidiel, pričom Komisia je tým orgánom, ktorý preukazuje, či nastala takáto skutočnosť (rozsudok *Orkem*, bod 35).

Napriek uvedenému však Všeobecný súd považoval poslednú časť položených otázok za porušenie práva žalobcu na obhajobu, keďže sa netýka len faktických informácií. Komisia žiadala od žalobcu, aby predovšetkým uviedol, čo bolo „predmetom“ schôdzy, na ktorých sa mal zúčastniť, a aké „rozhodnutia“ sa počas ich konania prijali, pričom bolo zrejmé, že Komisia mala podozrenie, že predmetom týchto schôdzy bolo dosiahnutie takej dohody o predajnej cene, ktorá mala zabrániť alebo obmedzovať hospodársku súťaž. Z predchádzajúceho vyplýva, že povaha týchto otázok núti žalob-

cu priznať svoju účasť na nezákonnej dohode, ktorá je v rozpore s pravidlami Spoločenstva týkajúcimi sa hospodárskej súťaže.

Záver rozhodnutia možno zhrnúť do postulátu, podľa ktorého právo Spoločenstva (Európskej únie) uznáva základnú zásadu práva na obhajobu, rovnako ako aj zásadu práva na spravodlivé súdne konanie. V osobitnej oblasti práva hospodárskej súťaže sa uplatnením uvedených zásad poskytuje rovnaká ochrana ako tá, ktorú zaručuje článok 6 Dohovoru, na základe ktorej ustálená judikatúra Súdneho dvora a Všeobecného súdu priznáva dotknutým osobám, ktorým bola doručená žiadosť Komisie v zmysle článku 11 ods. 5 nariadenia č. 17, právo obmedziť svoju odpoveď len na faktické otázky a poskytovať len vyššie označené listiny a existujúce dokumenty, pričom toto právo sa priznáva hneď od začiatku prvého štádia šetrenia, ktoré začala Komisia. Samotná povinnosť odpovedať na čisto faktické otázky, ktoré položila Komisia, a vyhovieť jej žiadosti poskytnutím vyššie uvedených existujúcich dokumentov neporušuje zásadu práva na obhajobu alebo práva na spravodlivé súdne konanie. V skutočnosti povinnej osobe nič nebráni, aby neskôr v správnom konaní alebo počas konania na súdoch Spoločenstva v rámci uplatnenia svojho práva na obhajobu preukázala, že skutkový stav uvedený v jej odpovediach a zaslané dokumenty majú iný význam ako ten, ktorý im pripisuje Komisia. Napadnuté rozhodnutie bolo teda súdom zrušené, nakoľko nútilo žalobcu odpovedať na poslednú zarážku vyššie uvedených otázok, ktoré ju svojou povahou navádzajú k tomu, aby priznala prípadnú účasť na dohode, ktorá mohla obmedzovať alebo brániť v hospodárskej súťaži.

III.

Ako bolo uvedené v úvode, judikáty európskych justičných orgánov ovplyvňujú aj rozhodovaciu činnosť správnych súdov a správnych orgánov v rámci správneho trestania v Slovenskej republike. Ako príklad uvediem rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „Najvyšší súd“) 3Sž/7/2013 zo dňa 11. 6. 2013.

Napadnutým rozhodnutím Rada pre vysielanie a retransmisiu (ďalej len „odporýňa“ alebo „Rada“) rozhodla podľa § 64 ods. 1 písm. d) zákona č. 308/2000 Z. z., o vysielaní a retransmisii a o zmene zákona č. 195/2000 Z. z., o telekomunikáciách, v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon č. 308/2000 Z. z.), o tom, že MAC TV (ďalej len „navrhovateľka“) ako účastníčka správneho konania porušila povinnosť ustanovenú v § 16 ods. 3 písm. l) zákona č. 308/2000 Z. z. tým, že nedodala Rade na jej vyžiadanie súvislý záznam vysielania programu Farmár hľadá ženu zo dňa 8. 9. 2012 o cca 20.20 hod. vysielaného na programovej službe JOJ. Za uvedené bola navrhovateľke podľa ustanovenia § 64 ods. 1 písm. d) zákona č. 308/2000 Z. z. uložená sankcia – pokuta určená podľa § 67 ods. 2 písm. a) zákona č. 308/2000 Z. z. vo výške 1 500 eur. Proti uvedenému rozhodnutiu podala navrhovateľka odvolanie, v ktorom zastávala názor, že nebola povinná Rade predložiť záznam z vysielania, a to ani na jej vyžiadanie, keďže takáto povinnosť neoprávnene zasahuje do jej ústavou⁴⁶⁵ a Dohovorom garantovaných práv. Spôsob, akým dochádza k získavaniu dôkazu – záznamu vysielania programu porušuje právo vysielateľa na inú právnu ochranu a právo na spravodlivé súdne

⁴⁶⁵ Zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky, v znení neskorších predpisov.

konanie, a to v intenciách trestnoprávnej zásady „neobviňovať seba samého“. Pritom poukázala na rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva (už spomínaný *Funke v. Francúzsko*, ako aj *Saunders v. Spojené kráľovstvo* a podobne.) Podľa navrhovateľky je ustanovenie § 16 ods. 3 písm. l) zákona č. 308/2000 Z. z. v priamom rozpore s ustanoveniami čl. 46 ústavy a čl. 6 Dohovoru. Podľa navrhovateľky predstavuje toto zákonné ustanovenie excesívne donútenie vo forme zákona, na základe ktorého je vysielateľ pod hrozbou spáchania správneho deliktu a uloženia sankcie donútený vyprodukovať a odovzdať Rade, ako orgánu verejnej moci dôkaz, ktorý je následne použitý v jeho neprospech na preukázanie spáchania správneho deliktu a uloženia sankcie.

Navrhovateľka argumentovala, že konanie vysielateľa, na základe ktorého nedodal záznamy z vysielania na vyžiadanie Rady nemožno klasifikovať ako protiprávne, ktoré síce môže naplňovať znaky správneho deliktu, avšak tu existuje okolnosť, ktorá vylučuje protiprávnosť tohto konania. Medzi okolnosť vylučujúcu protiprávnosť správneho deliktu patrí výkon práva a povinnosti. Nedodaním záznamu vysielania vysielateľ len realizoval výkon svojho práva „neobviňovať seba samého“, ktoré mu zaručuje ústava a Dohovor.

Najvyšší súd sa vo svojom rozhodnutí nestotožnil s názorom navrhovateľky a poukázal na to, že vyžiadaním záznamu vysielania podľa § 5 ods. 1 písm. m) v spojení s § 16 ods. 3 písm. l) zákona č. 308/2000 Z. z. nedošlo k porušeniu princípu prezumpcie neviny, nakoľko ide o plnenie povinnosti vysielateľa stanovenej explicitne zákonom. Ide o povinnosť, ktorá je súčasťou licencie na vysielanie a má evidenčný a archivačný charakter. Samotnú existenciu tejto povinnosti súd nevníma ako rozpornú s Dohovorom. Ide o predloženie „pasívneho záznamu“ vysielateľom, ktoré nevykazuje znaky podávania svedectva vo svoj neprospech. Plnenie tejto povinnosti nie je spojené s požiadavkou na podávanie vysvetlení, svedectiev, respektíve akejkolvek aktívnej činnosti.

Porušenie zákazu donucovania k sebaobviňovaniu (*nemo tenetur se ipsum accusare*) môže podľa ustálenej judikatúry ESLP viesť v určitých prípadoch k porušeniu čl. 6 Dohovoru, avšak v prejednávanej veci išlo o splnenie zákonom stanovenej povinnosti, navrhovateľka nekonala ako osoba obvinená, resp. podozrivá zo spáchania správneho deliktu v priebehu konania o správnom delikte. Preto ani nebol dôvod, aby navrhovateľka musela využiť okolnosť, vylučujúcu protiprávnosť konania, konkrétne v rámci realizácie svojho práva „neobviňovať seba samého“. Záznam vysielania, ktorý si odporkyňa v súlade so zákonom vyžiadala, presne a úplne zachytáva skutkový stav, obsah vysielania. V čase vyžiadania si záznamu ešte neprebíhalo správne konanie voči navrhovateľke. Vyžiadanie si záznamu vysielania ako jednej z foriem výkonu dohľadu nad dodržiavaním právnych predpisov upravujúcich vysielanie a jeho predloženie nie je predložením dôkazu proti sebe, ale poskytnutím informácií o svojej činnosti, s ktorým počíta všeobecne záväzný právny predpis. Takto získaný záznam, ktorý sa v správnom konaní môže stať podkladom pre rozhodnutie, nie je možné považovať za nezákonný, resp. neprípustný, ako to v podanom odvolaní navodzuje navrhovateľka.

V zmysle ustanovenia § 5 ods. 1 písm. m) zákona č. 308/2000 Z. z. je Rade zverené oprávnenie vyžiadať záznamy vysielania. V tomto prípade nejde o zásah do práv vysielateľov – ukladanie povinností ako sa nesprávne domnieva navrhovateľka, keďže povinnosť predložiť záznam vysielania nevzniká vydaním administratívneho rozhod-

nutia, ale táto povinnosť je povinnosťou vyplývajúcou priamo zo zákona [§ 16 ods. 3 písm. l) zákona č. 308/2000 Z. z.].

Tieto závery potvrdil taktiež aj Ústavný súd Slovenskej republiky, ktorý vo svojom rozhodnutí zo dňa 10. 1. 2013, sp. zn. IV. ÚS 12/2013, uviedol: „Ak totiž zákon ukladá vysielateľovi povinnosť uchovávať v zákonom ustanovenej lehote súvislý záznam vysielania, môže Rada reálne skontrolovať splnenie, resp. nesplnenie tejto povinnosti vysielateľom len tak, že si od vysielateľa vyžiada súvislý záznam vysielania, a tento je vysielateľ povinný jej poskytnúť na zvyčajnom technickom nosiči. Za stavu, keď je povinnosťou vysielateľa predložiť Rade súvislý záznam vysielania, je aj možnosť uloženia pokuty podľa § 67 ods. 2 písm. b) zákona o vysielaní a retransmisii viazaná na nesplnenie povinnosti predložiť rade súvislý záznam vysielania (a to bez ohľadu na to, či bol tento súvislý záznam rade sťažovateľkou poskytnutý dodatočne), a nielen na nepredloženie žiadneho záznamu (IV. ÚS 92/09).“

Použitá literatúra

Rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci T-374/87 Orkem proti Komisii Európskych spoločenstiev zo dňa 18. októbra 1989.

Rozhodnutie Všeobecného súdu Európskej únie veci T-112/98 Mannesmannröhren-Werke AG proti Komisii Európskych spoločenstiev zo dňa 13. februára 2001.

Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 11. júna 2013, sp. zn. 3Sž/7/2013.

Soudní přezkum rozhodnutí ve věcech důchodového pojištění ve světle judikatury Evropského soudního dvora

*The judicial review of the pension scheme cases
in the light of decision making of European court of human rights*

Mgr. Elena Pospíšilová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: Nejvyšší správní soud ČR, Ústavní soud ČR, Slovenská republika, Evropská unie, Evropský soudní dvůr, Evropský soud pro lidská práva, Evropské hospodářské společenství, zákon č. 582/1991 Sb., zákon o organizaci a provádění sociálního zabezpečení

Abstrakt: Autorka v tomto příspěvku zohledňuje rozhodování Evropského soudního dvora ve vazbě na rozhodnutí soudů ČR v oblasti důchodového pojištění. Popisuje právní stav týkající se soudního přezkumu do roku 2008, politický vývoj od roku 1993, zabývá se právem na svobodu pohybu a pobytu státních příslušníků EU a věnuje se také právním rozborům konkrétních rozhodnutí vydaných Evropským soudním dvorem a Evropským soudem pro lidská práva.

Key words: High administrative court, Constitutional court, Slovakia, European union, European court of justice, European court of human rights, European economic fellowship

Abstract: In this contribution, the author described on the relationship of decision of the European Court of Justice and the Court of Czech Republic in the area of retirement insurance. The focus is predominately given on the law status of 1) the judicial review till 2008, 2) the political development since 1993, 3) the right of freedom of movement, residence of citizen of European Community, 4) law analysis of particular decisions issued by the European Court of Justice and European Court of Human Rights.

1. Úvod

Tímto příspěvkem autorka nabízí krátký exkurz do problematiky soudního přezkumu rozhodnutí vydaných ve věcech důchodového pojištění v rámci České republiky. Přičemž v tomto příspěvku je také zohledněno rozhodování Evropského soudního dvora ve vazbě na rozhodnutí soudů ČR.

2. Právní stav

Do roku 2008 byla rozhodování ve správním řízení České správy sociálního zabezpečení jednoinstanční. Neexistoval žádný řádný či mimořádný opravný prostředek v rámci správního řízení ve věcech důchodového pojištění. Proto zákonná novela

č. 479/2008 Sb., která měnila zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, zavedla do zákona řádný opravný prostředek – námitky. Účelem obecného zavedení procesního institutu námitek v důchodové oblasti bylo vytvoření určitého síta, které může přispět ke snížení počtu žalob k soudům.⁴⁶⁶

2.1 Oblast přezkumu

I po zavedení námitek však stále platí, že po vyčerpání tohoto řádného opravného prostředku má i dnes účastník řízení možnost obrátit se na soud a požadovat soudní přezkum rozhodnutí. Jedná se například o nápravu nesprávných správních rozhodnutí, kterými byly neprávem odňaty dávky sociálního zabezpečení,⁴⁶⁷ ale také o případy kdy např. starobní důchod byl přiznán jen v omezené výši.⁴⁶⁸ V neposlední řadě také o případy⁴⁶⁹, jejichž řešení přesahuje možnosti v rámci uplatnění vnitrostátního práva, a musely tak být, jako předběžné otázky, zodpovězeny Evropským soudním dvorem.

2.2 Politický vývoj

Naše země, tedy Česká republika a Slovenská republika tvořily až do roku 1992 jeden celek, společný stát. Když v roce 1993 došlo k nenásilnému, politickým rozhodnutím zapříčiněnému, rozdělení tohoto státu na dva subjekty, suverénní státy, subjekty mezinárodního práva.

Řešení budoucí problematiky poskytování sociálního zabezpečení nástupnických států oba státy zakotvily v čl. 20 odst. 1 Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení vyhlášené pod č. 228/1993 Sb.⁴⁷⁰ (dále jen „Smlouva“), smyslem tohoto ustanovení bylo vytvořit kritérium pro hodnocení dob

⁴⁶⁶ Bliže viz důvodová zpráva k novele č. 479/2008 Sb., která měnila zákon č. 582/1991 Sb.

⁴⁶⁷ Posouzení zdravotního stavu – rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 31. 1. 2012, sp. zn./č. j. 4 Ads 152/2009-134; Důchodové pojištění – invalidní důchod, sp. zn./č. j. 4 Ads 107/2011-288. K sp. zn. Cpj 281/82 – Jestliže soud v řízení podle ustanovení § 244 a násl. o. s. ř. zjistí, že dávka důchodového zabezpečení byla přezkoumávaným rozhodnutím neprávem odňata, může soud takové rozhodnutí jen zrušit a uložit orgánu sociálního zabezpečení, aby obnovil výplatu dávky tak, jak byla dřívejším pravomocným rozhodnutím přiznána. Nemůže uložit přiznání změněné dávky, protože přezkoumávaným rozhodnutím nebylo o změně dříve přiznané dávky podle ustanovení § 62 odst. 1 zákona č. 121/1975 Sb. rozhodováno.

⁴⁶⁸ Řešení tohoto problému je nastoleno průlomovým rozhodnutím Ústavního soudu ČR ze dne 23. 3. 2010, Redukční hranice. Zásada rovnosti, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 8/07-1.

⁴⁶⁹ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 13. 11. 2007, Slovenské důchody; k precedenční závaznosti nálezů Ústavního soudu, sp. zn./č. j. IV. ÚS 301/05-2, III. ÚS 1012/10 (*Slovenské důchody XVI*), I. ÚS 1375/07, II. ÚS 1009/08.

⁴⁷⁰ (1) Doby zabezpečení získané přede dnem rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky se považují za doby zabezpečení toho smluvního státu, na jehož území měl zaměstnavatel občana sídlo ke dni rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky nebo naposledy před tímto dnem. (2) Pokud občan neměl ke dni rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky nebo naposledy před tímto dnem zaměstnavatele se sídlem na území České a Slovenské Federativní Republiky, považují se doby zabezpečení získané před tímto dnem za doby zabezpečení toho smluvního státu, na jehož území měl občan trvalý pobyt ke dni rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky nebo naposledy před tímto dnem.

důchodového zabezpečení získaných za existence federace tak, aby se rozdělily náklady na výplatu důchodů mezi nástupnické státy.

Problém, před který byla ČSSZ postavena, nastal v období, kdy původní občané československého státu přišli do důchodového věku a začali uplatňovat své nároky na dávky starobního důchodu. A to z toho důvodu, že ačkoli byl původně československý občan po rozpadu Československa nadále pouze státním občanem ČR, bydlel nadále v ČR a i jeho místo výkonu práce bylo stále v ČR došlo k situaci, že zaměstnavatel měl nově své sídlo ve Slovenské republice. A nebo k případu, že český občan pracující a žijící v ČR měl zaměstnavatele, u kterého se v důsledku rozpadu Československa změnilo sídlo. Proto byl tento občan, pro dobu před rozpadem Československa, posuzován následně dle vnitrostátních norem slovenských. Pokud pak takovýto občan ČR uplatnil svůj nárok na výplatu dávek starobního důchodu v souladu s čl. 20 Smlouvy, byl mu v souhrnu vyměřen (jak českou, tak slovenskou správou sociálního zabezpečení) starobní důchod nižší než jaký by mu byl vyměřen pokud by byl posuzován výhradně dle vnitrostátního práva ČR. Obdobně diskriminačně byl posuzován i občan SR.

Jelikož se občané ČR a SR cítili diskriminováni oproti jiným českým občanům začali se obracet na Českou správu sociálního zabezpečení se žádostí o doplatek do výše dávky starobního důchodu přisuzovaného dle vnitrostátních pravidel ČR. S těmito nároky však u ČSSZ neuspěli. ČSSZ argumentovala např. tím, že dle čl. 20 odst. 1 Smlouvy se doby zabezpečení získané přede dnem rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky považují za doby zabezpečení toho smluvního státu, na jehož území měl zaměstnavatel občana sídlo ke dni rozdělení České a Slovenské Federativní Republiky nebo naposledy před tímto dnem. Proto se obrátili na správní soudy, aby posoudily oprávněnost jejich nároků.⁴⁷¹

2.3 Názor Nejvyššího správního soudu

Celá problematika se dostala až před Nejvyšší správní soud ČR. Ani zde však nebyli se svým požadavkem úspěšní. NSS ČR totiž judikoval,⁴⁷² že postupem v souladu s čl. 20 Smlouvy a v době rozhodování NSS platnou právní úpravou,⁴⁷³ nelze v žádném případě rozšiřovat nároky státních občanů ČR a přiznávat jim jakékoliv doplatky či dorovnání. Proto byli nuceni obrátit se na Ústavní soud.

⁴⁷¹ Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 8. 12. 2011, sp. zn./č. j. 60 Ad 18/2010-60, Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 9. 1. 2012, č. j. 43 Ad 31/2010-22.

⁴⁷² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 31. 10. 2012, sp. zn./č. j. 4 Ads 51/2012-27, rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 30. 5. 2013, sp. zn./č. j. 4 Ads 116/2012-43, rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 31. 8. 2011, sp. zn./č. j. 4 Ads 137/2010-55.

⁴⁷³ § 106a zák. č. 155/1995 Sb., za doby důchodového zabezpečení získané před 1. lednem 1993 podle československých právních předpisů, které se podle Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29. října 1992 považují za doby důchodového zabezpečení nebo pojištění Slovenské republiky, nelze přiznat ani zvýšit důchod z českého důchodového pojištění (zabezpečení) a ani nelze s přihlédnutím k těmto dobám poskytnout vyrovnání, dorovnání, příplatky a obdobná plnění k důchodu nebo jeho části nebo poskytovaná místo důchodu nebo jeho části; k těmto dobám lze v souladu s čl. 4 ústavního zákona č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské Federativní Republiky, přihlídnout pouze za podmínek a v rozsahu stanoveném touto smlouvou nebo tímto zákonem.

2.4 Nálezy Ústavního soudu ČR

ÚS ČR přišel s názorem, že státní občané České republiky, kteří v době do 31. 12. 1992 byli zaměstnáni u zaměstnavatele se sídlem na území dnešní Slovenské republiky, mají nárok na vyrovnávací přídavek k úhrnu jejich (dílčího) starobního důchodu přiznaného českým nositelem pojištění a (dílčího) starobního důchodu přiznaného slovenským nositelem pojištění, a to do výše předpokládaného (teoretického) důchodu, který by jim byl přiznán, pokud by všechny doby pojištění z doby společného státu byly počítány jako doby české.

V této věci totiž ÚS ČR opětovně judikoval, že české občanství je relevantním faktorem při posuzování nároku na přiznání a výplatu starobního důchodu, stanovil také, že územní hledisko při posuzování tohoto nároku je z ústavněprávních hledisek akceptovatelné.⁴⁷⁴

Tímto svým postojem tak dal Ústavní soud najevo, že ctí ochranu občanů České republiky, a to aplikací vnitrostátního práva i v případě, že existuje mezinárodní smlouva, která však znevýhodňuje postavení občana ČR.⁴⁷⁵

Reakcí na tento názor proklamovaný ÚS ČR bylo podání předběžné otázky, kterou položil NSS ČR Evropskému soudnímu dvoru,⁴⁷⁶ ve které se ptal, zda takovýto názor ÚS není názorem diskriminačním a nezakládá nerovnost mezi občany ČR a občany SR, respektive občany EU.

3. Střet vnitrostátního práva s právem na volný pohyb osob na území členských států EU

Zásadní otázkou tedy zůstalo, zda při důsledné aplikaci Smlouvy a prosazováním konstantního právního názoru ÚS ČR nedochází k diskriminaci slovenských občanů.

3.1 Názor Evropského soudního dvora⁴⁷⁷

3.1.1 Diskriminace

ESD konstatoval, že takový postoj ÚS ČR se v kontextu práva na svobodu pohybu a ochrany občanů EU jeví jako diskriminační. Jelikož zcela zjevně upřednostňuje občany ČR před ostatními občany EU. Konstatoval, že takovýto nálezev, potažmo uzákonění takového požadavku, vede k diskriminaci neslučitelné s článkem 12 ES, jakož i s čl. 3 odst. 1 ve spojení s článkem 10 nařízení č. 1408/71.⁴⁷⁸ Jelikož cílem tohoto ustanovení je zajistit, ve prospěch osob, na které se toto nařízení vztahuje, rovnost

⁴⁷⁴ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 5. 9. 2012, sp. zn./č. j. II. ÚS 2524/10-1, stejně III. ÚS 1012/10.

⁴⁷⁵ Tento názor převzal i český zákonodárce novelou provedenou zákonem č. 274/ 2013 Sb., kterým se mění zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁷⁶ Rozsudek Soudního dvora C-399/09, *Marie Landtová proti Česká správa sociálního zabezpečení*.

⁴⁷⁷ Rozsudek Soudního dvora C-399/09, *Marie Landtová proti Česká správa sociálního zabezpečení*.

⁴⁷⁸ Nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky, pohybující se v rámci Společenství.

v oblasti sociálního zabezpečení bez rozdílu státní příslušnosti odstraněním veškeré diskriminace vyplývající z vnitrostátních právních předpisů členských států.⁴⁷⁹

V tomto případě dochází zcela zjevně k přímé konfrontaci vnitrostátních postupů s právními předpisy ES, jelikož mezi situace spadající do působnosti práva Společenství patří i situace týkající se výkonu základních svobod zaručených Smlouvou o ES, zejména situace spadající do svobody volného pohybu a pobytu na území členských států,⁴⁸⁰ kterou přiznává článek 18 SES. Volný pohyb osob v kontextu evropského občanství je právem osobní povahy.⁴⁸¹ Řečeno slovy preambule Směrnice⁴⁸² „občanství Unie by mělo představovat základní status státních příslušníků členských států při výkonu jejich práva volného pohybu a pobytu“.

Jak vyplývá i z judikatury Soudního dvora, status občana Unie je předurčen k tomu, aby byl základním statutem státních příslušníků členských států, aby těm z nich, kteří se nacházejí ve stejné situaci, bylo umožněno požívat v rámci věcné působnosti Smlouvy o ES stejného právního zacházení bez ohledu na jejich státní příslušnost, s výhradou výjimek, které jsou výslovně stanoveny.⁴⁸³

3.1.2 Zásada rovného zacházení

Pokud jde o podmínku státního občanství, bydliště na území České republiky, resp. sídla zaměstnavatele na území ČR, ESD připomenul, že zásada rovného zacházení, zakazuje nejen zjevnou diskriminaci na základě státní příslušnosti osob, kterým přísluší nároky ze systémů sociálního zabezpečení, ale také všechny skryté formy diskriminace, které použitím jiných rozlišovacích kritérií vedou ve skutečnosti ke stejnému výsledku.

Za nepřímo diskriminační jsou považovány podmínky vnitrostátního práva, které se sice uplatní nezávisle na státní příslušnosti, avšak dotýkají se především nebo ve velké většině migrujících pracovníků, jakož i podmínky, které se uplatní bez rozdílu, ale které mohou být snadněji splněny tuzemskými pracovníky než migrujícími pracovníky, nebo dále i ty podmínky, které by mohly působit zejména v neprospěch migrujících pracovníků.

⁴⁷⁹ Rozsudek ze dne 18. ledna 2007, *Celozzi*, C-332/05, Sb. rozh. s. I-563, bod 2.

⁴⁸⁰ EU koordinuje prostřednictvím nařízení č. 1408/71 národní důchodové systémy tak, aby bylo možno mj. zajistit jednu ze čtyř základních svobod – volný pohyb osob. Smyslem úpravy je zajistit, aby osoba zaměstnaná ve více zemích neztratila své nároky na sociální dávky z důvodu jiného občanství, bydliště, či proto, že v žádné zemi nesplnila potřebnou dobu pojištění stanovenou předpisy té které země. Jedním ze čtyř principů této koordinace je zákaz veškeré diskriminace z důvodu státní příslušnosti.

⁴⁸¹ TOMÁŠEK, M. *Volný pohyb osob*. In TÝČ, V. a kol. *Lexikon – Právo Evropské unie*. Sagit: Ostrava, 2004, s. 228.

⁴⁸² Směrnice č. 2000/4/38 EP a Rady ze dne 29. 4. „O právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků volně se pohybovat a usazovat se na území členských států“.

⁴⁸³ Srovnej zejména rozsudek Soudního dvora ze dne 20. září 2001 ve věci C-184/99, *Grzelczyk* SbSD 2001, s. I-6193, bod 31. Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. července 2002 ve věci C-224/98, *D Hoop*, SbSD 2002, s. I-6191, bod 28. Komentář k judikatuře ESD, č. 6, 2007, s. 428. Rozsudek Soudního dvora ze dne 2. října 2003 ve věci C-148/02, *Garcia Avello*, SbSD 2003, s. I-11613, body 22 a 23. Rozsudek Soudního dvora ze dne 29. dubna ve věci C-2240/02, *Pusa*, SbSD 2004, s. I-5763, bod 16.

Z názoru ESD tak lze dovodit, že za dané situace by při posouzení nároku na dávku ve stáří i stanovení její výše nad rámec čl. 20 odst. 1 Smlouvy bylo možné plně započítat doby zaměstnání získané do zániku federace pouze tehdy, kdyby se toto pravidlo uplatnilo nejenom na české občany s trvalým pobytem na území České republiky, nýbrž také na české státní příslušníky s trvalým pobytem mimo území České republiky a především na občany dalších členských států Evropské unie.

ESD tak stanovil, že názor Ústavního soudu ČR s sebou nese přímou diskriminaci na základě státní příslušnosti, jakož i nepřímou diskriminaci vyplývající z kritéria bydliště vůči těm, kteří využili svého práva na volný pohyb.⁴⁸⁴

Jako správným řešením se tak jeví konstatování, že slovenský občan nemůže být odmítnut pouze a jediné z důvodu, že je v době podání svého podnětu občanem Slovenské republiky. A to pokud bude namítat, že rozdělení penzijních závazků mezi nástupnické státy je v jeho konkrétním případě projevem disproporčního a arbitrárního, tudíž diskriminačního rozlišení mezi jednotlivci.

3.2 Odůvodněná výjimka ospravedlňující rozlišné zacházení

Dle autorčina názoru by celá věc měla být řešena stanovením oprávněné výjimky. Ta by mohla být tím důvodem, proč Český stát v tomto konkrétním případě postupuje odlišně vůči občanům ČR a občanům SR.

Správným se jeví fakt, že Ústavní soud měl ve svých rozhodnutích nabídnout objektivní zdůvodnění,⁴⁸⁵ proč v této situaci postupovat vůči různým subjektům odlišně.⁴⁸⁶ ÚS se však ve svém rozhodování vůbec nezabýval tím, jak nastavit obecná pravidla pro postup v těchto případech. ÚS sice konstatoval, že jde o zvláštní případ, který nemá v rámci Evropské unie obdoby. A v důsledku toho je třeba se odklonit od principů a zvyklostí vytyčených v rámci EU, respektive jednotného evropského trhu. ÚS ale vůbec neučinil nabídku konkrétního řešení a postupů, které se v daných případech budou aplikovat vůči slovenským občanům. Tak aby nedocházelo k diskriminaci⁴⁸⁷, ale aby zde byl dán pochopitelný objektivní a spravedlivý důvod pro ta-

⁴⁸⁴ Kdy rozsudek ze dne 26. ledna 1999, *Terhoeve*, C-18/95, Recueil, s. I-345, bod 57 k tomuto stanoví, že jakmile byla konstatována diskriminace, která je v rozporu s právem Unie, a dokud nebyla přijata opatření k obnovení rovného zacházení, lze dodržení zásady rovnosti zaručit pouze tím, že osobám patřícím do znevýhodněné kategorie jsou přiznány stejné výhody, jako jsou ty, jichž využívají osoby patřící do zvýhodněné kategorie, což je režim, který je v případě, že nedochází ke správnému uplatňování práva Unie, jediným platným referenčním systémem (a citovaná judikatura).

⁴⁸⁵ Nastavit kritéria, která budou obecná, objektivní, transparentní a předvídatelná.

⁴⁸⁶ Blíže viz rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. února 2011 ve věci stížnosti č. 6268/08 *Andrle proti České republice* – ESPL v tomto rozhodnutí konstatoval, že ne každé rozdílné zacházení je diskriminační. V tomto rozhodnutí je zohledněn článek 14, který nezakazuje členským státům zacházet s určitými skupinami odlišně s cílem vyrovnat jejich „faktickou nerovnost“, ba naopak, za určitých okolností se může členský stát naopak dopustit porušení tohoto článku tím, že se nepokusí odstranit nerovnost odlišným zacházením, blíže viz také *Thlimmenos proti Řecku* velký senát, č. 34369/97, § 44, ESPL 2000-IV; *Stec a ostatní*, výše citovaný rozsudek, § 51; a *D. H. a ostatní proti České republice* velký senát, č. 57325/00, § 175, ESPL 2007-XII.

⁴⁸⁷ Pro vymezení pojmu diskriminace a rovného zacházení lze uvést rozhodnutí, které stanoví, že podle ustálené judikatury Soudu se diskriminací rozumí rozdílné zacházení s osobami nacházející-

kovýto postup. Nedal najevo žádná konkrétní kritéria, která by mohla danou situaci řešit. ÚS mohl například poukázat na to, že je třeba zohlednit souběh obou důchodů (jak z ČR, tak i z SR),⁴⁸⁸ přičemž doplatek by byl přiznán v omezené výši. Nebo mohl nastavit kritérium odvíjející se od výše průměrné mzdy s určitou redukcí. Bylo možno také modifikovat koeficient přepočtu jednotlivých důchodů vzhledem k době pojištění. Kritériem posouzení mohlo také být zohlednění příspěvků, které v době jednotného Československa a poté, po rozdělení, byly odváděny do jednotlivých rozpočtů, ať již jedinci, či právníckými osobami.⁴⁸⁹ ÚS měl nabídnout taková hodnotící kritéria, která by postihla sepětí osoby se závazkem českého státu z rozděleného federálního systému penzí. Tak, aby České republice nešlo vytknout, že v daném případě nezajistila rozumný poměr přiměřenosti mezi napadeným rozdílným zacházením a sledovaným legitimním cílem.

ÚS ČR tak měl učinit proto, že Smluvním státům je poskytnut prostor pro uvážení při posouzení, zda a do jaké míry ospravedlňují rozdíly, v jinak podobných situacích, rozdílné zacházení.⁴⁹⁰

4. Zákon č. 274/2013 Sb.⁴⁹¹

Jako reakci na „právní rozepr“ Nejvyššího správního soudu ČR a Ústavního soudu český zákonodárce zakotvil do právního řádu ČR zákonem č. 274/2013 Sb. novelu zákona č. 155/1995 Sb. Konkrétně ustanovení § 106a tohoto zákona stanovuje definici dorovnání.⁴⁹²

Kdy toto řešení dané problematiky je v souladu jak s judikaturou Ústavního soudu, tak i s judikaturou ESD.⁴⁹³ Tato zákonná úprava umožňuje přiznání dorovnání v souladu s nálezy Ústavního soudu, avšak odstraňuje diskriminační kritérium státního občanství, které nahrazuje kritériem potřebné délky doby pojištění. Toto řešení je finančně únosné z hlediska dopadů na státní rozpočet a je pro dotčené osoby srozumitelné a zároveň administrativně zvládnutelné v podmínkách orgánů sociálního zabezpečení, které ji provádějí.⁴⁹⁴

mi se ve srovnatelné situaci, které nemá objektivní a rozumné odůvodnění; *Willis proti Spojenému království*, č. 36042/97, § 48, ESLP 2002-IV.

⁴⁸⁸ Správa je povinná zohlednit důchod pobíraný v souladu se smlouvou od druhé smluvní strany tak, aby nedošlo k duplicitnímu pobírání dvou důchodů stejného typu, přiznaných ze stejných důvodů od dvou různých institucí sociálního zabezpečení.

⁴⁸⁹ Posuzování nároku s ohledem na sídlo zaměstnavatele.

⁴⁹⁰ Blíže viz *Van Raalte proti Nizozemsku*, 21. února 1997, § 39, Sbírka 1997-I.

⁴⁹¹ Zákon č. 274/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, a zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁹² § 106a odst. 1: Nárok na dorovnávací přídavek má pojištěnec, kterému byl přiznán starobní důchod z českého pojištění.

⁴⁹³ Tento postup přímo vyplývá z práva EU a zásad dvoustranných smluv o sociálním zabezpečení. Jeho využitím se předchází tomu, že by vznik nároku na dorovnání ohrožovala či vylučovala případná migrace dotčených osob v rámci EU nebo smluvních států a z toho plynoucí neúčast na českém důchodovém systému.

⁴⁹⁴ Blíže viz důvodová zpráva k zákonu č. 274/2013 Sb.

Smyslem dané úpravy však není plošně dorovnávat důchody všem pojištěncům, kteří získali jakoukoli dobu důchodového zabezpečení před rozdělením ČSFR, neboť ČR by tím nevyváženě a jednostranně přebírala v nepoměrné výši důchodové závazky bývalé federace a takový postup by neúměrně zatížil státní rozpočet.

5. Závěr

Odpovědí na v tomto příspěvku položenou otázku týkající se toho, zda při stávajícím názoru ÚS ČR a stávající vnitrostátní právní úpravě ČR nedochází k diskriminaci slovenských občanů, je nutno konstatovat, že při dnes platné právní úpravě ČR, nikoli. A to díky zakotvení zák. č. 274/2013 Sb. do právního řádu ČR. Tento zákon přinesl vyrovnání nerovného postavení mezi občany ČR a SR.

Nicméně k předešlým postupům a názorům NSS ČR, ÚS ČR a českého zákonodárce je třeba konstatovat, že Česká republika je součástí Evropské unie, a proto musí vystupovat jako právoplatný členský stát respektující svá práva, ale i povinnosti.⁴⁹⁵ Z toho důvodu nemůže rezignovat na problémy, které vznikly politickým vývojem České republiky, tak jak to prozatím činil Ústavní soud ČR. ÚS ČR nemůže namísto toho, aby přesně definoval problém a nastínil jeho možné řešení posouvat tuto oblast právní úpravy do tzv. tvrdého jádra ústavnosti a chtít tak svou „suverenitou“ zaštiťovat oblast, ve které to zcela zřejmě není zapotřebí.⁴⁹⁶ Je třeba si uvědomit, že poskytováním vyrovnávacího příspěvku výhradně pro občany ČR bylo založeno diskriminační kritérium, které jednoznačně zvýhodňovalo určité subjekty oproti jiným, a to jen na základě státní příslušnosti ČR.⁴⁹⁷ Přičemž tento postup nelze ospravedlnit potřebou konfrontace, tvrzenou ochranou vlastní suverenity a vzájemným vymezováním hranic mezi jednotlivými členskými státy a Společenstvím.⁴⁹⁸

Přesto, že český zákonodárce správně provedl korekci dosavadního stavu novelou č. 279/2013 Sb. stále se nabízí možnost přehodnocení dosavadního postoje ÚS a zákonodárce ČR. A to poskytnutím relevantní nabídky objektivního a obecného odůvodnění pro rozlišné zacházení. A to nejen za účelem dosažení souladu s evropským právem, ale především za účelem dosažení souladu s obecným požadavkem spravedlnosti.

⁴⁹⁵ ČR vstoupila 1. 5. 2004 do Evropské unie.

⁴⁹⁶ Suverenita členských států EU – Nález Ústavního soudu ČR ze dne 31. 1. 2012, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 5/12-1 (...) „k dopadům rozsudku ESD ze dne 22. 6. 2011 č. C-399/09 na obdobné případy ÚS konstatuje, že v jeho případě došlo k excesu unijního orgánu, k situaci, v níž akt orgánu Evropské unie vybočil z pravomocí, které Česká republika podle čl. 10a Ústavy na Evropskou unii přenesla, k překročení rozsahu svěřených kompetencí, k postupu *ultra vires*.“

⁴⁹⁷ Podle ustálené judikatury platí, že zásada rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace vyžadují, aby se srovnatelnými situacemi nebylo zacházeno odlišně a s odlišnými situacemi stejně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněné – zejména viz rozsudky ze dne 17. července 1997, *National Farmers' Union a další*, C-354/95, Recueil, s. I-4559, bod 61; ze dne 11. listopadu 2010, *Grootes*, C-152/09, Sb. rozh. s. I-11285, bod 66, a ze dne 1. března 2011, *Association belge des Consommateurs Test-Achats a další*, C-236/09, Sb. rozh. s. I-773, bod 28.

⁴⁹⁸ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 31. 1. 2012, *Slovenské důchody XVII – aplikace Smlouvy mezi ČR a SR o sociálním zabezpečení, závazky z mezinárodního a unijního práva*, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 5/12-1.

Použitá literatura

- Komentář k judikatuře ESD, č. 6, 2007, s. 428.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 13. 11. 2007, sp. zn./č. j. IV. ÚS 301/05.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 8. 1. 2009, sp. zn./č. j. II. ÚS 1009/08.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 22. 9. 2009, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 18/09.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 23. 3. 2010, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 8/07.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 12. 8. 2010, sp. zn./č. j. III. ÚS 1012/10.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 31. 1. 2012, sp. zn./č. j. Pl. ÚS 5/12.
- Nález Ústavního soudu ČR ze dne 5. 9. 2012, sp. zn./č. j. II. ÚS 2524/10.
- Nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky, pohybující se v rámci Společenství.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 28. 5. 2010, č. j. 4 Ads 152/2009.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 31. 1. 2012, č. j. 4 Ads 107/2011.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. 9. 1994, sp. zn./č. j. C-200/91.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 20. 9. 2001, sp. zn./č. j. C-184/99.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 7. 2002, sp. zn./č. j. C-224/98.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 2. 10. 2003, sp. zn./č. j. C-148/02.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 29. 4. 2004, sp. zn./č. j. C-2240/02.
- Rozsudek Soudního dvora ze dne 18. 1. 2007, sp. zn./č. j. C-332/05.
- Rozsudek Soudního dvora, ze dne 22. 6. 2011, sp. zn./č. j. C-399/09.
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 2. 2011, stížnost č. j. 6268/08.
- Směrnice č. 2004/38 EP a Rady ze dne 29. 4. 2004 „O právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků volně se pohybovat a usazovat se na území členských států“.
- TOMÁŠEK, M. *Volný pohyb osob*. In TÝČ, V. a kol. *Lexikon – Právo Evropské unie*. Sagit: Ostrava, 2004.
- Zákon č. 582/1991 Sb., novela č. 479/2008 Sb.

Část třetí

Vliv Evropské unie na vnitrostátní právo

Otázka svědeckého při dožádání ve světle judikatury Soudního dvora EU

Question of witness's fee at letter of request in the light of judicature of the Court of Justice of the European Union

Mgr. Jakub Vraník

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: dožádání, předběžná otázka, svědecké

Abstrakt: Příspěvek se zabývá otázkou svědeckého při dožádání mezi soudy sídlícími v různých státech Evropské unie. Právním předpisem upravujícím tuto spolupráci je nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech. Autor příspěvku se snaží rozebrat dotčená ustanovení nařízení na uskutečněném případě a poukázat na případné nedostatky či sporná ustanovení nařízení.

Key words: letter of request, preliminary question, reactor surveillance

Abstract: This paper deals with a question of witness's fee at letter of request between courts settled in various countries of the European Union. This cooperation of courts is regulated by Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters. The author of the paper tries to analyse chosen provisions of Regulation on real case and refers to deficiencies or questionable provisions of Regulation.

1. Úvod

Spolupráce v oblasti dokazování mezi soudy různých států v minulosti přinášela těžko překonatelné obtíže. Ke zkvalitnění a zrychlení spolupráce soudů různých států byly uzavírány četné mezinárodní smlouvy, a to jak mezi jednotlivými státy, tak i později v rámci Evropského společenství.⁴⁹⁹ Významný přelom ve spolupráci soudů různých členských zemí v oblasti dokazování nicméně umožnila až Amsterodamská smlouva,⁵⁰⁰ která přinesla „*européizaci* či *komunitarizaci*“ mezinárodního práva soukromého či procesního, jinak řečeno, mezinárodní smlouvy mohly být nahrazeny normativními akty sekundárního komunitárního práva.⁵⁰¹ Velkou nadějí pro usnad-

⁴⁹⁹ Lze jmenovat např. Úmluvu o pravomoci soudů a výkonu soudních rozhodnutí ve věcech civilních a obchodních podepsanou dne 27. 9. 1968 v Bruselu (z toho důvodu též označovaná jako Bruselská úmluva).

⁵⁰⁰ Amsterodamská smlouva byla podepsána dne 2. října 1997, v platnost vstoupila 1. května 1999.

⁵⁰¹ ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V. *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*. 2. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 172.

nění spolupráce při dokazování v oblasti občanského a obchodního práva bylo přijetí nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech (dále též „nařízení“). Toto nařízení vstoupilo v platnost pro všechny členské země kromě Dánska dnem 1. července 2001, účinnosti pak nabylo až 1. ledna 2004. I přes jasné v preambuli stanovený účel zdokonalit a urychlit dokazování toto nařízení zcela nevymýtilo problémy spojené s dokazováním v jiném členském státě.

Na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie (dále též „Soudní dvůr“) ve věci C-283/09 bych chtěl poukázat na problematiku svědečného při dožádání mezi soudy z různých členských států Evropské unie i na sporná ustanovení tohoto nařízení.

2. Skutkový stav případu

Problematické aspekty výše uvedeného nařízení bych chtěl demonstrovat na případu *Artur Weryński v. Mediatel 4B Spółka z. o. o.* Arthur Weryński podal žalobu na náhradu škody z titulu konkurenční doložky proti svému bývalému zaměstnavateli, společnosti Mediatel 4B Spółka z. o. o. V rámci řízení byl irský Dublin Metropolitan District Court požádán varšavským soudem (*Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia*) o výslech svědka na základě předmětného nařízení.

Dožádaný (irský) soud však podmínil výslech svědka tím, že dožadující soud podle irského práva uhradí náhradu na pokrytí nákladů svědka ve výši 40 euro. Dožádaný soud rovněž uvedl, že podle irského práva svědci nejsou povinni dostavit se k soudu za účelem svědectví, pokud předem neobdrželi náhradu svých nákladů, k jejíž úhradě je povinen ten účastník řízení, který svědky navrhl, a nikoliv soud. Dožádaný soud dodal, že se tak nejedná o soudní výdaje a že tento mechanismus odpovídá sporné povaze irského občanského soudního řízení.

Jelikož dožadující polský soud popřel opodstatněnost této výzvy, byly v souladu s čl. 3 odst. 1⁵⁰² nařízení osloveny polské a irské ústřední orgány pověřené hledáním řešení veškerých obtíží, které mohou vzniknout v souvislosti se žádostí o provedení dokazování. Podle irského ústředního orgánu se zákaz⁵⁰³ požadovat náhradu netýká svědků a ti tudíž mají právo na náhradu nákladů, přičemž v souladu s čl. 10 odst. 2 nařízení se poskytování svědectví řídí právními předpisy dožádaného soudu. Naproti tomu polský ústřední orgán došel k závěru, že z obecného zákazu požadovat náhradu nákladů jsou povoleny pouze tři výjimky, avšak žádná z nich se netýká výslechu svědka. Z toho důvodu shledal polský ústřední orgán stanovisko dožádaného soudu a irského ústředního orgánu za neopodstatněné.

⁵⁰² Článek 3 odst. 1 nařízení zní:

1. Každý členský stát určí ústřední orgán pověřený

a) předáváním informací soudům;
b) hledáním řešení veškerých obtíží, které mohou vzniknout v souvislosti se žádostí;
c) ve výjimečných případech předáváním žádosti příslušnému soudu na žádost dožadujícího soudu.

⁵⁰³ Zákaz požadovat náhradu nákladů je stanoven v článku 18 odst. 1 nařízení a zní takto: Za vyřízení žádosti podle článku 10 nelze požadovat náhradu poplatků nebo nákladů.

3. Předběžná otázka a řešení sporu

Polský dožadující soud sice požadovanou částku ve výši 40 euro nakonec zaplatil, nicméně přerušil řízení a položil Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku: „Je na základě nařízení č. 1206/2001 dožádaný soud oprávněn požádat dožadující soud o zálohu na náhradu nebo úhradu náhrady vyplacené svědkovi, nebo musí být tato náhrada uhrazena z vlastních finančních zdrojů?“

Nejprve Soudní dvůr posuzoval otázku své příslušnosti a rovněž rozhodoval o přípustnosti předběžné otázky. V obou případech rozhodl kladně a začal se zabývat jádrem případu.

Poté, co Soudní dvůr vyřešil otázku své příslušnosti a přípustnosti předběžné otázky, začal se zabývat otázkou, zda byl dožádaný soud oprávněn odmítnout provést výslech až do doby, než dožadující soud uhradí zálohu. Jednotlivé důvody odmítnutí žádosti upravuje článek 14 nařízení, přičemž jeho odstavec 2 písm. d) se týká případů, kdy požadovaná záruka či záloha nebyla dožadujícím soudem složena.⁵⁰⁴ Podle soudního dvora však může být záruka či záloha požadována pouze tehdy, jedná-li se odměnu pro znalce, neboť případy uvedené v daném jsou taxativní a nikoli demonstrativní. Z tohoto důvodu dožádaný soud nemůže podmínit výslech svědka předchozí úhradou záruky či zálohy. Dožadující soud nebyl povinen takovou zálohu uhradit. Je podle mého názoru nedostatkem právní úpravy, že nařízení výslovně nestanoví, zda se jedná dle výše citovaného ustanovení o výčet případů taxativní či demonstrativní.

Jako druhou problematickou otázkou se začal Soudní dvůr zabývat oprávněností dožádaného soudu požadovat po soudu dožadujícím úhradu náhrad náležejících svědkům. Podle článku 18 odst. 1 *nelze za vyřízení žádosti podle článku 10 požadovat náhradu poplatků nebo nákladů*. Co se týče výkladu pojmu „poplatky“, je třeba jimi podle Soudního dvora rozumět částky vybrané soudem za jeho činnost, v případě pojmu „náklady“ se jimi rozumí částky vyplacené soudem třetím osobám v průběhu řízení, zejména pak znalcům a svědkům.

Zákaz požadovat náhradu nákladů či poplatků je prolomen druhým odstavcem článku 18, který zní: „*Pokud si to dožádaný soud přeje, musí dožadující soud bez prodlení uhradit*“

⁵⁰⁴ Článek 14 odst. 2 nařízení zní:

2. Kromě důvodů uvedených v odstavci 1 může být vyhovění žádosti odmítnuto pouze tehdy, pokud
 - a) žádost nespadá do působnosti tohoto nařízení ve smyslu článku 1, nebo
 - b) k vyřízení žádosti podle právních předpisů členského státu dožádaného soudu nejsou příslušné orgány moci soudní, nebo
 - c) dožadující soud nevyhoví žádosti dožádaného soudu o doplnění žádosti podle článku 8 do 30 dnů ode dne, kdy o to dožádaný soud požádá, nebo
 - d) záruka nebo záloha, o kterou je požádáno v souladu s čl. 18 odst. 3, není složena do 60 dnů ode dne, kdy o tuto záruku nebo zálohu dožádaný soud požádá.

Článek 18 odst. 3 nařízení zní:

3. Je-li zapotřebí znalecký posudek, může dožádaný soud před vyřízením žádosti požádat dožadující soud o přiměřenou záruku nebo zálohu na očekávané náklady. V ostatních případech nesmí být záruka nebo záloha podmínkou vyřízení žádosti.
- Záruku nebo zálohu složí strany, pokud to stanoví právo členského státu dožadujícího soudu.

- *odměny pro znalce a tlumočníky a*
- *náklady vzniklé použitím čl. 10 odst. 3 a 4*.⁵⁰⁵

Uvedené ustanovení tak stanoví povinnost úhrady odměn pro znalce a tlumočníky a rovněž i nákladů vzniklých při provádění dokazování použitím komunikačních technologií, zejména videokonferencí a telefonní konferencí a dále nákladů vzniklých vyřízení žádosti dle zvláštního postupu podle právních předpisů dožadujícího soudu. Naproti tomu náhrady náležející svědkům zde uvedeny nejsou. I v tomto případě se domnívám, že by nařízení mělo jasně stanovit, že se jedná o výčet taxativní a nikoli demonstrativní.

V neprospěch proplácení náhrad náležejícím svědkům hovoří rovněž pozadí vzniku nařízení č. 1206/2001. Nařízení mělo totiž nahradit Úmluvu o provádění důkazů v cizině ve věcech občanských nebo obchodních uzavřenou dne 18. března 1970 v Haagu,⁵⁰⁶ přičemž obsah článku 18 nařízení odpovídá obsahu článku 14 Úmluvy.⁵⁰⁷

Z výše uvedeného vyplývá, že články 14 a 18 nařízení musí být vykládány v tom smyslu, že dožadující soud není povinen dožádanému soudu uhradit zálohu na náhradu nákladů svědka nebo uhradit náhradu náležející vyslechnutému svědkovi.

Jelikož je nařízení č. 1206/2001 závazné v celém svém rozsahu a přímo použitelné ve všech členských státech⁵⁰⁸ Evropské unie s výjimkou Dánska,⁵⁰⁹ použije se i na soudy české, ať již budou v pozici soudu dožádaného či soudu dožadujícího.

⁵⁰⁵ Článek 10 odst. 3 a 4 stanoví:

3. Dožadující soud může na formuláři A uvedeném v příloze požádat, aby byla žádost vyřízena zvláštním postupem podle právních předpisů jeho členského státu. Dožádaný soud splní tento požadavek, pokud není tento postup neslučitelný s právem jeho členského státu nebo pokud tomu nebrání závažné praktické překážky (...).

4. Dožadující soud může požádat dožádaný soud, aby při provádění dokazování použil komunikační technologie, zejména možnosti videokonference a telefonní konference (...).

⁵⁰⁶ Vztah mezi nařízením a dvou- či vícestrannými dohodami je upraven v článku 21 odst. 1 nařízení, který zní takto:

1. Toto nařízení má v oblasti své působnosti přednost před jinými ustanoveními obsaženými v dvoustranných nebo mnohostranných dohodách nebo ujednáních uzavřených členskými státy, a zejména před Haagskou úmluvou ze dne 1. března 1954 o civilním řízení a Haagskou úmluvou ze dne 18. března 1970 o provádění důkazů v cizině ve věcech občanských nebo obchodních, ve vztazích mezi členskými státy, které jsou jejich stranami.

⁵⁰⁷ Článek 14 Haagské úmluvy zní:

Z výkonu dožádání nemůže vzniknout povinnost k náhradě poplatků nebo nákladů, bez ohledu na jejich povahu.

Dožádaný stát však může požadovat od dožadujícího státu náhradu odměn placených znalcům a tlumočnickům a nákladů spojených s použitím zvláštní formy vyžádané dožadujícím státem podle článku 9 odstavce 2.

Dožádaný orgán, podle jehož právního řádu jsou účastníci sami povinni zajistit důkazy, a který nemůže provést dožádání sám, může tím pověřit osobu k tomu způsobilou, souhlasí-li s tím dožadující orgán. Při vyžádání tohoto souhlasu oznámí dožádaný orgán přibližnou výši nákladů, kterou by si takový postup vyžádal. Udělí-li dožadující orgán svůj souhlas, bude povinen tyto náklady nahradit. Pokud takový souhlas neudělí, není dožadující orgán povinen tyto náklady hradit.

⁵⁰⁸ Článek 288 Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁵⁰⁹ Článek 1 odst. 3 nařízení č. 1206/2001.

4. Závěr

Nařízení č. 1206/2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech bezesporu usnadnilo spolupráci mezi soudy situovanými v různých členských státech Evropské unie. Již samotná skutečnost, že mezinárodní právo soukromé a procesní bylo komunitarizováno a je tak možné tuto problematiku upravovat jednodušším způsobem namísto dvoustranných či vícestranných mezinárodních smluv, je významným posunem vpřed. Nicméně i přes všechna pozitiva se nevyvarovalo sporných otázek, ostatně jakožto každý právní předpis. Sporná otázka týkající se náhrady nákladů, kterou se zabýval tento příspěvek, může značně zkomplikovat spor, neúměrně zvýšit náklady řízení a hlavně časově značně protáhnout řešení sporu, což jde zcela proti účelu a smyslu citovaného nařízení. *Pro futuro* je tak potřeba vymezit práva a povinnosti dožádaného a dožadujícího soudu exaktněji.

Použitá literatura

- Nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech.
- ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V. *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*. 2. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006.
- Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 17. února 2011 (žádost o rozhodnutí o předběžné otázce Sąd Rejonowy Warszawa – Polská republika) – Artur Weryński v. Mediatel 4B Spółka z o. o.
- Smlouva o fungování Evropské unie.
- Úmluvu o provádění důkazů v cizině ve věcech občanských nebo obchodních ze dne 18. března 1970.

Právo na civilní soudní řízení v přiměřené lhůtě na poli Rady Evropy

*The right to civil proceeding in a reasonable time
according to the Council of Europe*

Mgr. Marek Juráš

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: prekluze, spravedlnost, čas, zásada koncentrace řízení, zásada neúplná apelace, dokazování, zjišťování skutkového stavu, procesní lhůty, Evropský soud pro lidská práva, Rada Evropy

Abstrakt: Čas je veličinou, která ve spojení s ostatními okolnostmi vnějšího světa relativizuje postavení každého jednotlivce ve společnosti, tedy i v právním procesu. Ať již v úměře přímé působí na náklady soudního řízení nebo v úměře nepřímé působí na stav právní jistoty jednotlivce, je proměnnou každého institutu civilního procesu. Nemůže nás proto překvapit, že právě časový aspekt byl státy zohledněn při sjednávání evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a stanoven princip přiměřené lhůty, a to nejen v řízení trestním, ale o nikterak méně naléhavěji i pro oblast justice civilní. Adresáty požadavku na zajištění právních pravidel, která při své aplikaci zajistí soudní řízení v přiměřené lhůtě, jsou státy Rady Evropy. Jakou roli hraje požadavek na přiměřenou lhůtu poskytnutí soudní ochrany nadnárodního právního paktu ve vnitrostátní konstrukci civilního procesu?

Key words: preclusion, justice, time, concentration principle, the principle of incomplete appellation, probation, establishment of factual truth, procedural terms, the European Court of Human Rights, Council of Europe

Abstract: Time is a variable which, combined with other circumstances of our world relativizes the status of each individual in society, including in the legal process. Whether in direct proportion impacts on the proceedings cost or in proportion indirect impacts on the state of legal certainty, the individual is variable for each institute of civil proceedings. It cannot come as surprise that the aspect of time was taken into account by States when negotiating the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms and establishing the principle of reasonable time, not only in criminal proceedings, but by no means less urgently for the area of civil justice. The receivers of request to safeguard legal principles, that will ensure court proceedings in reasonable time, are the member states of the Council of Europe. What is the role of the request for reasonable time for court protection in supranational legal pact in national construct of the civil procedure?

1. Úvod

Předmětem právní úpravy civilního procesu je soudní ochrana subjektivních soukromých práv.⁵¹⁰ Základní právní normy občanského soudního řízení jsou položeny v článku 90 Ústavy České republiky,⁵¹¹ v článku 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod⁵¹² a v mezinárodních dokumentech, z nichž je nejvýznamnější Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.⁵¹³ Jedním ze společných principů těchto deklarací je zakotvení neotřesitelného práva jednotlivce domoci se ochrany svých soukromých práv u nezávislého a nestranného státního orgánu, a to v zákonném procesu v přiměřené časové perspektivě.

Tak jako stát nezasahuje do autonomní svobody jednotlivce, pokud jde o vznik, změnu a zánik subjektivních soukromých práv (zásada autonomie vůle v soukromém právu), je současně povolán k tomu, aby vytvořil právní systém, jehož prostřednictvím bude jednatel schopen domoci se ochrany svých práv. Prostředkem k naplnění tohoto očekávání je veřejné právo, které zakotvuje civilní proces, kterého se může každý svobodně zúčastnit, a jehož ideálním výsledkem je rychlá a účinná ochrana narušených nebo zpochybněných soukromých práv a zákonných zájmů. Článek 6 Evropské úmluvy stanoví jako jednu z dílčích komponent práva na spravedlivý proces zásadu, že soudní ochrana musí být poskytnuta účastníkovi řízení v přiměřené lhůtě. Toto pravidlo se uplatňuje ve všech právních procesech, jejich předmětem jsou práva a povinnosti jednotlivců, tedy jak v procesu trestním, tak v civilním. Jakou roli hraje požadavek na přiměřenou lhůtu poskytnutí soudní ochrany nadnárodního právního paktu ve vnitrostátní konstrukci civilního procesu?

2. Zákonem stanovený postup

Podle článku 90 Ústavy jsou soudy povolány k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům. Touto právní normou je vyjádřena ústavní zásada spravedlnosti, která je základním kritériem při naplňování soudní moci v České republice.⁵¹⁴ Spravedlnost jako společenský fenomén je v tomto ohledu vyjádřena

⁵¹⁰ Soukromá práva působí horizontálně mezi jednotlivci vycházejí z jejich autonomního postavení ve společnosti a jako taková zahrnují spory a jiné právní věci, které vyplývají z občanskoprávních, obchodních, rodinných a pracovních vztahů; § 7 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále v textu jen „OSŘ“).

⁵¹¹ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů (dále v textu jen „Ústava“).

⁵¹² Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jakou součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb. (dále v textu jen „Listina“).

⁵¹³ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících (dále v textu jen „Evropská úmluva“).

⁵¹⁴ Blíže k pojmu spravedlnost srov. WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 931; KLÍMA, K. a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. 2. díl. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, 1441 s.

dvěma komponentami, a to požadavkem na soudní ochranu práv⁵¹⁵ za současného dodržení zákonem stanoveného postupu. Další činnost soudu pak rámcuje požadavek článku 36 Listiny, který stanoví, že každý je oprávněn domáhat se stanoveným postupem ochrany svého práva u nestranného a nezávislého soudu. Za předpokladu naplnění požadavku nestrannosti a nezávislosti soudní moci je tedy dalším komponentem zásady spravedlnosti, aby tato byla dosažitelná v zákonem stanovených podmínkách každému subjektu práv, každému jednotlivci.⁵¹⁶ Obě vymezené direktivy jsou postaveny na splnění třetího ústavněprávního požadavku, kterým je dodržení zákonem stanoveného postupu. Aplikace jednouchého práva,⁵¹⁷ které stanoví závazný postup, který musí být dodržen, aby byla právu poskytnuta náležitá ochrana, je v rukou soudů.

Jelikož postup vytváří řetězec na sebe navazujících úkonů více právních subjektů, je nutné na něj pohlížet jako na fenomén času. Proces není bodem na časové lince, ale je právě tou linkou, která je tvořena jednotlivými úkony. Základním kritériem je tedy čas. Veličina, která je trvale v pohybu, na nic a na nikoho nečeká a nepřetržitě mění všechny okolnosti vnějšího světa. Vzhledem k dílčímu významu, jaký má pro každé subjektivní soukromé právo a povinnost, jakož i osobnostní statky jednotlivců, je i středobodem pozornosti Evropské úmluvy a jí zakotveného práva na spravedlivý proces. Pro svůj tíživý dopad do všech sfér života je pak i klíčovým předmětem judikatorní činnosti a tedy interpretace výkladu Evropského soudu pro lidská práva.

3. Časový rámec procesního postupu na poli Rady Evropy

Zákonodárce, který vytváří občanské soudní řízení jako ústavou předvídaný proces, by byl svobodný při volbě celkové koncepce civilního procesu, kdyby ústava neobsahovala k právu na soudní ochranu žádný další princip. Vzhledem k časovému aspektu, procesním lhůtám a soudním rokům, by zákon, který má občanské soudní řízení upravit, tak mohl být postaven na zásadě arbitrárního pořádku, nebo na zásadě koncentrace řízení, vcelku podle svobodné úvahy zákonodárce. Český ústavodárce však nařídil, aby procesní postup byl postaven na rychlosti a řízení nebylo stíženo zbytečnými průtahy při cestě ke svému fundamentálnímu cíli, kterým je poskytnutí ochrany právu cestou vydání meritorního rozhodnutí soudu. Zákonodárce je tak limitován, při výstavbě koncepce občanského soudního řízení a musí zajistit řízení bez zbytečných průtahů. To znamená, stanovit taková pravidla, která budou působit v tomto smyslu i na účastníky soudního řízení. Tímto směrem tlačí českou legislativu i skutečnost, že Česká republika je smluvním státem Rady Evropy a jako subjekt mezinárodního práva je i zavázána ve svém právním řádu zajistit provedení a respekt k těm principům práva, které jsou dohodnuty v Evropské úmluvě.

⁵¹⁵ Požadavek na přístup k soudu je zakotven i v mezinárodním právu viz článek 6 Evropské úmluvy; ačkoli není právo na přístup k soudu v tomto článku definováno jako pojem je obsaženo jako princip; viz KMEC, Jiří a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 620.

⁵¹⁶ JURÁŠ, M. Aplikace ústavněprávních zásad v civilním procesu sporném v zajetí soudcovského formalismu. In *Základné zásady v rozhodovacej činnosti súdnej moci. Sborník z konference pořádané PF UPJŠ v Košicích*, v tisku.

⁵¹⁷ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 26. 3. 2009, sp. zn. III. ÚS 3300/07.

Nejenže se každý může domáhat ochrany svých práv u soudu, ale tato ochrana mu musí být poskytnuta bez zbytečných průtahů. Jde o základní lidské právo stanovené v Listině a zaručené i Evropskou úmluvou. Stát musí zajistit takový proces, který povede nejen ke konečnému poskytnutí ochrany samotné, ale dosáhne takového cíle přiměřeně rychle. Evropská úmluva ve svém článku 6 zakotvuje, že jednou z náležitostí spravedlivého procesu, je projednání věci v přiměřené lhůtě. Listina v článku 38 zaručuje jednotlivci, že jeho věc bude projednána podle takových pravidel, která přinesou kýženou ochranu jeho práv bez zbytečných průtahů. Jde o ústavní požadavek, který má širší význam, neboť zahrnuje i direktivu, aby byla soudní ochrana poskytována efektivně a se zachováním právní jistoty. Každé započaté soudní řízení představuje pro jeho účastníky období nejistoty v budoucí vývoj a smyslem práva na projednání věci bez zbytečných průtahů je záruka, že období této objektivní nejistoty nebude bez racionálních a nezbytných důvodů protahováno.⁵¹⁸ Každá nejistota ve vnějším světě s sebou nese i materiální náklady a další společenské následky, a to se odráží i v požadavku hospodárnosti soudních řízení. Ústavní pořádek zakotvuje základní lidská práva tak, aby zahájené soudní řízení bylo pokud možno nejmenší zátěží pro sociální statky. Stát má povinnost zajistit tomu odpovídající soudní proces a v tomto smyslu stimulovat jak orgán, který jej vede, tak i účastníky tohoto procesu.

Evropský soud pro lidská práva je orgánem ochrany základních lidských práv a svobod, která jsou v Evropské úmluvě zakotvena. S ohledem na obsah článku 6 této úmluvy musí jednotlivé státy Rady odpovědně přistupovat i ke svým národním procesním úpravám a zajistit jejich úplný konformní soulad s principy vyjádřenými v citovaném článku. Jak již bylo naznačeno, jednou z komponent souboru práv na soudní ochranu je i právo na projednání věci v přiměřené lhůtě. Čas je veličinou, která ve spojení s ostatními okolnostmi vnějšího světa relativizuje postavení každého jednotlivce ve společnosti. Ať již v úměře přímě působí na náklady soudního řízení nebo v úměře nepřímé působí na stav právní jistoty jednotlivce, je proměnnou každého institutu civilního procesu. Nemůže nás proto překvapit, že právě časový aspekt, byl státy zohledněn při sjednávání Evropské úmluvy a stanoven princip přiměřené lhůty, a to nejen v řízení trestním, ale o nikterak méně naléhavěji i pro oblast justice civilní. Adresáty požadavku na právní pravidla, která při své aplikaci zajistí soudní řízení v přiměřené lhůtě, jsou státy Rady. Mechanismus je nastaven tak, aby národní zákonodárce vytvořil taková pravidla civilního procesu, kdy obrátí-li se na soud jednotlivec s tím, aby byla poskytnuta ochrana jeho tvrzenému nároku, byla ochrana nejenže poskytnuta, ale aby se tak stalo ve lhůtě odpovídající racionálnímu očekávání a trvání práv. Je nutné na tomto místě zdůraznit zejména základní lidský obsah tohoto práva. Nejde totiž o časový aspekt odděleně pojmáný pouze jako veličinu formální. Samotná délka řízení není to, co může zasáhnout do lidského práva na spravedlivý proces a soudní ochranu. Podstatou práva na projednání věci v přiměřené lhůtě je především zohlednění toho, jak se čas projevuje na dílčím právu a jeho významu pro jednotlivce. Sebe významnější nárok se v průběhu času relativizuje jsa ovlivněn soustavou objektivních okolností

⁵¹⁸ Srov. BARTONÍČKOVÁ, K. Zásada rychlosti řízení ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2007*. 1. vydání. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2007, s. 152–158.

právních a sociálních vazeb jeho nositele. Pokud je tu pak dlouhá doba trvání právní nejistoty, která je přímým produktem soudního řízení, předmětný nárok na svém významu ztrácí a slábne i vůle jeho nositele po dalším postupu k jeho ochraně. Je-li to pak zákonem vytvořený procesní systém, který není schopen zajistit ochranu práva v době, v níž to má pro subjekt práva význam především materiální a nejen formální (bez obsahu přínosů a užiteků), tu zákonodárce selhává a zasahuje tak do osobnostního statku jednotlivce. Nositel tvrzeného práva se obrací na soud jako státní orgán a očekává, že bude jeho postavení ochráněno, že nebude imateriálně zasaženo do jeho pocitu jistoty ve vnějším světě a sociálním postavení, ale že bude i majetková sféra tohoto postavení napravena a ochráněna *pro futuro*. Pokud stát není schopen zajistit takový proces, při němž bude šetřeno tohoto očekávání jednotlivce, tedy v takovém časovém horizontu, kdy poskytnutá ochrana je skutečná a nikoli symbolická, poté zasahuje do osobnosti každého z nás a tedy porušuje základní lidské právo na soudní ochranu v přiměřené lhůtě. Opožděná spravedlnost je jen formální a má význam pouze jako symbol, který však nemá věcný obsah a v konečném důsledku se rovná odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*). Spravedlnost je dle mého názoru trojrozměrnou entitou, kterou tvoří 1) právo na soudní ochranu, 2) právo na nestranný a nezávislý soud, 3) právo na soudní ochranu v přiměřené lhůtě. Pokud se v každém jednotlivém případě některé z uvedených veličin nedostává, porušuje stát základní lidské právo na spravedlivý proces.

4. Výklad práva na řízení v přiměřené lhůtě Evropským soudem pro lidská práva

Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku je ochráncem aplikace Evropské úmluvy. Jde nad rámec této úvahy se zabývat jednotlivými aspekty lidských práv, které Evropský soud pro lidská práva střeží. S ohledem na shora vymezenou povinnost národních legislativ zakotvit takový proces, který bude časově odpovídat principům Evropské úmluvy, se zaměříme na posuzování této otázky Evropským soudem pro lidská práva. Na samém počátku si položíme otázku. Je odpovědnost státu za proces v přiměřené lhůtě absolutní?

V celé šíři práva na projednání věci bez zbytečných průtahů se Evropský soudní dvůr v minulosti zabýval vždy konkrétními případy stěžovatelů, kteří napadli členský stát pro nepřiměřeně dlouhé soudní řízení. Nakonec se v praxi soudu vytříbila čtyři základní kritéria, podle kterých se posuzuje odpovědnost státu za nepřiměřenou dobu trvání řízení: *složitost věci; chování stěžovatele; postup státních orgánů; význam řízení pro stěžovatele; počet stupňů soudní soustavy*.⁵¹⁹ Tato kritéria vyabstrahoval Evropský soud pro lidská práva ve své judikatuře a nakonec je začal používat jako test přiměřenosti délky soudního řízení jako konstantní pravidlo.⁵²⁰ Je nutné upozornit, že vyjmenovaná kritéria byla odvozena z rozsudků Evropského soudu pro lidská práva jak ve věcech civilních, tak ovšem i ve věcech trestních, ale jejich obecnost odpovídá smyslu článku 6 Evropské úmluvy, která byla podrobena úvaze výše. Vzhledem

⁵¹⁹ KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 701.

⁵²⁰ Tamtéž; např. rozsudek ESLP ve věci *Süßmann proti Německu* ze dne 16. 9. 1996, č. 20024/92 aj.

k předmětu této stati se blíže zaměříme na druhý z uvedených principů, tedy to, jak je do úvahy o délce řízení bráno *chování samotného stěžovatele*.

Je samozřejmé, že Evropský soud pro lidská práva nehodnotí právní předpisy a právní systém toho kterého státu abstraktně a preventivně. Soudní orgán Rady Evropy je ve své základní principiální konstrukci orgánem následné kontroly právních procesů a toho, zda při nich nebyla porušena základní lidská práva uvedená v Evropské úmluvě. A tak soud konstatuje vždy v daném případě, zda bylo právo jednotlivce členským státem porušeno, kontroluje tedy konkrétně a následně. Chování stěžovatele jako kritérium hodnocení délky řízení sice není možné oddělovat od ostatních aspektů, z nichž se civilní proces skládá, ale zaměříme se, jak se toto kritérium projevuje do právní úpravy civilního procesu. Evropský soud pro lidská práva konstatoval ve svých rozhodnutích, že stěžovatel a jeho chování v řízení je taktéž kritériem pro posouzení délky řízení a její přiměřenosti. Chování stěžovatele pak Evropský soud pro lidská práva nepřičítá k tíži státu, pokud se jednalo o výhradní zdroj průtahů, na které si dotčený jednotlivec stěžuje.⁵²¹ Příkladem takového chování jsou i nepřesné nebo jinak vadné procesní úkony stěžovatele v soudním řízení,⁵²² nebo pokud stěžovatel nespolupracoval se soudy při dokazování.⁵²³ Ve své judikatuře pak vyjádřil soud premisu, že jsou to i strany sporu, kdo musí vynaložit řádnou péči o svá vlastní práva tak, aby právní ochrana mohla být poskytnuta a aby se tak stalo v přiměřené lhůtě.⁵²⁴ Posouzení chování stěžovatele, jako odpovědného procesního subjektu za průtahy v konkrétním řízení v jednotlivých případech zbavuje viny členský stát, což je pouze jedna strana mince. V jiných svých rozhodnutích Evropský soud pro lidská práva vyslovil v tomto směru i požadavek na národní legislativu v tom směru, aby jimi formulovaná pravidla zajistila takový národní proces, který znemožní, aby stěžovatel mohl vůbec protahovat ať již nedbalostí nebo cíleně vlastní řízení.⁵²⁵ Na shora položenou otázku tedy můžeme odpovědět, že odpovědnost státu za proces v přiměřené lhůtě není absolutní, ale jde o odpovědnost relativní. Stát má sice povinnost zajistit časově adekvátní právní proces, ale je to i chování oprávněných osob, které musí svou vlastní odpovědností za řádný průběh řízení přispět k jeho včasnosti.

Pokud jde o vhodnost procesních opatření k zabránění průtahů v řízení, reagoval adekvátně Výbor ministrů Rady Evropy svým Doporučením, které se týká principů civilního procesu, které jsou určeny k jeho zefektivnění. Pátý princip vyjadřuje požadavek, aby nároky, tvrzení a obrany stran a i jejich důkazy byly uvedeny v co nejranější fázi řízení a aby nebyly obecně připuštěny u odvolací instance, a to pouze s výjimkami, které vycházejí z objektivní nemožnosti jejich včasného uplatnění nebo z jiného

⁵²¹ Viz např. rozsudek ESLP ve věci *Erkner a Hofauer*, 1987, A-117; rozsudek ESLP ve věci *Vernillo*, 1991, A-198.

⁵²² Viz rozsudek ESLP ve věci *Dostál proti České republice* ze dne 25. 5. 2004, stížnost č. 52859/99.

⁵²³ Rozsudek ESLP ve věci *Jednota katolických tovaryšů proti České republice* ze dne 26. 4. 2005, stížnost č. 65194/01.

⁵²⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Pretto*, 1983, A-71.

⁵²⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Buchholz proti Německu* ze dne 6. 5. 1981, č. 7759/77; rozsudek pléna ESLP ve věci *König proti Německu* ze dne 28. 6. 1978, stížnost č. 6232/73.

zvláštního důvodu.⁵²⁶ Postoj Výboru ministrů odpovídá uvedeným názorům Evropského soudu pro lidská práva. Jak bylo konstatováno, sám soud může pouze zpětně konkrétní kontrolou zachování lidských práv konstatovat, co bylo porušeno, a jak a při odůvodnění rozhodnutí naznačit odpovídající legislativní reakci. Když bylo vyjádřeno v judikatuře, že státy jsou odpovědné za porušení lidského práva na soudní ochranu v přiměřené lhůtě, reagoval Výbor ministrů tím, že doporučil, aby národní procesní systémy zakotvily mechanismy, které zajistí včasnost řízení. Jednou z oblastí civilního procesu, která může být vhodným prostorem pro konstrukci správných procesních norem, je i postup při zjišťování skutkového stavu případu. Odpovídající procesní normy, které přinutí účastníky řízení včas uvést rozhodné skutečnosti a označit důkazy, jsou dle mého názoru správnou cestou, jak preventivně vyloučit možnou nepřiměřenou délku trvání řízení. Formálním prostředkem k zajištění odpovídajícího mechanismu jsou procesní prekluzivní lhůty.

5. Odraz evropských standardů v národním právu

Zákonným projevem principu projednání věci bez zbytečných průtahů je v České republice v konkrétní podobě vyjádřený požadavek ustanovení § 6 OSŘ, který deklaruje potřebu rychlé a účinné ochrany práv. Tato zásada je poté rozvedena v ustanovení § 100 OSŘ, který ukládá soudu, aby postupoval v řízení tak, aby věc byla co nejrychleji projednána a rozhodnuta. Z formulace citovaného ustanovení vyplývá, že požadavek na rychlý postup v řízení je kladen jednostranně na soud. Zákodárce neukládá stejně koncipovanou povinnost i účastníkům řízení. Ti jsou naopak oprávněnými z tohoto pravidla, které váže soud a zapadá do širší konstrukce práva na soudní ochranu. Aby ale mohl soud dostát zákonnému požadavku a mohl v řízení skutečně postupovat rychle a účelně, obsahuje právní úprava občanského soudního řádu další pravidla, která zamezují účastníkům řízení, aby případně bránili efektivnímu vedení řízení. Adresáty požadavku na projednání věci bez zbytečných průtahů musí být všechny procesní subjekty – relativní odpovědnost státu viz výše.

Účastníci nejsou nuceni postupovat rychle, nýbrž účelně a v předem vymezených časových horizontech dle ustanovení § 114c a § 118b OSŘ, aby soudu vlastním nezodpovědným chováním nebránili v dosažení účelu řízení. Zákon pravidly zásady koncentrace řízení zajišťuje, aby ve vlastním zájmu strany plnily své procesní povinnosti včas, čímž je nastolena procesní právní jistota o vývoji soudního řízení. Tím se soudu vytváří podmínky a volná cesta pro jeho příslušnou procesní aktivitu a umožňuje mu dostát požadavku rychlosti, který předepisuje Evropská úmluva a judikatura Evropského soudu pro lidská práva, a na národní úrovni pak Listina.

Obsah občanského soudního řízení naplňují jeho účastníci tím, že plní své procesní povinnosti, kterými jsou dle ustanovení § 101 OSŘ povinnost uvádět skutková tvrzení a označovat důkazy k jejich prokázání. Zákon za tím účelem stranám musí sta-

⁵²⁶ Council of Europe, Committee of ministers, Recommendation No. R (84) 5 of the committee of ministers to member states on the principles of civil procedure designed to improve the functioning of justice. 28. 2. 1984; [online]. [cit. 15. 9. 2013]. Dostupné na <https://wcd.coe.int/wcd/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=603496&SecMode=1&DocId=682030&Usage=2>.

novit určitý procesní prostor. Otázkou je v tomto ohledu zejména potřeba času. Tím se procesní povinnosti stávají trojrozměrnou procesní institucí. Prvně je to obsah skutkový, jaký musí strany vyjádřit ve svých tvrzeních a zachytit jej v odpovídajících důkazech. Za druhé je to rámec právní, tedy skutková tvrzení a navrhané důkazy musí naplňovat hypotézu normy hmotného práva. Při projednávání a rozhodování skutkového stavu soudem tak dochází k aplikaci hmotného práva na objektivní okolnosti a prvky vnějšího světa, které vyvstaly mezi procesními subjekty vně procesu soudního. Do třetice je to čas, jako veličina, která v procesu vymezuje určité období, bez kterého by nebylo možné existenci povinnosti tvrdit a označovat důkazy dovozovat. Pokud by účastníkům řízení nebyla dána žádná lhůta, kdy by mohli plnit své povinnosti procesní, neexistovalo by ani očekávání soudu, nad existencí řízení.

Z hlediska proporcionální aplikace subjektivních práv a povinností účastníků řízení pak vyvstává otázka, do jaké míry má být časový prostor v procesu žalobci a žalovanému poskytnut. Pokud není lhůta k plnění povinností poskytnuta žádná, neexistuje ani právo na spravedlivý proces a nastupuje překážka práva na soudní ochranu (*denegatio iustitiae*). Upravují-li procesní normy lhůty jako čas velmi krátký nastává otázka odepření spravedlnosti rovněž, ovšem v tomto případě, se již musí vyvažovat další okolnosti civilního soudního řízení jako celku. Do hry vstupuje problematika právní úpravy jiných procesních institutů. V úvahu tak musí přijít stav právní úpravy procesního zastoupení, je-li povinné ba právě naopak,⁵²⁷ právní úprava formy procesních úkonů a zejména stav právní úpravy poučovací povinnosti soudu. Všechny tyto okolnosti ve vzájemném vztahu mají vliv na rozsah lhůty, která má být účastníkům poskytnuta k plnění jejich procesních povinností. Z hlediska zjišťování skutkového stavu má-li pak být soudní ochrana rychlá a účinná, nemůže být možnost účastníků tvrdit a prokazovat bezbřehá (neomezená) a zákon musí stanovit časové meze, jimiž uplatňování dalších skutkových tvrzení a důkazních návrhů končí.⁵²⁸ To stimuluje osoby dovolávající se práva na soudní ochranu, aby zodpovědně přistupovaly k procesu, jenž jim má kýžený cíl zprostředkovat bez zbytečných průtahů. Základní práva jsou v judikatuře Ústavního soudu vykládána proporcionálně, což vyžaduje vzájemné vyvážení i jednotlivých zásad soudního řízení, skrze které se tato práva projevují.⁵²⁹ Požadavek jedné osoby na soudní ochranu končí tam, kde začíná požadavek osoby tím dotčené na rychlé nastolení opětovné právní jistoty.

6. Procesní prekluzivní lhůty

Nástrojů, které v současnosti využívá český zákonodárce, aby dostál požadavku soudního řízení v přiměřené lhůtě, je několik. Objektivně je to otázka zajištění systému fungování justice, a to po stránce věcné, tak materiální. Subjektivními nástroji v legislativě jsou pak zakotvení zásady koncentrace řízení a zásady neúplné apelace.

⁵²⁷ JURÁŠ, M. Advokátský proces na pozadí rekonstrukcí civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, roč. 20, č. 22, s. 789–795.

⁵²⁸ DRÁPAL, L. Příprava jednání a projednání věci samé ve sporném řízení před soudem prvního stupně po novele občanského soudního řádu. *Právní rozhledy*, 2002, č. 5 – mimořádná příloha, s. 25.

⁵²⁹ DAVID, L. Co má (též) vliv na délku trvání civilních sporů. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 9, s. 410.

Pravidla zavedená v letech 2001 a 2009⁵³⁰ umožňují účastníkům řízení uvádět rozhodné skutečnosti a označovat důkazy pouze ve stádiu řízení před soudem prvního stupně, které je k tomu výhradně funkčně určeno. Po vydání rozhodnutí soudem prvního stupně k tomu až na výjimky prostor není. Občanské soudní řízení nalézací se tak rozdělilo na dvě hlavní fáze. První fází je zjišťování skutkového stavu daného případu a vydání rozhodnutí. Jde o obligatorní část řízení. Protože tato činnost probíhá výhradně u soudu prvního stupně, lze jej označit za instanci skutkovou, u které mají být provedeny zásadně všechny navrhované důkazy (s výjimkou důkazů nadbytečných a nerelevantních). Činnost soudu je přitom zaměřena výhradně na skutkové projednání věci, její subsumpci pod příslušnou právní normu a vynesení rozhodnutí.⁵³¹ Z toho vyplývá, že účastník má procesní povinnost uvádět relevantní skutečnosti už před soudem prvního stupně.⁵³² O tomto zákonném pravidle musí být účastníci poučeni dle ustanovení § 5, 118b a 119a OSŘ. Zásada koncentrace řízení je zakotvena v ustanovení § 114c a 118b OSŘ, kdy časově vymezuje úsek řízení, ve kterém je přípustné a očekává se, že budou účastníci řízení plnit povinnost tvrzení a povinnost důkazní. V současném legislativním stavu je tedy procesní aktivita účastníků směřující k zjištění skutkového stavu limitována procesní prekluzivní lhůtou, která končí buď s koncem procesního roku, nebo koncem lhůty stanovené soudem. Jde o právní úpravu, která odpovídá relativnímu výkladu odpovědnosti státu za zajištění práva na řízení v přiměřené lhůtě. Procesní normy tedy zakotvují čas, kdy mohou být strany aktivní, urychlujícím efektem je zde prekluze, která zakazuje soudu, aby nadále řízení protahoval připuštěním dalších úkonů účastníků řízení. S koncem prekluzivní lhůty je až na výjimky skutkový stav věci uzavřen a řízení míří k projednání a rozhodnutí sebraného důkazního materiálu. Protože však musí časový aspekt reagovat na věcnou podstatu daného případu, stanoví občanský soudní řád jinou konstrukci procesní prekluzivní lhůty v případě směnečných a šekových sporů dle ustanovení § 175 OSŘ, kdy je to pouze lhůta 15 dní od doručení platebního rozkazu, během níž mohou být uváděna skutková tvrzení a důkazní návrhy proti směnce nebo šeku.

Po skutkové instanci může dojít k zahájení další – fakultativní – fáze, neboť v českém civilním procesu je uplatněna zásada dvouinstančnosti, tedy každé rozhodnutí soudu civilního v prvním stupni může být napadeno odvoláním jako řádným opravným prostředkem.⁵³³ Soud druhého stupně danou věc posuzuje s ohledem na možné vady řízení v první instanci. V průběhu opravného řízení se skutkový základ případu nezjišťuje novými tvrzeními a důkazy. Výjimky z tohoto pravidla jsou upraveny v ustanovení § 205a OSŘ. Nové skutečnosti a důkazy jsou připuštěny před soudem druhého stupně jen za účelem prokázání procesních vad předchozí fáze řízení nebo k doplnění

⁵³⁰ Novelu občanského soudního řádu provedené zákonem č. 30/2000 Sb. a zákonem č. 7/2009 Sb.

⁵³¹ WINTEROVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, 2008, s. 83.

⁵³² KINDL, M. a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 272.

⁵³³ Je třeba zdůraznit, že zmíněná zásada je v civilním procesu pouze zásadou zákonnou a nikoli zásadou, kterou je český zákonodárce povinen zajistit z mezinárodních smluv, která je tomu v řízení trestním, které musí být dvouinstanční podle článku 2 Protokol č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

důkazního deficitu účastníka řízení, který nemohl bez své viny rozhodné okolnosti uvést již v řízení před soudem prvního stupně. Zásada neúplné apelace tak vyčlenila řízení před soudem druhého stupně jako opravné řízení. Zásada neúplné apelace se uplatňuje vedle zásady koncentrace řízení, které bývají však v teorii ztotožňovány.⁵³⁴ Obě zásady by bylo příhodné posuzovat jako dva různé instituty. Opravná instance není novým skutkovým řízením, nejde o *iudicium novum*.⁵³⁵ Pro účely této stati však můžeme diskuzi nad vymezením obou zásad ponechat stranou a dále v závěru vyvodit konkluzi ve vztahu k požadavku na soudní řízení v přiměřené lhůtě.

7. Závěr

Český zákonodárce upravuje procesní prekluzivní lhůty tak, aby nedocházelo k nedůvodným průtahům při zjišťování skutkového stavu. Účastníci řízení jsou nuceni uvést včas vše, co je rozhodné pro projednání a rozhodnutí věci, a soud má přitom zakázáno protahovat řízení povolením dalších důkazů, které nebyly uvedeny v časovém horizontu, který normy upravující zásadu koncentrace řízení stanoví. Nadto vymezil zákonodárce odvolání jako ryze opravný institut a řízení, které je jím zahájeno (ačkoli jde o pokračování zahájeného řízení), je upraveno jako opravná instance. Soud v této fázi pouze posuzuje zákonnost a procesní náležitosti předchozí skutkové fáze a doplňuje skutkový lapsus tam, kde vznikl z objektivních příčin nezaviněných účastníky (§ 205a OSŘ).

Tato koncepce civilního procesu sporného je dle mého názoru správnou reakcí na evropské standardy nastíněné výše. Je nutné upozornit, že do roku 2013 naboural zákonodárce absolutní účinky koncentrace řízení, když povolil soudu, aby prolomil účinky prekluze tím, že účastníka řízení poučí o nutnosti uvést další rozhodné skutečnosti a důkazy dle ustanovení § 118a ve spojení § 118b odst. 1 věta třetí. V tomto ohledu se stát posunul blíže k vlastní odpovědnosti za průtahy, které bude způsobovat soud jako jeho orgán. Legislativní úpravu procesních prekluzivních lhůt považuji za odpovídající nástroj, jak dostát požadavkům Evropské úmluvy a Evropského soudu pro lidská práva, ale s ohledem na spoustu okolností českého civilního procesu volám po proporcionální právní úpravě *de lege ferenda*.

Použitá literatura

- BARTONÍČKOVÁ, K. Zásada rychlosti řízení ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2007*. 1. vydání. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2007.
- Council of Europe, Committee of ministers, Recommendation No. R (84) 5 of the committee of ministers to member states on the principles of civil procedure designed to improve the functioning of justice. 28. 2. 1984; [online]. [cit. 15. 9. 2013]. Dostupné na <https://wcd.coe.int/wcd/com.intranet.InstraServlet?command=com.intranet.CmdBlobGet&IntranetImage=603496&SecMode=1&DocId=682030&Usage=2>.

⁵³⁴ Viz např. SVOBODA, K. Souhrnná novela občanského soudního řádu – jak funguje v praxi. *Právní fórum*, 2009, roč. 6, č. 10, s. 436–439.

⁵³⁵ OTT, E. Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního. Díl I., Praha 1908, s. 264. In WINTEROVÁ, A. Koncentrace civilního soudního řízení. *Bulletin advokacie*, roč. 2001, č. 4, s. 8–23.

- DAVID, L. Co má (též) vliv na délku trvání civilních sporů. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 9.
- DRÁPAL, L. Příprava jednání a projednání věci samé ve sporném řízení před soudem prvního stupně po novele občanského soudního řádu. *Právní rozhledy*, 2002, č. 5 – mimořádná příloha.
- JURÁŠ, M. Aplikace ústavněprávních zásad v civilním procesu sporném v zajetí soudcovského formalismu. In *Základné zásady v rozhodovacej činnosti súdnej moci. Sborník z konferencie pořádané PF UPJŠ v Košiciach*, v tisku.
- JURÁŠ, M. Advokátský proces na pozadí rekodifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, roč. 20, č. 22.
- KINDL, M. a kol. *Občanské právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008.
- KLÍMA, K. a kol. *Komentář k Ústavě a Listině*. 2. díl. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009.
- KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.
- OTT, E. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního*. Díl I. Praha, 1908.
- Rozsudek ESLP ve věci SüBmann proti Německu ze dne 16. 9. 1996, č. 20024/92 aj.
- Rozsudek ESLP ve věci Erkner a Hofauer, 1987, A-117.
- Rozsudek ESLP ve věci Vernillo, 1991, A-198.
- Rozsudek ESLP ve věci Dostál proti České republice ze dne 25. 5. 2004, č. 52859/99.
- Rozsudek ESLP ve věci Jednota katolických tovaryšů proti České republice ze dne 26. 4. 2005, č. 65194/01.
- Rozsudek ESLP ve věci Pretto, 1983, A-71.
- Rozsudek ESLP ve věci Buchholz proti Německu ze dne 6. 5. 1981, č. 7759/77.
- Rozsudek pléna ESLP ve věci König proti Německu ze dne 28. 6. 1978, č. 6232/73.
- SVOBODA, K. Souhrnná novela občanského soudního řádu – jak funguje v praxi. *Právní fórum*. 2009, roč. 6, č. 10.
- WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.
- WINTEROVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní: vysokoškolská učebnice*. 5. vydání. Praha: Linde Praha, 2008.
- WINTEROVÁ, A. Koncentrace civilního soudního řízení. *Bulletin advokacie*, roč. 2001, č. 4.
- Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 26. 3. 2009, sp. zn. III. ÚS 3300/07.
- Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů.
- Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jakou součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb.
- Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Vplyv európskeho práva na slovenské súťažné právo – konvergencia a divergencia

Influence of European Law on Slovak Competition Law – Convergence and Divergence

Ing. Mgr. Ondrej Blažo, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: európske právo, súťažné právo, slovenské právo, harmonizácia

Abstrakt: Článok sa zaoberá dôvodmi pre harmonizáciu súťažného práva, podmienkami pre úspešnú harmonizáciu a mierou a príčinami harmonizácie súťažného práva v rámci Európskej únie. Ďalej článok prináša analýzu konverencie slovenskej súťažnej legislatívy a rozhodovacej praxe ako aj pretrvávajúce prípady divergencie.

Key words: European law, competition law, Slovak law, harmonization

Abstract: The paper deals with reasons for harmonization of competition law, conditions for successful harmonization and with level and sources of harmonization of the competition law within the European Union. The paper also analyses convergence of Slovak competition legislation and application practice as well as persisting divergence.

1. Úvod – harmonizácia súťažného práva⁵³⁶

Súťažné právo spája v sebe snahy o reglementovanie ekonomickej reality prostredníctvom čo najpresnejších právnych nástrojov a na druhej strane snahy o pokrytie ekonomických vzťahov, ktoré má postihnúť tak, aby pre prílišnú rigidnosť právnych pojmov neprišlo k „nadregulácii“ alebo k „podregulácii“, a zároveň musí balansovať vo vzťahu k miere zachovania ekonomickej a právnej slobody jednotlivca. Súťažné právo totiž pôsobí dvoma smermi na ekonomickú a právnu slobodu jednotlivca: pôsobí ako ochrana slobody jednotlivca pred protisúťažným správaním podnikateľov, ktoré môže obmedziť jeho slobodu ekonomickej voľby, a zároveň limituje slobodu jednotlivcov-podnikateľov, ktorí nemôžu slobodne a neobmedzene uzatvárať dohody, využívať svoju pozíciu na trhu, respektíve spájať sa s inými podnikateľmi.

Zavedenie práva ochraňujúceho hospodársku súťaž pred praktikami samotných podnikov, teda účastníkov trhu, môže mať ekonomické i právne zdôvodnenie. Ekonomické zdôvodnenie práva ochrany hospodárskej súťaže spočíva v snahe štátu zabezpečiť čo najvyššiu efektívnosť hospodárstva, ktorá sa podľa ekonomickej teórie dosahuje pri najvyššej možnej miere hospodárskej súťaže, ktorá núti čo najefektívnejšie využívať

⁵³⁶ Príspevok bol spracovaný v rámci projektu VEGA č. 1/0895/11.

zdroje, poskytovať dostatok produktov za najnižšie možné ceny.⁵³⁷ Právnym dôvodom zavedenia práva ochrany hospodárskej súťaže je zabezpečenie slobody jednotlivca. Faktom však je, že rôzne štáty riešia rôznym spôsobom zabezpečenie fungovania trhového hospodárstva prostredníctvom súťažného práva.

Skutočnosť, že národné súťažné právo je rôznorodé možno dokumentovať na niekoľkých prípadoch. Nejednotnosť vzniká už len v samotnom účele súťažného práva. Napríklad účelom súťažného práva USA je zvýšenie spotrebiteľského blahobytu zakázaním ekonomicky neefektívnych transakcií,⁵³⁸ účelom kanadského súťažného práva je posilnenie efektívnosti a adaptability kanadského hospodárstva, rozšírenie možnosti kanadskej účasti na svetových trhoch, zabezpečenie rovnakej možnosti účasti malých a stredných podnikov na kanadskom hospodárstve a poskytnutie súťažných cien a možnosti výberu produktu spotrebiteľom⁵³⁹ a účelom juhoafrického súťažného práva je posilnenie efektívnosti, adaptability a rozvoja hospodárstva, poskytnutie súťažných cien a možnosti výberu produktu spotrebiteľom, posilnenie zamestnanosti a zvýšenie sociálneho a ekonomického blahobytu Juhoafríčanov, rozšírenie možnosti účasti Južnej Afriky na svetových trhoch, zabezpečenie rovnakej možnosti účasti malých a stredných podnikov na hospodárstve a posilnenie väčšieho rozdelenia vlastníctva, osobitne zvýšenie vlastníctva historicky znevýhodnených osôb.⁵⁴⁰ Vzhľadom na to, že pri aplikácii zákona je potrebné riadiť sa jeho účelom, potom je zrejmé, že pri takom rozsahu chápania účelu súťažného práva, od čisto ekonomickej efektívnosti, cez ochranu spotrebiteľa a zabezpečenia sociálneho blahobytu, až po odstraňovanie následkov apartheidu, je zrejmé, že aj praktická aplikácia súťažného práva v hraničných situáciách bude v jednotlivých krajinách rôzna. Nejednotnosť je aj v samotných hmotnoprávných ustanoveniach týkajúcich sa jednotlivých skutkových podstat. Pokiaľ pri pojme zakázaných dohôd a zosúladených postupov panuje zhoda v súvislosti so zákazom *hard core* kartelov, takáto zhoda nie je dosiahnutá v ďalších skutkových podstatách. Pokiaľ § 2 Shermanovho zákona (USA) hovorí o zákaze monopolizácie a pokusu o monopolizáciu, čl. 102 Zmluvy o fungovaní Európskej únie hovorí o zákaze zneužitia dominantného postavenia. Najmarkantnejšie rozdiely sú pri posudzovaní fúzií, keď sa uplatňujú rôzne testy, napríklad test dominancie, test podstatného zníženia súťaže, respektíve sa zohľadňujú aj iné faktory (v prípade Juhoafrickej republiky sa skúma, či fúzia podstatným spôsobom znižuje alebo bráni súťaži, ak áno, či posilňuje ekonomickú efektívnosť, alebo či nemôže byť ospravedlnená podstatným verejným záujmom, napríklad zamestnanosť, medzinárodná konkurencieschopnosť, konkú-

⁵³⁷ Ekonomická efektívnosť by mala byť primárnym cieľom ochrany hospodárskej súťaže, avšak je pravdou, že štáty pri zavádzaní práva ochrany hospodárskej súťaže stanovujú hospodárskej súťaži aj iné ciele.

⁵³⁸ WOOD, D. P. International Harmonization of Antitrust Law: The Tortoise or the Hare? *Chicago Journal of International Law* 3, 2002, s. 393.

⁵³⁹ Competition Act, RSC, ch C-34, § 1.1 (1985).

⁵⁴⁰ Competition Act No 89 of 1998.

rencieschopnosť malých a stredných podnikov patriacich historicky znevýhodneným osobám⁵⁴¹).⁵⁴²

Je logické, že v situácii rôznorodých národných úprav vzniknú minimálne dva názorové prúdy vo vzťahu k otázke harmonizácie národných úprav. Argumentom odporcov harmonizácie je potreba vzájomnej súťaže krajín prostredníctvom ich právnych poriadkov, a teda k ekonomickej alokácii dochádza po posúdení, ktorá právna úprava je najvýhodnejšia. Treba si však uvedomiť, že časom takáto súťaž právnych poriadkov by mala viesť ku konvergencii právnych poriadkov k najefektívnejšej právnej úprave.

Americká federálna sudkyňa D. Wood hľadá na podporu potreby harmonizácie tých, ktorým by bola harmonizácia súťažného práva na prospech. V prípade podnikateľov podnikajúcich na globálnej úrovni alebo regionálnej úrovni nachádza záujem na harmonizácii len v prípade fúzií, a to z toho dôvodu, že fúzie nie sú ako také zakázané, a preto sa javia ako problematické rôzne kritériá posudzovania v rôznych krajinách.⁵⁴³ **V prípade jednostranného konanie podnikov a kartelových dohôd by malo skôr vyhovovať podnikom roztrieštenie úpravy, keďže v prípade globálnej praktiky nehrozí, že budú rovnako tvrdo postihnuté vo všetkých krajinách.** D. Wood teda zastáva názor, že podnikateľov v zásade ani tak nezaujíma obsah harmonizovaných predpisov, ako skutočnosť, či sú harmonizované, čo však neplatí o spotrebiteľoch, ktorí majú záujem na hospodárskej súťaži a jej harmonizácii, iba ak je zameraná na ich prospech (teda nie napríklad na ochranu znevýhodnených regiónov, zachovanie zamestnanosti a podobne).⁵⁴⁴ Záujem na harmonizácii by mali mať najmä štáty ako vykonávatelia súťažnej politiky, keďže harmonizácia uľahčuje spoluprácu a zároveň bráni znižovaniu efektívnosti zo strany podnikov využívajúcich rozdielnosť úpravy tak, ako bolo uvedené vyššie. Cieľom harmonizácie by mal byť teda celkový globálny blahobyt, ktorého garantom by mali byť štáty.

Spencer Weber Waller identifikoval tri možné scenáre, pri ktorých môže prísť k úspešnej harmonizácii súťažného práva: hegemonia, hlboká integrácia a spoločné vízie a hodnoty.⁵⁴⁵

Harmonizácia súťažného práva sa ukázala najúspešnejšia v regionálnych ekonomických združeniach, kde hegemon mal možnosť v rámci svojej vyjednávacej pozície použiť harmonizáciu ako cenu za členstvo. Takýmito prípadmi sú najmä Európska únia, ale aj napríklad NAFTA, kde sa ako regionálny hegemon prejavujú USA. Regionálna hegemonia Európskej únie v oblasti súťažného práva sa prejavila nielen v súvislosti s harmonizáciou súťažných úprav v rámci prijímania nových členov Európskej únie ale aj v prípade vytvorenia Európskeho hospodárskeho priestoru.

Ďalšou podmienkou pre úspešnú harmonizáciu súťažného práva je dostatočne hlboká ekonomická integrácia. Ekonomická integrácia totiž vytvára väčšie otvorené

⁵⁴¹ Competition Act No 89 of 1998, § 12A.

⁵⁴² Podrobnejšie porovnanie národných súťažných legislatív obsahuje napríklad komentár k Vzorovému zákonu o súťaži (UNCTAD: Model Law on Competition, s. 13 a nasl.).

⁵⁴³ WOOD, D. P. International Harmonization of Antitrust Law: The Tortoise or the Hare? *Chicago Journal of International Law* 3, 2002, s. 399.

⁵⁴⁴ Tamtiež, s. 400.

⁵⁴⁵ WALLER, S. W. The Internationalization of Antitrust Enforcement. *Boston University Law Review*, 1997, č. 77, s. 391.

trhy, ktoré je nevyhnutné chrániť pred kartelizáciou, monopolizáciou a inými protisúťažnými javmi. Na druhej strane, pokiaľ krajiny dostatočne nepokročili v ekonomickej integrácii, nie sú dostatočné motivované harmonizovať svoje súťažné legislatívy.

Zdieľanie politicko-právnych vízií a hodnôt môže vytvoriť vhodné podmienky pre harmonizáciu, keďže ochrana hospodárskej súťaže sa opiera o svoj ústavný základ vybudovať národné hospodárstvo na princípoch fungujúcej trhovej ekonomiky. Pokiaľ krajiny zdieľajú ekonomicko-politické vízie a hodnoty, môže byť pravdepodobné, že národné úpravy budú konvergovať, keďže bude snahou efektívne upraviť tú istú problematiku.

V oblasti súťažného práva Európska únia napĺňa všetky tri identifikované predpoklady pre harmonizáciu. Systém európskeho súťažného práva, ako aj celý systém európskeho práva vzhľadom na jeho prednosť a komplexnosť, vytvára hegemonný právny systém, ku ktorému sa snažia krajiny konvergovať. Ďalej, európska integrácia je zjavne jeden z príkladov najhlbšej ekonomickej integrácie. A po tretie, vzhľadom na princípy lojality a stanovenie spoločných cieľov Európskej únie, je nepochybné, že členské štáty deklarujú ten istý pohľad na fungovanie hospodárstva, teda že majú chránené prvky trhového hospodárstva pred negatívnymi aktivitami zo strany štátov a podnikateľských subjektov.

Keďže súťažné právo sa vyznačuje množstvom právne neurčitých pojmov, ako napríklad „podnik“, „dohoda“, „zneužitie dominantného postavenia“, „unikátne zariadenie“, ktoré dostávajú svoj obsah až na základe výsledkov aplikácie praxe, nie je dôležitá len harmonizácia legislatívy ako takej, ale aj harmonizácia rozhodovacej praxe.

2. Harmonizácia legislatívneho rámca súťažného práva

Harmonizácia právneho rámca súťažného práva sa môže prejavovať v dvoch rozmeroch: vertikálna harmonizácia, keď členské štáty preberajú prvky európskeho práva, a horizontálna harmonizácia, keď členské štáty preberajú prvky národnej úpravy iného členského štátu.

Právna úprava ochrany hospodárskej súťaže je súčasťou európskeho právneho rámca od zrodu európskej integrácie.⁵⁴⁶ Ochrana hospodárskej súťaže sa tak stala výlučnou právomocou Spoločenstva (neskôr Únie), avšak táto právomoc sa vzťahuje iba na zabezpečenie riadneho fungovania spoločného (vnútorného) trhu, a teda len na aktivity, ktoré môžu mať vplyv na obchod medzi členskými štátmi. Skutočnosť, že popri európskom práve môže byť uplatňované aj národné súťažné právo potvrdil Súd napríklad už v prípade *Walt Wilhelm*⁵⁴⁷, kde nielen že pripustil paralelnú aplikáciu, ale odmietol, že by divergencia medzi národnými úpravami predstavovala diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti a stanovil len, že aplikácia národného práva nesmie brániť plnej a jednotnej aplikácii európskeho práva a národné právo musí byť uplatňované nediskriminačne.

⁵⁴⁶ Čl. 65 a nasl. Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva uhlia a ocele (1951), čl. 85 a nasl. Zmluvy o založení Európskeho hospodárskeho spoločenstva (1957); neskôr po premenovaní a prečíslovaní čl. 81 a nasl. Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva, respektíve čl. 101 a nasl. Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ).

⁵⁴⁷ Rozsudok Súdu z 13. 2. 1969, *Walt Wilhelm a i. v. Bundeskartellamt*. Vec 14-68. Zb. ES 1969, s. 1.

Po reforme európskeho súťažného práva v roku 2003/2004 bola časť zodpovednosti za aplikáciu európskeho súťažného práva prenesená na národné súťažné orgány. Nariadenie Rady (ES) č. 1/2003 tak stanovilo dve skutočnosti, ktoré vedú ku konvergencii národných súťažných úprav a ich spoločnej harmonizácii s európskym súťažným právom. Prvou je povinnosť aplikovať únievé súťažné právo popri národnom, ak je naplnená aj skutková podstata čl. 101 alebo 102 ZFEÚ⁵⁴⁸ a na druhej strane uplatňovanie národného súťažného práva nemôže viesť k zákazu takých činností, ktoré nie sú podľa čl. 101 ZFEÚ zakázané.⁵⁴⁹

Okrem uvedených právnych dôvodov sú pre postupnú konvergenciu a harmonizáciu európskych národných úprav s európskym súťažným právom ďalšie dôvody. Prvým je ekonomický, pretože keď štáty na medzinárodnej úrovni deklarovali príslušnosť k určitej ekonomickej teórii a určitému spôsobu riešenia zlyhávania trhu, nemôžu sa od nej odchyľovať na národnej úrovni. Je potom prirodzené, že pokiaľ právne úpravy sledujú ten istý cieľ a smerujú k tomu istému cieľu, tieto právne úpravy prirodzene konvergujú. Druhým je aplikačno-právny, keďže jednotlivým krajinám to umožňuje rozvíjať aplikačnú teóriu a prax súbežne s inými členskými štátmi a zároveň využívať na podporu svojej argumentácie a výklad jednotlivých pojmov a inštitútov národného práva judikáтуру a rozhodovaciu prax európskych súdov, Európskej komisie, ako aj orgánov iných členských štátov. Národné súťažné úpravy sa teda nielen podobajú, ale dokonca Litva stanovila harmonizáciu litovskej a európskej súťažnej úpravy ako cieľ zákona o hospodárskej súťaži.⁵⁵⁰ Miera konvergenzie a harmonizácie však nie je rovnomerná, keďže pokiaľ v oblasti antitrustu je podobnosť zákonných úprav veľmi vysoká, v oblasti kontroly koncentrácií nie je jednotný ani uplatňovaný test pre posudzovanie koncentrácií, a samozrejme, najväčšie rozdiely sú v oblasti procesnej a inštitucionálnej.

V oblasti konvergenzie a harmonizácie rozhodovacích procesov v oblasti hospodárskej súťaže predstavujú platformy pre výmenu názorov, informácií a skúseností, či návrhov na postup, Poradný výbor pre obmedzujúce praktiky a dominantné postavenie a rokovania pracovných skupín v rámci európskej súťažnej siete (ECN). Ako príklad konvergenčného dokumentu pripraveného na pôde ECN možno uviesť „*ECN Leniency Programme*“⁵⁵¹, ktorý sa stal vzorom pre zavádzanie programu zhovievavosti ako účinného nástroja pre boj proti kartelom.

3. Vplyv európskeho práva na slovenskú súťažnú legislatívu

Súčasná slovenská právna úprava podľa zákona č. 136/2001, o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb., o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky, v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZOHS“) v zásade vychádza z rovnakých princípov ako európska úprava a jej cieľom je postihnúť rovnaký okruh zaká-

⁵⁴⁸ Čl. 3 ods. 1 nariadenia č. 1/2003.

⁵⁴⁹ Čl. 3 ods. 2 nariadenia č. 1/2003.

⁵⁵⁰ Litovská republika: Zákon o súťaži z 23. marca 1999, č. VIII-1099, čl. 1 ods. 3 (anglické znenie: http://www.konkuren.lt/en/index.php?show=antitrust&antitrust_doc=law_competition).

⁵⁵¹ ECN Model Leniency Programme: http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf.

zaného správania podnikateľov (rozdielom je samozrejme prvok vplyvu na obchod medzi členskými štátmi). Snaha o čo najvyššiu mieru harmonizácie je explicitne deklarovaná v dôvodovej časti k novele ZOHS č. 204/2004 Z. z.: „Návrh zákona (...) sa predkladá predovšetkým za účelom ďalšieho doladovania práva Slovenskej republiky s právom Európskej únie v oblasti ochrany hospodárskej súťaže.“ Napriek snahe o harmonizáciu však možno identifikovať viaceré rozdiely.

V oblasti dohôd obmedzujúcich súťaž prišlo k značne nedokonalému a zmätočnému zavedeniu inštitútu pravidla *de minimis* (§ 6 ods. 1 ZOHS). Prvým rozdielom medzi filozofiou týchto pravidiel je, že únieové právo chápe neprekročenie prahových kritérií ako nenaplnenie definičných znakov skutkovej podstaty čl. 101 ods. 1 Zmluvy, slovenské právo chápe *de minimis* ako legálnu výnimku zo zákazu dohôd obmedzujúcich súťaž. Inak povedané, aj dohoda menšieho významu z kvantitatívneho hľadiska je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá však nie je zakázaná. Druhým a podstatným rozdielom je, že slovenské právo zmätočne spája prahové kritériá pre horizontálne dohody a pre vertikálne obmedzenia a spája ich do jediného pravidla. Zakázaná teda nie je ani dohoda, ak spoločný trhový podiel podnikateľov nepresahuje 10 % a ani dohoda medzi podnikateľmi, ak trhový podiel čo i len jedného z nich nepresahuje 10 %, a to bez ohľadu na to, či ide o horizontálnu dohodu alebo vertikálnu dohodu. Z uvedeného dôvodu je potom pravidlo pôvodne dizajnované pre vertikálne dohody potrebné použiť aj pre horizontálne dohody a výnimka *de minimis* sa bude vzťahovať napríklad aj na horizontálnu dohodu medzi desiatimi podnikateľmi s trhovým podielom 10 % alebo horizontálnu dohodu medzi podnikateľom s trhovým podielom 90 % a podnikateľom s trhovým podielom 10 %, ktoré fakticky pokrýva celý trh. Preto si ustanovenie § 6 ods. 1 ZOHS vyžaduje legislatívne preformulovanie.

Výnimka zo zákazu definovaná v § 6 ods. 3 ZOHS je obsahovo totožná s výnimkou podľa čl. 101 ods. 3 ZFEÚ. Popri tejto výnimke ZOHS zavádza ustanovenie § 6 ods. 4 ZOHS ďalšiu výnimku, ktorá odkazuje na nariadenia o blokových výnimkách prijatých Európskou komisiou, čím prichádza k priamej aplikácii európskeho práva na aj výlučne národné prípady. Tento odkaz na jednej strane nepochybne zjednodušuje aplikáciu súťažného práva na Slovensku a zároveň nie je potrebné, aby boli v Slovenskej legislatíve prijaté blokové výnimky s podobným obsahom ako boli prijaté na európskej úrovni. Na druhej strane však treba poznamenať, že zavedenie blokových výnimiek ako ďalšej výnimky je z pohľadu filozofie úpravy systému výnimiek zo zákazu dohôd obmedzujúcich súťaž nekoncepčné. Blokované výnimky sú totiž len vyjadrením čl. 101 ods. 3 Zmluvy, a teda výnimka na základe nariadenia o blokovej výnimke je vo svojej podstate výnimkou podľa čl. 101 ods. 3 ZFEÚ. V slovenskej právnej úprave však takéto prepojenie absentuje a výnimky na základe nariadení o blokových výnimkách sú oddelené od § 6 ods. 3 ZOHS. O to viac, že výhodu plynúcu z blokovej výnimky možno odňať z dôvodu, ak táto nespĺňa podmienky podľa čl. 101 ods. 3 ZFEÚ. Vzhľadom na uvedené by bolo na zabezpečenie vnútornej konzistencie výnimiek v slovenskej legislatíve potrebné uviesť, že podmienky podľa § 6 ods. 3 ZOHS sa považujú za splnené, pokiaľ daná dohoda spĺňa podmienky podľa niektorého z nariadení o blokových výnimkách.

V oblasti zneužívania dominantného postavenia sa ako „kameň úrazu“ prejavilo definovanie doktríny unikátnych zariadení priamo v zákone (§ 8 ods. 5 ZOHS). Defi-

novanie tohto inštitútu, ako samostatnej skutkovej podstaty zneužitia dominantného postavenia sa prejavilo ako problematické v aplikačnej praxi súdov. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) prišiel k záveru, že pokiaľ konanie podnikateľa napĺňa znaky odmietnutia prístupu k unikátnemu zariadeniu, tak je potrebné aplikovať ustanovenie § 8 ods. 5 ZOHS a nie je možné postihnúť podnikateľa na základe generálnej klauzuly.⁵⁵² Na základe takéhoto prístupu prišlo k nežiaducemu rozštiepeniu skutkovej podstaty zneužitia dominantného postavenia a odklonu od jeho chápania v európskom práve, kde odmietnutie prístupu k unikátnemu zariadeniu je jedna z foriem zneužívania dominantného postavenia a prevádzkovanie alebo držba unikátneho zariadenia len jedna z foriem dominantného postavenia.

Oblasť posudzovania koncentrácií je najčastejšie novelizovanou časťou ZOHS, avšak harmonizácia nastáva postupne. Napríklad až ostatnou novelou (zákon č. 387/2011 Z. z.) bol zavedený „dvojfázový“ proces posudzovania koncentrácií, respektíve test dominancie nahradený testom „významnej prekážky efektívnej hospodárskej súťaže“. Tieto zmeny boli, ako napokon aj odkazuje dôvodová správa k tomuto zákonu, zavedené v súlade so znením nariadenia rady (ES) č. 139/2004 z 20. januára 2004 o kontrole koncentrácie medzi podnikmi. Treba pripomenúť, že rovnako ako v prípade antitrustu, ani v prípade kontroly koncentrácií nie sú členské štáty právne povinné harmonizovať národnú úpravu s európskou.

Ako nasvedčujú iniciatívy Protimonopolného úradu Slovenskej republiky (ďalej len „PMÚ“), harmonizácia slovenského súťažného práva bude naďalej pokračovať, a to nielen v hmotnoprávnej oblasti ale aj procesnoprávnej oblasti, napríklad podľa pripravovanej novely plánuje PMÚ zosúladiť nazeranie do spisov s režimom Európskej komisie.⁵⁵³ Tu bude na mieste preskúmať, do akej miery „transplantácia“ procesných inštitútov platných pre orgán v inom procesnoprávnom režime bude konzistentná so slovenskými princípmi procesného práva.

V prípade prijatia plánovanej novely môže tiež prísť k horizontálnemu zbližovaniu, keď sa podľa vzoru Spojeného kráľovstva a Maďarska plánuje zaviesť inštitút „whistleblowera“ (v slovenskej terminológii „oznamovateľa“). Tento „oznamovateľ“ má v prípade, ak umožní odhaliť kartel mať nárok na 1 % zo zaplatenej pokuty.⁵⁵⁴ V tomto smere je otázne, akú podobu nakoniec toto ustanovenie dosiahne.

4. Harmonizácia procesnej praxe

V prípade rozhodovania PMÚ a Rady PMÚ ako odvolacieho orgánu je zrejmé, že výklad pojmov a aplikačná prax sa pridrža rozhodovacej praxe Európskej komisie

⁵⁵² Rozsudok z 28. júna 2011, sp. zn. 4Sžpu/1/2011, Slovak Telekom c/a Protimonopolný úrad Slovenskej republiky.

⁵⁵³ Protimonopolný úrad Slovenskej republiky. *Verejná diskusia k návrhu novely zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže* [online]. 2013 [cit. 29. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/Protimonopolný%20úrad%20SR%20otvára%20verejnú%20diskusiu%20k%20návrhu%20novely%20ZOHS.pdf>.

⁵⁵⁴ Plánovaný § 38f (Protimonopolný úrad Slovenskej republiky. *Zpracovaný text návrhu novely zákona (úplné znenie) so sledovaním zmien* [online]. 2013 [cit. 29. 9. 2013]. Dostupné z: [http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/zákon%20súčasný%20znenie%20so%20zmenami%20na%20verejnú%20konzultáciu%2031-01-2013%20\(2\).pdf](http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/zákon%20súčasný%20znenie%20so%20zmenami%20na%20verejnú%20konzultáciu%2031-01-2013%20(2).pdf)).

a Súdneho dvora Európskej únie v súťažných veciach. V poslednom období možno sotva nájsť rozhodnutie PMÚ, ktoré by sa neopieralo o európsku judikatúru, a to bez ohľadu na to, či ide o rozhodnutie s úniovým prvkom alebo o čisto národný prípad. Ukážkovým je v tomto smere napríklad rozhodnutie Rady PMÚ vo veci „Marianum“,⁵⁵⁵ keď Rada PMÚ v čisto národnom prípade argumentovala európskou praxou aj judikatúrou. V tomto rozhodnutí zároveň deklarovala zhodnosť princípov súťažného práva v európskych krajinách a odkázala na znenie maďarského, českého a rakúskeho súťažného zákona citujúc zároveň judikatúru českých súdov.

Pokiaľ prístup PMÚ je v oblasti rešpektovania európskej judikatúry jednoznačný a implementuje sa aj v národných prípadoch, teda v prípadoch, kedy nie je potrebné európske právo rešpektovať, rozhodovacia prax slovenských súdov je v tomto smere kontroverzná.

Na jednej strane slovenské súdy rešpektovali európsku prax a argumentovali ňou v čisto národných prípadoch.

Vo veci „Phoenix“,⁵⁵⁶ kde bola predmetom konania pokuta uložená podľa ZOHS za implementovanie neschválenej koncentrácie, najvyšší súd uplatnil hneď niekoľko princípov európskeho práva: definovanie implementácie spojenia (odkaz na rozhodnutie Európskej komisie č. COMP/M.2416 TetraLaval/Sidel); porovnateľnosť kritérií na uloženie pokuty s nariadením Rady (ES) č. 1/2003 a usmernení Komisie k ukladaniu pokút; neoddeliteľnosť preventívneho a represívneho účinku pokút (odkazy na rozsudky 41-69 Chemiefarma 100-103/80 Musique Diffusion française, C-289/04 P Showa Denko). V prípade „Železnice Slovenskej republiky“⁵⁵⁷ analyzoval najvyšší súd test ekonomickej kontinuity podľa úniového vzoru, a to aj napriek tomu, že text ZOHS podobnému princípu nenasvedčuje.⁵⁵⁸

Na druhej strane je znepokojujúce, ak sa slovenské súdy odkláňajú od európskej praxe nielen v prípadoch uplatňovania národného práva, ale aj v prípadoch uplatňovania európskeho práva. Samozrejme, že tento problém nevznikol v konaniach, kde Európska komisia vystupovala ako *amicus curiae*,⁵⁵⁹ respektíve najvyšší súd položil prejudiciálnu otázku.⁵⁶⁰ Exemplárnym príkladom odklonu je bankový kartel troch slovenských bánk,⁵⁶¹ keď dva senáty najvyššieho súdu rozhodli v prípade dvoch bánk v súlade s princípmi európskeho práva⁵⁶² (po položení prejudiciálnej otázky, odpoveď na ktorú bolo v zásade len zhrnutie doterajšej judikatúry) a tretí senát rozhodol v príkrom rozpore s týmito princípmi.⁵⁶³ Slovenské súdy tak majú i po viac ako deviatich rokoch od vstupu Slovenska do Európskej únie uplatňovať princípy európskeho sú-

⁵⁵⁵ Rozhodnutie č. 2011/DZ/R/2/044 z 21. októbra 2011.

⁵⁵⁶ Rozsudok z 25. januára 2011, sp. zn. 1 Sžhpu/4/2008.

⁵⁵⁷ Rozsudok z 28. augusta 2012, sp. zn. 8Sžhpu/2/2011.

⁵⁵⁸ V danom prípade na základe európskej judikatúry najvyšší súd vyhodnotil, že nie je potrebné daný princíp uplatniť.

⁵⁵⁹ Rozsudok z 31. januára 2012, sp. zn. 1Sžhpu/1/2011, rozsudok z 23. mája 2013, sp. zn. 8Sžhpu/1/2012.

⁵⁶⁰ Vec C-68/12 Slovenská sporiteľňa.

⁵⁶¹ Rozhodnutie Rady PMÚ SR z 19. novembra 2009, č. 2009/KH/R/2/054.

⁵⁶² Rozsudok z 22. mája 2013, sp. zn. 2Sžhpu/3/2011, a rozsudok z 21. mája 2013, sp. zn. Sžh/4/2010.

⁵⁶³ Rozsudok z 19. mája 2011, sp. zn. 5Sžh/4/2010.

ťažného práva. Rovnaké uplatňovanie európskeho a slovenského súťažného práva je nevyhnutnosťou nielen v prípadoch s úniovým rozmerom ale aj v „národných prípadoch“ ak sa zákonná úprava kryje s európskou.

5. Záver

Súťažné právo je jedným z právnych nástrojov na zabezpečenie ekonomickej slobody jednotlivca, keďže jeho cieľom je riadne fungovanie trhového hospodárstva. V prípade súťažného práva v rámci Európskej únie prichádza k výraznej konvergencii právnej úpravy, ktorá pramení z rovnakých princípov a cieľov, ktoré sa majú danou právnou úpravou dosiahnuť. K takejto konvergencii a harmonizácii prichádza aj napriek tomu, že neexistuje v rámci Európskej únie právna povinnosť harmonizovať národné súťažné úpravy (členské štáty majú právnu povinnosť len riadne uplatňovať európske únieové súťažné právo). V oblasti legislatívy tak prichádza až k „transplantácii“ jednotlivých inštitútov, a to vertikálnej (preberanie európskych vzorov) a aj k horizontálnej (preberanie vzorov z iných členských štátov), i keď v niektorých prípadoch nedokonalej a nepresnej. Zároveň v praxi slovenského súťažného orgánu sa vychádza z európskej judikatúry a rozhodovacej praxe, a to aj v prípadoch, kedy sa uplatňuje výlučne národné právo. Rovnaký postup zvolili v niektorých prípadoch aj slovenské súdy. Slovenské súdy sa však na druhej strane v niektorých prípadoch odklňajú od európskej praxe. Alarmujúce je to v prípadoch keď sú povinné priamo aplikovať európske súťažné právo. Ako efektívny nástroj sa ukázali inštitúty prejudiciálnej otázky a *amicus curiae*, kedy po jeho uplatnení nemá slovenský súd veľa možností na odklon od európskej praxe a tieto inštitúty umožňujú súdu pochopiť európske právo. Tieto inštitúty však nemožno aplikovať v každom prípade, a preto je nevyhnutné, aby si slovenské súdy osvojili princípy európskeho práva, keďže bez ohľadu na to, či je uplatňované národné alebo európske právo, legislatíva vychádza z tých istých princípov a jej znenie je takmer totožné.

Použitá literatúra

- Protimonopolný úrad Slovenskej republiky. *Verejná diskusia k návrhu novely zákona č. 136/2001 Z. z., o ochrane hospodárskej súťaže* [online]. 2013 [cit. 29. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/Protimonopolný%20úrad%20SR%20otvára%20verejnú%20diskusiu%20k%20návrhu%20novely%20ZOHS.pdf>.
- Protimonopolný úrad Slovenskej republiky. *Zpracovaný text návrhu novely zákona (úplné znenie) so sledovaním zmien* [online]. 2013 [cit. 29. 9. 2013]. Dostupné z: [http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/zákon%20súčasné%20znenie%20so%20zmenami%20na%20verejnu%20konzultáciu%2031-01-2013%20\(2\).pdf](http://www.antimon.gov.sk/files/38/2013/zákon%20súčasné%20znenie%20so%20zmenami%20na%20verejnu%20konzultáciu%2031-01-2013%20(2).pdf).
- WALLER, S. W. The Internationalization of Antitrust Enforcement. *Boston University Law Review*, 1997, č. 77.
- WOOD, D. P. International Harmonization of Antitrust Law: The Tortoise or the Hare? *Chicago Journal of International Law* 3, 2002.

K nejen evropským vlivům na vztah mezi autory a uživateli

*Not only about the European influences
on the relationship between authors and users.*

JUDr. Petr Prchal

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: autorské právo, licenční smlouva, evropské vlivy, vyvažování

Abstrakt: Příspěvek se zabývá některými vlivy na vztah mezi autory a uživateli. Rozebírá některé kroky evropského zákonodárce, které mají na tento vztah vliv.

Key words: copyright law, license agreement, European influence, balancing

Abstract: This article deals with some influences on the relationship between authors and users. It discusses some steps of the European legislator which influence this relationship.

1. Úvod

Nejen z důvodu ochrany přirozených tvůrčích práv, ale i z důvodu ochrany hospodářsky slabší strany, je autorskoprávní úprava, jako prostředek ochrany tvůrčí činnosti umělecké nebo vědecké povahy, nastavena ve prospěch ochrany zájmu autorů. A není to přitom pouze historické dogma, které tradičně nahlíží na autora jako osobu postrádající potřebné odborné zkušenosti v otázkách smluvní kontraktace s více „rafinovanými“ nakladateli, producenty či distributory a není to záležitost týkající se pouze českého autorského práva, ale záležitost celosvětová. Není mi známa ani jedna autorskoprávní úprava, která by autora za slabší stranu nepokládala, i když např. v Izraeli nový autorský zákon účinný od roku 2008 se toho snaží vyvarovat,⁵⁶⁴ jinde např. v USA se o tom vede diskuze.

Avšak vývoj internetového obchodování a změna ve způsobu tvorby a užívání autorských děl častěji než dříve žádá posouzení, zda je opravdu stále ve většině případů autor v postavení hospodářsky slabší smluvní strany.⁵⁶⁵ Technologie dnešní doby

⁵⁶⁴ Srov. GREENMAN, T. *The Balance between Copyright and the Freedom of Contract – an Israeli Perspective*. [online]. [cit. 29. 1. 2013]. Dostupné z: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/wipo_ipr_ge_11/wipo_ipr_ge_11_topic7.pdf.

⁵⁶⁵ V praxi se mohou vyskytovat případy, kdy postavení stran bude přesně odlišné, než jak zákonodárce předpokládá. Avšak zákonodárce musí vycházet ze stavu, který se vyskytuje pravidelně, většinově. Zákonodárce nemůže reagovat na všechny vyskytnuvší se situace k naplnění absolutní rovnosti mezi stranami toho kterého konkrétního případu. Taková právní úprava by nebyla ideální, neboť by vedla ke zbytečné právní nejistotě. Na druhé straně zákonodárce by se měl vyvarovat paušalizování bez ohledu na vývoj společnosti, což je často, i když zpravidla ne vždy oprávněné, vytýkáno právě autorskému právu.

umožňují autorům snadno a ve velkém uzavírat licenční smlouvy přímo s koncovými uživateli daného díla a uzavření smlouvy navíc podmínit omezujícími ustanoveními v neprospěch uživatele.⁵⁶⁶ S trochou nadsázky se nabízí myšlenka, že snad jednoho dne, kdy veškerá díla či jejich rozmnoženiny budou v digitální podobě, budou taková díla uživateli přístupná pouze za předpokladu, že se „prokliká“ adhezními smlouvami bez možnosti cokoli změnit. Tento vývoj bude mít zřejmě na postavení stran licenční smlouvy vliv i v tom směru, že technologie poskytnou autorům dostatečnou faktickou ochranu, jejíž taková míra v současnosti chybí.⁵⁶⁷ Pravděpodobně s tím jednoho dne přijde na řadu i přehodnocení ochrany právní, která je v současnosti jedinou, ne vždy účinnou ochranou, což se promítá i do toho, koho zákonodárce v současnosti za hospodářsky slabší stranu považuje.

V této souvislosti, zejména na počátku nového milénia, se začaly množit otázky jakou roli a zdali vůbec, může mít autorské právo ve světě ovládaném technologiemi a smluvním právem, pokud autor, příp. jiný nositel práv, může přímo a účinně zasáhnout sám ve vztahu ke koncovému uživateli.⁵⁶⁸ Domnívám se, že smysl a účel autorského práva, který spočívá v jeho přirozenoprávních východiscích, by měl zůstat neměnný, tj. změnami a vývojem v technologické oblasti zásadně nedotčený. Ochrana a způsob výkonu autorského práva však musí být nyní i v budoucnu nastaveny tak, aby docházelo k vyvažování v kolizi stojících tradičních bipartijních zájmů autora a zájmů uživatele, včetně vyvažování i s ohledem na jiné zájmy např. investora v případě vynaložení investice apod. Důležité tak je, nastavit vyváženost a rovnováhu s ohledem na odlišné obecné zájmy odlišných osob. Z širšího úhlu pohledu se do nastavení autorskoprávní úpravy nutně promítá i vyvažování faktické hospodářské nerovnováhy odlišných osob.

Důraz na vyvažování odlišných zájmů je autorskému právu vlastní a mám za to, že tento požadavek bude postupem času sílit spolu se změnou způsobu tvorby a užívání děl.⁵⁶⁹ Může být umožněno být autorem díla i tomu, kdo by jím jinak nikdy nebyl a naopak být uživatelem tomu, kdo by se jím dříve stát nemohl či nestal. Následkem je situace, kdy se každý může ocitnout v postavení autora i uživatele zároveň. Proto se dá předpokládat, že tlak na zájmově vyrovnanou právní úpravu autorského práva časem ještě zesílí.

⁵⁶⁶ Např. tzv. *shrink wrap a click wrap licence*.

⁵⁶⁷ Pro v praxi vyskytující se technické prostředky ochrany se vžil mezinárodního pojmu DRM (*Digital Rights Management*), které zatím zpravidla pouze brání kopírování a šíření autorských děl, typicky např. zachycených na nosičích CD, DVD, BD apod. Třebaže již dnes tyto technické prostředky výrazně zvyšují faktickou ochranu autorských děl a jiných předmětů ochrany, dá se předpokládat, že jde pouze o začátek odpovídající současné technologické vyspělosti, která však není konečná. O budoucí roli technologií se dokonce někdy hovoří jako o tzv. *Lex Informatica*. Viz REIDENBERG R., J. *Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules Through Technology*. *Texas Law Review*. 1998, sv. 76, č. 3, s. 553–584.

⁵⁶⁸ Viz např. NIMMER, D. A Riff on Fair Use in the Digital Millennium Copyright Act. *University of Pennsylvania Law Review*. 2000, č. 148, s. 673–742; SAMUELSON, P. Will the Copyright Office Be Obsolete in the Twenty-First Century. *Cardozo Arts & Ent. L. J.* 1994, č. 55, s. 55–68.

⁵⁶⁹ Technologie ovlivňují kontury veškeré tvořivé činnosti. Příkladem významného vlivu technologií na např. literární tvorbu může být elektronická kniha.

K vyvažování jednotlivých zájmů dochází v autorském právu zejména prostřednictvím stanovení omezené doby trvání autorských práv,⁵⁷⁰ omezeného rozsahu přípustnosti autorskoprávních převodů,⁵⁷¹ zákonných výjimek z autorskoprávní ochrany,⁵⁷² ochrany slabší strany⁵⁷³ a možnosti dílo užít každým po uplynutí doby trvání majetkových práv.⁵⁷⁴ Zejména za pomoci těchto prostředků pak zákonodárce naplňuje účel autorskoprávní ochrany, neboť tak stanoví základní parametry způsobu ochrany a výkonu autorského práva a dosahuje zákonné vyváženosti mezi odlišnými obecnými zájmy. Licenční smlouva, která je v autorském právu projevem smluvní svobody, pak může takto zákonem nastavené parametry a vyváženost zájmů přijmout za své nebo ten či onen zájem posílit či naopak zeslabit v rámci dispozitivních ustanovení. Kterékoli smluvní odchýlení ovšem zároveň vychyluje zákonem nastavenou vyváženost zájmů, čímž se mění i zákonem předdefinovaná rovnost stran. Jako vedlejší důsledky lze předpokládat zvýšení transakčních nákladů i nákladů na prosazení svých nároků v případném sporu. Možných důsledků by v konkrétním případě bylo možné nalézt i více, ale žádný z nich, který smluvní svoboda v autorském právu přináší, není srovnatelný s důsledky vyplývajícími z opačné situace, tedy z popření zásady smluvní svobody.⁵⁷⁵

V souvislosti s ještě relativně nedávnými kroky zákonodárce směrem k posílení právního postavení nositelů autorských práv lze sledovat některé jevy autorského práva, které naznačují, že vyváženost autorskoprávní ochrany začíná být od ideální rovnováhy stran mírně vychýlená.⁵⁷⁶ Příčinu takových lze spatřovat v prodloužení obecné doby trvání majetkových autorských práv z 50 na 70 let po smrti autora, ke které došlo v autorském zákoně na základě souladu se směrnicí 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících. Ačkoli Evropská unie toto prodloužení zdůvodnila nikoli příliš přesvědčivými argumenty,⁵⁷⁷ je možné a rozumné s tímto prodloužením souhlasit s ohledem na přiblížení komunitárního práva autorského

⁵⁷⁰ Srov. § 11 odst. 4 AutZ pro práva osobnostní a § 27 AutZ pro práva majetková.

⁵⁷¹ Srov. § 11 odst. 4 AutZ pro práva osobnostní a § 26 odst. 1 AutZ pro práva majetková.

⁵⁷² Srov. např. § 30 AutZ pro volná užití, § 34 AutZ pro úřední a zpravodajskou licenci, § 37 pro knihovní licenci apod.

⁵⁷³ Srov. např. 49 AutZ týkající se licenční odměny, příp. i § 50 AutZ.

⁵⁷⁴ Srov. 28 odst. 1 AutZ.

⁵⁷⁵ Kromě porušení základního lidského práva a ústavní hodnoty by takovým důsledkem byla i porucha v systému přerozdělování statků, zastavení tržních mechanismů a nakonec i ohrožení společenského kulturního vývoje.

⁵⁷⁶ Aktuálně se v členských státech Evropské unie vede diskuze o tzv. osiřelých dílech, jejichž hlavní příčinou je změna způsobu tvorby a užívání autorských děl a prodloužení doby trvání majetkových autorských práv. Osiřelá díla způsobují problémy zejména při realizaci digitalizačních projektů, neboť dle AutZ je k užití díla zásadně vyžadován souhlas nositele autorských práv, který však v tomto případě nelze získat, neboť nositele autorských práv nelze dohledat (určit, nalézt). Nutné je pak, aby zákonodárce v takových případech přijal právní řešení více „pro-uživatelská“, která vychýlení autorskoprávní ochrany vrátí zpět do rovnováhy. V daném případě viz směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osiřelých děl.

⁵⁷⁷ Viz 6. a 7. důvod přijetí směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 12. prosince 2006/2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících, CELEX: 32006L0116.

autorskému právu USA, resp. zmenšení rozdílů mezi těmito úpravami, a to i za cenu onoho vychýlení autorskoprávní ochrany.⁵⁷⁸ Avšak s čím již nelze v daném kontextu souhlasit, je skutečnost, že to samé se odehrálo i v oblasti práv s právem autorským souvisejících, neboť v září roku 2011 byla přijata směrnice 2011/77/EU, kterou se mění směrnice 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.⁵⁷⁹ Tato směrnice, která by měla být implementována do českého právního řádu do 1. listopadu 2013, prodlužuje dobu trvání majetkových práv výkonného umělce k uměleckým výkonům zaznamenaných na zvukových záznamech a také dobu trvání majetkových práv výrobce zvukového záznamu ke svému zvukovému záznamu z 50 na 70 let od rozhodné skutečnosti. Ačkoli lze obhájit důvody prodloužení doby trvání majetkových práv autorských plynoucích z tvůrčí duševní činnosti, v případě této směrnice, která se týká práv výkonných umělců a výrobců zvukových záznamů, které mají s tvůrčí duševní činností pramálo společného, tak učinit nelze. Argumentem zde nemůže být snaha o sjednocení s dobou trvání autorských práv, neboť se jedná pouze o práva související, jejichž účel ochrany je odlišný⁵⁸⁰ a stejně tak je třeba odmítnout i argument o přiblížení se právu USA, neboť to chrání umělecké výkony a výrobce zvukových záznamů odlišně.⁵⁸¹

Závěr

Jak vidno evropský zákonodárce činí některé kroky, které mají významný dopad na vztah mezi uživateli a autory resp. nositeli práv, avšak alespoň ve výše uvedených souvislostech tak nečiní dvakrát uvážlivě, jak by měl. Pokud je totiž východiskem autorského práva vyvažování zájmů mezi autorem a uživateli, pak pokud zákonodárce vyjde vstříc zájmům jedné strany, je vždy potřeba dorovnat i zájmy strany druhé. V opačném případě se pak nelze divit negativním jevům, které tato nerovnováha s sebou přináší.

⁵⁷⁸ I když argument zmenšení rozdílů mezi oběma úpravami podlamuje skutečnost, že v USA došlo k prodloužení doby trvání autorského práva až v roce 1998 na základě zákona Copyright Term Extension Act ze dne 27. října 1998, Pub. L. 105-298, 112 Stat. 2827. V EU došlo k němuž již v roce 1993 na základě směrnice 93/98/EHS ze dne 29. 10. 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.

⁵⁷⁹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 27. září 2011 2011/77/EU, kterou se mění směrnice 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících, CELEX: 32011L0077.

⁵⁸⁰ HILTY, M., KUR, R. A., KLASS, N., GEIGER, CH., PEUKERT, A., DREXL, J., KATZENBERGER, P. *Stellungnahme des Max-Planck-Instituts zum Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie zur Änderung der Richtlinie 2006/116 EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte*. Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht, 23 s.

⁵⁸¹ Srov. § 101 ve spojení s § 301 písm c). C. A. Spolu s tím viz také Digital Performance Right in Sound Recordings Act ze dne 1. listopadu 1995, Pub. L. 104-39, 109 Stat. 336, který novelizoval C. A. (Copyright Act, autorský zákon USA z roku 1976, Část 17 Zákoníku USA, § 101-1332).

Použitá literatura

- Copyright Act*, autorský zákon USA z roku 1976, Část 17 Zákoníku USA, § 101–1332.
- Copyright Term Extension Act* ze dne 27. října 1998, Pub. L. 105–298, 112 Stat. 2827.
- Digital Performance Right in Sound Recordings Act* ze dne 1. Listopadu 1995, Pub. L. 104–39, 109 Stat. 336.
- GREENMAN, T. *The Balance between Copyright and the Freedom of Contract – an Israeli Perspective*. [online]. [cit. 2013-01-29]. Dostupné z: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/wipo_ipr_ge_11/wipo_ipr_ge_11_topic7.pdf.
- HILTY M., R., KUR, A., KLASS, N., GEIGER, CH., PEUKERT, A., DREXL, J., KATZENBERGER, P. *Stellungnahme des Max-Planck-Instituts zum Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie zur Änderung der Richtlinie 2006/116 EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte*. Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht.
- NIMMER, D. A Riff on Fair Use in the Digital Millennium Copyright Act. *University of Pennsylvania Law Review*. 2000, č. 148.
- REIDENBERG R., J. Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules Through Technology. *Texas Law Review*. 1998, sv. 76, č. 3.
- SAMUELSON, P. Will the Copyright Office Be Obsolete in the Twenty-First Century. *Cardozo Arts & Ent. L. J.* 1994, č. 55.
- Směrnice 93/98/EHS ze dne 29. 10. 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osiřelých děl.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/77/EU ze dne 27. září 2011, kterou se mění směrnice 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.

Boj proti korupci v ČR pod vlivem protikorupčních opatření EU

Fight against corruption in the Czech Republic under the influence of EU anti-corruption measures

Mgr. et Mgr. Zdeněk Kopečný

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: korupce, finanční zájmy Evropské unie, trestní odpovědnost právnických osob, podplácení, přijetí úplatku, korupční delikty, kauza Víta Bárty a Jaroslava Škárky

Abstrakt: Příspěvek se zabývá protikorupčními opatřeními Evropské unie a jejich projevy v české trestněprávní legislativě. Zmíněny budou Úmluva o ochraně finančních zájmů Evropských společenství a její dva protokoly, Úmluva o boji proti korupci úředníků Evropských společenství nebo členských států EU a Rámcové rozhodnutí Rady o boji proti korupci v soukromém sektoru. Ve všech případech budou analyzovány konkrétní dopady na národní právní úpravu. Dále se příspěvek zabývá tzv. „protikorupčním balíčkem“, který Evropská unie přijala v roce 2011. Druhá část textu analyzuje, na podkladě výše uvedeného, některé aspekty korupční aféry poslance Víta Bárty a exposlance Jaroslava Škárky.

Key words: corruption, financial interests of European union, criminal liability of legal persons, bribery, taking a bribe, corruption delicts, case of Vit Barta and Jaroslav Skarka

Abstract: The paper deals with anti-corruption measures of the European Union and their manifestations in the Czech criminal legislation. There will be mentioned Convention on the protection of the European Communities' financial interests and its two Protocols, the Convention on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union and the EU Council Framework Decision on combating corruption in the private sector. In all documents, there will be analyzed the precise effect on national legislation. Furthermore, the paper deals with the so-called "anti-corruption package", adopted by the European Union in 2011. The second part of this text analyzes some aspects of corruption scandals deputy Vit Barta and ex deputy Jaroslav Skarka.

1. Úvod

Fenomén korupce je starý jako lidstvo samo. Přesto v posledních desetiletích znamená naše společnost nárůst tohoto jevu a s ním spojené sílí snahy korupci regulovat, bojovat s ní. Není divu, když dle Transparency International byla Česká republika v roce 2012 dle míry korupce na 54. místě ve světě ze 176 posuzovaných zemí a v rámci Evropské unie se zařadila až na 22. příčku, když méně příznivé hodnocení získali už jen Lotyšsko, Slovensko, Rumunsko, Itálie a Bulharsko.⁵⁸² Tyto alarmující

⁵⁸² Transparency International. *Corruption Perceptions Index 2012*. [online]. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>.

výsledky mě přiměly k zamyšlení nad opatřeními, které Evropská unie pro boj s korupcí vůči členským státům uplatňuje, a zda jsou tato opatření provedena do národní legislativy, když je na tom naše země s korupcí, ve srovnání s ostatními členskými státy, vsutku nevalně. Ve druhé části tohoto příspěvku se budu zabývat konkrétní korupční aférou ve vysoké politice soudními rozhodnutími s touto aférou spojenými.

2. Protikorupční opatření na poli ES/EU a jejich projevy v národní legislativě

První viditelná snaha ze strany EU, respektive ES bojovat s korupcí bylo přijetí Úmluvy o ochraně finančních zájmů Evropských společenství⁵⁸³ v roce 1995, která vstoupila v platnost v roce 2002. Ta však ani korupci nedefinovala, ani nestanovila závazek její kriminalizaci. Navázaly na ní však dva protokoly, které již přinesly konkrétnější vymezení. První protokol z roku 1996 zavázal členské státy k přijetí účinných opatření k postihu úplatkářství, do něhož jsou zapojeni úředníci ES, v souvislosti s finančními zájmy ES. Druhý protokol z roku 1997 zavázal členské státy k přijetí opatření v sankcionování právnických osob za korupční jednání. Tato Úmluva však řešila korupci pouze v případech, které se dotýkaly finančních zájmů ES, proto byla v roce 1997 přijata všeobecnější dohoda, a to Úmluva o boji proti korupci úředníků Evropských společenství nebo členských států EU.⁵⁸⁴ Dalším krokem bylo rozšíření postihu za protikorupční jednání do soukromého sektoru, zejména v souvislosti s obchodní činností. V tomto ohledu bylo v roce 2003 přijato Rámcové rozhodnutí Rady o boji proti korupci v soukromém sektoru.⁵⁸⁵ Vzhledem k rozmáhajícím se případům korupce přijala v červnu roku 2011 tzv. protikorupční balíček.⁵⁸⁶ Ten obsahuje sdělení Komise o boji proti korupci v EU, rozhodnutí o zřízení protikorupčního informačního mechanismu, zprávu o provádění rámcového rozhodnutí Rady o boji proti korupci v soukromém sektoru a zprávu o možných způsobech účasti EU na činnosti Skupiny států proti korupci (GRECO),⁵⁸⁷ která působí v rámci Rady Evropy.⁵⁸⁸ Evropská komise ve svém sdělení členské státy vyzvala k

⁵⁸³ Úř. věstník C 316 z 27. 11. 1995, s. 49.

⁵⁸⁴ Úř. věstník C 195 z 25. 6. 1997, s. 2.

⁵⁸⁵ Rámcové rozhodnutí Rady č. 2003/568/SVV, Úř. věstník L 358 z 31. 12. 1998, s. 2.

⁵⁸⁶ Sdělení komise Evropskému parlamentu, Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru o boji proti korupci v EU KOM(2011) 307 v konečném znění ze dne 6. 6. 2011 a Zpráva Komise Radě o způsobech účasti Evropské unie ve Skupině států proti korupci (GRECO) v rámci Rady Evropy KOM(2011) 307 v konečném znění ze dne 6. 6. 2011.

⁵⁸⁷ „Skupina států proti korupci (*Group of States against Corruption* – GRECO) je nejotevřenějším ze stávajících mechanismů sledování boje proti korupci na evropské úrovni a všechny členské státy EU jsou jejími členy. Skupina GRECO byla založena Radou Evropy v roce 1999 s cílem „zlepšit schopnost svých členů v boji proti korupci pomocí dodržování jejich závazků v této oblasti prováděné dynamickým procesem vzájemného hodnocení a vzájemného tlaku“. Skupina GRECO má dnes 49 členů (48 evropských států a Spojené státy americké).“ Zdroj: Nejvyšší státní zastupitelství Česká republika. GRECO [online]. [cit. 30. září 2013]. Dostupné na <http://www.nsz.cz/index.php/cs/mezinarodni-spoluprace/dali-organizace/greco>.

⁵⁸⁸ Evropský parlament. *Usnesení Evropského parlamentu ze dne 15. září 2011 o úsilí EU v boji proti korupci*. [online]. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0388+0+DOC+XML+V0//CS>.

1. důslednějšímu monitorování protikorupčního úsilí,
2. lepšímu provádění stávajících protikorupčních nástrojů,
3. intenzivnějším zaměřením na korupci ve vnitřních i vnějších politikách EU.

Nyní se podívejme, jak čeští zákonodárci daná opatření přenesli do našeho právního řádu a zda je česká úprava s výše uvedenými dohodami v souladu. Co se týče Úmluvy o ochraně finančních zájmů ES a jejího prvního dodatku, zde česká právní úprava v trestním zákoníku (§ 331–334) je nejenže v souladu, ale v mnohém i překračuje rámec nastavený úmluvami ES/EU.⁵⁸⁹ To souvisí s přílišnou obecností dosavadních opatření, na kterou reagoval právě protikorupční balíček, který sice zavádí nejrůznější mechanismy týkající se podávání zpráv o boji členských států s korupcí a vyhodnocování těchto údajů v celounijním měřítku, ovšem neukládají členským státům žádné konkrétní povinnosti, jedná se spíše o výzvy a doporučení.

Druhý dodatek týkající se trestní odpovědnosti právnických osob za korupci Česká republika dlouhodobě nesplňovala, a to až do 1. 1. 2012, kdy nabyl účinnosti zákon o trestní odpovědnosti právnických osob.⁵⁹⁰ Co se souladu s Úmluvou o boji proti korupci úředníků ES nebo úředníků členských států EU týče, zde je úprava v trestním zákoníku rovněž dostačující.

Ohledně postihu korupce v soukromém sektoru, v této oblasti český zákonodárce nezavedl zvláštní skutkové podstaty týkající se tohoto druhu korupce, ale rozšířil u korupčních deliktů význam pojmu „obstarávání věci obecného zájmu“, když v ustanovení § 334 odst. 3 trestního zákoníku stanovil, že „za obstarávání věci obecného zájmu se považuje též zachovávaní povinnosti uložené právním předpisem nebo smluvně převzaté, jejímž účelem je zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jeho jménem jednají. Toto ustanovení bylo do tehdejšího trestního zákona začleněno novelou trestního zákona z roku 2004 právě v souvislosti se zmíněným rámcovým rozhodnutím rady o boji proti korupci v soukromé sféře. Za zmínku stojí, že v trestním zákoníku přibyla u skutkových podstat přijetí úplatku a podplácení v prvních odstavcích alinea druhá, které výslovně uvádí, že trestně odpovědný za konkrétní korupční trestný čin bude i ten, „kdo sám nebo prostřednictvím jiného v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného pro sebe nebo pro jiného přijme nebo si dá slíbit úplatek.“ Postihování korupce v soukromém sektoru je tak v trestním zákoníku výslovně zakotveno dokonce dvakrát, otázkou zůstává, jestli je daná duplicitní úprava vhodná a žádoucí.⁵⁹¹

V souvislosti s požadavkem EU, aby sankce za korupci byly dostatečně odstrašující, došlo přijetím trestního zákoníku i ke zpřísnění trestní sazby v případech přijetí úplatku z 2 let na 4 roky a v případě podplácení z jednoho roku na dvě léta. Trestní zákoník nahrazující trestní zákon rovněž upustil od ustanovení o účinné lítosti v souvislosti s korupčními trestnými činy, protože ta byla v rozporu s požadavkem na bezvýjimečnou trestnost korupce, která je EU vyžadována.

⁵⁸⁹ TOMÁŠEK, M. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009, s. 323–324.

⁵⁹⁰ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.

⁵⁹¹ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. Praha: Leges, 2012, s. 432.

Jak je tedy patrné, všechny povinnosti plynoucí pro ČR z protikorupčních opatření EU, jsou nejpozději k 1. 1. 2012 splněny. Přesto je korupce aktuálně vnímána jako jeden z nejpálčivějších problémů současnosti. Je proto zřejmé, že provedená opatření jsou nedostatečná a je třeba hledat další cesty, jak boj s korupcí v rámci celé EU zefektivnit. Hlavní snaha tak prozatím zůstává na členských státech a jejich vnitrostátních protikorupčních aktivitách.

3. Korupční aféra (ex)poslanců Víta Bárty a Jaroslava Škárky

Pokud se z evropského prostředí přesuneme k potírání korupce v České republice, je nasnadě otázka, zda je korupce skutečně postihována tvrdě, přísně a bezvýjimečně, jak je Evropskou unií požadováno. V současné době média opět obrátila pozornost ke korupční aféře Víta Bárty a Jaroslava Škárky, a to v souvislosti s tím, že ministryně spravedlnosti podala proti rozhodnutím Městského soudu v Praze a Obvodního soudu pro Prahu 5 stížnost pro porušení zákona, ve které se domáhá, aby Nejvyšší soud vyslovil, že danými rozhodnutími byl ve prospěch obžalovaných porušen zákon.⁵⁹² Jednalo by se ovšem o čistě akademický výrok, protože v souladu se zákazem *reformatio in peius* nemůže být postavení obžalovaných zhoršeno ani na základě stížnosti pro porušení zákona. Změnit zprošťující výrok soudu by však mohl Nejvyšší soud na základě dovolání v neprospěch obžalovaných podané nejvyšším státním zástupcem. Ten v podaném dovolání konstatuje pochybení soudů obou stupňů, když správně měli být oba obvinění uznáni vinnými, v případě Bárty z trestného činu podplácení a v případě Škárky z trestného činu poškozování cizích práv.⁵⁹³ O obou podaných mimořádných opravných prostředcích rozhodne Nejvyšší soud ve společném řízení.⁵⁹⁴

V této souvislosti bych se chtěl blíže zabývat zprošťujícím rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 5, který byl předsedovi senátu nařízen Městským soudem v Praze poté, co obvodní soud vydal původně odsuzující rozsudek. Pro potřeby tohoto příspěvku týkající se korupce se zaměříme blíže na případ obžalovaného Víta Bárty. Ten byl prvním rozsudkem soudu prvního stupně uznán vinným ze zločinu podplácení podle § 332 odst. 1, odst. 2 písm. b) trestního zákoníku. Soud sice v souladu s obhajobou konstatoval, že se nejednalo o klasický úplatek, jak tvrdila obžaloba, ale o dva případy bezúročné půjčky v částce 500 a 170 tisíc Kč, přesto však toto jednání považoval za trestné a v souladu se skutkovou podstatou trestného činu podplácení dle § 332 TZ, kterého se dopustil ten, kdo jinému nebo pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek, uznal Bártu vinným. Za úplatek se pak ve smyslu ustanovení § 334 TZ rozumí „jakákoliv výhoda spočívající v přímém majetkovém obohacení nebo jiném zvýhodnění, které se dostává nebo má

⁵⁹² Ministerstvo spravedlnosti ČR. Ministryně spravedlnosti podala stížnost pro porušení zákona v případě Bárta a Škárka. [online]. Justice.cz, 22. 8. 2013, [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=331134>.

⁵⁹³ Nejvyšší státní zastupitelství ČR. Nejvyšší státní zástupce podal dovolání v tzv. kauze Víta Bárty a Jaroslava Škárky. [online]. nsz.cz, 21. 6. 2013, [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.nsz.cz/index.php/cs/aktuality/653-nejvyji-statni-zastupce-podal-dovolani-v-tzv-kauze-vita-barty-a-jaroslava-karky>.

⁵⁹⁴ Viz ustanovení § 266a odst. 2 trestního řádu.

dostat uplácené osobě nebo s jejím souhlasem jiné osobě, a na kterou není nárok“. V daném případě se jednalo o výhodu spočívající v přímém majetkovém obohacení v tom smyslu, že půjčka byla bezúročná a obviněnému tak odpadla povinnost platit příslušenství. Soud prvního stupně toto rozhodnutí odůvodnil následovně: „(...) obě poskytnuté půjčky představovaly pro jejich příjemce majetkové obohacení spočívající v absenci povinnosti hradit úroky, jež by jim vznikly, jestliže by smlouvu o úvěru uzavřeli za podmínek obvyklých v obchodním styku a další zvýhodnění spočívající v podmínkách poskytnutí půjčky (zejména sporné faktické vymahatelnosti vrácení půjčky a absence zajištění závazku).“⁵⁹⁵ Těmto půjčkám předcházela dle zjištění obvodního soudu Bártova nabídka, kdy na jednání poslaneckého klubu Věcí veřejných ostatním poslancům, že jim bude v případě finanční potřeby k dispozici a je připraven jim poskytnout výhodnou půjčku, přičemž byl motivován tím, aby poslanci znovu neotevřeli debatu o výši poslaneckých příjmů, což by mohlo stranu v očích veřejnosti poškodit a svoji nabídkou na půjčku se tomu snažil zabránit.

Vzhledem k tomu, že tato nabídka byla učiněna na půdě Poslanecké sněmovny, rozhodl na návrh Barty Nejvyšší soud⁵⁹⁶ tak, že za tento projev není trestní stíhání přípustné a odvolací Městský soud v Praze za těchto okolností, kdy část skutkového zjištění o nabídce půjček a důvodech jejich poskytnutí musela být jako nestíhatelná z jednání obviněných vypuštěna, konstatoval, že zde ve vztahu k půjčkám nebyla prokázána souvislost s obstaráváním věcí obecného zájmu, a tudíž vyloučil odpovědnost za trestný čin podplácení. Obvodní soud pak svým rozhodnutím⁵⁹⁷ zavázal, jak má ve věci znovu rozhodnout, když mu nedal prostor pro jakoukoliv argumentaci a ten následně vydal zprošťující rozsudek.⁵⁹⁸ Pro potřeby tohoto příspěvku je z daného rozhodnutí podstatné zejména to, že Městský soud v Praze v odůvodnění usnesení, kterým odsuzující rozsudek zrušil, uvedl, že i v případě, kdy by nebyla vyslovena nepřipustnost trestního stíhání Nejvyšším soudem, neztotožnil by se s právním hodnocením soudu prvního stupně, když výslovně uvedl, že „s právními úvahami soudu prvního stupně o charakteru vratné bezúročné půjčky jako úplatku by jinak odvolací soud nesouhlasil“. Je tedy zřejmé, že každý senát, respektive předseda senátu, vnímá formální znaky skutkové podstaty korupčních trestných činů odlišně. Mám za to, že po formální stránce se zcela jistě jedná o výhodu, která spočívá v přímém majetkovém obohacení podpláceného, tudíž je skutková podstata v daném případě naplněna a přiklonil bych se k právnímu hodnocení soudu prvního stupně, které vyslovil v prvním rozhodnutí – odsuzujícím rozsudku.

4. Závěrem

Příslolí praví, že korupce je získávání konsensu pomocí privilegií. To přesně vystihuje shora popsany případ, kdy obžalovaný Bárta chtěl získat kontrolu nad svým poslaneckým klubem tak, že si zajistil jejich loajalitu a mlčení, tedy konsensus a konformní názory na konkrétní politické postupy, poskytnutím určitých privilegií (výhod

⁵⁹⁵ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 5 ze dne 13. 4. 2013, sp. zn. 3 T 8/2012.

⁵⁹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 10. 2012, sp. zn. 11 Tcu 135/2012.

⁵⁹⁷ Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 14. 11. 2012, sp. zn. 61 To 301/2012.

⁵⁹⁸ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 5 ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 3 T 8/2012.

ve formě bezúročných půjček, přistoupíme-li na argumenty obhajoby). Za takových okolností se o korupční jednání jednalo a měly z něj být vyvozeny patřičné důsledky i přesto, že se jednalo o politicky i společensky vysoce postaveného obviněného. Pouze bezvýjimečná trestnost korupce, jak je požadována shora uvedenými akty Evropské unie, může vést k její regulaci. Korupci se nikdy nepodaří zcela vymýt, je ovšem nad míru žádoucí, aby všichni potencionální pachatelé této trestné činnosti museli být srozuměni s postihy za sebemenší náznaky korupčního jednání. Při výkladu skutkových podstat korupčních deliktů v restriktivním pojetí hrozí, že korupce bude neustále posouvat hranice beztrestnosti, jak se událo ve zmíněném případě. Bude zajímavé sledovat, jak se k podaným mimořádným opravným prostředkům postaví Nejvyšší soud. Dané rozhodnutí jednoznačně posune hranice trestnosti korupce, zda směrem k bezvýhradní trestnosti anebo k její relativní dekriminalizaci.

Použitá literatura

- Evropský parlament. Usnesení Evropského parlamentu ze dne 15. září 2011 o úsilí EU v boji proti korupci. [online]. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0388+0+DOC+XML+V0//CS>.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. Praha: Leges, 2012.
- Ministerstvo spravedlnosti ČR. Ministryně spravedlnosti podala stížnost pro porušení zákona v případě Bárta a Škárka. [online]. Justice.cz, 22. 8. 2013 [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=2375&d=331134>.
- Nejvyšší státní zastupitelství ČR. Nejvyšší státní zástupce podal dovolání v tzv. kauze Víta Bárty a Jaroslava Škárky. [online]. nsz.cz, 21. 6. 2013. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.nsz.cz/index.php/cs/aktuality/653-nejvyi-statni-zastupce-podal-dovolani-v-tzv-kauze-vita-barty-a-jaroslava-karky>.
- Nejvyšší státní zastupitelství Česká republika. GRECO [online]. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.nsz.cz/index.php/cs/mezinarodni-spoluprace/dali-organizace/greco>.
- Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 5 ze dne 13. 4. 2013, sp. zn. 3 T 8/2012.
- Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 5 ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 3 T 8/2012.
- Sdělení komise Evropskému parlamentu, Radě a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru o boji proti korupci v EU KOM(2011) 307 v konečném znění ze dne 6. 6. 2011.
- Transparency International. Corruption Perceptions Index 2012. [online]. [cit. 30. 9. 2013]. Dostupné z: <http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>.
- TOMÁŠEK, M. *Europeizace trestního práva*. Praha: Linde, 2009.
- Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 14. 11. 2012, sp. zn. 61 To 301/2012.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 10. 2012, sp. zn. 11 Tcu 135/2012.
- Zpráva Komise Radě o způsobech účasti Evropské unie ve Skupině států proti korupci (GRECO) v rámci Rady Evropy KOM(2011) 307 v konečném znění ze dne 6. 6. 2011.

Vliv zahraniční praxe na českou daň z přidané hodnoty

Effect of foreign experience to Czech value added tax

JUDr. et Mgr. Lenka Veselá, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: daň z přidané hodnoty, Evropská unie, harmonizace daně

Abstrakt: Příspěvek se věnuje otázce, jak velký vliv na českou daň z přidané hodnoty má zahraniční praxe. Jak je zřejmé, jedním z největších vlivů je legislativa Evropské unie, která předpokládá úplné sladění české daně z přidané hodnoty s touto daní v ostatních členských státech Evropské unie.

Key words: value added tax, European union, harmonization of tax

Abstract: The article deals with the question how much the foreign practice impact czech value added tax. Obviously one of the most important impact is the legislation of the European Union which expecting a complete harmonization of Czech value added tax with this tax in the other member states of the European Union.

1. Úvod

Příspěvek se spíše zaobírá shrnutím toho, co nám zahraniční vlivy přinesly v české úpravě daně z přidané hodnoty.

Daň z přidané hodnoty byla poprvé zavedena ve státě Michigan (USA) v roce 1953. Pro další rozšíření bylo velmi významné její zavedení ve Francii v roce 1954. Ve druhé polovině 60. let 20. století bylo rozhodnuto o uplatnění daně z přidané hodnoty ve všech členských státech Evropské unie. Tato daň byla v 60. letech a 70. letech 20. století zavedena i v dalších zemích západní Evropy (např. v Rakousku, Norsku, Švédsku).⁵⁹⁹ Po vzoru této zahraniční praxe přistoupila i nově vznikající Česká republika k zavedení této nové daně. Česká daň z přidané hodnoty nahradila dvě tehdy uplatňované daně, a to daň z obratu a daň dovozní.

V tomto případě tedy došlo k posunu chápání českého daňového systému a bylo zřejmé, že dosavadní socialistický systém daní na území českých zemí byl neudržitelný, neboť daň z obratu sloužila jako jeden z prostředků umožňujících dosažení cenové stability pro zabránění nedostatku nebo nadbytku spotřebního zboží. Vyjadřovala rozdíl mezi koncovou cenou zboží, tj. prodejní cenou, a potřebou peněz na jeho výrobu nebo prodej, čímž měla být zajištěna rovnováha mezi nabídkou a poptávkou. Proto měla mnoho individuálních sazeb, kdy jenom její základní sazebník obsahoval několik

⁵⁹⁹ BAKEŠ, M. a kol. *Finanční právo*. 6. vydání. C. H. Beck: Praha, 2012, s. 169.

tisíc různých sazeb, z nichž bylo několik set záporných,⁶⁰⁰ tedy spotřebních cen doto-
vaných socialistickým státem.

Po roce 1989 začaly první plánované změny v této oblasti, začala příprava celé nové
daňové soustavy a i s tím spojená příprava nové legislativy daně z přidané hodnoty.
V souvislosti s rozdělením federativní republiky došlo k přijetí zcela nového záko-
na č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty. Daň z přidané hodnoty byla zavedena
s účinností od 1. 1. 1993 do naší daňové soustavy.

Tímto samozřejmě vlivy zahraničních praxí nekončí. Česká republika se nachází
v samém srdci Evropy, a proto je ovlivňována zahraničím a zejména sousedními státy
v mnoha směrech. Jedním z nejvýznamnějších okamžiků, které navždy změnili postoj
České republiky k české dani z přidané hodnoty, bylo období příprav ČR na vstup
do EU se sblíživáním právních systémů a následně rozhodující byl její vstup do Ev-
ropské unie, tj. termín 1. května 2004. Tím se Česká republika zavázala k plnění poža-
davek Evropské unie na postupné sjednocování základních prvků českého právního
řádu.

Oblast daně z přidané hodnoty v rámci tohoto závazku sjednocování byla zahr-
nuta do harmonizace všech nepřímých daní v rámci EU. Harmonizace nepřímých
daní v EU je totiž nezbytná pro zajištění fungování společného trhu, který je založen
na volném pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu. První fázi harmonizace – sjednoco-
vání daňových systémů, tedy samotné zavedení daně z přidané hodnoty, jsme zvládli
ještě před naším vstupem do Evropské unie. Komise Evropské unie stanovila zavede-
ní daně z přidané hodnoty jako jednu z podmínek členství v Evropské unie.⁶⁰¹ Další
kroky vedou ke sjednocení základu daně, kde v závěru této vývojové etapy se nachází
EU nyní, a za úplnou harmonizaci daně se bude považovat sjednocení počtu a výše
sazeb daně z přidané hodnoty jednotlivých členských států. Tato poslední etapa har-
monizace v EU je teprve v počátcích. Tento úkol se ukázal jako značně problematický,
neboť mezi jednotlivými členskými státy existovaly velké rozdíly ať v počtu sazeb, tak
v jejich výši. Výsledkem byla směrnice 92/77/EEC, která vymezila minimální hodnoty
sazeb DPH v základní sazbě minimálně 15 %, ve snížené sazbě minimálně 5 %. Ani
tato směrnice však dosud nevyřešila rozdíly v počtu sazeb a ve výši sazeb DPH v rámci
EU a rozdíly mezi jednotlivými členskými státy v této oblasti přetrvávají dál a jsou
nepominutelné (pro ilustraci uvádím pouze počty sazeb DPH – stav k roku 2013):

Belgie	3
Bulharsko	2
Česká republika	2
Dánsko	1
Estonsko	2
Finsko	3
Francie	4 (Korzika 6)
Chorvatsko	3
Irsko	4

⁶⁰⁰ Viz <http://krejci.bigblogger.lidovky.cz/c/71703/Co-byla-dan-z-obratu.html>.

⁶⁰¹ LÁCHOVÁ, L. *Daňové systémy v globálním světě*. ASPI: Praha, 2007.

Itálie	3
Kypr	3
Litva	3
Lotyšsko	2
Lucembursko	4
Maďarsko	3
Malta	3
Německo	2
Nizozemí	2
Polsko	3
Portugalsko	3
Rakousko	3
Rumunsko	3
Řecko	3
Slovensko	2
Slovinsko	2
Španělsko	3
Švédsko	3
Velká Británie	2

Daň z přidané hodnoty slouží jako univerzální a neutrální daň v rámci celého jednotného trhu. Od úplné harmonizace daně z přidané hodnoty se očekává zjednodušení administrativy této daně, kdy bude možné přejít z principu země spotřeby na princip země původu.

Význam daně z přidané hodnoty neustále roste, což je dáno především fiskálními důvody, „skrytým“ daňovým břemenem a poměrnou snadností jejího výběru, kontroly a správy.⁶⁰² Jak bylo naznačeno výše, do úpravy daně z přidané hodnoty zasahují evropské předpisy. Od 60. let, kdy bylo rozhodnuto o nahrazení daně z obratu daní z přidané hodnoty, připravila Komise EU řadu směrnic.

První směrnice 66/227/EHS definovala daň z přidané hodnoty jako obratovou všeobecnou daň ze spotřeby stanovenou procentem z prodejní ceny.⁶⁰³ Druhá směrnice 67/228/EHS definovala předmět daně z přidané hodnoty a vymezila základní pojmy: místo zdanitelného plnění, území státu, dodání zboží, poskytnutí služby, osobu podléhající dani. Třetí a Čtvrtá směrnice prodlužovala termín vybraným zemím. Přelomovou směrnicí se stala Šestá směrnice 77/388/ES – obecný postup při uplatňování daně z přidané hodnoty. Jejím cílem bylo další prohloubení harmonizace národních úprav daně z přidané hodnoty.

⁶⁰² ŠIROKÝ, J. *Daně v Evropské unii*. Linde: Praha, 2009, s. 119.

⁶⁰³ Tamtéž.

Následovaly další upřesňující harmonizační směrnice, jako např.:

- směrnice Rady (ES) 799/1977 – vzájemná pomoc v oblasti přímých a nepřímých daní,
- směrnice Rady (ES) 1072/1979 – harmonizace v oblasti daní z obratu a daně z přidané hodnoty (8. směrnice),
- směrnice Rady (ES) 560/1986 – vracení daně z přidané hodnoty (13. směrnice),
- nařízení Rady (ES) 1798/2003 – o správní spolupráci při správě nepřímého zdanění,
- nařízení Komise (ES) 1925/2004 – správní spolupráce v oblasti daně z přidané hodnoty.

Přes veškeré harmonizační snahy EU vydané směrnice EU k DPH však rozdílnost DPH v jednotlivých členských státech přetrvává dále a tato skutečnost v širším úhlu pohledu ovlivňuje nejen DPH, ale i související problematiku s DPH v celé EU, ve všech členských státech, tzn. i v České republice. Související problematikou s rozdílností DPH v jednotlivých členských státech je skutečnost, že při obchodní činnosti mezi členskými státy EU, při přemísťování zboží mezi členskými státy EU, není možno DPH vzájemně započítávat či uznávat, ale je nutno v členském státě EU kde došlo k odeslání prodaného obchodního zboží, toto zboží osvobodit od DPH a v členském státě EU, kde kupující toto obchodní zboží přijímá, vzniká kupujícímu povinnost přiznat tamější DPH a z tohoto zboží DPH příslušnému státu zaplatit a odvést. Vzhledem k tomu, že v rámci celé EU je pohyb zboží volný, bez jakékoliv kontroly na vnitřních hranicích mezi členskými státy EU, není přímý dohled nad osvobozením DPH v „členském státě EU – odeslání zboží“, nad splněním daňové povinnosti a zaplacení DPH v „členském státě EU – přijetí zboží“ v souvislosti s přemístěním tohoto zboží mezi členskými státy EU. Aby byla snížena možnost zneužití popsané situace, kdy pohyb zboží v rámci EU je volný, ale je spojen se zákonnými povinnostmi souvisejícími s DPH, aby bylo bráněno v této oblasti daňovým podvodům, byl vytvořen poměrně složitý dohledový signalizační systém jednotný v celé EU, zavedený a realizovaný ve všech členských státech. Jedná se o datové propojení a srovnávání údajů týkajících se obchodních případů realizovaných mezi členskými státy EU, na úrovni:

- přiznání k DPH,
- souhrnného hlášení (příloha k přiznání DPH),
- hlášení statistiky INTRASTAT.

Zavedení tohoto rozšířeného výkaznictví v České republice je v případě přiznání k DPH a souhrnné hlášení upraveno zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění všech novel. Statistiku INTRASTAT upravují předpisy EU – nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) 638/2004, nařízení Komise (ES) 1982/2004 a na úrovni České republiky pak vyhláška ČSÚ a MF č. 201/2005 Sb. ve znění všech novel.

Systém sběru, srovnávání a vyhodnocování relevantních dat zajišťují celní orgány, statistické orgány jednotlivých členských států EU a na vrcholové úrovni EU celý systém završuje EUROSTAT. Tento kontrolně-signalizační systém propojující proble-

matiku DPH s pohybem obchodního zboží mezi členskými státy v rámci EU je důsledkem dosud neukončené harmonizace DPH na úrovni celé EU a lze předpokládat, že zanikne až v okamžiku zavedení zcela jednotné DPH v EU a s tím spojené možnosti placení DPH z každého zboží v celé EU jen jednou, a to buď v souvislosti s okamžikem výroby, nebo s okamžikem spotřeby, a nebude třeba přemísťování tohoto zboží v rámci EU prokládat osvobozením od DPH a následnou daňovou povinností placení DPH. Tak současná praxe DPH – rozdílnost sazeb DPH ovlivňuje i statistické výkaznictví a administrativu ekonomických subjektů v rámci EU při obchodu mezi členskými státy EU – intrakomunitárním obchodu EU.

2. Závěr

Vliv zahraničních právních úprav je v českém právním řádu patrný na každém kroku. Pro svůj příspěvek jsem si vybrala zúžený pohled pouze na daň z přidané hodnoty. Tato daň patří mezi nepřímé daně, daně důležité pro svou výnosnost, a jako taková tedy stojí v předním zorném úhlu Evropské unie pro její harmonizaci s ostatními členskými státy. Projev zahraniční praxe se odráží v našem každodenním životě a je tedy nadmíru jisté, že se odráží i v českém právním řádu.

Seznam literatury

- BAKEŠ, M. a kol. *Finanční právo*. 6. vydání. C. H. Beck: Praha, 2012.
LÁCHOVÁ, L. *Daňové systémy v globálním světě*. ASPI: Praha, 2007.
ŠIROKÝ, J. *Daně v Evropské unii*. Linde: Praha, 2009.

Evropské iniciativy v oblasti jednotného bankovního dohledu a jejich vliv na Českou republiku

European initiatives in the field of bank supervision and their impact on Czech Republic

Vít Kropjok

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Klíčová slova: bankovní unie, dohled nad finančním trhem, Evropská unie

Abstrakt: Příspěvek se zabývá nově se rodícím konceptem bankovní unie. Hlavním cílem příspěvku je zmapovat návrhy legislativních aktů Evropské unie, které bychom mohli subsumovat pod pojem bankovní unie. Zejména půjde o návrh týkající se jednotného bankovního dohledu, jelikož ten pokročil v legislativním procesu nejdále. Obsahem je rovněž hodnocení možných úskalí a jejich dopad na český bankovní sektor, respektive na úlohu České národní banky. V závěru je stručné doporučení pro budoucí postup v této oblasti.

Key words: Banking Union, Financial Market Supervision, European Union

Abstract: This paper deals with the lately forming concept of Banking Union. The main purpose of this article is to survey European Union legislative drafts which could be subsumed under the term of Banking Union. In particular it will be the Single Supervisory Mechanism proposal, because it has passed through the legislative process furthest. Article also contains an evaluation of possible perils and their impact on the Czech banking sector or as a matter of a fact on the Czech national bank role. At the end there is a brief recommendation for further procedure in this area.

1. Úvod

Pro dosažení cíle příspěvku je, a bude stěžejní vymezit pojem bankovní unie.⁶⁰⁴

Je skutečně otázkou, jak hluboko do minulosti musíme nahlédnout, abychom spatřili iniciační myšlenky konceptu bankovní unie, kdybychom se oprostili od terminologie a zaměřili se striktně na obsah sousloví. Ačkoliv se jedná o pojem mediálně hojně užívaný, jeho konotace se mohou lišit. V tomto kontextu je nutné uvést spíše marginální názor, jehož hlavním zastáncem je Václav Klaus. Ten tvrdí, že „Bankovní unie je pro ekonoma protimluv, zabývám se půl století vážně studiem ekonomie, a přiznám se, že tento termín jsem nikdy v žádné knížce, učebnici, článku nečetl“.⁶⁰⁵ Na jednu stranu

⁶⁰⁴ Tento text byl zpracován s finanční podporou a v rámci projektu „Vývoj finančně-právní regulace ve vybraných zemích Evropské unie“, SVV č. 266 407/2013, realizovaného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze v roce 2013.

⁶⁰⁵ Klaus: Bankovní unie je pro ekonoma protimluv. Ten termín neexistuje. [online]. [cit. 26. 9. 2013]. Dostupné z: http://ekonomika.idnes.cz/klaus-bankovni-unie-je-pro-ekonoma-protimluv-fnl-/ekonomika.aspx?c=A121019_164226_ekonomika_neh.

Lze souhlasit s tím, že tento termín je novum. Sousedí se v učebnicích ani jiné odborné literatuře nevyskytuje. Tento pojem také nedefinují odborné slovníky, a to české ani cizojazyčné. Na druhou stranu nelze souhlasit s tím, že jedná o protimluv. Pokud bychom pojmy izolovali a definovali zvlášť, dospěli bychom k závěru, že bankovní unii je možno chápat jako organizovanou skupinu institucí,⁶⁰⁶ v tomto případě bank.⁶⁰⁷

2. Historický exkurs

Pokud bychom se zaměřili na etymologii slovního spojení „bankovní unie“, bylo poprvé vyjádřeno Evropským Parlamentem (dále jen „EP“) ve svých usneseních z 13. dubna 2000⁶⁰⁸ a 21. listopadu 2002.⁶⁰⁹ Nicméně tato usnesení blíže nespecifikovala, co si lze pod tímto pojmem představit. Poté byla koncepce na relativně dlouhou dobu opuštěna. To však vzhledem k velmi významné ekonomické konjunktuře, a to nejen v Evropě, nebudilo patřičnou pozornost. Až po propuknutí finanční a hospodářské krize a později krize dluhové se koncept bankovní unie objevuje znovu. Za první krok bychom mohli považovat vytvoření Evropského systému finančního dohledu (dále jen „ESFS“)⁶¹⁰ v lednu 2011, jelikož ho lze v hrubých rysech považovat za předchůdce bankovní unie. Koncept se však ukázal jako nedostatečný, a proto Michal Barnier⁶¹¹ v listopadu 2011 prezentoval v EP myšlenku ustavení expertní skupiny, jejíž mandát spočíval v posouzení nutnosti strukturálních reforem bankovního systému v Evropě. Evropský parlament v únoru 2012 ustavil expertní skupinu, jejímž předsedou byl pověřen Erkki Liikanen.⁶¹² Výstupem této skupiny je tzv. Liikanenova zpráva obsahující doporučení,⁶¹³ která by měla zabránit budoucím krizím evropského bankovního sektoru.

⁶⁰⁶ Unii lze definovat jako spojení, sjednocení, sdružení, spolek, politická strana – tedy organizovaná skupina osob, firem, institucí, států. [online]. [cit. 26. 9. 2013]. Dostupné z: <http://cs.wikipedia.org/wiki/Unie>.

⁶⁰⁷ Pojem banka se rozumí úvěrová instituce dle čl. 4 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/48/ES ze dne 14. června 2006 o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (přepřacované znění), ve znění směrnice Komise 2007/18/ES a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/44/ES, 2007/64/ES, 2008/24/ES, 2009/83/ES, 2009/110/ES, 2009/111/ES a 2010/16/EU.

⁶⁰⁸ Úř. věst. Evropské unie C 40, 7. 2. 2002, s. 453.

⁶⁰⁹ Úř. věst. Evropské unie C 25 E, 29. 1. 2004, s. 394.

⁶¹⁰ ESFS („*European System of Financial Supervisors*“) se skládá z Evropské rady pro systémová rizika („*European Systemic Risk Board*“) a Evropských orgánů dohledu („*European supervisory Authorities*“). Mezi evropské orgány dohledu patří Evropský orgán pro bankovnínictví („*European Banking Authority*“), Evropský orgán pro cenné papíry a trhy („*European Securities and Markets Authority*“) a Evropský orgán pro pojišťovnictví a zaměstnanecké penzijní pojištění („*European Insurance and Occupational Pensions Authority*“).

⁶¹¹ Eurokomisař pro vnitřní trh a služby.

⁶¹² Bývalý guvernér finské centrální banky („*Suomen Pankki*“).

⁶¹³ „*Report of the European Commission's High-level Expert Group on Bank Structural Reform*“. Základní doporučení jsou: 1) oddělení zvláště rizikových aktivit od běžných depozitních aktivit, 2) posílení pravomocí pro orgán dohledu, 3) větší ochrana střadatelů při kolapsu instituce, 4) větší kapitálové požadavky na rizikové aktivity.

Liikanenovu zprávu bychom mohli považovat za expertní vizi bankovní unie. Vize politická byla potvrzena zprávou předsedů Evropské rady, Evropské komise, tzv. Euroskupiny⁶¹⁴ a prezidenta Evropské centrální banky (dále jen „ECB“) ze dne 26. 6. 2012. V této zprávě se hovoří o tom, že stabilní a prosperující Evropská měnová unie (dále jen „EMU“) musí být založena na čtyřech základních blocích. Těmi jsou:

1. sjednocený finanční systém,
2. sjednocený rozpočtový systém,
3. sjednocená hospodářská politika,
4. posílení demokratické legitimacy a odpovědnosti.

Tyto vize a závěry potvrdila o tři dny později i vrcholná schůze zemí eurozóny⁶¹⁵ a pověřila Evropskou komisi vypracováním konkrétního návrhu. Koncept byl představen ve sdělení EP z 12. září 2012, který nese název „*A Roadmap towards a Banking Union*“,⁶¹⁶ tedy Plán ustavení bankovní unie. Teprve v tomto sdělení získává pojem bankovní unie jasné kontury a lze tak vymezit jeho obsah, respektive pilíře, na kterých by měla být unie postavena.

3. Pilíře bankovní unie

Návrh na vytvoření bankovní unie je založen na třech, respektive čtyřech pilířích. Těmi jsou:

1. Společná regulatorní pravidla, tzv. „*single rule book*“.
2. Společný evropský systém pojištění vkladů.
3. Společný evropský systém pro restrukturalizaci bankovního sektoru.
4. Jednotný evropský bankovní dohled.⁶¹⁷

3.1 Společná regulatorní pravidla

Tento pilíř je z hlediska legislativního procesu dokončen. Součástí platné a účinné právní úpravy již jsou směrnice týkající se kapitálových požadavků investičních pod-

⁶¹⁴ Jedná se o pravidelné zasedání ministrů financí eurozóny. Hlavním cílem je péče o euro a Evropskou měnovou unii.

⁶¹⁵ „Komise v brzké době předloží návrhy jednotného mechanismu dohledu na základě čl. 127 odst. 6. Žádáme Radu, aby tyto návrhy z důvodu naléhavosti posoudila do konce roku 2012. Jakmile bude účinný jednotný mechanismus dohledu se zapojením ECB vytvořen, mohl by mít ESM v návaznosti na řádné rozhodnutí možnost rekapitalizovat banky v eurozóně přímo.“ Dostupné z: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/131359.pdf.

⁶¹⁶ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: „*A Roadmap towards a Banking Union*“. In Brusel, 12. září 2012, roč. 2012, č. 510, COM. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0510:FIN:EN:HTML>.

⁶¹⁷ K teoretickému vymezení pojmu „dohled“ viz KOHAJDA, M. Pojem „dohled“ a jeho užití v současné české legislativě. In *Mílníky práva v stredo európskom priestore 2007*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2007, s. 516–523, ISBN: 978-80-7160-250-7.

niků a úvěrových institucí, tzv. „CRD I.,⁶¹⁸ II.,⁶¹⁹ III.⁶²⁰ Packages“. Navíc byl 17. července 2013 dokončen proces novelizace a zpřísnění této úpravy v podobě „CRD IV. Package“.⁶²¹ Pokud tedy nedojde ke změně, bude uvedený balík účinný od 1. ledna 2014. Obsah výše zmíněných sekundárních aktů je v podstatě implementací dokumentu Basel III.⁶²² Cílem je zejména navýšit kapitálovou vybavenost bank, a tak je lépe připravit na možné otřesy finančního sektoru. Ačkoliv lze tento cíl v obecné rovině považovat za vhodný a prospěšný, musíme uvažovat v ekonomických realitách současné Evropy. Zejména v realitách jižního křídla Evropy, tedy institucí ve státech tzv. „PIGS“.⁶²³ Nadto nelze říci, že by bankovní domy ve zbytku Evropy byly bezproblémové. Jen těžko si lze představit, že budou uvedené instituce od ledna 2014 schopny dodržovat přísnější požadavky na kapitálovou vybavenost, když mnoho z nich není schopno dodržovat ani ty současné, mírnější. Představa kapitalizace ze strany států je téměř nemožná nejen ekonomicky, státy na to prostě nemají, ale také právně a politicky. Evropská komise ve svém sdělení⁶²⁴ stanoví podmínky, za kterých by taková pomoc byla možná a v podstatě by taková pomoc musela představovat *ultima ratio*.

⁶¹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/60/ES ze dne 26. října 2005 o předcházení zneužití finančního systému k praní peněz a financování terorismu, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/48/ES ze dne 14. června 2006 o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o jejím výkonu (přepracované znění), směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/49/ES ze dne 14. června 2006 o kapitálové přiměřenosti investičních podniků a úvěrových institucí.

⁶¹⁹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/111/ES ze dne 16. září 2009, kterou se mění směrnice 2006/48/ES, 2006/49/ES a 2007/64/ES, pokud jde o banky přidružené k ústředním institucím, některé položky kapitálu, velkou angažovanost, režimy dohledu a krizové řízení, směrnice Komise 2009/27/ES ze dne 7. dubna 2009, kterou se mění některé přílohy směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/49/ES, pokud jde o technická ustanovení o řízení rizik, směrnice Komise 2009/83/ES ze dne 27. července 2009, kterou se mění některé přílohy směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/48/ES, pokud jde o technická ustanovení o řízení rizik.

⁶²⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/76/EU ze dne 24. listopadu 2010, kterou se mění směrnice 2006/48/ES a 2006/49/ES, pokud jde o kapitálové požadavky na obchodní portfolio a resekuritizace a o dohled nad zásadami odměňování.

⁶²¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/36/EU ze dne 26. června 2013 o přístupu k činnosti úvěrových institucí a o obezřetnostním dohledu nad úvěrovými institucemi a investičními podniky, o změně směrnice 2002/87/ES a zrušení směrnic 2006/48/ES a 2006/49/ES, nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013 ze dne 26. června 2013 o obezřetnostních požadavcích na úvěrové instituce a investiční podniky a o změně nařízení (EU) č. 648/2012.

⁶²² Jde o dokument přijatý Basilejským výborem pro bankovní dohled v roce 2011. Jeho obsahem jsou regulační standardy týkající se kapitálové přiměřenosti, stres testů bank a rizik tržní likvidity.

⁶²³ PIGS je akronym pro Portugal, Italy, Greece, Spain, tedy krizí nejvíce zasažené státy. Někdy je užíván pojem PIIGS, do kterého se řadí také Irsko.

⁶²⁴ Information from European Union Institutions, Bodies, Offices and Agencies European Commission Communication from the Commission on the application, from 1 August 2013, of State aid rules to support measures in favour of banks in the context of the financial crisis ('Banking Communication') 2013/C 216/01.

3.2 Společný evropský systém pojištění vkladů

Harmonizován byl již také druhý pilíř, tedy jednotná úroveň pojištění vkladů na 100 000 EUR pro vkladatele a instituci.⁶²⁵ Avšak této shody bylo dosaženo ještě předtím, než byl přestaven pilířový koncept bankovní unie. Evropská komise však, s ohledem na tento konstrukt, navrhla systém dále harmonizovat a zlepšit jeho financování, především zavést předběžné financování systému z příspěvků, zejména bank.⁶²⁶ Podstatou evropského pojištění vkladů je vytvoření nadnárodního fondu, který bude vyplácet vklady strádatelům padlých institucí. To zejména v situacích, kdy půjde o tak velkou instituci, že národní fond pojištění vkladů nebude disponovat potřebnými kapitálovými rezervami, jako tomu bylo například na Kypru. Ačkoliv si myslím, že je principiálně koncept pojištění vkladů velmi užitečným institutem, navrhovaný systém může mít negativní konsekvence. Dle mého názoru mohou nastat dvě situace.

V jednom scénáři může mít evropský fond dostatek kapitálu na pomoc problémovým institucím. V tomto případě by koncept mohl narušovat tržní prostředí a vést k laxnosti subjektů na trhu. Jedním ze základních atributů, které by měl potenciální klient při výběru banky poměřovat, je schopnost instituce dostát svým závazkům. V navrhovaném systému bude mít své peníze „jisté“, a tak nemusí klást důraz na získávání informací o instituci a její finanční situaci. Banky tím navíc přichází o vnější dohledový prvek. Z pohledu bank to zvyšuje riziko morálního hazardu, jelikož si mohou myslet, že si na *ex post* kapitalizaci *ex ante* přispívají.

Opačným scénářem, a dle mého názoru pravděpodobnějším, bude, že evropský fond nebude mít dostatek kapitálu. Vzhledem k velikosti bankovního sektoru v Evropě, kdy bankovní sektor v některých zemích překračuje až sedminásobně velikost HDP,⁶²⁷ si lze velmi těžko představit, jak vysokými poplatky by banky musely do fondu přispívat, aby pokryly *defaulty* tzv. „*too big to fail*“ bank. Konečným důsledkem by byla pravděpodobně kapitalizace ze strany států, respektive jejich daňových poplatníků. Vzhledem k tomu, že v důvodové zprávě navrhované směrnice je uveden jako základní cíl přenést břemeno kapitalizace z daňových poplatníků na instituce, nelze tento model považovat za příliš efektivní. V obecné rovině se navíc domnívám, že ačkoliv je nutné vkladatele v určité míře chránit, regulace by neměla nahrazovat obezřetnost subjektů na trhu, a to zejména v kontextu již tak velmi významné legislativní hypertrofie.

⁶²⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 94/19/ES ze dne 30. května 1994 o systémech pojištění vkladů, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/14/ES ze dne 11. března 2009, kterou se mění směrnice 94/19/ES o systémech pojištění vkladů, pokud jde o výši pojištění a lhůtu k vyplácení.

⁶²⁶ Proposal for a Directive .../.../EU of the European Parliament and of the Council on Deposit Guarantee Schemes. Dostupné z: http://ec.europa.eu/internal_market/bank/docs/guarantee/20100712_proposal_en.pdf.

⁶²⁷ PERSSON, M., RUPAREL, R. The eurozone banking union: A game of two halves. [online]. [cit. 27. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.openeurope.org.uk/Content/Documents/Pdfs/bankingunion-twohalves.pdf>.

3.3 Společný evropský systém pro restrukturalizaci bankovního sektoru

Tento pilíř je z hlediska legislativního procesu v úplném zárodku. Platná právní úprava zcela chybí a teprve nedávno se objevily obrysy té potenciální. Koncept je založen na dvou legislativních návrzích. Představitel ECOFINU⁶²⁸ schválili návrh směrnice⁶²⁹ a Evropská komise předložila návrh nařízení,⁶³⁰ které tuto problematikou relementují.

Podstatou tohoto konstruktu je, že pokud se banka i přes jednotný bankovní dohled dostane do vážnějších problémů, jednotný mechanismus pro řešení problémů by měl řešení těchto problémů řídit. Jedná se o v podstatě „evropské insolvenční právo“.

Spuštěn bude poté, co ECB upozorní na to, že určitá banka má závažné finanční obtíže. Nařízení počítá také s variantou, že se problémové banky „přihlásí“ samy. Konkrétní řešení by měl připravit nově vytvořený Výbor,⁶³¹ nicméně formální rozhodnutí musí přijmout Evropská komise. Je to z toho důvodu, že ke zřízení autority nadané rozhodovací pravomocí musí být opora v primárním právu, respektive ve Smlouvě o fungování Evropské unie⁶³² (dále jen „SFEU“). Pravděpodobnost, že by se našla shoda ke změně primárních smluv je těžko představitelná, jelikož vychází z principu jednomyslnosti. Nařízení, které vytváří jednotný mechanismus pro řešení problémů, je sekundárním právním aktem, a proto nemůže zakládat nové pravomoci, pro které nemá zmocnění v právu primárním.

Výbor by tak by měl v podstatě pouze dohlížet na činnost vnitrostátních orgánů, ale veškerá rozhodnutí budou v gesci Evropské komise. Ta by také schvalovala restrukturalizační plány bank, které by měly povinnost ex ante vytvořit. Také tento, stejně jako druhý pilíř, vytváří fond, který by měl by být financován z příspěvků bankovního sektoru.⁶³³ Výše by byla založena na rizikovém profilu banky, přičemž rizikovost by posuzovala Evropská komise.

⁶²⁸ „The Economic and Financial Affairs Council“ (Rada pro hospodářské a finanční věci) – účastní se jí ministři financí EU, Evropská komise, Evropská centrální banka a dle potřeby Evropská investiční banka.

⁶²⁹ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms and amending Council Directives 77/91/EEC and 82/891/EC, Directives 2001/24/EC, 2002/47/EC, 2004/25/EC, 2005/56/EC, 2007/36/EC and 2011/35/EC and Regulation (EU) No 1093/2010. Dostupné z: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/13/st11/st11148-re01.en13.pdf>.

⁶³⁰ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing uniform rules and a uniform procedure for the resolution of credit institutions and certain investment firms in the framework of a Single Resolution Mechanism and a Single Bank Resolution Fund and amending Regulation (EU) No 1093/2010 of the European Parliament and of the Council /* COM/2013/0520 final – 2013/0253 (COD) Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0520:FIN:EN:HTML>.

⁶³¹ Výbor by měl být složen ze zástupců Evropské komise, centrálních bank, kde má problémová banka sídlo, pobočky a dceřiné společnosti.

⁶³² Smlouva o fungování Evropské unie. In *Úřední věstník Evropské unie*. 30. března 2010, 83/47, C. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:cs:-PDF>.

⁶³³ Uvažuje se o 1% krytých vkladů bank ze všech participujících států, což by v souhrnu činilo asi 55 miliard eur.

Úskalí toho pilíře spatřuji v tom, že návrhy na restrukturalizaci podávají subjekty, které nebudou mít na restrukturalizaci významný zájem. Evropská centrální banka a národní centrální banky by totiž takovým krokem přiznaly, že jako dohledové orgány selhaly. Navíc zde dochází, spolu s druhým pilířem, ke zdvojení fondů. Přitom by bylo možné se inspirovat funkčním systémem restrukturalizace, který je v USA reprezentován zvláštní právní entitou „Federal Deposit Insurance Corporation USA“. Nejproblematictější aspekt tohoto, a také druhého pilíře, však spatřuji v jejich realizovatelnosti. Oba mají tak významné fiskální implikace, že si lze těžko představit jejich realizaci bez změny primárních smluv. Snahy, které můžeme pozorovat, jsou snahy obejít přenos fiskálních kompetencí na nadnárodní autority, jelikož k tomu chybí politický konsensus. Jsem ovšem toho názoru, že pro skutečně efektivní systém je to nezbytné.

3.4 Jednotný mechanismus dohledu

Posledním z výše zmíněných pilířů je v legislativním procesu téměř dokončen. Dne 12. září 2013 byly v EP s pozměňovacími návrhy schváleny návrhy dvou nařízení, které tuto problematiku reglementují. Konečný souhlas Rady by měl být připojen do konce roku 2013. Tato nařízení jsou provedením čl. 127 odst. 6 SFEU,⁶³⁴ který k tomu Radu zmocňuje.

První návrh⁶³⁵ upravuje činnost již existujícího Evropského orgánu pro bankovníctví („*European Banking Authority*“, dále jen EBA). Cílem této úpravy je posílení dohledových pravomocí a zajištění kooperace s ECB. EBA tak může nově například sama provádět stres-testy, v jejichž rámci může požadovat informace přímo od bank. Dále rozhoduje o restriktivních finančních opatřeních vůči rizikově jednajícím institucím. Významným oprávněním je také právo vytvořit „dohledový manuál“, který zajistí kooperaci ECB a zúčastněných národních dohledových autorit. Markantní změnou oproti předchozí úpravě je nový systém hlasování, a to tzv. systém dvojí většiny. Podstatou tohoto systému je, že pro hlasování budou vytvořeny dvě skupiny států. V první budou země participující na jednotném mechanismu dohledu. Druhou skupinu tvoří státy, které neparticipují, přičemž k přijetí rozhodnutí bude potřeba většiny v obou skupinách. Tento systém by měl zajistit rovnost zejména mezi skupinou zemí, jejichž měnou je euro a zbytkem Evropy. Ačkoliv lze tento ústupek vůči zemím, které se systému jednotného dohledu neúčastní, ocenit, povede to dle mého názoru k *de facto* zablokování instituce.

⁶³⁴ Čl. 127 odst. 6 zní: „Rada může zvláštním legislativním postupem jednomyslně po konzultaci s Evropským parlamentem a Evropskou centrální bankou formou nařízení svěřit Evropské centrální bance zvláštní úkoly týkající se politik, které se vztahují k obezřetnostnímu dohledu nad úvěrovými a dalšími finančními institucemi, s výjimkou pojišťovacích podniků.“

⁶³⁵ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) No 1093/2010 establishing a European Supervisory Authority (European Banking Authority) as regards its interaction with Council Regulation (EU) No.../... conferring specific tasks on the European Central Bank concerning policies relating to the prudential supervision of credit institutions 2012/0244 (COD).

Druhým návrhem nařízení⁶³⁶ jsou ECB svěřeny zvláštní úkoly v oblasti dohledu nad úvěrovými institucemi.⁶³⁷ Tento dohled bude vykonáván nad úvěrovými institucemi usazenými v zúčastněných členských státech,⁶³⁸ což by dle předběžných odhadů mělo být kolem šesti z celkových osmi tisíc⁶³⁹ úvěrových institucí v celé Evropské unii.

I když se hovoří o jednotném mechanismu dohledu, je systém decentralizován a ECB není v oblasti dohledu solitérem, a to ve dvou rovinách.

Za prvé má ECB povinnost spolupracovat s ostatními orgány ESFS, zejména pak s EBA a Evropskou radou pro systémová rizika⁶⁴⁰ (dále jen „ESRB“). Za druhé je navrhovaný systém dohledu pro většinu úvěrových institucí decentralizován v rukou národních dohlížitelů.

Přímý výkon dohledu bude vykonáván pouze nad některými. Rozhodujícím kritériem pro posouzení toho, zda ECB vykonává přímý dohled, je systémová významnost instituce.

Nařízení tento koncept rozpracovává a stanoví, že za méně významnou nelze považovat úvěrovou instituci, pokud:

- a) celková výše aktiv dosahuje minimálně 30 miliard eur,
- b) podíl celkových aktiv na HDP člena EU je větší než 20 % – neplatí, pokud je celková výše aktiv nižší než 5 miliard eur,
- c) ECB rozhodne, že jde o systémově významnou instituci a notifikuje to příslušnému orgánu dohledu (jestliže má banka dceřiné společnosti ve více státech EU a přeshraniční aktivity tvoří významnou část celkových aktiv nebo závazků),
- d) obdržela nebo požádala o veřejnou finanční podporu z EFSF⁶⁴¹ nebo ESM.⁶⁴²

ECB nadto plní jí svěřené úkoly dohledu, bez ohledu na výše uvedené, vždy vůči třem největším bankám z každého zúčastněného státu, ledaže jiný postup odůvodňují zvláštní okolnosti. Tato kritéria by dle průzkumu⁶⁴³ mělo splňovat 187 bank, které

⁶³⁶ Proposal for a Council Regulation conferring specific tasks on the European Central Bank concerning policies relating to the prudential supervision of credit institutions 2012/0242 (CNS).

⁶³⁷ Úvěrovou institucí se dle čl. 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/46/ES ze dne 18. září 2000 o přístupu k činnosti institucí elektronických peněz, o jejím výkonu a o obezřetnostním dohledu nad touto činností rozumí: a) podnik, jehož činnost spočívá v přijímání vkladů nebo jiných splatných peněžních prostředků od veřejnosti a poskytování úvěrů na vlastní účet, b) instituce elektronických peněz ve smyslu směrnice o přístupu k činnosti institucí elektronických peněz.

⁶³⁸ Zúčastněným členským státem se dle nařízení rozumí stát, jehož měnou je euro nebo stát, který uzavřel tzv. úzkou spolupráci dle čl. 6 nařízení.

⁶³⁹ European Banking Federation, European Banking Sector Facts and Figures 2012.

⁶⁴⁰ Úkolem Evropské rady pro systémová rizika je dohled nad finančním systémem jako celkem. Tento dohled tedy zahrnuje kromě úvěrových institucí také pojišťovny a finanční trhy, ale pouze v otázkách systému jako celku.

⁶⁴¹ „European Financial Stability system“ – entita zřízena v roce 2010. Cílem bylo financování států eurozóny, které se ocitly v potížích.

⁶⁴² „European Stability mechanism“ je mezinárodní organizace sídlící v Lucembursku, jejímž cílem je stálá finanční pomoc problémovým zemím eurozóny. Od 1. ledna 2013 nahradila systém EFSF.

⁶⁴³ WOLFF, G., DE SOUSA, C. A banking union of 180 or 91 %? [online]. 2012 [cit. 27. 9. 2013]. Dostupné z: <http://www.bruegel.org/nc/blog/detail/article/965-a-banking-union-of-180-or-91-per-cent/#.USCW4Geh81J>.

celkově pokrývají okolo 91% všech bankovních aktiv Eurozóny. Nicméně ani toto číslo nemusí být konečné, a to z důvodu zvláštního zmocnění, které nařízení obsahuje. Toto zmocnění počítá s právem ECB atrahovat výkon dohledu od vnitrostátních orgánů, a tak přímo dohlížet nad jakoukoliv úvěrovou institucí usazenou v zúčastněném členském státě. Přitom jediným omezením pro takové jednání ECB je velmi vágní fráze „pokud je to nutné k zajištění vysokého standardu dohledu“. Tak významná zmocnění s *de facto* neomezenou možností uvážení by se dle mého názoru v právních předpisech objevovat neměla.

Úkoly, které jsou v oblasti dohledu ECB svěřeny, nařízení vypočítává taxativně. Patří mezi ně například udílení a odnímání povolení k činnosti, poskytování souhlasu s nabyváním kvalifikovaných účastí, možnost uložit dodatečné kapitálové požadavky a další otázky týkající se například řízení rizik. I když jsem výše uvedl, že se jedná *de iure* o výčet taxativní, *de facto* tomu tak není. To je způsobeno neurčitostí čl. 4 nařízení, který stanoví, že ECB může činit jiná vhodná opatření k zajištění jí svěřených úkolů. Těžko říct, co všechno bychom pod tak vágní formulaci mohli subsumovat, a proto je dle mého názoru z hlediska právní jistoty taková konstrukce nevhodná.

K zajištění plnění těchto úkolů je ECB nadána novými pravomocemi. Mezi ně patří například právo požadovat od úvěrových institucí zprávy o jejich činnosti, možnost vykonávat kontroly nebo ukládat správní sankce.

K výkonu těchto pravomocí je konstituován nový orgán, dozorčí rada.⁶⁴⁴ Dozorčí rada je vrcholný orgán ECB pro oblast dohledu, a jejím hlavním úkolem je plánovat a realizovat úkoly v této oblasti. Avšak vzhledem k tomu, že se jedná o orgán zřízený aktem sekundárního práva, není nadán rozhodovací pravomocí. Důvodem je, že pouze Rada guvernérů ECB je dle čl. 9 statutu Evropského systému centrálních bank (dále jen „ESCB“) orgánem oprávněným rozhodovat. Jelikož je statut ESCB přílohou SFEU, jedná se o primární zdroj práva, a proto jej uvedené nařízení jako akt sekundární nemůže změnit. Proto byla vymyšlena právní konstrukce, jejíž podstatou je, že dozorčí rada vypracovává návrhy, které předkládá radě guvernérů, a ta pokud ve lhůtě nevznese námitku, souhlasí. Případný spor těchto orgánů by měla řešit mediační komise.⁶⁴⁵ Ta ovšem, dle mého názoru, nic nevyřeší. Jedná se totiž opět „pouze“ o orgán zřízený sekundárním právním aktem, z čehož vyplývá, že konečné rozhodnutí bude vždy na radě guvernérů.

Celková konstrukce se jeví jako problematická ze dvou důvodů. Za prvé si nemyslím, že lze nevznesení námitek ze strany rady guvernérů, považovat za rozhodnutí. Za druhé tato konstrukce neposkytuje dostatečné záruky k oddělení monetární politiky a výkonu dohledu. Vzhledem k tomu, že dle statutu ESCB je základním úkolem ESCB provádění monetární politiky, je problematické, aby byl jeden orgán odpovědný i za výkon dohledu. Nevhodnost takové konstrukce spočívá v tom, že cílem monetární politiky je rozvíjet ekonomiku skrz kvantitativní uvolňování a úrokové sazby, tím vhnat do ekonomiky likviditu a podpořit ekonomický růst. Tím nepřímo tlačí subjekty

⁶⁴⁴ Jde o interní orgán složený z předsedy, místopředsedy, čtyř zástupců ECB a zástupců orgánů dohledu zúčastněných členských států.

⁶⁴⁵ Členy mediační komise jsou zástupci dohledových autorit zúčastněných členských států, za každý stát jeden.

na trhu k úvěrování. Naopak cílem dohledu by mělo být omezit rizikové činnosti a držet dostatečný kapitál pro případ nepříznivých ekonomických situací, tak aby přebujelým úvěrováním nebyla ohrožena stabilita bankovního sektoru. Výkonem těchto dvou úkolů by proto podle mého názoru měly být pověřeny na sobě plně nezávislé instituce.

4. Potenciální dopady na Českou republiku

V současné politické situaci je velmi těžké předvídat, jaká stanoviska k uvedenému konceptu zaujme po volbách nová politická reprezentace. Ta dřívejší se k této otázce stavěla spíše negativně. Přesto však lze za pozitivum jejího jednání považovat aktivní účast na jednáních, na kterých prosazovala naše národní zájmy. Dokladem toho je například již výše zmíněný systém dvojího hlasování v EBA, který prosadila spolu s Velkou Británií. Je nutné, aby si nová vládnoucí garnitura uvědomila, že na nás navrhované změny budou mít vliv, ať už se bankovní unie budeme účastnit, či nikoliv. Je to dáno tím, že 94 %⁶⁴⁶ českých bank je ve vlastnictví zahraničních subjektů. To ve spojení s faktem, že výše uvedené pravomoci bude ECB vykonávat také na konsolidované bázi, respektive nad konsolidovanými celky,⁶⁴⁷ znamená, že se takto přijatá opatření vždy, v určité míře, dotknou i nás. Jde jen o to, v jaké pozici chceme být. Tedy jestli chceme být součástí rozhodovacích procesů a tím se podílet na jejich obsahu, nebo si necháme diktovat to, co jiní rozhodnou „o nás a bez nás“.

5. Závěr

Přesto, že jsem se v textu příspěvku snažil nastínit problémy navrhované úpravy, domnívám se, že jde o dobrou myšlenku. Největší úskalím je dle mého názoru způsob její realizace, tedy tato „salámová metoda úpravy“. Jde o komplexní a vnitřně provázaný systém. Ačkoliv je koncept rozdělen do pilířů, jde podle mě v podstatě o jeden pilíř jako celek. Lze to vidět i na provázanosti jednotlivých pilířů, kdy jeden podmiňuje druhý. V takto chaotické legislativní smršti⁶⁴⁸ se lze jen velmi těžko orientovat, natož předvídat možné konsekvence navrhované úpravy. Velký problém vidím také v tom, že v podstatě celý systém je postaven na obcházení primárních smluv, jelikož chybí politický konsensus k jejich změně, což vytváří polovičatá a nedokonalá řešení.

Nejspíš nelze hovořit o tom, že by byla nevole k participaci ze strany států primárně založena na neshodách ohledně ekonomické či právní konstrukce. Kdybychom se zaměřili na jednotlivé složky, o kterých se uvažuje, že by měly spadat pod pojem bankovní unie, jedná se o instituty a nástroje, které jsou v praxi používány, i když často odděleně, v různých zemích. Problém je a bude zejména politický. Dle mého názoru půjde o „boj“ ve dvou rovinách.

⁶⁴⁶ TOMŠÍK, V. *Bankovní unie: „One Size Fits All?“* [online]. 2012 [cit. 27. 9. 2013]. Dostupné z: http://www.cnb.cz/miranda2/export/sites/www.cnb.cz/cs/verejnost/pro_media/konference_projevy/vystoupeni_projevy/download/tomsik_20121029_cep.pdf.

⁶⁴⁷ Např. čl. 4 odst. 1 písm. i) návrhu nařízení, kterým se ECB svěřují zvláštní úkoly v oblasti dohledu nad úvěrovými institucemi. 2012/0242 (CNS).

⁶⁴⁸ Evropská komise mezi lety 2008–2013 předložila 78 legislativních textů pod hlavičkou krize.

Zaprvé, zjednodušeně, o boj „severu proti jihu“, totiž, že pro severské státy bude primární řešení problémů *pro futuro*, tedy stanovit jasná pravidla pro dohled a regulaci přičemž vstoupit budou moci pouze zdravé banky. Pro „jih“ je a bude stěžejní „socializovat jejich dluh“ mezi evropské státy, a tak vyřešit chyby minulosti.

Druhou rovinou je koncept samotné EU. Mnohé státy a jejich představitelé již dnes vidí proces integrace jako problematický, a chtěli by jej spíše „přibrzdit“ nebo se dokonce vrátit zpět. Jsou zde ale také státy, které mají vizi evropské federace či konfederace. Funkční a efektivní koncept bankovní unie si bez hlubší integrace, a to zejména fiskální a politické, neumím představit. Mnohé současné problémy nejsou důsledkem finanční krize, ale výsledkem neschopnosti Bruselu přijímat rychlá, jednotná a efektivní rozhodnutí.

To je základní a dle mého názoru největší deficit současné evropské integrace. Je nutné nejprve vyřešit otázku politické vize Evropské unie a zjistit, zda je politická vůle k hlubší integraci, popřípadě jakého typu. Teprve poté se Evropa bude moci, nejen v této oblasti, vymanit z neúplných a nekoncepčních *ad hoc* řešení.

Použitá literatura

KOHAJDA, M. Pojem „dohled“ a jeho užití v současné české legislativě. In *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2007*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2007.

Investiční zprostředkovatel a evropská právní úprava

Investment intermediary and the European legislation

Mgr. Martin Hobza

Právnická fakulta Univerzity Karlovy Praha

Klíčová slova: investiční zprostředkovatel, investiční služby, poskytování investičních služeb

Abstrakt: Příspěvek se zabývá vlivem evropské právní úpravy na institut investičního zprostředkovatele jako poskytovatele služeb na kapitálovém trhu. Na úvod jsou vymezeny jednotlivé oblasti, ve kterých je vliv evropského právního rámce nejzřetelnější. Tyto oblasti pak příspěvek dále charakterizuje a analyzuje. Hlavní části příspěvku se postupně věnují institucionálnímu zakotvení institutu investičního zprostředkovatele v právním řádu České republiky, jeho pojmovým znakům a povinnostem souvisejícím s jeho činností. Cílem příspěvku je objasnit nejdůležitější dopady evropského práva na výše uvedené oblasti.

Key words: investment intermediary, investment services, provision of the investment services

Abstract: This paper deals with impact of the European legislation on the investment intermediary institute as one of the providers of investment services on the capital market. The beginning of the paper defines certain areas, which are especially effected by the European legal framework. These areas are then further characterized and analyzed. The main parts of this paper deal with institutional grounds of the investment intermediary in the Czech legal order, its conceptual characteristics and duties related to his activities. This paper aims to clarify the most important impacts of European law on the topics mentioned above.

1. Úvod

Právo kapitálového trhu obecně a poskytování investičních služeb zvláště patří v rámci oboru finančního práva k oblastem s vysokou mírou harmonizace tuzemské právní úpravy s evropským právem.⁶⁴⁹ Výjimkou není ani institut investičního zprostředkovatele, jehož zakotvení a fungování v právním řádu České republiky je odrazem evropské právní úpravy hned v několika rovinách. Za prvé, samotné institucionální zakotvení tohoto svébytného poskytovatele služeb na kapitálovém trhu⁶⁵⁰ vychází z výjimky, stanovené evropským právem pro poskytování investičních služeb v jednotlivých členských státech. Za druhé, legislativní konstrukce tohoto institutu a jeho povinností vysokou měrou vychází z právní úpravy harmonizovaného institutu obchodníka s cennými papíry, a tím se *de facto* přibližuje společnému evropskému

⁶⁴⁹ Evropským právem rozumím pro účely tohoto příspěvku unijní právo, resp. bývalé komunitární právo.

⁶⁵⁰ K tomuto pojmu srov. KOHAJDA, M., KOTÁB, P. Subjekty finančního trhu. In BAKEŠ, M., KARFÍKOVÁ, M., KOTÁB, P., MARKOVÁ, H. a kol. *Finanční právo*. 6. upravené vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 453.

rámci. Konečně, výkon činnosti investičního zprostředkovatele, zejména pak poskytování hlavních investičních služeb, je oblastí, která přímo podléhá harmonizovanému režimu stanovenému především směrnicí o trzích finančních nástrojů. Přestože institut investičního zprostředkovatele není evropským právem přímo upraven, své služby smí poskytovat pouze v rozsahu, který vymezují normy evropského práva a způsoby, které jsou v s těmito normami v souladu. Cílem příspěvku je charakterizovat specifické postavení investičního zprostředkovatele optikou vnitrostátní i evropské právní úpravy a analyzovat některé přímé i nepřímé dopady evropské právní úpravy na institut investičního zprostředkovatele ve výše uvedených oblastech.⁶⁵¹

Poskytování služeb na kapitálovém trhu je dalekosáhle regulováno jak právem evropským, tak vnitrostátním. K pramenům právní regulace je nutno zařadit celou řadu evropských právních předpisů, zejména pak velký počet směrnic a přímo použitelných nařízení, z nichž nejvýznamnější je pro účely tohoto příspěvku směrnice 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů (*The Markets in Financial Instruments Directive* – dále jen „MiFID“)⁶⁵² a její prováděcí směrnice.⁶⁵³ Vnitrostátní zákonná a podzákonná právní úprava, zejména zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPKT“), pak především implementuje evropské směrnice, nicméně přidává také některá vlastní řešení a instituty. Právě institut investičního zprostředkovatele, zakotvený v ustanovení § 29 a následující ZPKT, je vnitrostátní povahy a právní režim dle MiFID na něj dopadá pouze zčásti. Český zákonodárce využil nepovinnou výjimku danou mu článkem 3 citované směrnice a umožnil poskytovat vybrané investiční služby též jinému subjektu, než obchodníku s cennými papíry a osobě, která má povolení jiného členského státu Evropské unie k poskytování investičních služeb.⁶⁵⁴ Využití této výjimky má však i druhou stránku, kterou je absence oprávnění investičního zprostředkovatele, založeného podle tuzemské právní úpravy, poskytovat investiční služby v jiném členském státu Evropské unie na základě tzv. jednotného evropského pasu.

2. Institucionální zakotvení investičního zprostředkovatele

Zakotvení institutu investičního zprostředkovatele v právním řádu České republiky je výsledkem skloubení rámcových požadavků evropské právní úpravy a tuzemské normotvorby. Investiční zprostředkovatel získává díky tomuto faktu specifické postavení ve srovnání s dalším významným poskytovatelem služeb na kapitálovém

⁶⁵¹ Tento text byl zpracován s finanční podporou a v rámci projektu „Vývoj finančně-právní regulace ve vybraných zemích Evropské unie“, SVV č. 266 407/2013, realizovaného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze v roce 2013.

⁶⁵² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES ze dne 21. dubna 2004 o trzích finančních nástrojů, o změně směrnice Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení směrnice Rady 93/22/EHS ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁵³ Směrnice Komise 2006/73/ES ze dne 10. srpna 2006, kterou se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES, pokud jde o organizační požadavky a provozní podmínky investičních podniků a o vymezení pojmů pro účely zmíněné směrnice.

⁶⁵⁴ ŠOVAR, J. Investiční zprostředkovatel. In HUSTÁK, Z., ŠOVAR, J., FRANĚK, M., SMUTNÝ, A., CETLOVÁ, K., DOLEŽALOVÁ, D. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 302.

trhu, obchodníkem s cennými papíry; na rozdíl od něj je totiž institutem čistě vnitrostátního práva, jehož základní znaky jsou však předvídaný již na evropské úrovni, konkrétně pak výše zmíněným článkem 3 směrnice MiFID. Podle výjimky zakotvené citovaným článkem se členské státy „... mohou rozhodnout, že tuto směrnici (rozuměj MiFID – pozn. aut.) nebudou uplatňovat na osoby, pro které jsou domovským členským státem a které nesmějí držet peněžní prostředky nebo cenné papíry klientů, a které se proto nemohou vůči svým klientům zadlužit a nesmějí poskytovat žádné investiční služby kromě přijímání a předávání příkazů v souvislosti s převoditelnými cennými papíry a podílovými jednotkami subjektů kolektivního investování a poskytování investičního poradenství ve vztahu k těmto finančním nástrojům“⁶⁵⁵ a které smějí při poskytování výše uvedených služeb předávat příkazy pouze taxativně vypočtenému okruhu subjektů, a to za podmínky, že činnost těchto subjektů je upravena na vnitrostátní úrovni.

Toto vymezení základních znaků, s výjimkou předvídaného subjektu, konkretizuje § 29 odst. 1 ZPKT, pojmově vymezujícím investičního zprostředkovatele jako osobu, která není oprávněna poskytovat jinou hlavní investiční službu než investiční službu přijímání a předávání pokynů⁶⁵⁶ a investiční poradenství⁶⁵⁷ týkající se investičních cenných papírů nebo cenných papírů kolektivního investování, avšak

- a) nepřijímá peněžní prostředky nebo investiční nástroje zákazníků,
- b) pokyny předává pouze
 1. bance,
 2. obchodníkovi s cennými papíry,
 3. zahraniční osobě, která má sídlo v členském státě Evropské unie a jejíž předmět podnikání odpovídá činnosti některé z osob uvedených v bodech 1 a 2,
 4. organizační složce zahraniční osoby, která má povolení podle § 28 odst. 1 ZPKT,
 5. investiční společnosti,
 6. investičnímu fondu, nebo
 7. zahraniční osobě oprávněné veřejně nabízet a vydávat své cenné papíry fondu kolektivního investování v České republice.

3. Evropská právní úprava a její vliv na některé pojmové znaky investičního zprostředkovatele

Porovnáním výše uvedeného textu výjimky se zněním ustanovení § 29 odst. 1 ZPKT lze dovodit, že ačkoli evropské právo přímo neurčuje všechny pojmové znaky institutu, který se Česká republika jako členský stát rozhodla do svého právního řádu zahrnout, velmi výrazně některé z nich ovlivňuje.

⁶⁵⁵ EURLEX [online] 2013. [cit. 12. 9. 2013] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES ze dne 21. dubna 2004 o trzích finančních nástrojů, o změně směrnice Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení směrnice Rady 93/22/EHS, článek 3. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2004L0039:20070921:CS:HTML>.

⁶⁵⁶ Ve smyslu ustanovení § 4 odst. 2 písm. a) ZPKT.

⁶⁵⁷ Ve smyslu ustanovení § 4 odst. 2 písm. e) ZPKT.

a) Omezený rozsah poskytovaných investičních služeb

Předně se jedná o rozsah investičních služeb, které je investiční zprostředkovatel oprávněn poskytovat. V souladu se zněním výjimky je toto oprávnění relativně úzké a sestává pouze ze dvou z katalogu hlavních investičních služeb ve smyslu ustanovení § 4 odst. 2 ZPKT, a to investiční služby přijímání a předávání pokynů k investičním nástrojům a dále investiční služby investiční poradenství týkající se investičních nástrojů. Není sporu, že jde o taxativní výčet a případné poskytování jakékoli další hlavní investiční služby by bylo neoprávněné. Toto konstatování nabývá na významu zejména v případě, kdy investiční zprostředkovatel poskytuje jinou hlavní investiční službu než výše uvedené, případně poskytuje povolené hlavní investiční služby takovým způsobem, že fakticky naplní pojmové znaky investiční služby, k jejímž poskytování není oprávněn.⁶⁵⁸ Co se týká investičních služeb doplňkových, zastávám názor, že v jejich poskytování není investiční zprostředkovatel nikterak omezen, a to ani evropskou, ani českou právní úpravou.⁶⁵⁹

b) Omezený okruh investiční nástrojů, ke kterým jsou poskytovány hlavní investiční služby

Evropská právní úprava má dále vliv na množinu investičních nástrojů, ke kterým je investiční zprostředkovatel oprávněn poskytovat obě výše zmíněné hlavní investiční služby. Jedná se o investiční cenné papíry,⁶⁶⁰ tedy především akcie a dluhopisy obchodovatelné na kapitálovém trhu a cenné papíry kolektivního investování⁶⁶¹, tedy akcie investičního fondu a podílové listy. Poskytování hlavních investičních služeb k jiným kategoriím investičních nástrojů není investičnímu zprostředkovateli dovoleno. Poněkud nejasnou se zdá být otázka, zda je investiční zprostředkovatel oprávněn poskytovat doplňkové investiční služby též k dalším kategoriím investičních nástrojů, neuvedeným v ustanovení § 29 odst. 1 ZPKT, resp. čl. 3 MiFID.⁶⁶² Domnívám se, že taková činnost investičního zprostředkovatele není protiprávní, neboť zákon i směrnice hovoří o obou uvedených kategoriích investičních nástrojů výhradně ve vztahu k hlavním investičním službám a nikoli též ve vztahu k investičním službám doplňkovým. Podle směrnice nesmí investiční zprostředkovatel poskytovat žádné investiční služby kromě přijímání a předávání příkazů v souvislosti s *převoditelnými cennými papíry a podílovými jednotkami subjektů kolektivního investování a poskytování investičního poradenství ve vztahu k těmto finančním nástrojům*,⁶⁶³ přičemž investičními službami se ve shodě s článkem 4 odst. 2 MiFID rozumí hlavní investiční služby; podle ZPKT není investiční zprostředkovatel oprávněn poskytovat jinou hlavní investiční službu než investiční službu přijímání a předávání pokynů a investiční poradenství týkající se investičních cenných papírů nebo cenných papírů kolektivního investování. *A contrario*, poskytování doplňkových investičních služeb též k jiným než oběma výše

⁶⁵⁸ Typicky půjde o investiční službu obhospodařování majetku zákazníka na základě volné úvahy dle ustanovení § 4 odst. 2 písm. d) ZPKT.

⁶⁵⁹ S podstatnou výjimkou uvedenou v § 4a ZPKT.

⁶⁶⁰ Ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) ZPKT ve spojení s ustanovením § 3 odst. 2 ZPKT.

⁶⁶¹ Ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) ZPKT ve spojení s ustanovením § 3 odst. 3 ZPKT.

⁶⁶² Například poskytování investičních doporučení k nástrojům peněžního trhu či derivátům.

⁶⁶³ Článek 3 MiFID.

uvedeným kategoriím investičních nástrojů je v souladu jak s požadavky MiFID, tak s právním řádem České republiky.

c) Zákaz přijímat peněžní prostředky a investiční nástroje zákazníků

Na základě článku 3 MiFID nesmí investiční zprostředkovatel držet peněžní prostředky nebo cenné papíry klientů, jinými slovy, není oprávněn přijmout peněžní prostředky zákazníků, určené k investování. Tento zákaz je inkorporován do vnitrostátního práva ustanovením § 29 odst. 1 písm. a) ZPKT. Zákonnou dikcí *nepřijímá peněžní prostředky* je dle mého názoru nutno vykládat extenzivně, a to jako kogentní zákaz přijímání, dalšího držení a nakládání se zákaznickými prostředky (*arg. a fortiori*), a to i v případě, že se investiční zprostředkovatel zákazníkovi smluvně zaváže peněžní prostředky okamžitě převést na účet osoby, které předává pokyny. Tento kategorický zákaz je projevem zásady ochrany zákazníka při obchodování na kapitálovém trhu. Na investičního zprostředkovatele se nevztahují ustanovení o ochraně majetku zákazníka a při případné neschopnosti investičního zprostředkovatele splnit své závazky spočívající ve vydání zákaznického majetku zákazníkům, nemůže být takový majetek nahrazen prostředky Garančního fondu obchodníků s cennými papíry. Investiční zprostředkovatel tak sice funguje jako prostředník mezi zákazníkem a spolupracující finanční institucí, avšak s vyloučením oblasti nakládání s peněžními prostředky. Stejná pravidla platí také pro oblast nakládání s investičními nástroji.

d) Omezený okruh osob, kterým smí být zákazníkům pokyn předán

Konečně, článek 3 MiFID přináší omezení okruhu finančních institucí, kterým je investiční zprostředkovatel oprávněn předat zákazníkům pokyn. Toto omezení se z podstaty věci dotýká toliko jedné z obou hlavních investičních služeb, k jejichž poskytování je investiční zprostředkovatel aprobován a je v českém právním řádu provedeno taxativním výčtem v ustanovení § 29 odst. 1 písm. b) ZPKT.

4. Vliv evropského práva na vymezení povinností souvisejících s činností investičního zprostředkovatele

Jak již bylo naznačeno v úvodu tohoto příspěvku, právní úprava institutu investičního zprostředkovatele je vnitrostátního původu a není pouhou transpozicí právní úpravy obsažené v MiFID. Při zakotvení povinností, které jsou na investičního zprostředkovatele kladeny, však český zákonodárce zcela správně vycházel z obdobné aplikace požadavků na nejpodobnější evropským právem regulovaný subjekt, tedy obchodníka s cennými papíry. Investiční zprostředkovatel je oprávněn poskytovat vlastním jménem některé z hlavních investičních služeb, které je oprávněn poskytovat též obchodník s cennými papíry, a proto se nabízí upravit jeho pozici obdobně, jako je tomu u tohoto subjektu. „*Pokud obchodník s cennými papíry i investiční zprostředkovatel poskytují stejnou investiční službu ve srovnatelném rozsahu, není důvod požadavky rozlišovat (...).*“⁶⁶⁴ Vlivem tohoto řešení tak režim dle MiFID nedopadá přímo na in-

⁶⁶⁴ ŠOVAR, J. Investiční zprostředkovatel. In HUSTÁK, Z., ŠOVAR, J., FRANĚK, M., SMUTNÝ, A., CETLOVÁ, K., DOLEŽALOVÁ, D. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 318.

vestičního zprostředkovatele jako subjekt, avšak dopadá, a to velmi výrazně, na výkon jeho činností, tedy zejména poskytování investičních služeb zákazníkům. Na první pohled poměrně stručný katalog povinností, obsažený v ustanovení § 32 ZPKT, se výrazně rozšiřuje obdobnou či přiměřenou aplikací vybraných pravidel, dopadajících primárně na činnost obchodníka s cennými papíry. Při posuzování povinností investičního zprostředkovatele je tak třeba vycházet nejen z hlavy páté ZPKT, ale též z těch ustanovení zákona, na jejichž přiměřené či obdobné použití je přímo odkazováno.

Koncepcí vymezení povinností investičního zprostředkovatele optikou poměru harmonizované právní úpravy platné pro obchodníky s cennými papíry a samostatné úpravy platné výhradně pro investičního zprostředkovatele je v zásadě trojí. Za prvé, některé povinnosti stanoví právní úprava výhradně investičnímu zprostředkovateli. Příkladem může být informační povinnost investičního zprostředkovatele vůči České národní bance, zakotvená v ustanovení § 32 odst. 7 ZPKT.

Většina povinností investičního zprostředkovatele při poskytování investičních služeb je pak dána přiměřeným použitím právní úpravy vztahující se na obchodníka s cennými papíry; jde tedy o povinnosti harmonizované s požadavky evropského práva. Skupina povinností této oblasti je poměrně různorodá, přičemž jednotlivým prvkem je jednání investičního zprostředkovatele se zákazníky při poskytování investičních služeb. Jednotlivé takto stanovené povinnosti lze dále rozčlenit do několika kategorií, příkladem mohou být povinnosti spojené s informováním zákazníků ve smyslu ustanovení §15d až 15g ZPKT či v praxi často problematické povinnosti spojené se získáváním informací od zákazníků podle ustanovení § 15h a násl. ZPKT.

Konečně požadavky na odbornost osob, pomocí kterých investiční zprostředkovatel provádí své činnosti, tedy zejména poskytuje investiční služby, jsou stanoveny obdobným použitím právní úpravy platné pro obchodníky s cennými papíry; tuto úpravu nalezneme v ustanovení § 14 ZPKT. V této souvislosti je na místě upozornit, že v souladu s principem rámcové regulace (tzv. *principle-based regulation*) je investičnímu zprostředkovateli umožněno zvolit své personální vybavení přiměřeně povaze, složitosti a rozsahu poskytovaných investičních služeb;⁶⁶⁵ personální vybavení investičního zprostředkovatele tedy bude zpravidla odlišné od obchodníka s cennými papíry, a to přes obdobnou aplikaci požadavků kladených na druhý uvedený subjekt.

5. Závěr

Ačkoli je samotný institut investičního zprostředkovatele vnitrostátního původu, významný vliv evropské právní úpravy se mu nejen, že nevyhýbá, ale naopak předurčuje podobu a formu činnosti tohoto institutu v mnoha oblastech. V souvislosti s tímto závěrem a také mnohdy problematickým působením některých investičních zprostředkovatelů na tuzemském kapitálovém trhu si lze položit otázku, zda by nebylo vhodné detailněji upravit tento institut již přímo v normách evropského práva. Jinými slovy, zda určitá benevolence, představovaná nepovinnou výjimkou zakotvenou směrnicí o trzích finančních nástrojů (MiFID), není, zejména z hlediska principu

⁶⁶⁵ Obdobně pro vnitřní kontrolní systém investičního zprostředkovatele ŠOVAR, J. Investiční zprostředkovatel. In HUSTÁK, Z., ŠOVAR, J., FRANĚK, M., SMUTNÝ, A., CETLOVÁ, K., DOLEŽALOVÁ, D. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 320.

ochrany investorů, spíše na škodu. Domnívám se však, že tuzemská právní úprava je v tomto ohledu vyhovující; kořeny některých současných problémů je třeba podle mého názoru hledat nikoli v nedostatečné právní regulaci činnosti investičních zprostředkovatelů, ale spíše v rovině etiky poskytování investičních služeb a také v rovině informovanosti zákazníků. Pozitivní vliv by jistě mělo⁶⁶⁶ též zintenzivnění dohledové činnosti České národní banky nad touto kategorií subjektů.

Použitá literatura

- BAKEŠ, M., KARFÍKOVÁ, M., KOTÁB, P., MARKOVÁ, H. a kol. *Finanční právo*. 6. upravené vydání. Praha: C. H. Beck, 2012.
- EURLEX [online] 2013. [cit. 12. 9. 2013] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES ze dne 21. dubna 2004 o trzích finančních nástrojů, o změně směrnice Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení směrnice Rady 93/22/EHS, článek 3. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2004L0039:20070921:CS:HTML>.
- HUSTÁK, Z., ŠOVAR, J., FRANĚK, M., SMUTNÝ, A., CETLOVÁ, K., DOLEŽALOVÁ, D. *Zákon o podnikání na kapitálovém trhu. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.

⁶⁶⁶ Dlužno dodat, že v současné době se již žádoucí dopady projevují.

Část čtvrtá

**Vliv mezinárodních dokumentů
na vnitrostátní právo**

Vliv Principů evropského rodinného práva na úpravu rodičovské odpovědnosti v novém občanském zákoníku

The Impact of the Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities on the Legal Regulation in the New Czech Civil Code

JUDr. Monika Schön

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Klíčová slova: rodičovská (z)odpovědnost, určení bydliště dítěte, právo na osobní styk s dítětem, zájem dítěte, Principy evropského rodinného práva

Abstrakt: Nový občanský zákoník přináší mimo jiné novou koncepci úpravy rodičovské odpovědnosti, zejména rozšiřuje její obsah výslovně o právo rodičů na udržování osobních vztahů s dítětem a právo rodičů na určení místa pobytu dítěte. Tento příspěvek se zabývá vlivem Principů evropského rodinného práva na novou úpravu a souladem nové úpravy s uvedenými Principy.

Key words: parental responsibility, location of place of residence, right to personal contact with the child, interest of the child, Principles of European Family Law

Abstract: The new Czech Civil Code includes – among others – a new regulation of parental responsibilities. Before all, it extends its content: According to the new CCC parental responsibilities encompass also determination of residence of a child and maintenance of personal relationships. This paper deals with the impact of the Principles of European Family Law regarding parental responsibilities on the new Czech regulation.

1. Úvod

Rodičovská (z)odpovědnost je tradičně jedním ze základních institutů rodinného práva. Politické a sociální změny v průběhu posledního století významným způsobem ovlivnily obsah tohoto institutu, a tuto změnu lze velmi dobře vnímat již v samotném označení uvedeného institutu (otcovská moc, rodičovská moc, rodičovská zodpovědnost).⁶⁶⁷ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též „nový občanský zákoník“), který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2014, používá pojem „rodičovská odpovědnost“.

Pojem rodičovská *odpovědnost* namísto doposud používaného pojmu *zodpovědnost* (srov. ustanovení § 31 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů, dále též „zákon o rodině“) byl zákonodárcem podle důvodové zprávy k novému

⁶⁶⁷ Změna v označení institutu byla podle Ingeborg Schwenzer způsobena přesunem těžiště zájmu z rodičů (respektive původně z otce) směrem k dítěti. Srov. SCHWENZER, I. *Model Family Code – From A Global Perspective*. 1. vydání. Antwerp: Intersentia, 2006, 257 s.

občanskému zákoníku (dále též „důvodová zpráva“)⁶⁶⁸ použít pouze z důvodu terminologické jednoty, nikoli proto, že by zákonodárce chtěl dosavadní pojetí tohoto institutu posunout novým směrem.

Další oblastí, v níž se promítá vývoj pojetí uvedeného institutu, je úprava jeho obsahu.

Komise pro evropské rodinné právo (*Commission on European Family Law*, dále též „CEFL“), složená z představitelů odborné veřejnosti většiny evropských zemí, v roce 2007 formulovala Principy evropského rodinného práva ve věcech rodičovské (z)odpovědnosti (*Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*). Jak uvádí autoři, účelem těchto Principů bylo nejen jejich akademické a praktické využití, ale byly zamýšleny též jako zdroj inspirace při národní normotvorbě v jednotlivých zemích Evropy.⁶⁶⁹ Lze je tedy vnímat jako určité doporučení odborné veřejnosti, které není politicky nijak závazné.

Cílem tohoto příspěvku je upozornit na rozšíření definice obsahu institutu rodičovské odpovědnosti v novém občanském zákoníku, porovnat novou definici s pojetím CEFL a jí formulovanými Principy evropského rodinného práva a zjistit, zda nová úprava obsah rodičovské odpovědnosti skutečně rozšiřuje (a pokud ano, pak jaký toto rozšíření může mít reálný význam), či zda se jedná spíše o upřesnění úpravy současné.

2. Historický kontext – právní úprava v průběhu 20. století

Jak bylo řečeno v úvodu, v průběhu 20. století lze pozorovat výrazný posun centra zájmu směrem od rodiče k dítěti. Zaměříme se proto nejprve na stručný přehled vývoje právní úpravy, jež tento posun dokládá.

Po celou první polovinu 20. století účinný *obecný zákoník občanský* (zákon č. 946/1811 Sb. z. s., dále též „o. z. o.“) obsahoval dvojí úpravu práv a povinností k dítěti. Jednak upravoval vztahy mezi rodiči a dětmi: Podle ustanovení § 139 o. z. o. byli rodiče povinni „své manželské děti vychovávat“. V následném příkladném výčtu byla uvedena mj. povinnost péče o život a zdraví dětí. Obecný zákoník občanský (dále jen „o. z. o.“) tedy považoval povinnost péče o osobu dítěte za součást povinnosti dítě vychovávat. V ustanovení § 141 o. z. o. významně specifikoval odlišné postavení otce a matky ve vztahu k dětem. Zatímco otec měl podle uvedeného ustanovení pečovat především o výživu dítěte, matka měla pečovat především o tělesnou výchovu a zdraví dítěte. Právo rodiče na styk s dítětem bylo upraveno v ustanovení § 142 o. z. o. pro případ rozvodu či rozluky manželů. Bylo tedy koncipováno jako výjimka z pravidla, neboť rozvod manželství (a oddělenost domácností obou rodičů) nebyl natolik běžný jako v současné době.

Vyjma práv a povinností vztahujících se k oběma rodičům dále o. z. o. upravoval zvláštní práva, která náležela výhradně otci. Tato práva se vztahovala k volbě povolání

⁶⁶⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanskému zákoníku.

⁶⁶⁹ BOELE-WOELKI, K. et al. *Principles of European family law regarding parental responsibilities*. Antwerpen: Intersentia. 2007, s. V. V elektronické verzi jsou Principy evropského rodinného práva dostupné na <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf> (cit. 29. 8. 2013).

dítěte, ke správě jmění dítěte a k jeho zastupování. Jejich souhrn byl označován pojmem *moc otcovská*.

V roce 1949, v rámci tzv. právnícké dvouletky, byl přijat nový zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném (dále též „*zákon o právu rodinném*“). Zmiňovat, jaké okolnosti měly vliv na jeho přijetí a obsah, jistě netřeba. Ustanovení § 53 zákona o právu rodinném obsahovalo demonstrativní výčet práv a povinností, které byly součástí institutu rodičovské moci (právo a povinnost rodičů řídit jednání dětí, zastupovat je a pečovat o jejich majetek). Dobová odborná literatura uváděla, že „obsah rodičovské moci nelze vzhledem k její zvláštní povaze a k jejímu poslání vypočítávat dopodrobna nebo jej vyložit způsobem, který by její náplň zcela vyčerpal“.⁶⁷⁰ Na rozdíl od o. z. o. již zákon o právu rodinném nedefinoval odlišnou úlohu otce a matky – vycházel totiž z jejich rovného postavení.

Později přijatý zákon č. 64/1963 Sb., o rodině, byl rovněž poplatný době svého přijetí a tehdejší politické orientaci státu. Ve znění účinném do 31. 7. 1998 (tj. do dne nabytí účinnosti jeho novely provedené zákonem č. 91/1998 Sb.) obsahoval poněkud roztříštěnou úpravu práv a povinností rodičů a dětí, přičemž výslovnou úpravu institutu obdobného rodičovské moci (či později rodičovské zodpovědnosti) neobsahoval. Jednotlivá práva a povinnosti, které byly později (novelou provedenou zákonem č. 91/1998 Sb.) označeny za součást rodičovské zodpovědnosti, byly upraveny v jednotlivých ustanoveních (výchova dítěte v ustanovení § 30 a 31 zákona o rodině, zastupování dítěte v ustanovení § 37 zákona o rodině; úpravu správy jmění dítěte zákon o rodině ve znění účinném do 31. 7. 1998 neobsahoval).

Po novele provedené zákonem č. 91/1998 Sb. byl do zákona o rodině zařazen institut *rodičovské zodpovědnosti* (ustanovení § 31 an. zákona o rodině), kterým se rozumí souhrn práv a povinností při péči o nezletilé dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj, při zastupování nezletilého dítěte a při správě jeho jmění. Institut rodičovské zodpovědnosti tedy v současné době zahrnuje tři zásadní oblasti: péči⁶⁷¹ o (nezletilé) dítě, zastupování dítěte a péči o jeho majetek.

3. Úprava v novém občanském zákoníku

Ačkoli autoři nového občanského zákoníku při úvahách o jeho znění patrně zamýšleli zachování dosavadní koncepce obsahu rodičovské zodpovědnosti,⁶⁷² nový občanský zákoník ve znění, v němž byl nakonec přijat, se od původního záměru odchýlil.

Podle ustanovení § 858 část první věty před středníkem nového občanského zákoníku *rodičovská odpovědnost* zahrnuje povinnosti a práva rodičů, která spočívají v péči o dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj, v ochraně dítěte, v udržování osobního styku s dítětem, v zajišťování jeho vý-

⁶⁷⁰ Kolektiv katedry občanského a rodinného práva. *Právo rodinné*. 1. vydání. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1961, s. 80. Cit. podle KORNEL, M. *Rodičovská zodpovědnost a obdobné instituty*. In: SEHNÁLEK, D. a kol. (eds.) *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Brno, 2009, s. 2295–2307.

⁶⁷¹ Ve smyslu nikoli osobní péče, ale výchova v nejširším slova smyslu.

⁶⁷² Srov. ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde Praha, 2001, s. 173.

chovy a vzdělání, v určení místa jeho bydliště, v jeho zastupování a spravování jeho jmění. Stejně jako v úpravě zákona o rodině, vyživovací povinnost, případně právo na výživné nejsou součástí rodičovské odpovědnosti (srov. ustanovení § 859 NOZ).⁶⁷³

Na první pohled je tedy patrné, že zákonodárce obsah rodičovské odpovědnosti (formálně) rozšiřuje o dvě oblasti, a to o udržování osobního styku s dítětem⁶⁷⁴ a o určení místa jeho pobytu. Toto rozšíření bylo přivítáno odbornou veřejností.⁶⁷⁵

Z důvodové zprávy je však zřejmé, že zákonodárce toto rozšíření vnímá spíše jako záležitost formulace než skutečný posun v obsahu uvedeného institutu, neboť uvádí, že „předkladatel si uvědomuje, že pouhými slovními výrazy lze jen stěží významně rozšířit onen již víceméně ustálený soubor povinností a práv v minulosti tradičně zvaný rodičovské moci...“.⁶⁷⁶ Dále důvodová zpráva upřesňuje, že obě „nově“ výslovně zmiňované oblasti, tj. udržování osobního styku a právo určení místa pobytu dítěte, dosud „byly rozuměny zpravidla buď v rámci péče, nebo v rámci výchovy“.⁶⁷⁷

Co vedlo zákonodárce k výslovnému rozšíření obsahu rodičovské odpovědnosti, není z důvodové zprávy zřejmé. Lze však předpokládat, že se tím zákonodárce snaží reagovat na rostoucí počet neúplných rodin, v nichž vznikají problémy často právě v souvislosti s udržováním osobního styku obou rodičů s dítětem a s místem pobytu dítěte, a považuje za vhodné dvě shora uvedené oblasti výslovně uvést jako součást rodičovské odpovědnosti, aby byly do budoucna vyloučeny jakékoli pochybnosti.

4. Principy evropského rodinného práva

Jedním z hlavních důvodů, které vedly kolektiv autorů v rámci CEFL k formulaci Principů evropského rodinného práva, bylo, aby sloužily jako možný zdroj inspirace vnitrostátního zákonodárce při tvorbě národní legislativy. Zaměříme se tedy dále na pojem rodičovské odpovědnosti, jak jej vnímá CEFL, a na otázku, nakolik byl při tvorbě nového občanského zákoníku splněn účel Principů – tedy vliv na českou vnitrostátní normotvorbu (aniž bychom ovšem chtěli tvrdit, že pojetí zastávané CEFL je nutně správné).

Pojem rodičovská odpovědnost tak, jak je definována Principy evropského rodinného práva, zahrnuje péči, ochranu a výchovu dítěte, udržování osobních vztahů s dítětem, určení místa pobytu dítěte, správu jmění dítěte a právní zastupování dítěte (srov. Princip 3.1).⁶⁷⁸ Definice rodičovské odpovědnosti v novém občanském zákoníku tomuto pojetí odpovídá.

⁶⁷³ Dalších změn v porovnání se stávající úpravou nový občanský zákoník zaznamenal v oblasti rozlišování nositelství rodičovské odpovědnosti a jejího výkonu, v oblasti ochrany nesvéprávných rodičů a v oblasti vazby zbavení rodičovské odpovědnosti a styku s dítětem. S ohledem na obsáhlou této problematiky a omezený rozsah tohoto příspěvku se však těmito otázkami v příspěvku podrobněji nezabýváme.

⁶⁷⁴ Zde jistě stojí za povšimnutí, že to, co bylo v době účinnosti o.z.o. upravováno jako výjimka, je v novém občanském zákoníku považováno spíše za pravidlo.

⁶⁷⁵ Srov. např. KRÁLÍČKOVÁ, Z. České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí. *Právník*. 2012, č. 11, s. 1173.

⁶⁷⁶ Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁶⁷⁷ Tamtéž.

⁶⁷⁸ BOELE-WOELKI, K. et al., op. cit., s. 25.

Principy formulované CEFL se ovšem neomezuji pouze na definování obsahu rodičovské odpovědnosti, ale jednotlivá práva a povinnosti dále poměrně podrobně rozvíjejí. Dvě oblasti, na které se v tomto příspěvku zaměřujeme, rozvádí takto:

CEFL uvádí výslovně jako součást rodičovské odpovědnosti *určení místa pobytu*. Význam úpravy této otázky roste spolu s rostoucí migrací v Evropě.⁶⁷⁹ CEFL se v souvislosti s určováním místa pobytu dítěte zaměřuje na dva aspekty: jednak místem pobytu dítěte, jednak jeho změnou. Základním pravidlem určování místa pobytu dítěte v případě, kdy nositelé rodičovské odpovědnosti nežijí společně, by podle CEFL měla být dohoda nositelů rodičovské odpovědnosti (Princip 3.20 odst. 1). Místo pobytu dítěte by mělo být určeno buď touto dohodou schválenou příslušným orgánem, nebo rozhodnutím příslušného orgánu (Princip 3.20 odst. 2). Pokud jeden z nositelů rodičovské odpovědnosti hodlá změnit místo pobytu dítěte, měl by o tom předem informovat druhého nositele rodičovské odpovědnosti (Princip 3.21 odst. 1). Pokud druhý nositel se změnou nesouhlasí, každý z nositelů by měl mít samostatně možnost obrátit se na příslušný orgán se žádostí o rozhodnutí (Princip 3.21 odst. 2). Princip 3.21 odst. 3 dále specifikuje, co by příslušný orgán měl brát v úvahu při zvažování rozhodnutí o připuštění změny místa pobytu dítěte.

Udržování osobních vztahů s dítětem je podle CEFL odrazem článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, které je založeno na „existenci denního, nebo alespoň pravidelného kontaktu mezi členy rodiny“.⁶⁸⁰ Podle Principu 3.25 by dítě a rodič měli mít právo na vzájemný pravidelný kontakt. Dále by dítě mělo mít kontakt též s ostatními blízkými příbuznými osobami a s osobami, s nimiž má blízké osobní vztahy. Princip 3.26 vymezuje, co CEFL rozumí pod pojmem *kontakt* (omezený pobyt či setkání s rodičem či jinou osobou, s nimiž dítě obvykle nebydlí a jakákoli forma komunikace mezi dítětem a takovou osobou), zároveň upřesňuje, že takový kontakt by měl být „v nejlepším zájmu dítěte“ (aniž by ovšem vymezoval, co rozumí tímto pojmem). Tento kontakt by měl být realizován se souhlasem rodičů a dalších osob uvedených v Principu 3.25, přičemž jejich souhlas může být předmětem přezkumu příslušného orgánu (Princip 3.27). Příslušný orgán smí omezit, ukončit či podmínit kontakt, pokud to vyžaduje zájem dítěte. Konečně, podle Principu 3.29 by rodič měl mít právo být informován v otázkách týkajících se osobní situace dítěte.

CEFL vnímá rodičovskou odpovědnost jako *souhrn práv a povinností* v pěti shora uvedených oblastech. Nelze se tedy domnívat, že udržovat osobní vztahy s dítětem, případně určit místo pobytu dítěte je pouze *právem* rodiče, které může podle své vůle využít či nikoli (k tomuto výkladu nezřídka praxe směřuje). Je třeba zdůraznit, že je to zároveň jeho *povinností* – tedy naopak, právem dítěte, které má vůči rodiči. Totéž se samozřejmě týká i oblasti péče, ochrany a výchovy dítěte, správy jmění dítěte a právního zastupování dítěte.⁶⁸¹ V tomto směru se pojetí rodičovské odpovědnosti CEFL shoduje s pojetím zákona o rodině a též nového občanského zákoníku.

⁶⁷⁹ Srov. BOELE-WOELKI, K. et al., op. cit., s. 29.

⁶⁸⁰ Srov. BOELE-WOELKI, K. et al., op. cit., s. 24–25.

⁶⁸¹ K nutnosti nevnímat například péči o dítě pouze jako právo, ale též jako povinnost rodičů srov. např. NOVOTNÝ, O. Deformovaná koncepce lidských práv a svobod. In: WINTEROVÁ, A., DVOŘÁK, J. (eds.) *Pocta Sentē Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009, s. 359–367.

5. Východiska a praktický význam úpravy v novém občanském zákoníku

Důvodová zpráva neuvádí výslovně, z čeho zákonodárce při tvorbě nového občanského zákoníku vycházel. Sotva lze dovozovat, zda a nakolik byl zákonodárce ve skutečnosti ovlivněn Principy evropského rodinného práva. Spíše se lze zabývat otázkou, nakolik úprava v novém občanském zákoníku odpovídá Principům, a zda v případě, že nikoli, je taková odchylka vhodná.

Jak je z důvodové zprávy patrné, zákonodárce nepočítá s tím, že spolu s výslovným rozšířením obsahu rodičovské odpovědnosti v novém občanském zákoníku by současně mělo dojít k jejímu reálnému rozšíření. Naopak, vnímá nově zvolenou formulaci spíše jako upřesnění toho, co bylo dovozováno již před účinností nového občanského zákoníku z ustanovení § 31 odst. 1 zákona o rodině.

K tomu je nutno uvést, že judikatura Nejvyššího soudu právo určit místo pobytu dítěte i právo na osobní styk s dítětem, tj. obě práva nově uvedená jako součást obsahu rodičovské odpovědnosti podle nového občanského zákoníku, ve skutečnosti považovala za součást institutu rodičovské zodpovědnosti již za doby účinnosti zákona o rodině, ačkoli ten je výslovně jako součást rodičovské zodpovědnosti neuváděl.

Tak například v rozsudku ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 30 Cdo 1686/2011, Nejvyšší soud uvedl, že právo péče o dítě jako imanentní součást rodičovské zodpovědnosti zahrnuje též právo určit místo pobytu dítěte.

Dále v rozsudku ze dne 22. 5. 2013, sp. zn. 30 Cdo 1376/2012, Nejvyšší soud dodal, že péčí „se rozumí výchova dítěte v nejširším slova smyslu“ a že „je-li výkon práva na styk chápán jako výchova dítěte (...) po omezenou dobu, zpravidla na místě odlišném od jeho domova, pak právo na styk tvoří podkategorii práva péče o dítě, uvedenou v § 31 odst. 1 písm. a) zákona o rodině. Z toho pak plyne, že rozhodne-li soud o zbavení rodiče rodičovské zodpovědnosti, zpravidla toto rozhodnutí zahrnuje i zákaz styku, ledaže by jej výslovně připustil“.⁶⁸²

Tedy co se týká samotného pojmu *rodičovská odpovědnost*, navzdory jeho formálně širší definici v novém občanském zákoníku se domníváme, že ve skutečnosti nebude širší pojetí znamenat změnu oproti současnému stavu.

Dále je nutné si povšimnout, že nový občanský zákoník upravuje jednotlivá práva a povinnosti, jež jsou součástí rodičovské odpovědnosti, mnohem podrobněji než dosavadní zákon o rodině. Upravuje takto mj. též realizaci osobního styku rodiče s dítětem (§ 887–891 NOZ). Na rozdíl od Principů formulovaných CEFL však nový občanský zákoník neobsahuje podrobnější úpravu a nespecifikuje určování místa pobytu dítěte (pouze v ustanovení § 877 odst. 2 NOZ zařazuje určení bydliště dítěte mezi významné záležitosti, o nichž – v případě absence dohody rodičů nebo v případě, že jeden z rodičů vyloučí druhého rodiče z rozhodování o této otázce – může podle ustanovení § 877 odst. 1 NOZ na návrh rodiče rozhodnout soud). V tomto směru se tedy

⁶⁸² V citovaném rozsudku Nejvyššího soudu došlo ke zbavení otce rodičovské zodpovědnosti ke dvěma nezletilým dětem poté, kdy byl (rozsudkem Krajského soudu v Ostravě – pobočka Olomouc, ze dne 13. 1. 2010, sp. zn. 28 P 17/2009, ve znění usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 22. 3. 2010, sp. zn. 6 To 17/2010) pravomocně odsouzen za trestný čin vraždy matky obou nezletilých dětí.

nový občanský zákoník odklání od Principů evropského rodinného práva a ponechává tím specifikaci této otázky na judikatuře. Otázkou je, nakolik je takový postup vhodný – a to tím spíše za situace, kdy ve věcech upravených zákonem o rodině [s výjimkou omezení nebo zbavení rodičovské (z)odpovědnosti nebo pozastavení jejího výkonu, o určení či popření rodičovství nebo o nezrušitelné osvojení] podle ustanovení § 238 odst. 1 písm. a) o. s. ř. ve znění účinném od 1. 1. 2013 není přípustné dovolání, a proto judikatura v tomto směru nebude (ostatně stejně jako dosud) sjednocována právním názorem Nejvyššího soudu.

6. Závěr

Nový občanský zákoník obsahuje širší definici obsahu rodičovské odpovědnosti v porovnání s dosavadní úpravou. Tím se přibližuje pojetí zastávanému například CEFL, jež obě práva (právo určit místo pobytu dítěte i právo na osobní styk s dítětem) uvádí jako součást rodičovské odpovědnosti v Principech evropského rodinného práva (Princip 3.1).

Výslovné uvedení práva určit místo pobytu dítěte a práva na osobní styk s dítětem jako součást institutu rodičovské odpovědnosti lze přivítat z výkladových důvodů. Skutečný význam širší definice však podle názoru autorky nelze přeceňovat, neboť práva, jež jsou v ní nově výslovně uvedena, byla judikaturou doposud za součást rodičovské zodpovědnosti považována, a to jako součást práva péče o dítě.

Za přínos nového občanského zákoníku lze potom považovat výraznou specifikaci obsahu rodičovské odpovědnosti v porovnání s dosavadní úpravou (byť nová úprava neupravuje podrobněji otázku určování místa pobytu dítěte, případně jeho změny).

Použitá literatura

- BOELE-WOELKI, K. *Principles of European family law regarding parental responsibilities*. Antwerpen: Intersentia, 2007.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanskému zákoníku.
- ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde Praha, 2001.
- KORNEL, M. Rodičovská zodpovědnost a obdobné instituty. In: SEHNÁLEK, D. a kol. (eds.) *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Brno, 2009.
- KRÁLÍČKOVÁ, Z. České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí. *Právník*. 2012, č. 11.
- NOVOTNÝ, O. Deformovaná koncepce lidských práv a svobod. In: WINTEROVÁ, A., DVOŘÁK, J. (eds.) *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009.
- SCHWENZER, I. *Model Family Code – From A Global Perspective*. Antwerp: Intersentia, 2006.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2013, sp. zn. 30 Cdo 1686/2011.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 5. 2013, sp. zn. 30 Cdo 1376/2012.

Vplyv medzinárodných dokumentov na postavenie poškodeného v Slovenskej republike

Influence of international documents on regulation of victim in Slovak republic

JUDr. et Ing. Jozef Stopka

Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy práva

Kľúčové slová: poškodený, práva a postavenie poškodeného, medzinárodné dokumenty, odporúčania, slovenská právna úprava

Abstrakt: Úprava postavenia a práv poškodeného v Slovenskej republike zodpovedá medzinárodným štandardom, nakoľko je táto problematika regulovaná množstvom medzinárodných dokumentov. Príspevok ponúka prehľad vybraných medzinárodných dokumentov, ktoré sa zaoberajú právami a postavením poškodeného.

Key words: victim, rights and position of victim, international documents, recommendations, Slovak law regulation

Abstract: The regulation of position and rights of the victim in the Slovak Republic meets international standards, since this issue is also regulated by a numerous international documents. The contribution offers review of selected international documents dealing about rights and position of victim in proceeding.

1. Úvod

Téma poškodeného predstavuje aktuálnu problematiku nie len na Slovensku ale aj v zahraničí. Slovenská právna úprava je komplexne pokrytá Trestným poriadkom, ktorý definuje pojem poškodený, definuje jeho postavenie a práva naprieč trestnému konaniu. Okrem Trestného poriadku slovenský právny poriadok obsahuje aj zákon č. 255/1998 Z.z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov a zákona č. 215/2006 Z.z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov. Všetky tieto legislatívne nástroje majú spoločný cieľ. Týmto cieľom je ochrana poškodených práv a záujmov osôb, ktoré sa bez vlastného pričinenia dostali do postavenia osoby, ktorá je poškodená trestným činom.

Slovenská republika má obsiahnutú úpravu v Trestnom poriadku, a to konkrétne § 46 až 55. Okrem uvedených ustanovení nájdeme niektoré práva poškodeného prostredníctvom, ktorých môže zasahovať do trestného konania naprieč celým trestným poriadkom. Úprava niektorých práv poškodeného je obsiahnutá aj v Trestnom zákone (napr. súhlas poškodeného s trestným stíhaním § 29 Trestného zákona). S určitosťou môžeme povedať, že aktuálna úprava týkajúca sa poškodeného je na vysokej úrovni a zodpovedá medzinárodným a predovšetkým európskym štandardom. Túto

skutočnosť potvrdzuje aj prof. Ivor na jednom zo svojich vystúpení na medzinárodnej konferencii týkajúcej sa práve obetí kriminality: „Bez toho, aby sme sa na tomto mieste zaoberali zložitými cestami vývoja a zlepšenia právnej úpravy trestnoprávneho postavenia poškodeného v trestnom práve možno konštatovať, že súčasná slovenská právna úprava akceptovala odporúčania medzinárodných dokumentov a spĺňa európske štandardy.“⁶⁸³

Napriek tomu existujú niektoré inštitúty, ktoré by mali byť do tejto úpravy dodatočne zahrnuté. Príkladom posluží možnosť podania žaloby zo strany poškodeného, čo ho legitimuje na iniciovanie trestného konania. Takáto možnosť existuje napr. v Rakúsku či Španielsku.

Slovenská republika ako plnohodnotný člen Európskej únie postupuje v niektorých otázkach jednotne v súlade s európskou legislatívou. Je teda možné očakávať, že úprava postavenia a práv poškodeného bude viac menej identická s úpravami členských krajín Európskej únie. Parciálne odchýlky sa dotýkajú silnejšieho alebo slabšieho postavenia poškodeného, resp. obetí trestných činov.

Predmetom môjho príspevku bude poskytnúť analýzu niektorých medzinárodných dokumentov tak z dielne Organizácie spojených národov ako aj z dielne Európskej únie či Rady Európy.

2. Deklarácia základných zásad spravodlivosti týkajúcich sa obetí trestnej činnosti a obetí zneužitia právomoci

Táto deklarácia je výsledkom 96 plenárneho zasadnutia výboru OSN zo dňa 29. novembra 1985. K schváleniu došlo rezolúciou č. 40/43. Tento dokument je možné považovať za nosný, nakoľko bol podkladom pre mnohé ďalšie dokumenty a právne úpravy týkajúce sa poškodených, resp. obetí trestných činov. Obsah dokumentu je možné zhrnúť do niekoľkých základných bodov:

- a) Deklarácia prehlasuje potrebu adaptácie prostriedkov tak na národnej ako aj medzinárodnej úrovni s cieľom zaistiť a rozpoznať práva obetí trestných činov a obetí zneužitia právomoci.
- b) Deklarácia zdôrazňuje prijať základné princípy spravodlivosti pre obeť v štátoch a v medzinárodnom spoločenstve pri ich úsilí zaistiť spravodlivosť a pomoc obetiam.
- c) Ustanovenia deklarácie sa vzťahujú na všetky osoby bez ohľadu na rasu, farbu pleti, pohlavie, vek, jazyk, náboženstvo, národnosť, politické alebo iné zmýšľanie, kultúru, vieru, rod alebo rodinný stav, etnický alebo sociálny pôvod a zdravotné postihnutie.
- d) Členské štáty by mali pre naplnenie obsahu tejto deklarácie a zníženiu viktimizácie prijať konkrétne kroky:

⁶⁸³ IVOR, J. Obete kriminality ako mnohostranný a interdisciplinárny fenomén. In *Obete kriminality – Victims of crime*, Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej 25. novembra 2010 na Paneurópskej vysokej škole v Bratislave. Bratislava: EUROKÓDEX, 2010, s. 25.

- Prijat' sociálne, zdravotné, výchovné, ekonomické a špeciálne trestné prostriedky prevencie s cieľom znížiť viktimizáciu a podporiť pomoc obetiam v ich neľahkej situácii;
- Propagovať a podporovať spoločenské úsilie a spoluprácu v prevencii kriminality;
- Pravidelne prehodnocovať existujúce právne predpisy a postupy v s cieľom zabezpečiť schopnosť reagovať na meniace sa okolnosti a prijať a presadzovať právne predpisy zakazujúce úkony, ktoré porušujú medzinárodne uznávané normy týkajúce sa ľudských práv, správanie podnikov a iné zneužívanie moci;
- Vytvoriť a posilniť prostriedky odhaľovania, stíhania a odsúdenia vinníkov zločinov;
- Spolupracovať s inými štátmi, a to prostredníctvom vzájomnej súdnej a administratívnej pomoci v otázkach, ako je detekcia a stíhanie páchatel'ov, ich vydávanie a zabavenie ich majetku, ktoré majú byť použité pre odškodnenie obetí.

Okrem predstavených úvodných ustanovení Deklarácia definuje poškodeného: „Obet' predstavuje osoby, ktoré či už individuálne alebo kolektívne, utrpeli ujmu, vrátane fyzického a psychického poškodenia, citovú ujmu, ekonomickú stratu alebo podstatné zhoršenie základných práv, a to prostredníctvom konania alebo opomenutia, ktoré je v rozpore s trestným právom v jednotlivých členských štátoch, vrátane tých, zákonov, ktoré zakazujúce zneužívanie právomoci.“

Poškodenou osobou je aj osoba, ktorá je s obeťou trestného činu v rodinnom, resp. blízkom príbuzenskom vzťahu. Zároveň Deklarácia priznáva postavenie poškodeného aj osobe, ktorá priamej obeti trestného činu pomáhala alebo bola nápomocná v oblasti prevencie viktimizácie.

K základným ustanoveniam deklarácie je možné zaradiť:

- a) S obeťou by sa malo zaobchádzať so súcitom a mala by sa rešpektovať jej dôstojnosť.
- b) Obete by mali byť informované o svojich právach a možnostiach spravodlivých, lacných a prístupných mechanizmoch náhrady vzniknutej škody.
- c) Súdne a správne konanie by malo byť zjednodušené prostredníctvom:
 - informovania obetí ohľadom ich postavenia na súde a obsahu tohto postavenia,
 - umožnenia obetiam vyjadriť svoje názory a záujmy počas konania,
 - poskytovania právnej pomoci obetiam,
 - ochrany súkromia obetí a poskytnutia bezpečnosti tak obetiam ako aj rodinným príslušníkom, prípadne iným blízkym osobám,
 - vyhýbania sa prílišným prieťahom v konaní.
- d) Umožniť alternatívne riešenie sporov medzi obeťou a obvineným. Využívať v tomto smere prvky mediácie alebo zmieru.
- e) Právo na náhradu škody, ktoré zahŕňa spravodlivé odškodnenie obete, resp. rodiny obete alebo blízkej osoby. Táto náhrada by mala zahŕňať náhradu majetku alebo finančnú náhradu za vzniknutú škodu, náhradu nákladov vzniknutých

- v dôsledku viktimizácie, náhradu nákladov spojených s poskytovaním služieb a nákladov spojených s obnovou práv.
- f) Štáty by mali upraviť svoje zákony a postupy tak, aby bolo možné obetiam v rámci trestného konania priznať náhradu škody.
 - g) **V prípade závažného poškodenia životného prostredia by mala existovať povinnosť náhrady zničeného životného prostredia, vrátane nápravy zničenej infraštruktúry, náhrady občianskej vybavenosti a pod.**
 - h) V prípade ak bola spôsobená škoda štátom, napr. prostredníctvom štátnych úradníkov, štát je povinný nahradiť poškodenému vzniknutú škodu.
 - i) V prípade ak nie je možná úplná náhrada škody zo strany obvineného, štát je tým, ktorý poskytuje finančnú kompenzáciu:
 - obetiam, ktoré utrpeli ťažkú ujmu na zdraví alebo psychickú poruchu ako dôsledok závažného trestného činu,
 - rodinám, osobitne tým členom, ktorý záviseli od obete, ktorá zomrela alebo ktorá utrpela psychickú alebo mentálnu poruchu ako výsledok viktimizácie.
 - j) Podporovať zriadenie a rozširovanie národných fondov určených na náhradu škody.
 - k) Obetiam by mala byť poskytnutá potrebná materiálna, zdravotná, psychologická a sociálna pomoc zo strany štátu, resp. dobrovoľných a spoločensky založených organizácií.
 - l) Poškodený by mali byť informovaný o možnostiach pomoci a o sociálnych službách, ktoré sú zamerané na pomoc poškodeným. Poškodeným musí byť umožnený prístup k tejto pomoci.
 - m) Reprezentantom orgánov činných v trestnom konaní, reprezentantom súdov, zdravotníckemu personálu, personálu sociálnych služieb a iným osobám by mal byť poskytnuté odborné vzdelanie, aby vedeli reagovať na potreby obetí a poskytnúť im odbornú pomoc.⁶⁸⁴

Predstavený Dohovor z dielne OSN je pomerne stručný no zároveň veľmi výstižný. Vyjadruje sa k všetkým podstatným oblastiam, ktoré sa dotýkajú poškodeného. Dohovor kladie dôraz na poskytnutie pomoci poškodeným predovšetkým zo strany štátu. Ako už bolo načrtnuté Dohovor bol podkladom pre množstvo právnych úprav jednotlivých štátov sveta.

3. Európsky dohovor o kompenzácií obetí násilných trestných činov z roku 1983

Predstavený dokument pochádza z dielne Rady Európy a je záväzný pre signatárov a teda pre členské krajiny tejto organizácie. Cieľom tohto dokumentu je zbližiť úpravy členských krajín v oblasti ochrany poškodených, a to predovšetkým: „Vzhľadom na to,

⁶⁸⁴ Porov.: Deklarácia základných zásad spravodlivosti týkajúcich sa obetí trestnej činnosti a obetí zneužitia právomoci – schválená rezolúciou č. 40/34 zo dňa 29. novembra 1985. Dostupné na: <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>.

že z dôvodov spravodlivosti a sociálnej solidarity je potrebné zaoberať sa situáciou osôb poškodených úmyselnými násilnými trestnými činmi, pri ktorých došlo k ublíženiu na tele a zdraví, alebo situáciou osôb, ktoré boli závislé na poškodených osobách, ktoré zomreli v dôsledku týchto trestných činov; vzhľadom na to, že je potrebné zaviesť alebo rozvíjať systémy odškodňovania týchto obetí štátom, na ktorého území boli tieto trestné činy spáchané, obzvlášť v prípadoch, keď je páchatel trestného činu **neznámy alebo bez prostriedkov**.⁶⁸⁵ Základná myšlienka Dohovoru, ktorá bola vyjadrená v preambule zdôrazňuje predovšetkým poskytnutie pomoci poškodeným zo strany štátu, a to v prípade ak je páchatel trestného činu neznámi, resp. bez prostriedkov, z ktorých by vyplývalo plnenie pre poškodeného.

Základný predmet predstaveného dokumentu je vyjadrený v čl. 2 nasledovne:

„Pokiaľ nie je možné zaistiť odškodnenie z iných zdrojov, štát je povinný prispieť na odškodnenie:

- a) tých, ktorí utrpeli ťažké ublíženie na tele a zdraví následkom úmyselného trestného činu;
- b) tých, ktorí boli závislí na osobách, ktoré zomreli v dôsledku tohto trestného činu.“⁶⁸⁶

Dohovor poskytuje možnosť poškodenému byť odškodnený aj v prípade ak nemôže dôjsť k trestnému stíhaniu osoby páchatela. Možnosť kompenzácie zo strany štátu je možná pre občanov štátu, ktorý pristúpili k tomuto Dohovoru ako aj pre občanov členských štátov Rady Európy. Poskytované odškodné zo strany štátu má pokryť úšlý zisk, výdavky na hospitalizáciu a liečbu, prípadné výdavky na pohreb a úslé výživné v prípade závislých osôb.

Dohovor napokon stanovuje povinnosť štátov určiť orgán, ktorý sa bude zaoberať náležitosťami, ktoré z Dohovoru vyplývajú. S touto povinnosťou zároveň súvisí povinnosť poskytovania vzájomnej súčinnosti vo veciach kompenzácie poškodených medzi zmluvnými štátmi Dohovoru.

Uvedený Dohovor sa premietol predovšetkým v zákone č. 215/2006 Z. z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov. Zákon okrem definície poškodeného poskytuje aj podrobnosti k postupu aplikácie žiadosti na štátny orgán vo veci odškodnenia. Týmto štátnym orgánom je v súlade s § 8 Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky: „O poskytnutí odškodnenia rozhoduje a odškodnenie vypláca na základe písomnej žiadosti poškodeného rozhodovací orgán, ktorým je Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky.“

4. Odporúčanie Rady Európy o postavení obetí v rámci trestného práva

Uvedený dokument z dielne Rady Európy pochádza z roku 1985. Konkrétne sa jedná o odporúčanie č. 11 z roku 85. Odporúčanie bolo výsledkom 387 zasadnutia členov

⁶⁸⁵ Preambula Európskeho dohovoru o kompenzácií obetí násilných trestných činov z roku 1983, viz http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/comp_crime_victim_int_sk.htm.

⁶⁸⁶ Čl. 2 Európskeho dohovoru o kompenzácií obetí násilných trestných činov z roku 1983, viz http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/comp_crime_victim_int_sk.htm.

výboru ministrov. Dokument je určený pre členské štáty, aby prehodnotili legislatívne nástroje ako aj nástroje praxe v súlade s dikciou tohto odporúčania.

Odporúčania sa týkajú nasledovných bodov:

a) Oblasť polície:

- policajti by mali byť zaškolení, akým spôsobom vystupovať s poškodeným. Dôraz sa kladie predovšetkým na sympatický, konštruktívny a upokojujúci spôsob vystupovania;
- polícia by mala informovať obeť o možnostiach obdržania pomoci, o praktickom a právnom poradenstve, o možnosti žiadať odškodnenie zo strany páchatela a odškodnení zo strany štátu;
- obeť by mala byť informovaná o výsledkoch policajného vyšetrovania;

b) Oblasť prokuratúry:

- pri rozhodnutí prokurátora o stíhaní obvineného by mala byť braná do úvahy možnosť náhrady škody obvineným;
- obeť by mala byť informovaná o všetkých rozhodnutiach týkajúcich sa trestného stíhania, iba ak by sa tohto práva vzdala;
- obeť by mala mať právo na preskúmanie rozhodnutia prokurátora nežalovať obvineného. Zároveň by mal poškodený disponovať možnosťou začať súkromné konanie voči obvinenému;

c) Výsluch:

- vo všetkých fázach trestného konania by mal byť poškodený vypočúvaný tak, aby bolo dodržiavané jeho práva a dôstojnosť. V prípade detí, duševne chorých osôb alebo osôb zdravotne postihnutých, vypočúvanie by sa malo konať za prítomnosti rodičov, opatrovníkov alebo iných spôsobilých osôb;

d) Trestné konanie:

- poškodený by mal byť informovaný o dátume a mieste konania;
- mal by byť informovaný o možnosti náhrady škody, ako aj o možnosti získať právnu pomoc;
- byť informovaný o meritórnom rozhodnutí;
- trestný súd by mal umožniť náhradu škody obvineným v rámci trestného konania;
- právne predpisy by mali stanoviť či je náhrada trestnou sankciou alebo je náhradou za trestnú sankciu alebo či je náhrada nariadená spolu s trestnou sankciou;
- všetky relevantné informácie týkajúce sa zranenia alebo škody, ktorú poškodený utrpel by mali byť k dispozícii súdu, aby ich mohol brať do úvahy pri rozhodovaní;

e) Fáza výkonu rozhodnutia:

- ak je náhrada škody trestnou sankciou musí sa na túto náhradu hľadiť prioritne. Náhrada škody musí mať prednosť pred ostatnými finančnými sankciami, ktoré boli obžalovanému uložené;

f) Ochrana súkromia:

- počas samotného vyšetrovania trestného činu alebo aj počas trestného konania by mal súd venovať náležitú pozornosť potrebe chrániť poškodeného pred akýmkoľvek zverejnením informácií, ktoré by mohli mať negatívny

vplyv na súkromie a dôstojnosť poškodeného. V osobitných prípadoch je možné, aby súd konal za zatvorenými dverami a aby minimálne zverejňoval informácie týkajúce sa trestného konania;

g) Osobitná ochrana poškodených:

- v prípade potreby, predovšetkým ak sa jedná o organizovaný zločin, je nevyhnutné poskytnúť tak poškodenému ako aj jeho rodine účinnú ochranu pred zastrašovaním alebo ohrozovaním poškodeného zo strany páchatela trestného činu.⁶⁸⁷

Dokument záverom zdôrazňuje možnosť využívania mediácie na riešenie „sporu“ medzi poškodeným a obvineným. Zároveň odporúča členským štátom podporovať výskum, ktorý môže byť nápomocný obetiam trestných činov.

V tomto smere je nevyhnutné spomenúť aj úlohu vychovávaní. Podľa môjho názoru je potrebné informovať obyvateľstvo o postavení poškodeného a jeho právach už počas stredoškolského výchovného procesu. Obyvateľstvo by malo byť čo najviac informované o skutočnostiach ako napr. na koho sa obrátiť v prípade ak sa niekto stane obeťou trestného činu, ako postupovať, aké práva poškodený obsahuje a celý rad ďalších okruhov otázok, ktoré by mali byť takýmto spôsobom obyvateľstvu predstavané. Z modernejších metód je tu aj e-learning, ktorý by mohol byť v tejto oblasti nápomocný. „Inštitút alternatívnych foriem výučby patrí medzi relatívne stabilizované inštitúty vzdelávania a čoraz väčší priestor nadobúda aj v moderných pedagogických prístupoch a metódach, a to tak po stránke teoretickej, ako aj praktickej. Je teda logické, že celý svet sa obracia čoraz viac na nové formy vzdelávania, pričom z nich je aj vzdelávanie s podporou internetu, teda e-learning. Systém vzdelávania s e-podporou rieši tvorbu, distribúciu, riadenie výučby a spätnú väzbu. Takéto vzdelávanie môže existovať súbežne s klasickou výučbou, môže byť integrované do vyučovania či úplne samostatné, nahrádzajúce výučbu v triede.“⁶⁸⁸ Tak klasické ako aj nové metódy výučby môžu byť prínosom. Problematika vzdelávania verzus výchova (výučba) si vyžaduje komplexné riešenie a spoluprácu kompetentných orgánov.

5. Rámcové rozhodnutie Rady Európskej únie 2001/220/SVJ z roku 2001 o postavení obetí v trestnom konaní

Uvedený dokument je z dielne Európskej únie. Je publikovaný v Európskom vestníku Európskych spoločenskíev.

Zmyslom tohto Rámcového rozhodnutia je poskytnutie vysokého stupňa ochrany obetiam trestných činov. „Cieľom je zároveň aj vypracovať minimálne štandardy na ochranu obetí trestných činov týkajúce sa najmä prístupu obetí trestných činov k spravodlivosti a ich práva na odškodnenie vrátane náhrady súdnych trov. Okrem toho sa majú zriadiť národné programy na financovanie štátnych a mimovládnych

⁶⁸⁷ Porov.: Odporúčanie Rady Európy o postavení obetí v rámci trestného práva, viz http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/docs/council_eur_rec_85_11_en.pdf.

⁶⁸⁸ KURUCOVÁ, Z. Úvod do tvorby efektívneho e-learningového kurzu. In *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 4, 2010, s. 89.

opatrení na pomoc obetiam a na ich ochranu.⁶⁸⁹ Dokument zároveň hovorí o aproximácii právnych úprav členských štátov v oblasti pomoci poškodeným. Poskytovanie pomoci musí mať komplexné riešenie, aby čiastočná pomoc poskytovaná obetiam nepriniesla sekundárnu viktimizáciu.

Aproximácia sa má týkať konkrétnych oblastí základných práv obetí, a to predovšetkým:

- právo na zaobchádzanie rešpektujúce ich dôstojnosť,
- právo poskytnúť a dostať informácie,
- právo pochopiť a byť pochopený,
- právo byť chránený v rôznych štádiách súdneho konania a
- právo na poskytnutie podpory za znevýhodnenie žiť v inom členskom štáte, ako v ktorom bol trestný čin spáchaný.⁶⁹⁰

Obetiam trestných činov majú byť nápomocné kontaktné miesta v jednotlivých členských štátoch s profesionálne vyškoleným personálom s cieľom poskytnutia komplexnej a odbornej pomoci obetiam trestných činov. Zo samotného názvu dokumentu vyplýva, že sa bude jednať predovšetkým o poškodeného, resp. o obeť v štádiu trestného konania. V čl. 1 rámcove rozhodnutie definuje obeť, ako: fyzickú osobu, ktorá utrpela ujmu, vrátane fyzického a psychického poškodenia, emocionálneho utrpenia, ekonomickej straty, priamo spôsobenú konaním alebo nekonaním, ktoré je porušením trestného práva členských štátov.“

Takto definovaným obetiam je v súlade s dokumentom potrebné priznať práva, ktoré im budú nápomocné naprieč trestnému konaniu. Dokument v tejto súvislosti zdôrazňuje úctu a uznanie:

„Každý členský štát zabezpečiť, aby obeť mali reálne a primerané postavenie v ich trestnoprávnom systéme. Naďalej bude vyvíjať všetko úsilie na zabezpečenie toho, aby sa s obeťami zaobchádzalo s náležitou úctou voči dôstojnosti jednotlivca počas konania a uzná práva a oprávnené nároky obetí so zvláštnym prihliadnutím na trestné konanie.“⁶⁹¹

Okrem už predstavených ustanovení rámcové rozhodnutie ďalej zdôrazňuje:

- povinnosť poskytnúť poškodeným, resp. obetiam možnosť byť vypočutý,
- povinnosť poskytnúť obetiam možnosť predložiť dôkazy,
- povinnosť kompetentných orgánov poskytnúť obetiam potrebné informácie⁶⁹² v jazyku, ktorému rozumejú,

⁶⁸⁹ Úvodné ustanovenia Rámcového rozhodnutie Rady Európskej únie 2001/220/SVV z roku 2001 o postavení obetí v trestnom konaní, viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:19:04:32001F0220:SK:PDF>.

⁶⁹⁰ Tamtiež.

⁶⁹¹ Tamtiež.

⁶⁹² K týmto informáciám rámcové rozhodnutie zaraďuje: a) typ služieb alebo organizácií, na ktoré sa môžu obrátiť pomoc; b) druh pomoci, ktorý môžu získať; c) kde a ako môžu oznámiť trestný čin; postupy nasledujúce po takomto oznámení a ich postavenie v súvislosti s takýmito postupmi; d) ako a za akých podmienok môžu získať ochranu; v akom rozsahu a za akých podmienok majú prístup k právnomu poradenstvu alebo právnej pomoci alebo akémukoľvek inému druhu poradenstva; e) požiadavky na vznik nároku na odškodnenie; f) ak trvalo bývajú v inom členskom štáte, všetky dostupné osobitné opatrenia na ochranu ich záujmov (čl. 2).

- právo obete byť informovaný o výsledku žaloby, súdnom rozsudku, o prepustení obvinenej osoby alebo odsúdenej osoby, resp. o iných relevantných informáciách,
- právo obete na bezplatné poradenstvo,
- možnosť refundácie nákladov, ktoré vznikli obeti v súvislosti s trestným konaním,
- povinnosť štátu poskytnúť poškodenému, resp. jeho rodinným príslušníkom ochranu v prípade dôvodného podozrenia z narušenia ich súkromia,
- právo na ochranu súkromia a fotografického zobrazenia obete a jej rodiny,
- povinnosť štátu zabrániť kontaktu medzi obeťou a obvineným v budove súdu,
- právo obetí získať rozhodnutie o odškodnení v primeranej lehote,
- povinnosť štátu bezodkladne vrátiť obeti majetok, ktorý bol počas trestného konania zabavený, ak nie je potrebný na ďalšie potreby trestného konania (musí sa jednať o vymáhateľný majetok),
- štát má vynaložiť úsilie na možnosť sprostredkovania, dohody medzi páchatelom a poškodeným,
- povinnosť kompetentných orgánov prihliadať na takúto dohodu,
- právo obete podať žalobu v inom členskom štáte, než v ktorom má trvalé bydlisko.

Záverom dokument zdôrazňuje úzku spoluprácu kompetentných orgánov jednotlivých členských štátov vo veciach pomoci poškodeným. Štát by mal byť ten ktorý bude úzko spolupracovať s organizáciami, ktoré poskytujú obetiam pomoc, a to buď prostredníctvom školenia personálu alebo aj financovania aktivít takýchto organizácií. Štát sa má komplexným riešením pomoci obetiam trestných činov vyhnúť prípadnej sekundárnej viktimizácií. Štát by mal v tomto duchu venovať pozornosť na vybavenie súdov, orgánov činných v trestnom konaní ako aj organizácií na pomoc obetiam.

Predstavené rámcové rozhodnutie pomerne hlbkovo rieši problematiku vzťahu štát a obeť trestného činu. Štát je tým, ktorý by mal dbať a zároveň poskytovať obetiam trestných činov odbornú pomoc. Táto pomoc musí byť poskytovaná jednak štátnymi orgánmi a jednak organizáciami, ktoré sa na takúto pomoc zameriavajú. Rámcové rozhodnutie v tomto smere prízvukuje úlohu štátu v oblasti ochrany obetí trestných činov.

Na predstavené rámcové rozhodnutie obsahovo nadväzuje aj smernica Rady EÚ 2004/80/Es z 29. apríla 2004 o odškodňovaní obetí trestných činov, ktorá bližšie špecifikuje formálne náležitosti žiadania odškodného zo strany obete trestného činu. Konkrétnejšie sa zaoberá:

- prístupom k odškodneniu v cezhraničných situáciách,
- právom podať žiadosť aj v inom členskom štáte, než v štáte s trvalým pobytom,
- zodpovednosťou štátu na vyplatenie odškodného obeti trestného činu,
- kompetentnými orgánmi na vybavovanie žiadostí,
- podaním žiadostí zo strany obetí a pod.⁶⁹³

⁶⁹³ Smernica Rady EÚ 2004/80/Es z 29. apríla 2004 o odškodňovaní obetí trestných činov, viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:19:07:32004L0080:SK:PDF>

6. Záver

Predstavené dokumenty sa odzrkadlili aj v slovenskej právnej úprave. Jednak to je úprava obsiahnutá v Trestnom poriadku ale aj v Trestnom zákone a napokon aj v zákone č. 255/1998 Z. z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov a zákon č. 215/2006 Z. z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov.

Jednoznačne môžeme konštatovať, že slovenská právna úprava zodpovedá medzinárodným štandardom. Neznamená to ale, že nie je čo zlepšovať. Za zmienku stojí napr. možnosť poškodeného podať súkromnoprávnu, subsidiárnu alebo vedľajšiu žalobu. Čiastočne túto možnosť spomína aj odporúčanie Rady Európy o postavení obetí v rámci trestného práva. Oblasťou, kde je ešte stále veľa práce, je oblasť prevencie a oblasť podpory výskumu s cieľom zníženia viktimizácie. Dôležitú úlohu môže zohrávať vzdelávanie a zaradenie tejto problematiky do školských osnov, kde by mohli byť poskytnuté aspoň minimálne informácie ako postupovať v prípade, ak sa niekto ocitne v postavení obete trestného činu. V tomto smere je vhodné využívať aj novšie metódy vzdelávania ako napr. e-learning. Aj o týchto otázkach by mala prebiehať diskusia tak na akademickej pôde ako aj na pôde orgánov, ktoré disponujú zákonodarnou iniciatívou. Takáto diskusia by určite priniesla „ovocie“ v podobe zlepšenia právnej úpravy týkajúcej sa poškodeného, resp. obete trestného činu.

Použitá literatúra

Deklarácia základných zásad spravodlivosti týkajúcich sa obetí trestnej činnosti a obetí zneužitia právomoci – schválená rezolúciou č. 40/34 zo dňa 29. novembra 1985, viz <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>

Európsky dohovor o kompenzácií obetí násilných trestných činov z roku 1983, viz http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/comp_crime_victim_int_sk.htm

IVOR, J. Obete kriminality ako mnohostranný a interdisciplinárny fenomén. In *Obete kriminality – Victims of crime*. Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej 25. novembra 2010 na Paneurópskej vysokej škole v Bratislave. Bratislava: EUROKÓDEX, 2010.

KURUCOVÁ, Z. Úvod do tvorby efektívneho e-learningového kurzu. In *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, č. 4, 2010, s. 89 a nasl.

Odporúčanie Rady Európy o postavení obetí v rámci trestného práva z roku 1985, viz http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/docs/council_eur_rec_85_11_en.pdf

Rámcového rozhodnutie Rady Európskej únie 2001/220/SVV z roku 2001 o postavení obetí v trestnom konaní.

Zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok, v znení neskorších predpisov

Zákon č. 255/1998 Z. z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov a zákona č. 215/2006 Z. z., o odškodňovaní osôb poškodených násilnými trestnými činmi, v znení neskorších predpisov.

Kybernetické trestné činy v trestním zákoníku a vliv souvisejících mezinárodních úmluv

Cyber crimes in criminal code and the influence of relating international conventions

Mgr. Jan Pinkava

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: počítačová kriminalita, kybernetická kriminalita, kybernetické trestné činy, kyberprostor, Úmluva o počítačové kriminalitě

Abstrakt: Příspěvek se zabývá problematikou kybernetických trestných činů v českém trestním zákoníku a vlivem mezinárodních či evropských úmluv. V souvislosti s účinností nového trestního zákoníku od roku 2010 byly vloženy do trestního zákoníku nové skutkové podstaty týkající se postihu počítačové kriminality. Tato právní úprava byla ovlivněna mezinárodními, resp. evropskými úmluvami zabývajícími se počítačovou kriminalitou. Nejdůležitějším dokumentem byla přitom Úmluva o počítačové kriminalitě, která se stala podkladem pro současnou právní úpravu v trestním zákoníku.

Key words: computer criminality, cyber criminality, cybercrime, cyber space, European Convention on Cybercrime

Abstract: The article deals with the topic of cyber crimes in Czech criminal code and the influence of international and european conventions. In connection with enactment of the new criminal code since 2010, there were entered new bodies of the crimes concerning sanctions of computer crimes. This legislation was influenced by international or european conventions concerning computer crimes. The most important document was European Convention on Cybercrime, which became the basis of legislation in the criminal code.

1. Úvod

V posledních několika desetiletích se objevily nové typy hrozeb, související se světem informačních technologií. Ačkoli nám informační technologie v mnoha směrech usnadňují život, přináší s sebou i celou řadu rizik, před kterými je třeba se chránit. Počítačová kriminalita je patrně nejrychleji se rozvíjejícím druhem kriminality posledních dvou až tří desetiletí. Někdy hovoříme také o kyberkriminalitě, kybernetické kriminalitě (angl. *IT crime*) apod. Samotný pojem počítačová kriminalita zahrnuje jen určitou výšeč protiprávních jednání v kyberprostoru, proto hovoříme spíše o kybernetické kriminalitě, případně kriminalitě informačních technologií, což je sběrný pojem zahrnující veškerá protiprávní jednání v souvislosti s informačními technologiemi. Charakteristickým znakem světa informačních technologií je její dynamičnost, která je však často doprovázena i negativními a škodlivými efekty. Vzhledem ke skutečnosti, že jsou informační technologie v dnešní době používány téměř v každé domácnosti,

zvyšují se i rizika případného zneužití prostřednictvím těchto technologií a navyšuje se také četnost těchto útoků.

Počítačová kriminalita, resp. kyberkriminalita je páčána v prostředí nazývaném kyberprostor (kybernetický prostor, angl. *cyberspace*). Jedná se o virtuální svět, fyzicky nehmatatelný, ve kterém dochází k páčání tzv. kyberzločinů. V tomto lze spatřovat specifikum kyberkriminality, neboť s sebou přináší specifické prostředí, ve kterém dochází k páčání trestné činnosti, která se určitým způsobem liší od klasické trestné činnosti. Existuje celá řada definic charakterizujících počítačovou kriminalitu, proto vzhledem k povaze příspěvku a návaznosti na evropské a mezinárodní úmluvy, lze počítačovou kriminalitu definovat např. jako „*trestný čin namířený proti integritě, dostupnosti nebo utajení počítačových systémů nebo trestný čin v tradičním smyslu, při kterém je použito moderních informačních a telekomunikačních technologií*“.⁶⁹⁴ Kyberprostorem nazýváme virtuální prostředí, paralelně fungující vedle tradičního „hmotného světa“. Jedná se o imaginární svět související s informačními a komunikačními technologiemi, fungující nezávisle na fyzickém, resp. hmotném světě. Hovoříme o prostředí zahrnující veškerou komunikaci v rámci informačních sítí, tedy veškerý datový a telekomunikační přenos dat. Charakteristickým znakem kyberprostoru je zejména to, že kyberzločiny páčané v tomto světě často překračují hranice jednotlivých států. Jedná se tedy o jeden imaginární celek, geograficky neohraničený, což způsobuje problémy zejména při vyšetřování kybernetické kriminality a značně stěžuje práci příslušných státních orgánů. K efektivnímu postihu kybernetické trestné činnosti bylo třeba alespoň částečně harmonizovat národní právní úpravy států. Jednotná právní úprava této problematiky ve spojitosti s mezistátní, resp. mezinárodní spoluprací je základním kamenem pro úspěšné postihování kriminality v oblasti informačních technologií. Záměrně zde uvádím částečnou harmonizaci, neboť v případě postihu některých druhů trestné činnosti nejsou státy ve shodě.⁶⁹⁵

Kyberzločinem označujeme takové škodlivé jednání, které lze považovat za protiprávní a je vykonáváno prostřednictvím informačních sítí. Charakteristickým znakem kyberzločinu a kyberkriminality samotné je jejich globální charakter, jedná se o takový druh protiprávního jednání, který překračuje hranice jednoho státu. Tato trestná činnost může být páčána distančně a pachatel je často jen obtížně identifikovatelný. Další nespornou výhodou pachatelů kyberzločinů je to, že mohou být páčány v podstatě s minimálními finančními náklady, zatímco vyšetřování této trestné činnosti je naopak spojeno se značnými finančními náklady.

Pojetí trestných činů v určitém virtuálním prostředí je netradiční a trestní právo musí nějakým způsobem reagovat. Z tohoto důvodu byla v rámci rekodifikace trestního zákoníku (zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „trestní zákoník“) přijatá nová právní úprava, vztahující se mimo jiné i k problematice počítačové kriminality. Trestní zákoník s sebou přinesl řadu změn a nové skutkové podstaty tzv. kybernetických trestných činů.

⁶⁹⁴ Statut Komise expertů pro zločin v kyberprostoru, Rada Evropy, 2002.

⁶⁹⁵ Ze samotné Úmluvy o počítačové kriminalitě byly vynechány ustanovení týkající se rasismu a xenofobie, neboť by patrně nebyla ratifikována Spojenými státy americkými. Jejich legislativa je v případě svobody projevu značně liberálnější.

2. Právní úprava počítačové kriminality v trestním zákoníku

V rámci rekodifikace trestního zákoníku byla přijata nová právní úprava, jejímž úkolem je zajistit efektivnější postihování kybernetické kriminality. Přijetí těchto nových skutkových podstat je pozitivním krokem k postihu tohoto druhu kriminality. Právní úprava kybernetické kriminality v novém trestním zákoníku byla ovlivněna stěžejními mezinárodními dokumenty, které se zabývají touto problematikou, zejména Úmluvou o počítačové kriminalitě (dále jen „Úmluva“). Lze říci, že současná právní úprava počítačové kriminality je v souladu s Úmluvou, a to i přesto, že v době přijetí nového trestního zákoníku nebyla u nás Úmluva ještě ratifikována. K ratifikaci došlo až v letošním roce, a to s účinností k 1. 12. 2013. Současná právní úprava je nejen v souladu s Úmluvou o počítačové kriminalitě, ale v některých aspektech ji dokonce překračuje a poskytuje širší ochranu před škodlivým jednáním v kyberprostoru.⁶⁹⁶

Trestní zákoník obsahuje celou řadu trestných činů, jejichž skutkové podstaty obsahují prvek související s komunikačními a informačními technologiemi. Zatímco starý trestní zákoník obsahoval 13 skutkových podstat obsahujících znaky informačních a komunikačních technologií, nový trestní zákoník jich obsahuje již 21.⁶⁹⁷ Tyto trestné činy lze rozdělit na tzv. ryzí kybernetické trestné činy a další trestné činy obsahující znaky mající vztah k těmto technologiím (tyto trestné činy mohou být tzv. kybernetickými trestnými činy jen v určitých případech, pokud obsahují specifické znaky vztahující se k informačním a komunikačním technologiím, v ostatních případech nejde o kybernetické trestné činy). Tento příspěvek se týká především ryzích kybernetických trestných činů (jedná se především o 4 trestné činy uvedené ve zvláštní části trestního zákoníku). Většina z těchto trestných činů postihujících narušení integrity a dostupnosti počítačových dat je uvedena v hlavě V. obsahující trestné činy proti majetku. Výjimkou je trestný čin porušení tajemství dopravovaných zpráv dle § 182, tedy tzv. odposlech dat, který je zařazen mezi trestné činy proti právům na ochranu osobnosti, soukromí a listovního tajemství.

Ryzí kybernetické trestné činy uvedené ve zvláštní části trestního zákoníku jsou následující:

- a) Neoprávněný přístup k počítačovému systému a nosiči informací dle § 230 trestního zákoníku.
- b) Opatření a přechovávání přístupového zařízení a hesla k počítačovému systému a jiných takových dat dle § 231 trestního zákoníku.
- c) Poškození záznamu v počítačovém systému a na nosiči informací a zásah do vybavení počítače z nedbalosti dle § 232 trestního zákoníku.
- d) Porušení tajemství dopravovaných zpráv dle § 182 trestního zákoníku.

Skutkové podstaty těchto trestných činů jsou v plně souladu s Úmluvou a dalšími relevantními mezinárodními dokumenty. V případě trestného činu poškození záznamu v počítačovém systému a na nosiči informací a zásah do vybavení počítače

⁶⁹⁶ Např. nedbalostní zásahy do vybavení počítače dle § 232 trestního zákoníku.

⁶⁹⁷ VOLEVECKÝ, P. Kybernetické trestné činy v trestním zákoníku. *Trestní právo*, 2010, č. 7–8, s. 20.

z nedbalosti dle § 232 trestního zákoníku lze říci, že tato úprava je přijata nad rámec závazků vyplývajících z mezinárodních dokumentů.⁶⁹⁸

3. Mezinárodní a evropské úmluvy týkající se počítačové kriminality

Jak jsem již v předchozích odstavcích poznamenal, problematika počítačové kriminality není jen otázkou národních právních úprav, ale stěžejní je i úprava na evropské, resp. mezinárodní úrovni, která je přijímána za účelem harmonizace právních úprav jednotlivých států. Jelikož se kyberkriminalita stala aktuální bezpečnostní hrozbou dnešní doby, stěžejní dokumenty jsou přijímány na půdě nejdůležitějších organizací či společenství (OSN, Rada Evropy, Evropská unie, OECD apod.). Právě tento výčet úmluv je důkazem toho, že si členské státy nezbytně uvědomují rizika vyplývající z existence a fungování kyberprostoru a snaží se tato rizika a případné škody eliminovat. Mezinárodní spolupráce v otázce vyšetřování a následného postihu kyberkriminality je nezbytně nutná. Snaha o harmonizaci těchto právních úprav je v zájmu všech států, neboť bezpečnostní hrozby v kyberprostoru ohrožují nejen fyzické a právnické osoby, ale i samotné státy.

Ačkoli budou v tomto příspěvku uvedeny stěžejní mezinárodní a evropské dokumenty zabývající se kyberkriminalitou a jejím postihem, je důležité si uvědomit, že tato úprava je často jen rámcová. Vzhledem k rychlému vývoji informačních technologií přibývají neustále nové hrozby, na které je třeba reagovat a přizpůsobovat jim národní legislativy států. Oblast informačních technologií prochází natolik dynamickým vývojem, že někdy nelze reagovat včas na vznikající rizika a právní úprava je často přijímána *ex post* a není tedy schopna flexibilně reagovat na stávající hrozby.

Nejdůležitějším dokumentem v boji proti počítačové kriminalitě je nepochybně Úmluva Rady Evropy o kybernetické kriminalitě ze dne 23. 11. 2001, která měla vstoupit v platnost dne 1. července 2004. Tento dokument byl připravován již od roku 1997, kdy byl na půdě Rady Evropy ustanoven Výbor expertů pro kriminalitu v počítačovém prostoru.⁶⁹⁹ Jedná se o nejkompaktnější právní dokument v boji proti kybernetické kriminalitě. Česká republika tuto Úmluvu podepsala 9. května 2005 a ratifikována byla po osmi letech v letošním roce, s účinností od 1. 12. 2013.⁷⁰⁰

Vzhledem k důležitosti Úmluvy uvádím krátký rozbor tohoto stěžejního dokumentu v boji proti počítačové kriminalitě. Úmluva je členěna do 4 kapitol obsahujících 48 článků. Kapitola I. Úmluvy uvádí základní terminologické pojmy (počítačová data, počítačový systém, provozní systém, poskytovatel služeb apod.), tedy pojmy nutné pro další pochopení znění Úmluvy. Zajímavostí je, že Úmluva nikde ve svém textu nedefinuje pojem počítačová kriminalita, tento pojem byl definován Výborem expertů pro kriminalitu v kyberprostoru, ale do Úmluvy nebyl zařazen. Kapitola II. obsahuje ve své hmotněprávní části výčet trestných činů, které dělí do čtyř kategorií (ty obsahují devět trestných činů).

⁶⁹⁸ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II: § 140–421 Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 2103.

⁶⁹⁹ BAYEROVÁ, M. Evropská úmluva o počítačové kriminalitě a sexuální zneužívání dětí. *Trestně-právní revue*, 2003, č. 5, s. 156.

⁷⁰⁰ Např. Slovenská republika tuto Úmluvu podepsala 4. února 2005 a ratifikovala 8. ledna 2008 s účinností od 1. května 2008.

V procesní části Kapitoly II. jsou obsažena ustanovení týkající se působnosti Úmluvy a dále některá procesní opatření: bezodkladné uchovávání počítačových dat, bezodkladné uchovávání a částečné poskytnutí provozních dat, příkaz k vydání, prohlídka a zajištění uložených počítačových dat, shromažďování provozních dat v reálném čase a zachycení dat o obsahu. Z hlediska procesního není česká právní úprava zcela v souladu s Úmluvou, nebo neobsahuje v trestním řádu čistě ustanovení týkající se přímo počítačových dat. Z tohoto důvodu se analogicky užívají ustanovení např. o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, zadržení, sledování a otevíření zásilků, povinnost k vydání věci apod. Slovenská právní úprava je v tomto propracovanější, neboť obsahuje povinnost uchování a vydání počítačových dat, možnost jejich odnětí apod. (§ 90 a 91 slovenského trestního řádu)⁷⁰¹.

Kapitola III. Úmluvy obsahuje ustanovení týkající se závazků v oblasti mezinárodní spolupráce. V této kapitole jsou upravena ustanovení o obecných principech týkajících se mezinárodní spolupráce, principech týkajících se vydávání osob, obecných principech týkajících se vzájemné pomoci, postupech týkajících se žádostí o vzájemnou pomoc v případě neexistence aplikovatelných mezinárodních smluv, dále ustanovení o vzájemné pomoci týkající se prozatímních opatření, vzájemné pomoci týkající se pravomoci k vyšetřování. Kapitola IV. Úmluvy obsahuje závěrečná ustanovení, zahrnující mimo jiné ustanovení o tom, které státy se mohou stát smluvní stranou Úmluvy, otázky podpisu a účinnosti, přistoupení k Úmluvě, územní působnost, změny a doplňky, řešení sporů, vypovězení Úmluvy.

Na tuto Úmluvu navazuje Dodatkový protokol č. 189 k Úmluvě o kyberkriminalitě, o kriminalizaci činů rasistické a xenofobní povahy. Tento Dodatkový protokol se týká kriminalizace činů rasistické a xenofobní povahy spáchaných prostřednictvím počítačových systémů. Otázka kriminalizace trestných činů s rasistickým a xenofobním obsahem byla z Úmluvy záměrně vypuštěna a vložena do Dodatkového protokolu, neboť hrozilo, že kvůli této části by Úmluva nebyla ratifikována Spojenými státy americkými.

Existuje celá řada dalších dokumentů ES/EU týkajících se postihu počítačové, resp. kybernetické kriminality. Jedná se např. o Rámcové rozhodnutí Rady 2000/375/JHA o boji proti dětské pornografii na internetu, Rámcové rozhodnutí Rady 2004/68/SVV o boji proti pohlavnímu vykořisťování dětí a dětské pornografii, Rozhodnutí Rady 92/242/EHS o bezpečnosti informačních systémů, Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu na vnitřním trhu, dále celá řada Sdělení Komise (např. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – boj proti spamu a špionážnímu a škodlivému softwaru, Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě a Výboru regionů – k obecné politice v boji proti počítačové kriminalitě). Celá řada dokumentů byla přijata i dalšími organizacemi, jako např. OECD, OSN apod.⁷⁰²

⁷⁰¹ GŘIVNA, T., POLČÁK, R. *Kyberkriminalita a právo*. Praha: Auditorium, 2008, s. 129.

⁷⁰² Srov. GŘIVNA, T. a kol. *Český právní řád a ochrana kyberprostoru: vybrané problémy*. Praha: Karolinum, 2008, s. 21–34; VOLEVECKÝ, P. *Kybernetická trestná činnost v mezinárodních dokumentech a v dokumentech ES/EU. Trestní právo*, 2009, č. 7–8, s. 26–38.

4. Závěr

Existence kyberprostoru a dynamický vývoj světa informačních a komunikačních technologií nám přináší celou řadu rizik, kterým bude třeba v 21. století čelit. Jednotlivé státy, právnické osoby a další subjekty věnují velikou pozornost ochraně před těmito hrozbami, investují značné finanční prostředky k preventivní ochraně, přesto však v některých případech není tato ochrana dostačující. Harmonizace (alespoň částečná) národních právních úprav jednotlivých států a spolupráce mezi nimi je pozitivním krokem nejen k předcházení páchání této trestné činnosti, ale i k jejímu efektivnímu postihu. Lze očekávat, že budeme v budoucnu čelit závažným bezpečnostním hrozbám v oblasti informačních technologií, jako je např. kyberterorismus. Je tedy nezbytně nutné přijímat bezpečnostní opatření, včetně nutných legislativních kroků, aby bylo možno předcházet případným škodám.

Použitá literatura:

- BAYEROVÁ, M. Evropská úmluva o počítačové kriminalitě a sexuální zneužívání dětí. *Trestněprávní revue*, 2003, č. 5, s. 156–157.
- GŘIVNA, T., POLČÁK, R. *Kyberkriminalita a právo*. Praha: Auditorium, 2008.
- GŘIVNA, T. a kol. *Český právní řád a ochrana kyberprostoru: vybrané problémy*. Praha: Karolinum, 2008.
- Revue pro právo a technologie*. Brno: Ústav práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity, 2010, č. 1.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II: § 140–421 Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010.
- VOLEVECKÝ, P. Kybernetická trestná činnost v mezinárodních dokumentech a v dokumentech ES/EU. *Trestní právo*, 2009, č. 7–8, s. 26–38.
- VOLEVECKÝ, P. Kybernetické trestné činy v trestním zákoníku. *Trestní právo*, 2010, č. –8, s. 19–43.

Primerané, odstrašujúce a účinné sankcie pre právnické osoby po vzore medzinárodných dokumentov

*Appropriate, dissuasive and effective sanctions
for legal entities according to international documents*

JUDr. et. Mgr. Jozef Medelský

Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy práva

Kľúčové slová: trestná zodpovednosť právnických osôb, sankcie, medzinárodné dokumenty, Slovenská republika, Španielske kráľovstvo, Česká republika, Poľská republika, Maďarsko

Abstrakt: Výber adekvátnych sankcií pre právnické osoby je ponechaný na vnútroštátne úpravy jednotlivých štátov. Medzinárodné dokumenty nepriamo prikazujú štátom zavedenie primeraných, odstrašujúcich a účinných sankcií. Článok ponúka analýzu medzinárodných dokumentov, ktoré sa zaoberajú sankciami pre právnické osoby.

Key words: criminal liability of legal entities, sanctions, international documents, Slovak Republic, Spain Kingdom, Czech Republic, Polish Republic, Hungary

Abstract: Selection of appropriate sanctions for legal entities is left to national regulations of particular states. International documents indirectly enjoin States to introduce appropriate, dissuasive and effective sanctions. The contribution offers analysis of international documents dealing with sanctions for legal entities.

1. Úvod

Trestná zodpovednosť právnických osôb je stále diskutabilným inštitútom. Diskusie sa vedú ohľadom samotnej možnosti existencie trestnej zodpovednosti fiktívnej osoby, ktorá je umelo vytvorená právom. Iné diskusie sa vedú ohľadom názorov pre a proti zavedeniu takejto zodpovednosti. Ďalším príkladom pretrvávajúcich debát je problematika sankčného aparátu, ktorý by mal byť právnym následkom trestného činu právnickej osoby. Nakoľko teória rozoznáva niekoľko základných modelov zodpovednosti právnických osôb je možné rozoznávať aj rôzny sankčný aparát. Tak napríklad, pravá trestná zodpovednosť právnických osôb rozoznáva trestnoprávne sankcie. Nepravá trestná zodpovednosť právnických osôb pozná kvázitrestnoprávne sankcie. Napokon mimo trestné sankcionovanie prostredníctvom správneho práva prináša správne alebo administratívnoprávne sankcie. Je možné teda konštatovať, že sankčný aparát je pomerne rôznorodý. Otázkou je prečo je tomu tak?

Krajiny Európskej únie mali povinnosť zaviesť trestnú zodpovednosť právnických osôb. V niektorých prípadoch táto povinnosť bola nepriama, jednalo sa skôr o odporúčania. Táto povinnosť vyplývala zo záväzkov členských krajín k Európskej únii. Okrem Európskej únie existuje aj ďalšie množstvo medzinárodných dokumentov,

ktoré pojednávajú o zavedení zodpovednosti právnických osôb, resp. hovoria výlučne o trestnej zodpovednosti právnických osôb. Dôvodom rôznorodosti sankcií je fakt, že väčšina medzinárodných dokumentov hovorí o zavedení primeraných odstrašujúcich a účinných sankciách, ktoré majú byť dôsledkom protiprávneho konania právnických osôb. Niektoré medzinárodné dokumenty hovoria aj o konkrétnych trestnoprávných sankciách.

Príspevok prinesie pohľad na niektoré medzinárodné dokumenty, ktoré boli závažné aj pre Slovenskú republiku, a teda ktoré jej určovali povinnosť zaviesť postihovanie právnických osôb. Slovenská republika si novelizovaním Trestného zákona v roku 2010, konkrétne zákonom č. 224/2010 Z. z. splnila svoj medzinárodný záväzok tým, že prijala model nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb a zaviedla dve kvázitrestnoprávne sankcie.

2. Medzinárodné dokumenty

Medzinárodných dokumentov, ktoré pojednávajú o zodpovednosti právnických osôb, je spolu okolo 40. Jednotlivé dokumenty pochádzajú z dielne Organizácie spojených národov (OSN), Organizácie pre ekonomickú spoluprácu a rozvoj (OECD), z dielne Rady Európy a napokon aj z dielne Európskej únie. Budem sa teda limitovať len na niektoré dokumenty, ktoré priamo hovoria o sankciách pre právnické osoby.

2.1 OSN a OECD

Dohovor o boji s podplácaním zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných obchodných transakciách prijatý negociačnou konferenciou 21. novembra 1997, podpísaný 17. decembra 1997 v Paríži, ktorý Slovenská republika implementovala do právneho poriadku 23. novembra 1999 a je uverejnený pod č. 318/1999 Z. z.

V odseku 2 je vymedzené, že:

„Podplácanie zahraničného verejného činiteľa podlieha účinným, úmerným a odradzujúcim trestom za spáchanie trestného činu. Rozsah trestov má byť porovnateľný s tými, ktoré sú uplatniteľné na podplácanie vlastného verejného činiteľa strany, a v prípade fyzických osôb zahŕňa aj odňatie slobody postačujúce na možnosť účinnej vzájomnej právnej pomoci a vydania.

Ak nemožno na právnické osoby uplatniť trestné zodpovednosť, strana zaručí, že na právnické osoby sa budú za podplácanie zahraničných verejných činiteľov uplatňovať účinné, úmerné a odradzujúce tresty z inej ako trestnej oblasti vrátane peňažných sankcií.

Každá strana prijme také opatrenia, ktoré sú potrebné na zabezpečenie toho, že úplatok a príjmy z podplácania zahraničného verejného činiteľa alebo majetok, ktorého hodnota zodpovedá hodnote takýchto príjmov, podliehajú zaisteniu a konfiškácii alebo že sú uplatniteľné peňažné sankcie s porovnateľným účinkom.“⁷⁰³

Dokument teda nespomína konkrétne trestnoprávne sankcie. V odseku treťom však inklinuje k peňažným sankciám. Dohovor zdôrazňuje, že sankcie majú mať účin-

⁷⁰³ Dohovor o boji s podplácaním zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných obchodných transakciách.

ný, úmerný a odradzujúci charakter. Zároveň je prípustné sankcionovanie prostredníctvom správneho práva alebo aj občianskeho práva.

Dohovor o potláčaní financovania terorizmu z roku 1999

Dohovor bol implementovaný pod č. 593/2002 Z. z. Tento dohovor podobne ako predošlý pojednáva o zavedení zodpovednosti právnických osôb, a to buď zodpovednosti trestnoprávnej, občianskoprávnej alebo správnej. Dohovor prikazuje zavedenie niektorej zo zodpovedností právnických osôb. Zároveň spomína dôležitú vec a teda, že zodpovednosť právnickej osoby nevylučuje zodpovednosť osoby fyzickej, čím predstavuje možnosť súbežnej trestnej zodpovednosti právnických osôb. K sankciám dohovor dodáva: „Každý štát, zmluvná strana, zabezpečí najmä, aby boli právnickým osobám zodpovedným v súlade s odsekom 1 uložené účinné, primerané a odradzujúce trestnoprávne, občianskoprávne alebo administratívne sankcie. Takéto sankcie môžu zahŕňať aj peňažné sankcie.“⁷⁰⁴

Podobné dohovory, ktoré rovnakým spôsobom pojednávajú o zodpovednosti právnických osôb sú napríklad:

- Dohovor OSN proti nadnárodnému organizovanému zločinu z roku 2000 a implementovaný pod č. 621/2003 Z. z.
- Opčný protokol k Dohovoru o právach dieťaťa, o predaji detí, detskej prostitúcii a detskej pornografii z roku 2000, implementovaný pod č. 424/2004 Z. z.
- Dohovor OSN proti korupcii z roku 2003, implementovaný pod č. 434/2006 Z. z.

2.2 Rada Európy

Rada Európy je ďalšou medzinárodnou inštitúciou, ktorá sa zaoberala prostredníctvom svojich dokumentov aj zodpovednosťou právnických osôb.

Dohovor Rady Európy o praní špinavých peňazí, vyhľadávaní, zaistení a konfiškovaní ziskov z trestnej činnosti a o financovaní terorizmu

Dohovor bol prijatý do nášho právneho poriadku pod číslom 91/2009 Z. z. Dohovor prikazuje členským krajinám zaviesť sankcionovanie právnických osôb, a to primeranými, odstrašujúcimi a účinnými sankciami. Dohovor spomína peňažné sankcie. Zároveň ponúka možnosť výberu trestnoprávneho, správneho alebo občianskoprávneho riešenia.

Dohovor o počítačovej kriminalite z roku 2001

Dohovor, ktorý bol implementovaný do slovenského právneho poriadku pod č. 137/2008 Z. z. pojednáva o zodpovednosti právnických osôb v čl. 12 a čl. 13. Dohovor apeluje na zavedenie zodpovednosti právnických osôb a upravuje konkrétne inštitúty ako súbežnú zodpovednosť fyzickej a právnickej osoby. K sankcionovaniu dohovor dodáva: „Každá strana zabezpečí, aby právnické osoby, bratré na zodpovednosť v súlade s článkom 12, podliehali účinným, primeraným a odrádzajúcim trestným ale-

⁷⁰⁴ http://www.ucps.sk/clanok-0-848/MEDZINARODNY_DOHOVOR_o_potlacani_financovania_terorizmu_%28New_York_9_12_1999%29.html.

bo netrestným postihom alebo opatreniam, vrátane peňažných trestov.⁷⁰⁵ Dohovor opätovne zdôrazňuje možnosť trestného ako aj netrestného sankcionovania.

Dohovor Rady Európy proti obchodovaniu s ľuďmi

Dohovor z roku 2005 s platnosťou v Slovenskej republike od 1. februára 2008 pod číslom 487/2008 Z. z. Dokument pojednáva o zodpovednosti právnických osôb identickým spôsobom ako predošlý Dohovor, a to konkrétne v čl. 22. Členským štátom dáva na výber možnosť trestnoprávnej, občianskoprávnej alebo správnej zodpovednosti. Taktiež zavádza súbežnú zodpovednosť právnickej osoby a osoby fyzickej. Pri sankciách Dohovor spomína konfiškáciu alebo zhabanie prostriedkov z príjmov z trestnej činnosti. Zároveň však ako ďalšiu sankciu pre právnickú osobu spomína uzatvorenie zariadenia, ktoré slúžilo na vykonávanie trestnej činnosti. Takéto uzatvorenie môže mať buď dočasný alebo trvalý charakter. Okrem požiadavky zavedenia zodpovednosti právnických osôb bol týmto dokumentom založená aj inštitúcia GRETA, ktorej úlohou bolo dohliadanie na implementáciu tohto Dohovoru, a teda nepriamo dohliadanie na zavedenie zodpovednosti právnických osôb v jednotlivých štátoch.

K ďalším dokumentom, ktoré pojednávajú o zodpovednosti právnických osôb je možné zaradiť:

- Dohovor Rady Európy o predchádzaní terorizmu z roku 2005 implementovaný SR pod č. 186/2007 Z. z. Dohovor zdôrazňuje prijatie zodpovednosti, a to či už v podobe zodpovednosti trestnoprávnej, občianskoprávnej alebo administratívnej;
- Odporúčanie Rady Európy o úlohe trestného práva pri ochrane životného prostredia;
- Odporúčanie Rady Európy o hospodárskej kriminalite;
- Odporúčanie Rady Európy o úlohe práva pri ochrane spotrebiteľov;
- Odporúčanie Výboru ministrov Rady Európy o zodpovednosti podnikov a iných právnických osôb za delikty spáchané pri výkone ich aktivít a pod.

2.3 Európska únia

Európska únia v rámci harmonizácie práva vydáva množstvo právnych aktov, ktoré odporúčajú alebo aj prikazujú členským štátom postupovať konkrétnym spôsobom alebo im prikazujú zaviesť nové inštitúty, ktoré budú účinnými prostriedkami v boji s nezákonnou činnosťou.

Druhý protokol vyhotovený na základe článku K.3 Zmluvy o Európskej únii k Dohovoru o ochrane finančných záujmov Európskych spoločenstiev z roku 1997. Dokument, ktorého základom je Dohovor o ochrane finančných záujmov Európskych spoločenstiev z roku 1995 vymedzuje jednotlivé skutkové podstaty trestných činov, ktoré sú namierené proti finančným záujmom európskeho spoločenstva a zároveň pripúšťa postihovanie tak fyzických osôb ako aj právnických osôb.

Rámcové rozhodnutie Rady 2002/568/SVV z roku 2003 o boji proti korupcii v súkromnom sektore. Uvedený dokument definuje právnickú osobu a prikazuje pri-

⁷⁰⁵ [Http://www.old.justice.sk/kop/pk/2004/pk04055_03.pdf](http://www.old.justice.sk/kop/pk/2004/pk04055_03.pdf).

stupujúcim štátom zaviesť zodpovednosť za trestné činy korupcie v súkromnom sektore. Taktiež poukazuje na vzťah fyzickej osoby a právnickej osoby v prípade vzniku zodpovednosti právnickej osoby za konanie fyzickej osoby. Záverom ponúka príkladný výpočet sankcií, ktoré by mohli byť právnickej osobe ukladané ako právne následky protiprávneho konanie. Sankcie sú uvedené v čl. 6:

„Každý členský štát prijme potrebné opatrenia na zabezpečenie toho, aby právnickú osobu, ktorá je zodpovedná podľa článku 5 ods. 1, bolo možné potrestať účinnými, primeranými a odradzujúcimi sankciami, ktoré zahŕňajú trestné alebo aj iné ako trestné sankcie, peňažné tresty, prípadne iné sankcie ako sú:

- vylúčenie z nároku na štátne dávky alebo podporu,
- dočasné alebo trvalé vylúčenie z vykonávania podnikateľskej činnosti,
- nariadenie súdneho dozoru,
- súdny príkaz k likvidácii.

Každý členský štát prijme potrebné opatrenia na zabezpečenie toho, aby právnickú osobu, ktorá je zodpovedná podľa článku 5 ods. 2, bolo možné potrestať sankciami alebo opatreniami, ktoré sú účinné, primerané a odradzujúce.“⁷⁰⁶

Dokument sa zaoberá konkrétnymi sankciami, ktorými sú okrem peňažných sankcií aj zákaz štátnych dotácií, zákaz vykonávania podnikateľskej činnosti, možnosť súdneho dozoru nad činnosťou právnickej osoby alebo likvidácia právnickej osoby. Záverom čl. 6 je opäť zdôraznené, že sankcie majú byť účinné, primerané a odradzujúce. Dokument teda nestanovuje členským štátom povinnosť prijať výlučne uvedené sankcie. Členské štáty majú pri vymedzení sankcií značnú voľnosť.

Rámcové rozhodnutie Rady 2005/222/SVV z februára 2005 o útokoch na informačné systémy. Rámcové rozhodnutie nepriamo dopĺňa predošlý dokument. Zdôrazňuje súbežnú zodpovednosť právnickej a fyzickej osoby a zdôrazňuje, že sankcie určené pre právnické osoby môžu byť aj širšie než len tie, ktoré ponúka dokument.

Rámcové rozhodnutie Rady 2004/68/SVV z 22. decembra 2003 o boji proti po-hlavnému zneužívaniu detí a detskej pornografii pripúšťa ďalšiu možnú sankciu pre právnickú osobu, a to konkrétne možnosť dočasného alebo trvalého uzatvorenia prevádzok, ktoré súvisia, resp. boli použité na spáchanie trestného činu. Táto sankcia už bola spomenutá v dokumente Rady Európy.

K ďalším významným dokumentom z dielne Európskej únie je možné zaradiť:

- Rámcové rozhodnutie Rady 2005/214/SVV z 24. februára 2005 o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na peňažné sankcie;
- Rámcové rozhodnutie Rady 2006/783/SVV zo 6. októbra 2006 o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na príkazy na konfiškáciu;
- Rámcové rozhodnutie o zvýšení ochrany trestnými a inými sankciami proti falšovaniu v spojitosti so zavádzaním eura z roku 2000;
- Rámcové rozhodnutie o boji proti terorizmu z roku 2002;
- Rámcové rozhodnutie o potláčaní obchodovania s ľuďmi z roku 2002;

⁷⁰⁶ <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=cs&ihtmlang=cs&lng1=cs,sk&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=285795:cs>.

- Rámcové rozhodnutie o konfiškácii výnosov a majetku z trestnej činnosti a nástrojov trestnej činnosti z roku 2005;
- Rámcové rozhodnutie Rady o uznávaní peňažných sankcií z roku 2005;
- Rámcové rozhodnutie Rady o uznávaní konfiškácií z roku 2006.

Množstvo medzinárodných dokumentov prikazuje alebo odporúča členským štátom zaviesť zodpovednosť právnických osôb. Niektoré dokumenty spomínajú výlučne trestnú zodpovednosť právnických osôb, iné dávajú členským štátom na výber zo zavedenia zodpovednosti trestnej, administratívnej alebo občianskoprávnej.

Slovenská republika sa priklonila k zavedeniu trestnoprávnej zodpovednosti v podobe modelu nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Zdôvodnenie výberu trestnoprávneho spôsobu sankcionovania je uvedené v dôvodovej správe k zákon č. 224/2010 Z. z., ktorým sa trestná zodpovednosť právnických osôb zaviedla do slovenského právneho poriadku: „Z dôvodovej správy taktiež vyplýva, že autor návrhu by sa radšej priklonil k riešeniu prostredníctvom noriem správneho práva alebo občianskeho práva: „Závazok právnej zodpovednosti právnických osôb za trestné činy fyzických osôb so zastupovacími, rozhodovacími a kontrolnými oprávneniami, alebo pri ktorých zanedbali tieto fyzické osoby so zastupovacími, rozhodovacími a kontrolnými oprávneniami náležitý dohľad alebo kontrolu voči fyzickým osobám, ktoré tieto trestné činy spáchali a boli právnickej osobe pri spáchaní trestného činu podriadené a konali v jej mene, nevyžaduje zavedenie trestnoprávnej zodpovednosti právnických osôb, avšak štyri uvedené dokumenty (Dohovor Rady Európy o praní špinavých peňazí, 1990, Dohovor Rady Európy o praní špinavých peňazí a financovaní terorizmu, 2005, Rámcové rozhodnutie Rady o uznávaní peňažných sankcií, 2005 a Rámcové rozhodnutie Rady o uznávaní konfiškácií, 2006), vyžadujú uznanie rozhodnutí cudzích orgánov s trestnoprávnou povahou vo veciach peňažných sankcií a prepadnutia majetku voči právnickým osobám orgánmi Slovenskej republiky. V jednom prípade ide o cudzie rozhodnutia vydané zmluvnými štátmi Dohovoru Rady Európy o praní špinavých peňazí, v dvoch ďalších prípadoch o cudzie rozhodnutia vydané členskými štátmi Európskej únie. Pokiaľ by Slovenská republika nebola viazaná tromi uvedenými dokumentmi, mohla by bez väčších problémov zaviesť občianskoprávnu, prípadne administratívnu zodpovednosť právnických osôb za trestné činy spáchané fyzickými osobami v jej prospech formou inštitútov primeraného finančného zadostučinenia a vydania prospechu z trestného činu (prípadne modifikované vydanie bezdôvodného obohatenia).“⁷⁰⁷

Osobne si myslím, že výber spôsobu sankcionovania prostredníctvom noriem trestného práva je správny. Je však potrebné konštatovať, že nepravá trestná zodpovednosť právnických osôb je v Trestnom zákone reprezentovaná len dvomi ochrannými opatreniami, a to konkrétne ochranným opatrením zhabanie peňažnej čiastky a zhabanie majetku a je nedostačujúca a neefektívna.

⁷⁰⁷ Dôvodová správa k zákonu č. 224/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov, s. 3.

3. Sankcionovanie vo vybraných krajinách

Výber sankcií je, podľa môjho názoru, tou esenciálnou záležitosťou, ktorú je potrebné pri zavedení trestnej zodpovednosti právnických osôb vyriešiť. V nasledujúcej podkapitole poukážem na riešenie tejto otázky vo vybraných krajinách Európskej únie. Pôjde predovšetkým o krajiny V4, ktoré sú susediacimi krajinami.

3.1 Slovenská republika

Trestný zákon zaviedol v roku 2010 nepravú trestnú zodpovednosť právnických osôb. Uvedený model je postavený na dvoch kvázitrestnoprávných sankciách v podobe ochranných opatrení. Konkrétne sa jedná o:

- zhabanie peňažnej čiastky (§ 83a TZ),
- zhabanie majetku (§ 83b TZ).

Predmetom príspevku nie je analýza jednotlivých sankcií, z tohto dôvodu odkážem na znenie Trestného zákona. Opätovne by som ale pripomenul, že predstavené kvázitrestnoprávne sankcie v praxi neboli použité.

3.2 Španielske kráľovstvo

Španielska právna úprava prešla v roku 2010 zmenou. Do toku 2010 sa aplikoval model nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb a od decembra 2010 sa aplikuje model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Model nepravnej trestnej zodpovednosti bol podkladom pre prijatie slovenskej právnej úpravy.

Pre porovnanie uvádzam sankčné aparáty oboch modelov.

Kvázitrestnoprávne sankcie:

Kvázitrestnoprávne sankcie (právne dôsledky) boli náplňou článku 129 Trestného kódexu:

„Sudca alebo súd môže za podmienok stanovených v tomto zákone a po predchádzajúcom výsluchu dotknutých zástupcov alebo ich právnych zástupcov uložiť nasledovné dôsledky:

- a) Uzavretie podniku, prevádzok, pobočiek definitívne alebo na určitý čas. Dočasné uzavretie nesmie prekročiť dĺžku 5 rokov.
- b) Rozpustenie spoločnosti, asociácie alebo združenia.
- c) Zrušenie všetkých aktivít spoločnosti, podniku, asociácie alebo združenia nie na viac ako 5 rokov.
- d) Zákaz do budúcnosti realizovať aktivity, finančné operácie alebo obchody, ktorých výkon súvisí so spáchaním, obohatením sa alebo nejako súvisí so spáchaným činom. Tento zákaz môže byť trvalého alebo dočasného charakteru. V prípade dočasného charakteru, nesmie zákaz trvať viac ako päť rokov. „V každom prípade to bude sudca alebo súd, ktorý bude musieť špecifikovať v každom konkrétnom prípade dĺžku tohto zákazu a akých aktivít sa bude tento zákaz dotýkať.“⁷⁰⁸
- e) Zásah, intervencia do spoločnosti s cieľom ochrániť zamestnancov a veriteľov, a to na potrebnú dobu nie však viac ako na 5 rokov.“

⁷⁰⁸ Dôvodová správa k zákonu č. 224/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov, s. 133.

Okrem týchto kvázisankcií Trestný zákon poznal aj:

Čl. 288: „Uverejnenie rozhodnutia v oficiálnej tlači, a ak to požaduje poškodený, súd môže nariadiť čiastočné alebo úplne opakovanie uverejnenie rozhodnutia aj v iných informačných prostriedkoch, vždy na účet odsúdeného“.

Čl. 305 a čl. 308: „Strata možnosti obdržať podporu, verejné dotácie alebo právo požívať iné daňové alebo sociálne výhody.“

Trestnoprávne sankcie a model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb:

K jednotlivým trestom je možné zaradiť:

- a) „*pena de multa* – pokuta/peňažný trest;
- b) *disolución* – zrušenie právnickej osoby. Zrušenie bude mať za následok definitívnu stratu právnej subjektivity právnickej osoby, ako aj definitívnu možnosť právneho konania či vykonávania akejkoľvek aktivity;
- c) *suspensión de actividades* – zrušenie všetkých aktivít, a to najviac na päť rokov
- d) *clausura de locales y establecimientos* – uzatvorenie podniku alebo jednotlivých zložiek podniku, a to najviac na päť rokov;
- e) *inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas* – zákaz obdržať verejné dotácie alebo podpory. Zákaz sa týka aj vytvárania akýchkoľvek zmluvných vzťahov s verejným sektorom. Napokon trest sa týka aj zákazu užívania daňových alebo sociálnych výhod. Tento posledný zákaz môže byť stanovený maximálne na pätnásť rokov;
- f) *intervención judicial de la persona jurídica* – súdny dohľad nad právnickou osobou s cieľom ochrany práv pracovníkov, a to na nevyhnutný čas, najviac po dobu piatich rokov. O rozsahu dohľadu rozhoduje súd, ktorý zároveň poverí konkrétnu osobu na výkon dohľadu. Táto osoba má však informačnú povinnosť voči súdu ohľadom vykonávania krokov vymedzených v rozhodnutí o dohľade nad právnickou osobou;
- g) *la prohibición de realizar aquellas actividades en cuyo ejercicio se hubiera cometido el delito* – zákaz vykonávania tých aktivít, ktoré súvisia s trestnou činnosťou. Tento zákaz môže byť dočasný alebo trvalý. Ak by sa jednalo o zákaz dočasný, samotný zákaz nesmie prekročiť dobu pätnástich rokov.⁷⁰⁹

Španielska právna úprava sankcionovania právnických osôb obsahovala v oboch prípadoch pomerne široký sankčný aparát.

3.3 Česká republika

Česká právna úprava je reprezentovaná modelom pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Táto úprava je pomerne nová. Bola však už aplikovaná v praxi a sú známe už aj právoplatné rozhodnutia súdov.

Trestná zodpovednosť právnických osôb je obsiahnutá v samostatnom zákone, konkrétne zákone č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Sankčný aparát pozostáva tak z trestov ako aj ochranných opatrení:

⁷⁰⁹ Ley orgánica 5/2010 de 23 de noviembre, del Código Penal. In Boletín oficial del Estado [online]. 2010 [cit. 12. 10. 2012]. Dostupné na internete: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>.

Trest:

- a) zrušenia právnickej osoby,
- b) prepadnutie majetku,
- c) peňažný trest,
- d) prepadnutie veci alebo inej majetkovej hodnoty,
- e) zákaz činnosti,
- f) zákaz vykonávania verejných zákazok, účasti v koncesnom konaní alebo vo verejnej súťaži,
- g) zákaz prijímania dotácií a subvencií,
- h) uverejnenie rozsudku.

Ochranné opatrenie:

- a) zhabanie veci alebo inej majetkovej hodnoty.

3.4 Poľská republika

Poľská právna úprava je taktiež obsiahnutá v samostatnom zákone a je považovaná za model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb.

Poľská právna úprava je taktiež bohatá na sankcie, a síce:

- „Peňažný trest (čl. 7 uvedeného zákona), ktorý môže byť vo výške od 1 000 do 20 000 000 zlotých (približne 4 730 810 EUR), pričom maximum trestu nesie presiahnuť 10 % zisku, ktorý dosiahol postihovaný hromadný subjekt v účtovnom roku, počas ktorého došlo k zakázanému činu.
- Podľa čl. 8 uvedeného zákona môže byť hromadným subjektom uložené prepadnutie veci alebo prepadnutie majetkového prospechu pochádzajúceho priamo alebo aj nepriamo zo zakázaného činu, prepadnutie veci, ktorá slúžila alebo bola určená na spáchanie zakázaného činu hromadným subjektom alebo prepadnutie ekvivalentu hodnoty veci alebo majetkového prospechu, pochádzajúceho priamo alebo nepriamo zo zakázaného konania.
- Zákaz propagácie či reklamy hromadného subjektu po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).
- Zákaz čerpania dotácií, subvencií či iných foriem finančnej podpory z verejných prostriedkov po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).
- Zákaz čerpania pomoci medzinárodných organizácií, ktorých je Poľsko členom po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).
- Zákaz súťažiť vo verejných súťažiach po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).
- Zákaz činnosti po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).
- Zverejnenie odsudzujúceho rozsudku po dobu jeden až päť rokov (čl. 9 uvedeného zákona).“⁷¹⁰

⁷¹⁰ MEDELSKÁ TKÁČOVÁ, Z. Následky trestných činov právnických osôb vo vybraných krajinách Európskej únie. In *Recenzovaný zborník príspevků z mezinárodní vědecké konference. Právní Rozpravy 2012*. Medzinárodná konferencia oblasti práva a právnických vied. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2012, s. 62.

3.5 Maďarsko

Maďarská právna úprava sankcií je obsiahnutá v osobitnom zákone, a to konkrétne v zákone č. 104/2001, o trestných opatreniach proti právnickým osobám. Tento zákon rozoznáva nasledujúce trestné sankcie:

- zrušenie právnickej osoby,
- obmedzenie činnosti právnickej osoby,
- peňažný trest,
- ochranné opatrenie zhabanie majetku.

4. Záver

Na základe predstavených sankčných aparátov jednotlivých krajín môžeme jednoznačne konštatovať, že sankcie alebo kvázitrestnoprávne sankcie sú odlišné. S určitosťou môžeme povedať, že medzinárodné záväzky boli vo väčšine prípadov naplnené. Takmer všetky sankcie naplňajú atribút účinnosti, primeranosti a odstrašenia od páchania trestnej činnosti. Výnimkou je azda slovenská právna úprava, ktorá sa limitovala len na dve ochranné opatrenia čo podľa môjho osobného názoru nespĺňa ani jeden z atribútov, ktoré sú vyjadrené v množstve medzinárodných dokumentov. Je teda otázne či si Slovenská republika aj *de facto* splnila svoje medzinárodné záväzky. Pravdou je, že je už pripravený zákon, ktorý by mal priniesť zmenu v podobe zavedenia modelu pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Zavedením tohto modelu by mal narásť aj sankčný aparát v podobe trestov a ochranných opatrení. K dnešnému dňu však zákonodarný orgán o návrhu zákona nepojednáva. Môžeme teda považovať aktuálnu právnu úpravu ako neefektívnu a nedostačujúcu.

Trestná zodpovednosť právnických osôb je inštitútom, ktorý by mal mať svoje miesto v právnom poriadku. Kompetentné orgány však musia prijať takú úpravu, ktorá bude naplňovať atribúty medzinárodných dokumentov vo veciach právnych následkov trestných činov a zároveň táto úprava bude efektívnym nástrojom v boji proti protiprávnej činnosti právnických osôb.

Použitá literatúra

Dohovor o boji s podplácaním zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných obchodných transakciách, viz http://www.ucps.sk/Dohovor_OECD_o_boji_s_podplacaním_zahranicnych_verejnych_cinitelov_v_medzinarodnych_obchodnych_transakciach.

Dohovor o počítačovej kriminalite z roku 2001, viz http://wwwold.justice.sk/kop/pk/2004/pk04055_03.pdf.

Dohovor o potláčaní financovania terorizmu z roku 1999, viz http://www.ucps.sk/clanok-0-848/MEDZINARODNY_DOHOVOR_o_potlacani_financovania_terorizmu_%28New_York_9_12_1999%29.html.

Dôvodová správa k zákonu č. 224/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov.

Ley orgánica 5/2010 de 23 de noviembre, del Código Penal. In Boletín oficial del Estado. 2010. Dostupné na internete: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>.

MEDELSKÁ TKÁČOVÁ, Z. Následky trestných činov právnických osôb vo vybraných krajinách Európskej únie. In *Recenzovaný sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference. Právní Rozpravy 2012*. Mezinárodní konference oblasti práva a právních věd. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2012, s. 59–68.

Rámcové rozhodnutie Rady 2002/568/SVV z roku 2003 o boji proti korupcii v súkromnom sektore, viz <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=cs&ihmlang=cs&lng1=cs,sk&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=285795:cs>.

Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 224/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.

Mezinárodní vlivy na českou Národní kulturní politiku

Internation influence on the Czech National cultural policy

Mgr. Markéta Klusoňová

Právnická fakulta Masarykovy university v Brně

Klíčová slova: kultura, kulturní studia, právní úprava kultury, UNESCO, národní kulturní politika

Abstrakt: Česká republika má jako každý moderní právní stát k plnění své kulturní funkce stanovenou kulturní politiku. Tento příspěvek se bude zabývat tím, na jakých základech tato kulturní politika aktuálně stojí, co konkrétně obsahuje a jak se může vyvíjet v budoucnosti. Všechny tyto tři okruhy zájmu budou rozebírány v kontextu mezinárodní úpravy kultury a právní úpravy kultury v rámci EU. Cílem tohoto příspěvku tak bude zjistit, zda je současná česká kulturní politika v souladu s tendencemi kulturní politiky na evropské a mezinárodní úrovni a jak lze tento jejich vztah zúročit k dosažení vyšší kvality kulturní politiky v České republice.

Key words: culture, cultural studies, legislation of culture, UNESCO, national cultural politics

Abstract: The Czech Republic as modern legal state sets its cultural policy to fulfil its cultural function. This contribution deals with the content of our cultural policy. Besides that I will focus on some possible trends of our cultural policy in the future. All these areas will be examined in the context of legal regulation of culture in the European Union. The aim of this paper is to answer the question if the current Czech cultural policy is consistent to the trends of the international and European cultural policy and if this connection could cause the improvement of the Czech cultural policy.

1. Úvod

Chceme-li se zabývat kulturní funkcí státu, nezbyvá nám než se ptát nejprve po jejím obsahu. Tím je zajištění kulturního rozvoje státu, coby jedné ze základních funkcí státu,⁷¹¹ tedy za předpokladu, že tento stát má být považován za stát moderní. Toto vysvětlení je však stále velmi vágní. Pokud budeme hledat odpověď s tím, že přesnější vymezení neexistuje, protože rozsah a směřování jednotlivých funkcí státu se neustále proměňuje, k žádnému jasnému závěru se rovněž nedostaneme.⁷¹² Nezbyvá nám tedy než hledat jinde než ve státovědných a politologických pracích.

Oblastí kulturní politiky v komplexním pohledu se zejména v západní Evropě zabývají badatelé tzv. *cultural studies*. Tento teoretický směr však není v České republice v právním prostředí nijak šířeji znám a počet původních českých publikací na toto

⁷¹¹ FILIP, J., SVATOŇ, J., ZIMEK., J. *Základy státovědy*. 4. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 31.

⁷¹² Tamtéž.

téma tomu zcela odpovídá.⁷¹³ Co se teoretických zdrojů pro praktickou podobu plnění kulturní funkce České republiky týče, hledání mezinárodních vlivů je ze své podstaty téměř zbytečné, protože česká odborná literatura o kulturní politice téměř neexistuje, natož aby reprezentativně odrážela zahraniční zkušenosti.

Hlavním zdrojem úvah i závěrů o možných mezinárodních vlivech tedy bude sama aktuální Národní kulturní politika České republiky. Její obsah přitom budeme srovnávat s ideami pramenů nadnárodního a mezinárodního práva platných pro Českou republiku tak, abychom mohli dojít k závěru, zda tu existuje nějaká souvislost či přímo jasné čitelný vliv.

2. Kulturní studie

Jak již bylo řečeno v úvodu, v teoretické rovině se s kulturní funkcí státu setkáme nejspíše v rámci kulturních studií. Jedná se o hnutí, které mělo už v 80. letech minulého století své časopisy, konference i předměty na univerzitách. Na druhou stranu ho už od počátků provází určitá skepse ohledně jeho „vědeckosti“.⁷¹⁴ Kritický přístup ke kulturním studiím zaujímá např. Kellner.⁷¹⁵

Podobně jako v případě *Critical legal studies* je však určitá nekomplexnost metodologie daná již samotnou podstatou konkrétního hnutí, které právě díky své vazbě na umění či kulturu čistě vědecko-technickou přesnost postrádá. Lévi-Strauss už v 70. letech 20. stol. napsal, že kulturní studie mají být jako studie geologie: z pozorování povrchových znaků se zde usuzuje o obecných principech.⁷¹⁶ Bohužel na rozdíl od geologie není kultura objekt, který by bylo možné exaktně změřit. Opomineme-li však tyto spíše formální výhrady, zůstává nám obsah myšlenek příznivců kulturních studií. Ty bychom mohli velmi stručně shrnout následovně.

Kultura je s vývojem demokratické společnosti a rozvojem liberální politiky stále častěji považována za specifický druh průmyslu, tzv. kreativní průmysl. Přitom je ale upřednostňován právě ekonomický aspekt kultury, a to na úkor jejích jiných přínosů pro společnost. Texty z oblasti kulturních studií se proto zabývají jak ekonomickou stránkou věci, tak neekonomickými přínosy.

Pokud by se česká národní kulturní politika inspirovala na mezinárodním akademickém poli, byť nepřímo, byla by tato dvojkolejnost dobře čitelným důkazem tohoto propojení, a to by i odvozené z mezinárodních pramenů.

⁷¹³ Viz <http://aleph.nkp.cz/F/2P889UT64L56V5GKHQCVCR757YDF396QVYRK2P6IDSUXGCSUDI-23998?func=short-jump&jump=000021>.

⁷¹⁴ JOHNSON, R. What is cultural studies anyway? *Social text*, 1986, 16, s. 38–80.

⁷¹⁵ KELLNER, D. *Media culture: cultural studies, identity, and politics between the modern and the postmodern*. New York: Routledge, 1995, s. 357.

⁷¹⁶ ALEXANDER, J., SMITH, P. *The strong program in cultural theory: elements of a structural hermeneutics*. Springer US, 2001.

3. Mezinárodní a nadnárodní prameny kulturní politiky

Kulturní politika každého státu je závislá na tuzemské historické zkušenosti, ale přesto nelze opomenout, že ze současných trendů ovlivňujících kulturu je na prvním místě globalizace.

Není proto divu, že jedním z nejdůležitějších mezinárodních subjektů ovlivňujících kulturní politiku je UNESCO a jedním z nejdůležitějších pramenů kulturní politiky je Úmluva o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví. Skutečnost, že na jejím základě byl založen Výbor pro světové dědictví, Fond světového dědictví a Seznam světového dědictví, podstatně ovlivnil podobu kulturní správy v jednotlivých státech, na jejichž území se jednotlivé památky nacházejí. Členové UNESCO zde totiž došli k závěru, že kulturní rozmanitost je hodnotou, kterou je třeba chránit. Proto je v souladu s jejich stanoviskem úkolem státu při plnění jeho kulturní funkce upřednostnit kulturní výměnu, svědčící ve prospěch vzájemného respektování kultur, před vsudypřítomnou globalizací.⁷¹⁷

Shrme-li ve stručnosti obsah této Úmluvy, dostaneme se k závěru, že UNESCO ukládá státům povinnost uchování kulturního dědictví za státní prostředky, ovšem s mezinárodní pomocí jak na poli financování, tak i vědecké práce nebo technických možností. Česká republika je v současnosti účastníkem většiny úmluv UNESCO.⁷¹⁸

Vedle úmluv jsou vlivným prostředkem naplňování cílů UNESCO také Střednědobé strategie, které mají vlastní realizační programy a rozpočty. Současná Střednědobá strategie zahrnuje léta 2008–2013. Mezi její cíle patří posilování podílu kultury na trvale udržitelném rozvoji; dokazování významu výměny a dialogu mezi kulturami pro sociální soudržnost, usmíření a mír; a trvalá ochrana a zhodnocování kulturního dědictví.⁷¹⁹

Další vlivnou mezinárodní organizací je pro kulturní politiku Rada Evropy. I ta vytvořila mezinárodní úmluvy na podporu kultury, např. Evropskou kulturní úmluvu. Vedle nich je tu i Bílá kniha o mezikulturním dialogu z r. 2008. Jejím obsahem je požadavek na neutrální, jasnou a nediskriminační legislativu v oblasti kultury. Jako přínos správné kulturní politiky potom vidí pozitivní vliv na demokratičnost státu a sociální soudržnost.

Výrazný vliv v oblasti kulturní politiky má vedle mezinárodních organizací i Evropská unie, která v určitém směru prosazuje pojetí kultury jako ekonomického fenoménu. Kultura je totiž důležitým faktorem oblíbenosti dané lokality, a tedy hnací silou turistiky. Na druhou stranu toto pojetí potlačuje kulturní funkci aktivity státu na poli kulturní politiky.⁷²⁰

Evropská unie právní předpisy na poli kultury nevytváří ani neharmonizuje. Vztah EU ke kultuře je součástí Lisabonské smlouvy, ale jen ve velmi obecné podobě. Vedle toho v r. 2006 vznikla Evropská strategie pro kulturu, která prosazuje mezikulturní

⁷¹⁷ PATOČKOVÁ, V., ČERMÁK, D., VOJTÍŠKOVÁ, K., BERNARD, J. *Kultura v krajích České republiky*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2012, s. 44.

⁷¹⁸ Tamtéž, s. 44–45.

⁷¹⁹ Tamtéž, s. 50.

⁷²⁰ *Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009, s. 36–38.

dialog, podporuje kreativitu a užívá kulturu jako klíčový komponent mezinárodních vztahů. Aby tato prohlášení nezůstala prázdnými sliby, vytvořila EU program *Culture 2007–2013*, který bude pravděpodobně pokračovat jako *Culture 2014–2020*.⁷²¹

Dále nelze opominout tzv. Zelenou knihu, kterou v květnu 2011 přijal Evropský parlament. V tomto usnesení čítajícím 117 bodů je mimo jiné vyjádřen postoj Evropské unie, že kultura je hybnou silou celého společenství a je na Komisi, aby proto vypracovala Bílou knihu obsahující již konkrétní řešení v oblasti kulturní politiky.⁷²²

4. Situace v České republice

V českém prostředí byla do r. 1989 oficiální kultura *de facto* pouze ve státních rukou, tudíž se stát po Sametové revoluci musel zaměřit na „odstátnění“ kultury. To provedl prostřednictvím přijetí systémových zákonů, reformy veřejné správy a přerозdělení daňových výnosů.⁷²³

Přesto má stát i dnes v plnění své kulturní funkce určité slabiny. Těmi je opět financování a z něho vyplývající celkový nedostatek finančních prostředků ve všech směrech a oborech a na všech úrovních. Terčem kritiky je rovněž stávající grantový systém, který je označován jako nedostatečný, nestabilní a netransparentní.⁷²⁴

Za slabou stránku české kultury je tak často považován především její management, dále nevhodná legislativa způsobující nevymahatelnost práv chráněných autorským zákonem i památkovým zákonem a rovněž absence jakéhokoli legislativního rámce donátorské aktivity nestátních subjektů.

5. Česká Národní kulturní politika

Kultura v České republice má být již od r. 1989 trvalou součástí obecně uznávaných hodnot a funkcí státu. Bez ohledu na případný kritický postoj k pravdivosti tohoto postulátu je faktem, že kulturní politika je již od Sametové revoluce součástí programových prohlášení většiny vlád.⁷²⁵

Národní kulturní politika je úzce spjata s právní úpravou veřejné správy na poli kultury, resp. s reformou veřejné správy. Zde je stěžejním pojmem veřejný zájem, který je společný všem oblastem, kde stát svoji kulturní funkci plní. Odvolává se přitom na ochranu kulturně historického dědictví společnosti jako celku, podloženou mezinárodními prameny práva, zejména Úmluvou o ochraně světového kulturního

⁷²¹ PATOČKOVÁ, V., ČERMÁK, D., VOJTÍŠKOVÁ K., BERNARD, J. *Kultura v krajích České republiky*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2012, s. 47–48.

⁷²² Tamtéž, s. 49.

⁷²³ *Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009, s. 44–46.

⁷²⁴ Tamtéž, s. 47–48.

⁷²⁵ Tamtéž, s. 9.

a přírodního dědictví,⁷²⁶ která dokonce výslovně zmiňuje úlohu státu, jeho legislativní i další role v rámci ochrany památek.⁷²⁷

Vraťme se však k české Národní kulturní politice. Ta současná byla stanovena na léta 2009–2014. Vláda ji schválila usnesením č. 1452 ze dne 19. listopadu 2008.⁷²⁸ Je zde výslovně uvedeno, že navazuje na Smlouvu Evropských společenství z Nice ze dne 26. února 2001. Ta ve svém článku 151 vymezovala postoj Evropských společenství ke kultuře tak, že Evropská unie přenechává odpovědnost za kulturu přímo jednotlivým státům, aniž by stanovila další pravidla. Na druhou stranu však ukládala, že státy mají samy přijímat svou kulturní politiku, přičemž Rada se na ní nepodílí. V této oblasti Rada nepřijala žádné harmonizační předpisy a ani zde nebyly žádné snahy takové předpisy přijímat.⁷²⁹

Česká kulturní politika obsahuje výslovné prohlášení, že kulturu nelze považovat za „nadvstavbu, tj. cosi, co spotřebovává zdroje vytvořené v produktivnějších sektorech“.⁷³⁰ Nechtěně tím však český zákonodárce přiznává, že právě tento přístup je tím nejčastějším a svým způsobem i nejpraktičtějším. Když se proti němu vymezuje, bezděky potvrzuje jeho platnost, což navíc podporuje poukazem na sílu ekonomiky kultury v Evropě. Zdůraznění dalších přínosů jako např. sociální soudržnosti už potom nezní právě přesvědčivě.⁷³¹

Mezi cíle státní kulturní politiky tak přirozeně patří materiální podpora zachovávaní kulturních hodnot. Vzhledem k provedené reformě veřejné správy má jít pouze o doplnění nestátní podpory kultury, tudíž zahrnuje přidělení finanční částky ve výši 1 % ze státního rozpočtu, prostředky z Evropské unie či daňovou a rozpočtovou politiku.⁷³²

Ostatně hranice 1 % státního rozpočtu, jakožto státní příspěvek na kulturní politiku státu je jádrem problému a „univerzálním zaklínadlem“ veškeré české kulturní politiky. Když se po Sametové revoluci na politické scéně řešilo, jaký model bude pro úpravu kultury zvolen, zaznívaly i tak radikální názory, že by se kultura měla nechat zcela na působení trhu. Toto řešení našťastí přijato nebylo a přednost byla dána tzv. nizozemskému modelu, tj. oné příslovečné hranici 1 % státních prostředků. S touto částkou by Ministerstvo kultury ČR mělo být schopno zajistit udržitelný rozvoj a kultura by měla existovat v dostatečné kvalitě i kvantitě. To, že tato hranice opakovaně není

⁷²⁶ UN Educational, Scientific and Organisation, *Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*, 16 November 1972, dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/4042287a4.html> [cit. 4. 6. 2013].

⁷²⁷ PROKOPOVÁ, K. Role of the State in Cultural Monument Preservation. In Prof. Dr.Verebélyi Imre. Az állam és jog alapvető értékei a változó világban. Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola konferenciája. Győr: a Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskolája, 2012, s. 423–428.

⁷²⁸ *Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009, s. 7.

⁷²⁹ Evropská unie. Smlouva o Evropské unii. *Úřední věstník Evropské unie*. 2006. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:321E:0001:0331:CS:pdf>.

⁷³⁰ *Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009, s. 9.

⁷³¹ Tamtéž, s. 10.

⁷³² Tamtéž, s. 12–13.

naplňována, je nasnadě. A stejně předvídatelné je i to, že tato nesrovnalost je omluvou i tam, kde by se pravděpodobně dala nalézt i jiná zdůvodnění neplnění úkolů národní kulturní politiky než jen toto.⁷³³

Vedle financování je pak rovnocennou úlohou státu při plnění jeho kulturní funkce plnění role tvůrce pravidel i ochránce jejich uplatňování. To přísluší buď státu, krajům, nebo obcím; a musí být transparentní a nediskriminační.⁷³⁴

Toto uspořádání je důsledkem decentralizace kulturní správy ve smyslu, v jakém ji prosazoval stát již během socialismu. Souvisí s přístupem státu ke kultuře jako výchovnému a zušlechťovacímu nástroji vůči občanům, nikoliv primárně s ekonomickou motivací. Zde tedy spíše než mezinárodní či evropské vlivy můžeme nalézt vlivy naší vlastní státní historie. Toto však nemůže být ničemu na škodu, jelikož samotný proces demokratizace kultury, z jehož základu myšlenka decentralizace nutně vychází, není v žádném případě překonaným konceptem, byť se o jeho realizaci zasazoval minulý režim. Naopak, vzhledem k současným postojům Evropské unie a Rady Evropy lze dojít jedině k tomu, že obecné motivace současné kulturní politiky se v mnohém shodují s těmi prosazovanými v minulosti bez ohledu na panující politický režim.

6. Závěr

Jak již bylo uvedeno výše, Evropská unie se k otázce kultury staví tak, že inter-kulturní dialog je nutnou podmínkou fungování multikulturního prostředí EU.⁷³⁵

Jestliže má právě kultura být „srdcem“ EU, musí o ni státy EU i náležitě pečovat. Ačkoliv kulturní rozměr nebyl původně v konceptu EU téměř nijak obsažen,⁷³⁶ současný vývoj míří právě tímto směrem.

Na první pohled až nadsazený důraz na kulturu v EU je však poměrně srozumitelný za předpokladu, že EU oficiálně staví svoji legitimitu na ideji společné evropské kulturní identity.⁷³⁷

Český zákonodárce se veřejně přihlásil k ovlivnění kulturní politikou Evropské unie ve své Národní kulturní politice, je ale otázka, jaký praktický dopad tato proklamace může mít. Soudě podle shody v hodnocení kultury jakožto ekonomicky přitažlivého kreativního průmyslu tu ale alespoň minimální obsahový překryv je. Jasnějším důkazem vlivu se však jeví participace České republiky na jednotlivých programech mezinárodních organizací i Evropské unie. Pokud Česká republika čerpá prostředky z programů těchto organizací a EU, musí splňovat jejich podmínky, stejně jako prosazovat podobné cíle.

⁷³³ PATOČKOVÁ, V., ČERMÁK, D., VOJTÍŠKOVÁ, K., BERNARD, J. *Kultura v krajích České republiky*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2012.

⁷³⁴ *Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009, s. 13.

⁷³⁵ VIDMAR-HORVAT, K. The Predicament of Intercultural Dialogue: Reconsidering the Politics of Culture and Identity in the EU. *Cultural Sociology*, 2012, č. 6, s. 27–44.

⁷³⁶ Tamtéž, s. 28.

⁷³⁷ SASSATELLI, M. Imagined Europe: The Shaping of a European Cultural Identity Through EU Cultural Policy. *European Journal of Social Theory* November, 2002, č. 5, s. 435–451.

Jakožto odpověď na výzkumnou otázku vytyčenou v úvodu tohoto textu je proto nutné uvést, že mezinárodní vlivy na českou kulturní politiku jsou nevyhnutelné, a to bez ohledu na hodnoty české kulturní politiky. Jedná se totiž především o otázku financování kultury, kde v České republice neustále vznikají spory a kde mohou být mezinárodní organizace a EU vlivným spoluhráčem. Je ovšem nutné uznat, že k žádným hodnotovým střetům mezi mezinárodní kulturní politikou a tou českou nedochází, pravděpodobně v důsledku přejímání globalizovaných kulturních hodnot v české národní politice.

Z právního pohledu je přitom nejzajímavější, jak se z kultury postupným vývojem Evropské unie stal tmelící prvek celého společenství, které vydává závazné právní předpisy. O to paradoxnější je to díky skutečnosti, že právě kulturní diverzita je pro Evropskou unii příznačná a stavět legitimitu Evropské unie na společném kulturním základu je tedy velmi riskantní.

V tomto však mohou být unii vzorem mezinárodní organizace, které dlouhodobě podporují kulturu v jednotlivých státech pomocí (pro všechny státy) stejných podmínek ve svých úmluvách. Přibližují se tak vytyčovaným cílům, se kterými se každý ze států může bez problémů ztotožnit. Vedle sociální soudržnosti a podpory demokracie sem můžeme přidat např. i zlepšování právního vědomí ve společnosti. Zastřešením kulturní diverzity a zlepšováním podmínek kultury jednotlivých států tedy Evropská unie může působit na vnitrostátní kulturní politiku a skrz tento vliv lze potom vytvářet společný kulturní základ Evropské unie tak, jak to dosud dělaly mezinárodní organizace.

Musíme však zároveň vzít v potaz skepsi vědců kritických kulturních studií, kteří viděli jen velmi omezené možnosti státu k pozitivnímu působení na kulturu, tím spíše u působení mezinárodního práva na kulturu.

Dokud veškeré kulturní politiky na všech úrovních práva setrvávají u obecných prohlášení, lze praktický význam mezinárodních vlivů na vnitrostátní kulturní politiku jen stěží posoudit. Taková odpověď by totiž náležela až výzkumu praktických dopadů případné Bílé knihy EU v této oblasti.

Použitá literatura

- ALEXANDER, J., SMITH, P. *The strong program in cultural theory: elements of a structural hermeneutics*. Springer US, 2001.
- EVROPSKÁ UNIE. Smlouva o Evropské unii. In *Úřední věstník Evropské unie*. 2006. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:321E:0001:0331:CS:pdf>.
- FILIP, J., SVATOŇ, J., ZIMEK, J. *Základy státovědy*. 4. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2006.
- JOHNSON, R. What is cultural studies anyway? *Social text*, 1986, č. 16, s. 38–80.
- KELLNER, D. *Media culture: cultural studies, identity, and politics between the modern and the postmodern*. New York: Routledge, 1995.
- PATOČKOVÁ, V., ČERMÁK, D., VOJTÍŠKOVÁ, K., BERNARD, J. *Kultura v krajích České republiky*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2012.

- PROKOPOVÁ, K. Role of the State in Cultural Monument Preservation. In Prof. Dr. Verebélyi Imre. Az állam és jog alapvető értékei a változó világban. Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola konferenciája. Győr: a Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskolája, 2012, s. 423–428.
- SASSATELLI, M. Imagined Europe: The Shaping of a European Cultural Identity Through EU Cultural Policy. *European Journal of Social Theory*, 2002, č. 5, s. 435–451.
- Státní kulturní politika České republiky 2009–2014: National cultural policy Czech Republic 2009–2014*. Praha: Ministerstvo kultury, 2009.
- UN Educational, Scientific and Cultural Organisation, Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, 16 November 1972. Dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/4042287a4.html> [cit 4. 6. 2013].
- VIDMAR-HORVAT, K. The Predicament of Intercultural Dialogue: Reconsidering the Politics of Culture and Identity in the EU. *Cultural Sociology*, 2012, č. 6, s. 27–44.

Článek 7 a postihování přestupků

Article 7 and offenses prosecution

JUDr. Martin Škurek

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: čl. 7, Evropská úmluva o ochraně lidských práv, Evropský soud pro lidská práva, judikatura, zákonnost, harmonizace, spravedlnost sankcí, naplnění požadavků

Abstrakt: V předloženém příspěvku se autor zabývá obsahem čl. 7 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv tak, jak byl vyvozen judikaturou Evropského soudu pro lidská práva. Čl. 7 Úmluvy a na něj navazující judikatura stanoví základní požadavky na právní úpravu postihování přestupků v členských státech Rady Evropy. Jsou jimi zejména zákonnost a zákaz retroaktivity, rychlost, *ne bis in idem*, efektivní systém sankcí, jasnost, přesnost, určitost právní úpravy a konečně požadavek spravedlnosti. Autor v příspěvku konstatuje pouhé formální naplnění požadavků čl. 7 Úmluvy v právním řádu České republiky a dochází k závěru o problematických momentech současné vnitrostátní právní úpravy ve vztahu k naplnění požadavku zákonnosti, *ne bis in idem*, spravedlnosti sankcí a zejména ve vztahu k požadavku efektivty. Základní problém lze spatřovat v roztržistosti právní úpravy a v dikci judikatury Ústavního i Nejvyššího správního soudu České republiky, které se zcela odlišují od současné právní úpravy. Autor tedy přináší některé návrhy *de lege ferenda*, které by mohly vést k posílení vlivu čl. 7 Úmluvy na vnitrostátní právní úpravu.

Key words: Article 7, The European Convention on Human Rights, The European Court of Human Rights, case law, legality, harmonization, justice of sanctions, requirements fulfillment

Abstract: In this paper, the author deals with the content of Article 7 of the European Convention on Human Rights as it was drawn by jurisprudence of the European Court of Human Rights. Article 7 of the Convention, and the related case law, establishes the basic requirements for legislation of administrative penalty law in member states of the Council of Europe. These particularly are legality and non-retroactivity, speed, *ne bis in idem*, effective system of sanctions, clarity, accuracy, precision of legislative regulation and finally requirement of justice. The author notes mere formal fulfillment of the requirements of Article 7 of the Convention in the legal order of the Czech Republic and concludes on problematic moments of current national legislation in relation of the requirement of legality, *ne bis in idem*, justice of administrative sanctions and in particular in relation to the requirements of efficiency. The basic problem can be seen in the fragmentation of legislation and case law in the content of the Constitutional and Supreme Administrative Court of the Czech Republic, which are completely different from the current legislation. So the author gives some suggestions *de lege ferenda* that could lead to the strengthening effect of Article 7 of the Convention on national legislation.

1. Význam čl. 7 Úmluvy pro oblast postihování přestupků

V čl. 7 Úmluvy lze nalézt jádro a způsob jakéhokoliv trestání protiprávního jednání, které je typické pro právní stát. Je v něm zejména stanoven požadavek *nullum crimen sine lege a nulla poena sine lege* (není zločinu bez zákona a není trestu bez zákona). Aplikaci čl. 7 není možné v členských státech derogovat za žádných okolností, a to ani v případě ohrožení státu. Požadavek v čl. 7 je tedy postaven naroveň zákazu mučení, nelidského nebo ponižujícího zacházení nebo trestu.⁷³⁸ Podle judikatury Soudu je čl. 7 vystaven na třech základních premisách. Zprv: jen zákon může stanovit, jaké jednání je protiprávní a trestné a jaký trest lze za jeho spáchání uložit. Za druhé: protiprávní jednání nesmí být předmětem retroaktivního zákazu. Za třetí: za protiprávní jednání nelze uložit přísnější trest než ten, který bylo možné uložit v okamžiku spáchání protiprávního jednání.⁷³⁹

V čl. 7 se vyskytují tři základní pojmy, a to trestný delikt, právo a sankce, z nichž pojmy právo a sankce Evropský soud pro lidská práva (dále jen „Soud“) vyložil v rámci své judikatury. V souvislosti s pojmem „trestný delikt“ Soud již dříve prohlásil, že formulace trestní politiky toho kterého členského státu, je jeho vnitřní záležitostí, tzn. že právní řády členských zemí autonomně stanoví, co se oním trestným deliktem myslí. Vzhledem k výše uvedenému je však jasné, že pojem „*trestný delikt*“ je třeba vykládat extenzivním způsobem. V případě *Kafkaris vs. Kypr*⁷⁴⁰ Soud judikoval, že pojem právo má autonomní význam v rámci schématu Úmluvy. Pod pojem právo lze podle názoru Soudu podřadit nejenom psané právní předpisy, ale i *case-law* vnitrostátních soudů členských zemí. V této souvislosti Soud došel k jasnému závěru, že pojem právo je nutné chápat z hlediska je podstaty, tzn. regulovat společenské vztahy, nikoliv v jeho formálním smyslu. Z tohoto důvodu můžeme pod pojem právo zařadit i podzákonné právní předpisy, ale i výše zmiňované soudcovské právo. V kauze *SW a CR vs. Spojené království* Soud judikoval, že progresivní vývoj trestněprávních předpisů prostřednictvím soudcovského práva je možný a o to víc, pokud se v daném státu jedná o dlouhodobou a fungující právní tradici, přičemž toto soudcovské právo můžeme podřadit pod pojem zákon, jak jej vymezuje čl. 7. V tomto i následujících judikátech potom Soud zdůrazňuje jasnost, přístupnost a předvídatelnost práva. V případech *Custers, Deveaux and Turk vs. Dánsko*⁷⁴¹ Soud stanovil, že pod pojem právo je možné zařadit i nařízení vlády a v případě *Jorgic vs. Německo* na toto téma uzavírá, že pod pojem právo lze zařadit i mezinárodněprávní předpisy, které jsou nedílnou částí práva členských států a které upravují oblast trestání protiprávních jednání.⁷⁴²

⁷³⁸ MOWBRAY, A. *Cases, materials, and commentary on the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 469 a násl.

⁷³⁹ KMEC, J., KOSAŘ, D., BOBEK, M., Kratochvíl, J. *Evropská úmluva o lidských právech: Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 838.

⁷⁴⁰ Rozsudek ze dne 12. února 2008, *Kafkaris vs. Kypr*, Sb. rozh. s. ECHR 2008-II, bod 38.

⁷⁴¹ Rozsudek ze dne 3. května 2007, *Custers, Deveaux and Turk vs. Dánsko*, Sb. rozh. s. ECHR 2007-V, bod 71.

⁷⁴² ROCA, J. G., SANTOLAYA, P. *Europe of rights: Compendium of the European Convention of Human Rights*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s. 315–337.

Dalším důležitým pojmem, kterým se Soud zabývá ve své judikatuře, je pojem sankce. V případě *Welch vs. Spojené království*⁷⁴³ Soud judikoval, že sankcí rozumíme jakékoliv opatření, které je následkem odsouzení za určité protiprávní jednání (tzv. *Welchovo kritérium*). V případě *Jamil vs. Francie* Soud dále vysvětluje, že sankcí rozumíme jakékoliv opatření, které bylo uloženo v tzv. trestněprávním kontextu. V případě *Ibbotson vs. Spojené království*⁷⁴⁴ Soud judikoval, že rozhodnutí o povaze daného opatření lze přijmout až v okamžiku, kdy je určitá osoba za dané protiprávní jednání odsouzena. V případě *Erdogu vs. Turecko*⁷⁴⁵ Soud upozornil na fakt, že v současné době se v právních rádech členských států vyskytují mnohá opatření, která se zdánlivě tváří jako preventivní, ale sama o sobě představují citelné zásahy do právní sféry osob, aniž by byla výsledkem řízení o deliktu. Soud v tomto případě uzavírá, že je absolutně nepřijatelná praxe spočívající v přijímání preventivních opatření ze strany státní moci, která nemají zákonný podklad. Tato opatření se mohou začasté střetávat s právy chráněnými Úmluvou, a pokud nejsou upravena právem toho kterého členského státu, může se stát, že dotčené osoby nemohou dost dobře poznat hranici mezi dovoleným a nedovoleným jednáním.⁷⁴⁶

Čl. 7 odst. 1 Úmluvy také zakazuje členským státům *ex post* prohlásit určitá jednání protiprávními. Zákaz retroaktivity je spojen s požadavkem předvídatelnosti, jasnosti a určitosti právní úpravy. Čl. 7 odst. 1 se netýká jen zákazu retroaktivity trestního práva v neprospěch obviněného, ale také ztělesňuje obecnou zásadu, že jen zákon může stanovit, jaké jednání je trestné a jakou sankcí lze za jeho spáchání uložit (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*) a konečně také zásadu, že trestní právo nesmí být vykládáno v neprospěch obviněného, tzn. že není povolena analogie v neprospěch obviněného. Protiprávní jednání tedy musí být striktně a přesně stanoveno zákonem.

2. Naplnění požadavků čl. 7 Úmluvy v právním řádu České republiky

Vzhledem k obsahu čl. 7 by se mohlo zdát, že Úmluva obsahuje pouze dva základní požadavky, které musejí být v právních rádech členských států naplněny a to požadavek zákonitosti a zákazu retroaktivity. Na čl. 7 Úmluvy však navazují mnohé dokumenty Rady Evropy, které mají doporučující povahu (např. Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. 91/1 o správních sankcích) a bohatá judikatura Soudů, která obsah čl. 7 v souladu s ostatním obsahem Úmluvy rozvádí. Jsou v nich také stanoveny požadavky rychlosti, *ne bis in idem* a požadavek efektivního systému sankcí, které by měly co nejlépe chránit statky, hodnoty a právní vztahy vymezené v příslušných zákonech, požadavek jasnosti, přesnosti a určitosti právní úpravy a konečně požadavek spravedlnosti.

⁷⁴³ Rozsudek ze dne 15. února 1995, *Welch vs. Spojené království*, Sb. rozh. s. ECHR 1995-A-48, bod 51.

⁷⁴⁴ Rozsudek ze dne 21. října 1998, *Ibbotson vs. Spojené království*, Sb. rozh. s. ECHR 1998-III, bod 73.

⁷⁴⁵ Rozsudek ze dne 7. září 1999, *Erdogu vs. Turecko*, Sb. rozh. s. ECHR 1999-IV-12, bod 51.

⁷⁴⁶ ROCA, J. G., SANTOLAYA, P. *Europe of rights: Compendium of the European Convention of Human Rights*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s. 315–337.

2.1 Zákonnost, efektivita a harmonizace sankcí

V souvislosti s výše uvedenými požadavky, je nutné říci, že současná právní úprava přestupkového práva v oblasti sankcionování zcela naplňuje jen požadavek zásady zákonnosti, která nachází uplatnění v některých ustanoveních jak obecné, tak i zvláštní části zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, kde jsou u příslušných skutkových podstat přestupků uvedeny sankce, které lze za jejich spáchání uložit. V samotném přestupkovém zákoně je problematice sankcí věnováno jen několik ustanovení, a to zejména § 11, kde jsou sankce taxativním způsobem vymezeny, § 12, kde jsou vymezeny okolnosti případu rozhodné pro stanovení druhu a výše sankce a § 13 a 15, kde jsou stanovena základní pravidla a podmínky pro ukládání sankcí a jejich konkrétní výměry.⁷⁴⁷

V této souvislosti však nesmíme zapomínat na fakt, že přestupkový zákon není jediným právním předpisem, který stanoví skutkové podstaty přestupků. To v praxi znamená, že zvláštní právní předpisy stanoví samostatné skutkové podstaty přestupků. Tyto zvláštní právní předpisy jsou potom ve vztahu k přestupkovému zákonu *lex specialis*, tzn. že se přestupkový zákon v oblasti sankcionování přestupků použije subsidiárně. To přináší veliké problémy při naplňování dalšího požadavku evropského správního práva trestního, a to efektivitu ukládání sankcí. Není totiž možné, aby jeden zákon, tj. přestupkový, jednak druhově stanovil jakýsi soubor vůči přestupkům univerzálně uplatnitelných sankcí a základní rámec jejich výše a aby právě takto upraveným souborem sankcí byly chráněny jednotlivé právní vztahy, hodnoty a statky vymezené zvláštními zákony.

Pro účely naplnění požadavku efektivitu sankcí by tedy bylo vhodné v oblasti postihování přestupků prakticky zcela oddělit přestupkový zákon a navazující zvláštní právní předpisy. Přestupkový zákon by potom stanovil pouze druhový výčet jednotlivých sankcí, které by bylo možné za spáchání přestupků uložit, a to bez bližších podrobností a meze, v jakých by se příslušný orgán veřejné správy musel pohybovat při stanovení druhu a výše sankce za jednotlivé přestupky, a to odkazem na základní hlediska relevantní pro uložení sankce, která by naopak v přestupkovém zákoně měla být vymezena co nejpodrobněji a nejpřesněji, tzn. co nejpodrobněji upravit limity správního uvážení. V ustanoveních zvláštních zákonů by potom byl stanoven taxativní výčet sankcí, které by bylo možné za spáchání přestupků upravených tímto zvláštním zákonem uložit, vycházející z výčtu stanoveného přestupkovým zákonem. U jednotlivých ustanovení vymezujících skutkové podstaty přestupků by potom byla uvedena ta která sankce obsažená ve výčtu zvláštního zákona s uvedením konkrétní možné výše. Zvláštní zákony by tak stanovily konkrétní parametry těchto sankcí, tj. výše a délky trvání.

Dalším důležitým krokem v oblasti sankcionování přestupků, která by měla jít ruku v ruce s vybudováním separátních systémů sankcí ve zvláštních právních předpisech, je, podle mého názoru, nutná harmonizace výše pokut v případech přestupků, které jsou srovnatelně společensky škodlivé, mají obdobný objekt a vyznačující se obdobným stupněm škodlivosti. Tímto způsobem by došlo k naplnění dalšího požadavku dokumentů evropského správního práva trestního na oblast sankcionování, kterými jsou jasnost, určitost a předvídatelnost sankcí za spáchané přestupky.

⁷⁴⁷ JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o přestupcích a přestupkové řízení: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 73–101.

2.2 Ne bis in idem

V souvislosti s ukládáním sankcí by měla být do ustanovení § 12 přestupkového zákona zavedena zásada *ne bis in idem*,⁷⁴⁸ tzn. ne dvakrát o stejné věci, která je na ústavní úrovni zakotvena v ustanovení čl. 40 odst. 5 Listiny. Problematickou je skutečnost, že tato zásada není v současné podobě přestupkového zákona zakotvena, přičemž se jedná o jeden z požadavků Úmluvy. Podstatou zásady *ne bis in idem* je pravidlo, že jestliže bylo ve věci vydáno pravomocné rozhodnutí, nelze v téže věci rozhodovat znovu.⁷⁴⁹ Předmětná zásada souvisí s tzv. materiální právní mocí rozhodnutí, která spočívá v konečném a závazném vyřízení věci, která je předmětem rozhodnutí příslušného orgánu. Výslovné zakotvení této zásady do rámce přestupkového zákona by znamenalo významné posílení právní jistoty adresátů přestupkového zákona, tj. zejména osob stíhaných a potrestaných za spáchání přestupků o tom, že jejich protiprávní jednání může být ze strany státní moci sankcionováno pouze jednou.⁷⁵⁰

3. Spravedlnost sankcí

Co se týče tohoto požadavku, za spravedlivou můžeme považovat jen takovou sankci, která odpovídá všem okolnostem případu a která zohledňuje nejenom zájmy veřejnosti, ale také zájmy pachatele přestupku a také osoby tímto přestupkem poškozené. V této souvislosti lze právní úpravě přestupkového práva vytýkat určité rezervy. Jedná se zejména o kritiku ustanovení § 12 odst. 1 přestupkového zákona, který se zabývá hledisky rozhodnými pro uložení sankce, § 11 odst. 3 přestupkového zákona, který se zabývá institutem upuštění od uložení sankce a § 7 odst. 1 přestupkového zákona, který stanoví zákaz retroaktivity.

Podle ustanovení § 12 odst. 1 přestupkového zákona⁷⁵¹ má příslušný orgán veřejné správy při určování druhu a výše sankce přihlédnout k závažnosti přestupku, tzn. zjistit veškeré okolnosti případu. Takto zjištěné okolnosti případu používá jako kritérium pro uložení konkrétní sankce. Pokud ustanovení § 12 odst. 1 hovoří toliko jen o „*okolnostech, za nichž byl přestupek spáchán...*“ a to bez bližšího vysvětlení, jsem přesvědčen, že současný právní stav je z hlediska postavení obviněného z přestupku velmi nevýhodný, protože tento nebude mít jistotu o tom, které všechny okolnosti vezme příslušný orgán veřejné správy při stanovení sankce za jím spáchaný přestupek do úvahy. Tímto způsobem je tak prakticky nemožné naplnit základní zásadu rovnosti osob před zákonem a ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu. Pokud orgánům veřejné správy, zejména těm prvostupňovým, umožňujeme širokou volnost při zohledňování kritérií daného případu, *de facto* mu umožňujeme libovůli v přístupu k pachatelům jednotlivých přestupků a diskriminaci některých z nich z důvodu jejich určitých definičních znaků. *De lege ferenda* proto navrhuji změnu výrazu „se přihlédne“ na „správ-

⁷⁴⁸ KINCL, J. *Dicta et regulae iuris aneb právnícké mudrosloví latinské*. Praha: Univerzita Karlova, 1990, s. 163.

⁷⁴⁹ PRÁŠKOVÁ, H. Princip *ne bis in idem* v řízení o správních deliktech. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 3, s. 53–61.

⁷⁵⁰ JELÍNEK, J. *Trestní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 452.

⁷⁵¹ JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o přestupcích a přestupkové řízení: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 63 a násl.

ní orgán je povinen přihlédnout.“ Dále je sporný výčet okolností případu, ke kterým orgán veřejné správy při stanovení sankce přihlíží. Z výrazu „zejména“ je jasné, že se jedná o výčet demonstrativní. I tento stav považuji z hlediska postavení obviněného za zcela nepřijatelný. Jsem přesvědčený o tom, že v takové oblasti výkonu veřejné moci, kterým jistě ukládání sankcí za spáchané přestupky je, kde může dojít k velmi citelným zásahům do osobní a právní sféry obviněného je nutné šíři volnosti příslušných orgánů veřejné správy co nejvíce omezit. Proto *de lege ferenda* navrhuji ze současného znění ustanovení § 12 odst. 1 přestupkového zákona vyškrtnutí výrazu „zejména“ a jeho změnu na výraz „a to.“ Výše uvedené úvahy by v reálné praxi příslušných orgánů veřejné správy znamenaly, že by se tyto musely při správním uvážení striktně pohybovat v mezích daných zákonem a ke všem takto vymezeným kritériím klíčovým pro uložení určitého druhu a výše sankce by se, v souvislosti s daným případem, v odůvodnění svého rozhodnutí musely vypořádat, tzn. zejména tím, proč a do jaké míry k daným kritériím přihlédly a proč k ostatním kritériím nepřihlédly (v tomto smyslu je např. typickým kritériem osoby pachatele). Na jednu stranu by sice byla omezena volnost příslušných orgánů veřejné správy, na druhou stranu by však orgánu veřejné správy zůstala zachována pravomoc ohledně volby přiměřené sankce a navíc by tímto způsobem došlo k posílení rovnosti subjektů před zákonem a spravedlnosti sankce. V této souvislosti také *de lege ferenda* navrhuji rozvedení obsahu jednotlivých okolností případu, které by byl příslušný orgán veřejné správy povinen posuzovat.

Jisté změny by mohly být provedeny i v institutu upuštění od uložení sankce zakotveném v ustanovení § 11 odst. 3 přestupkového zákona.⁷⁵² Jsem přesvědčen o tom, že současné znění § 11 odst. 3 přestupkového zákona trpí jistou nelogičností tím, že váže realizaci institutu upuštění od uložení sankce na nápravu pachatele, které má být dosaženo prostřednictvím projednání přestupku. Jsem přesvědčen o tom, že k realizaci institutu upuštění od uložení sankce by neměla vést jen procesní aktivita příslušného orgánu veřejné správy, ale zejména snaha ze strany pachatele. Podle mého by tak bylo vhodné vázat realizaci institutu upuštění od uložení sankce na nově zakotvený institut tzv. účinné lítosti pachatele. Důvodem pro upuštění od uložení sankce by *de lege ferenda* mohlo být dobrovolné odstranění nebo náprava následku způsobeného přestupkem, anebo pokus vedený těmito úmysly, také pak náhrada způsobené škody, učinění opatření potřebných k její náhradě nebo jiný pokud vedoucí k odčinění způsobených následků. Pachatel by také musel svým chováním projevít účinnou snahu po nápravě své vlastní osoby a také by musela být splněna podmínka, že přestupek neměl trvale nepříznivých následků pro poškozeného nebo pro společnost. Pokud by takové skutečnosti nastaly, vznikla by obligatorní povinnost příslušného orgánu veřejné správy, až na výjimky stanovené zvláštním zákonem, upustit od uložení sankce. Tímto způsobem by došlo k posílení motivace pachatele napravit následky spáchaného přestupku, čímž by došel uplatnění princip reparace.

Co se týče požadavku zákazu pravé retroaktivity, který je odůvodněn požadavkem právní jistoty a který zajišťuje ochranu dřívějšího jednání jednotlivce a možnost předvídat důsledky jeho jednání v budoucnu, ten je naplněn prostřednictvím ustanovení

⁷⁵² JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o přestupcích a přestupkové řízení: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 60.

§ 7 odst. 1 přestupkového zákona, který k tomu uvádí, že: „Odpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele příznivější...“ Tato úprava je v podstatě v souladu a navazuje na čl. 7 odst. 1 Úmluvy, přičemž zvýhodňuje pachatele v situaci, kdy pozdější zákon na jeho protiprávní jednání nahlíží méně přísně.⁷⁵³ Jedná se tak o jakousi úlitbu pachateli a nástavbu zásady zákazu tzv. pravé rektroaktivity. Ustanovení § 7 přestupkového zákona tak jde do určité míry nad rámec čl. 7 odst. 1 Úmluvy.⁷⁵⁴ V této souvislosti se nabízí poněkud odvážná myšlenka, která by spočívala ve změně ustanovení § 7 odst. 1 za středníkem, a to zcela podle textu ustanovení čl. 7 odst. 1 Úmluvy, který požaduje „jenom“ to, aby pachateli nemohla být uložena sankce přísnější než ta, která by mu hrozila v okamžiku spáchání deliktu. Ustanovení čl. 7 odst. 1 Úmluvy v žádném případě nestanoví požadavek, aby bylo ze strany státních orgánů členských států postupováno podle pozdější právní úpravy, která je pro pachatele příznivější. Takto nastavená právní úprava v České republice v podstatě znamená, že pachatel, pokud jeho protiprávní jednání bude novou právní úpravou považováno za beztrestné, může vyvážnout zcela bez potrestání, pokud se tohoto jednání dopustí v okamžiku blízkému účinnosti nové právní úpravy. Je sice pravdou, že změna právní úpravy v podstatě reflektuje změnu pohledu společnosti na určité situace, a proto je logické takové jednání již netrestat, ale toto řešení naráží na další velmi důležitou zásadu a tou je zásada publikace práva. Společnost prostřednictvím vůle zákonodárce se na této změně musí dohodnout k určitému datu a toto datum by podle mého názoru mělo být nepřekročitelné a mělo by se mu přizpůsobit i jednání společnosti jako celku. Pokud tedy nová právní úprava jasně stanoví, že je účinná k určitému datu a všechny subjekty mají možnost být s touto informací obeznámeny, což se v České republice děje prostřednictvím publikace ve Sbírce zákonů, není podle mého názoru, vzhledem ke spravedlivému přístupu k nejenom ekonomickým zájmům společnosti a případných poškozených, rozumný důvod veškerá protiprávní jednání spáchaná před účinností nové právní úpravy nepostihovat.

4. Závěr

Můžeme tedy shrnout, že současná právní úprava sankcionování přestupků nesplňuje některé základní požadavky dokumentů evropského správního práva trestního. Hlavním důvodem se zdá být rozbitost právní úpravy sankcionování přestupků, když vedle samotného přestupkového zákona stojí i nepřeborné množství zvláštních zákonů, které jsou následkem a nástrojem specializace určitých druhů orgánů veřejné správy. Za těchto podmínek není možné, aby se přestupkový zákon stal dobrým nástrojem postihování přestupků. Částečná kodifikace přestupkových jednání a sankcí, které lze za jejich spáchání uložit, je tou nejhorší a do budoucna jistě neudržitelnou variantou. V této souvislosti nezbyvá než opět připomenout úvahy Soudu projevené v případech *Conti vs. Francie* a *Streletz vs. Německo*: „... je povinností členských států nastavit svoje

⁷⁵³ GRIVNA, T. *Trestní právo hmotné 3. Judikatura k obecné i zvláštní části*. Praha: ASPI, 2007, s. 26 a násl.

⁷⁵⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné: I. až III. díl*. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 93.

právo tak, aby bylo stabilní, předvídatelné a systematické... Soud nevylučuje ani možnost rychlé a radikální změny právní úpravy, pokud tato přestane plnit svůj účel a funkci. Nejsou však přípustné ad hoc chaotické změny...“ Vzhledem k tomuto závěru je jasné, že Soud členské státy neodrazuje od radikálnějších změn právní úpravy postihování trestních deliktů. Tyto změny však nesmějí být na vrub stabilitě, systematickosti a efektivitě. Jsem přesvědčený o tom, že výše uvedené návrhy vztahující se problematice sankcí samotných a také k problematice působnosti příslušných orgánů veřejné správy by měly pozitivní dopad.

Použitá literatura

- Rozsudek ze dne 12. února 2008, *Kafkaris vs. Kypr*, Sb. rozh. s. ECHR 2008-II, bod 38.
- Rozsudek ze dne 3. května 2007, *Custers, Deveaux and Turk vs. Dánsko*, Sb. rozh. s. ECHR 2007-V, bod 71.
- Rozsudek ze dne 15. února 1995, *Welch vs. Spojené království*, Sb. rozh. s. ECHR 1995-A-48, bod 51.
- Rozsudek ze dne 21. října 1998, *Ibbotson vs. Spojené království*, Sb. rozh. s. ECHR 1998-III, bod 73.
- Rozsudek ze dne 7. září 1999, *Erdogu vs. Turecko*, Sb. rozh. s. ECHR 1999-IV-12, bod 51.
- GRÍVNA, T. *Trestní právo hmotné 3. Judikatura k obecné i zvláštní části*. Praha: ASPI, 2007.
- JELÍNEK, J. *Trestní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013.
- JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o přestupcích a přestupkové řízení: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2011.
- KINCL, J. *Dicta et regulae iuris aneb právnické mudrosloví latinské*. Praha: Univerzita Karlova, 1990.
- KMEC, J., KOSAŘ, D., BOBEK, M., KRATOCHVÍL, J. *Evropská úmluva o lidských právech: Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012.
- MOWBRAY, A. *Cases, materials, and commentary on the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- PRÁŠKOVÁ, H. *Princip ne bis in idem v řízení o správních deliktech. Trestněprávní revue*, 2012, č. 3, s. 53–61.
- ROCA, J. G., SANTOLAYA, P. *Europe of rights: Compendium of the European Convention of Human Rights*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo hmotné: I. až III. díl*. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.

Inspirace zahraničními vlivy ve zdravotnických zákonech v problematice nakládání s lidským tělem?

Inspiration foreign influence in health law in the handling of the human body?

JUDr. Bronislava Wittnerová, MSc.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: lidské tělo, dříve vyslovené přání, informovaný souhlas, konzultační služby

Abstrakt: Zdravotnická legislativa prošla změnami v rámci snah o vytvoření nové právní úpravy, jež by nahradila tzv. překonanou úpravu zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů. Vznikla tzv. triáda nových zdravotnických zákonů, pro níž je stěžejní především zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů. Příspěvek poukazuje na to, zda a v jakých vybraných institutech problematiky nakládání s lidským tělem se projevila či by se mohla projevit inspirace zahraničními vlivy a zda je tato inspirace vhodná.

Key words: human body, previously expressed wishes, informed consent, consulting services

Abstract: Health legislation has undergone changes in the efforts to create new legislation that would substitute the outdated amend the Act No. 20/1966 Coll., about care about public health, as amended. Established the so-called triad of new healthcare acts, which is crucial for the particular Act No. 372/2011 Coll., about health services and conditions of their providing, as amended. This paper points out that whether and in which selected institutes of issues with the human body treatment are shown or could show inspiration of foreign influence and whether is this inspiration suitable.

1. Úvod

Každý člověk je spjat se svým tělem, přičemž právě člověk zpravidla disponuje možnostmi rozhodování o tom, jak bude s jeho tělem nebo jeho částmi nakládáno, a to především v souvislosti s poskytováním zdravotní péče.

Pojem lidské tělo a části lidského těla jsou diskutovány ve vztahu k jejich právní povaze a ve vztahu k jejich zařazení pod definici „věci“. V současné době nejsou lidské tělo a ani jeho části pojímány za věc v právním slova smyslu, kdy tento závěr je akceptován také podle nového občanského zákoníku.⁷⁵⁵

⁷⁵⁵ K povaze lidského těla a jeho částí. Nový občanský zákoník definuje v § 493, že lidské tělo ani oddělené části lidského těla nejsou věci. Uvedené zcela neplatí pro vlasy nebo podobné části lidského těla, které lze bezbolestně odejmout bez znečistlivění a které se přirozenou cestou obnovují; ty lze přenechat jinému i za odměnu a hledí se na ně jako na věc movitou, viz § 112 NOZ. Dále lze uvést komentář prof. Roučka a Sedláčka „Věc není člověk ani jakožto osobnost, ani jakožto fyziologická jednotka.“ „Dále pravíme, že člověk není věcí jakožto fyziologická jednotka, proto

Na základě výše uvedeného je tedy možné vnímat určitou „nejasnost“, kdy sice občanské právo lidské tělo a jeho části za věc v právním slova smyslu nepovažuje, ale přesto je umožněno, aby s lidským tělem a jeho částmi bylo disponováno. Právo tedy připouští za konkrétních podmínek úkony na lidském těle, oddělování určitých částí od těla a nakládání s nimi avšak při aplikaci zvláštních norem veřejnoprávní povahy.⁷⁵⁶

Je nutno respektovat, že také nový občanský zákoník stanoví některé podmínky dispozic lidským tělem a jeho částmi, přičemž dbá zejména o užití částí těla pouze pro stanovené účely, na základě informovanosti a svobody volby dotčené osoby.⁷⁵⁷

Lidské tělo je tedy řazeno do kategorie tzv. hmotných objektů, kdy není věcí, ale může být objektem právního vztahu.⁷⁵⁸ Proto člověk není věcí, není objektem práv, ale je jejich subjektem, kdy právě pro tuto zvláštní povahu lidského těla a vymezení jeho částí lze klást otázku: Komu patří mé tělo a jaká je jeho povaha?⁷⁵⁹ Včetně doplnění otázky, jak mohu rozhodovat o nakládání s mým tělem během života?

2. Vymezení problematiky

Každý člověk je oprávněn za určitých podmínek nakládat se svým tělem a jeho částmi, kdy se jedná o projev kumulace práva na život a zdraví, práva na informace, práva na zdravotní péči, tělesnou integritu a ochranu osobnosti. Obsahem příspěvku tedy bude zaměření se na inspiraci zahraniční právní úpravy v oblasti nakládání s lidským tělem, kdy se bude jednat o nakládání *in vivo*. Za tímto účelem byly vybrány pouze některé instituty zdravotnických předpisů, kdy došlo k vymezení pouze části problematiky. Cílem je prokázat zda je možno vysledovat zahraniční vlivy, v čem konkrétně došlo či může dojít k jejich projevu a zda je možné některá ustanovení převzít, neboť důvodová zpráva zákona o zdravotních službách odkazuje pouze na mezinárodní dokumenty.

Důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách odkazuje na Úmluvu na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně (sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 96/2001 Sb. m. s.) a dodatkový protokol k Úmluvě o zákazu klonování lidských bytostí (sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 97/2001 Sb. m. s.). Při přípravě zákona bylo též přihlíženo k Deklaraci práv onkologických pacientů (přijata 29. června 2002 v Oslo, Asociace evropských lig proti rakovině), k Zásadám ochrany duševně nemocných (rezoluce Generálního shromáždění OSN číslo 46/119 dne 17. prosince 1991)

nejdou věcmi ani lidské tělo, ani jednotlivé části lidského těla, ať přirozené (údy, vlasy, zuby aj.) nebo umělé (plomba, proteza). Proto také zásahy do tělesné nedotknutelnosti nejsou snad porušením práv věcných (nýbrž osobnostních).“ Převzato z: ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Svazek 1. Díl druhý*. Reprint původního vydání. Praha: ASPI Publishing, 2002. TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 186; dále srov. rozsudek NS ČR, sp. zn. 22 Cdo 2773/2004.

⁷⁵⁶ TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 189.

⁷⁵⁷ Srov. ustanovení § 111 odst. 1, 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁷⁵⁸ TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 186.

⁷⁵⁹ DOSTÁL, O. Komu patří mé tělo: Několik úvah o právním statutu oddělených částí těla a mrtvol. *Zdravotnictví a právo*, 2003, č. 10, s. 8–14.

a k Deklaraci o duševním zdraví pro Evropu. Zákon aplikuje také Úmluvu o právech dítěte (sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb.) a Chartu práv dětských pacientů organizace „National Association for the Welfare of Children in Hospital“.⁷⁶⁰

K oblasti poskytování zdravotních služeb se úzce vztahuje Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (vyhláška č. 120/1976 Sb.), vč. Evropské sociální charty (sdělení č. 14/2000 Sb. m. s.), dále byla respektována směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a směrnice Evropského parlamentu a Rady o bezpečné, vysoce kvalitní a efektivní mezinárodní zdravotní péči.⁷⁶¹

Důvodová zpráva k zákonu o specifických zdravotních službách odkazuje mj. na Směrnici Rady 97/43/EURATOM ze dne 30. června 1997 o ochraně zdraví osob před riziky vyplývajícími z ionizujícího záření v souvislosti s lékařským ozářením, na Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2004/23/ES ze dne 31. března 2004 o stanovení jakostních a bezpečnostních norem pro darování, odběr, vyšetřování, zpracování, konzervaci, skladování a distribuci lidských tkání a buněk, Směrnici Komise 2006/86/ES ze dne 24. října 2006, Evropskou sociální chartu (sdělení č. 14/2000 Sb. m. s.) a Úmluvu o bezpečnosti a zdraví pracovníků a o pracovním prostředí (vyhláška č. 20/1989 Sb.).⁷⁶²

3. Vybrané instituty

Pro příspěvek jsem si zvolila triádu institutů – dříve vyslovené přání, informovaný souhlas a tzv. konzultační služby – kdy společným hlediskem vybraných institutů je souvislost s nakládáním s lidským tělem člověka, resp. pacienta. Instituty budou zpracovány v dílčích aspektech.

3.1 Dříve vyslovené přání

Zákon o zdravotních službách (dále jen „ZZS“) zavedl nový institut dříve vyslovené přání⁷⁶³ v ustanovení § 36 zákona, kdy dle dikce je pacientovi umožněno roz-

⁷⁶⁰ Poslanecká sněmovna PČR, Vláda ČR. Důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách. PSP, 2011, tisk č. 405/0.

⁷⁶¹ Tamtéž.

⁷⁶² Poslanecká sněmovna PČR, Vláda ČR. Důvodová zpráva zákona o specifických zdravotních službách. PSP, 2011, tisk č. 407/0.

⁷⁶³ Ustanovení § 36 zákona o zdravotních službách: (2) Poskytovatel bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta, má-li ho k dispozici, a to za podmínky, že v době poskytování zdravotních služeb nastala předvídatelná situace, k níž se dříve vyslovené přání vztahuje, a pacient je v takovém zdravotním stavu, kdy není schopen vyslovit nový souhlas nebo nesouhlas. Bude respektováno jen takové dříve vyslovené přání, které bylo učiněno na základě písemného poučení pacienta o důsledcích jeho rozhodnutí, a to lékařem v oboru všeobecné praktické lékařství, u něhož je pacient registrován, nebo jiným ošetřujícím lékařem v oboru zdravotní péče, s níž dříve vyslovené přání souvisí. (3) Dříve vyslovené přání musí mít písemnou formu a musí být opatřeno úředně ověřeným podpisem pacienta. Součástí dříve vysloveného přání je písemné poučení podle odstavce 2. (4) Pacient může učinit dříve vyslovené přání též při přijetí do péče poskytovatelem

hodnout se (pozn. v době, kdy je pacient schopen učinit rozhodnutí), jaké lékařské zákroky si přeje nebo nepřeje v budoucnu podstoupit v případě, kdy již o nich později nebude schopen sám učinit rozhodnutí. Ustanovení § 36 odst. 1 ZZS stanoví: „pacient může pro případ, kdy by se dostal do takového zdravotního stavu, ve kterém nebude schopen vyslovit souhlas nebo nesouhlas s poskytnutím zdravotních služeb a způsobem jejich poskytnutí, tento souhlas nebo nesouhlas předem vyslovit (dále jen „dříve vyslovené přání“).“

Institut dříve vysloveného přání souvisí zejména s otázkou odmítání zdravotní péče ze strany pacienta, kdy je zachována jeho autonomie rozhodovat o sobě a o svém zdraví pro případ, že později již nebude schopný o sobě sám rozhodovat.⁷⁶⁴

Dříve vyslovené přání má tedy mít smysl např. u pacientů, kteří trpí Alzheimerovou chorobou, kdy postupně v průběhu vývoje nemoci dochází k vytrácení schopnosti racionálně uvažovat.

V počátečním znění však byla omezena platnost dříve vysloveného přání na dobu 5 let a právě tato skutečnost byla uplatněna u Ústavního soudu ČR. Na základě nálezu Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12,⁷⁶⁵ byl proveden zásah do § 36 odst. 3 ZZS a došlo ke zrušení platnosti dříve vysloveného přání na dobu 5 let.

Ústavní soud konstatoval, že není slučitelné s právem pacienta podle čl. 9 Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o lidských právech a biomedicině), vyhlášené pod č. 96/2001 Sb. m. s., aby na jeho dříve vyslovené přání nemohl být brán zřetel jen v důsledku uplynutí zákonem stanovené doby jeho platnosti, pokud tento pacient nebude mít současně skutečnou možnost toto přání svým projevem vůle obnovit.⁷⁶⁶

Text takového přání (například nepokračovat v chemoterapii za určitou hranici, kterou definuje pacient) se stává součástí zdravotnické dokumentace. Existují však omezení kdy nelze přání akceptovat, a to v případech, kdy dříve vyslovené přání vede k aktivnímu způsobení smrti (např. odpojení od přístrojů či smrtelné podání léků)

nebo kdykoliv v průběhu hospitalizace, a to pro poskytování zdravotních služeb zajišťovaných tímto poskytovatelem. Takto vyslovené přání se zaznamená do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi; záznam podepíše pacient, zdravotnický pracovník a svědek; v tomto případě se nepostupuje podle odstavce 3. (5) Dříve vyslovené přání a) není třeba respektovat, pokud od doby jeho vyslovení došlo v poskytování zdravotních služeb, k nimž se toto přání vztahuje, k takovému vývoji, že lze důvodně předpokládat, že by pacient vyslovil souhlas s jejich poskytnutím; rozhodnutí o nerespektování dříve vysloveného přání pacienta a důvody, které k němu vedly, se zaznamenají do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi, b) nelze respektovat, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti, c) nelze respektovat, pokud by jeho splnění mohlo ohrozit jiné osoby, d) nelze respektovat, pokud byly v době, kdy poskytovatel neměl k dispozici dříve vyslovené přání, započaty takové zdravotní výkony, jejichž přerušeni by vedlo k aktivnímu způsobení smrti. (6) Dříve vyslovené přání nelze uplatnit, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty zbavené způsobilosti k právním úkonům.

⁷⁶⁴ ŠTUDENTOVÁ, M. Nucená péče ve zdravotnictví. *Zdravotnictví a právo*, 2007, č. 6, s. 7–8.

⁷⁶⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12, byl publikován dne 10. prosince 2012 ve Sbírce zákonů, částka č. 160/2012 pod č. 437/2012 Sb., s datem účinnosti 10. prosince 2012.

⁷⁶⁶ Nález Ústavního soudu, sp. zn. ČR Pl. ÚS 1/12.

či byly zahájeny zdravotní výkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti a lékař neměl dříve vyslovené přání k dispozici.

Zahraniční vlivy pro zavedení institutu je možné objevit v Úmluvě o lidských právech a biomedicíně, která stanoví v čl. 9 rámcové pravidlo, na základě něž bude brán zřetel na dříve vyslovená přání pacienta ohledně lékařského zákroku, pokud pacient v době zákroku není ve stavu, kdy může vyjádřit své přání.

V angloamerických zemích je tento institut označován jako „*Living will*“, v německých zemích jako „*Patientenverfügung*“.

Mezi nejznámější druh dříve vysloveného přání se řadí tzv. DNR (*Do not resuscitate*), kdy pacient projevuje přání, aby u něj nebyla prováděna kardiopulmonární resuscitace.⁷⁶⁷

Zaměřím-li se na německé pojetí „*Patientenverfügung*“, pak dříve vyslovené přání bylo v německé úpravě zavedeno v roce 2009 a je součástí BGB v ustanovení § 1901a–1904 *Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts*.

Dříve vyslovené přání „*Patientenverfügung*“⁷⁶⁸ je písemné prohlášení plnoleté osoby, způsobilé k právním úkonům, které činí pro případ, že v budoucnu nebude schopná k takovým úkonům z důvodu její nezpůsobilosti a jímž rozhoduje o možných zdravotnických zákrocích do budoucna, jež by jí v rámci poskytování zdravotní péče v budoucnu mohly být indikovány.⁷⁶⁹

V rámci *Patientenverfügung* je možné odmítnout léčbu, jež má zachránit život a prodloužit léčbu formou tzv. *Patiententestament*, nicméně nelze odmítnout bazální péči např. zvlhčování rtů, podávání léků proti bolesti a tlášení dyskomfortu.⁷⁷⁰

Pacientovi je umožněno zvolit si svého opatrovníka pro oblast zdravotní péče o pacienta, tzv. *Bevollmächtigter*. Toho si pacient volí sám na základě svého rozhodnutí, pokud se později ocitne ve stavu, kdy není sám schopen si jej zvolit, pak mu jej ustanoví soud, tzv. *Betreuer*. Pokud opatrovník učiní jakýkoliv úkon, kterým by mohl být ohrožen pacientův život nebo jeho zdraví, pak tento úkon podléhá schválení opatrovníckým soudem. Pokud jde však o zákrok, s jehož provedením nelze čekat na schválení, a je ohrožen pacientův život nebo závažně jeho zdraví, pak jej lze provést i bez takového schválení. Pokud chce opatrovník odmítnout, ukončit nebo odsouhlasit zákrok zachraňující či prodlužující život, pak toto musí být výslovně na něj delegováno písemnou plnou mocí.⁷⁷¹

Vyvinula se tak právní teorie *Patientenverfügung*, v rámci které lze jednak předem učinit pokyn směřující k lékaři nebo také předem odmítnout léčbu, která by pouze

⁷⁶⁷ TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 85.

⁷⁶⁸ Ustanovení § 1901a–1904 BGB *Patientenverfügung*: „*Hat ein einwilligungsfähiger Volljähriger für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festgelegt, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustands, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt.*“

⁷⁶⁹ CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova, 2010, s. 56.

⁷⁷⁰ Olzen, AezTR 2001, 116 ff., Lange/Kuchunke, Erbrecht, 5. Aufl. 2001, s. 834. Převzato z: CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova, 2010, s. 53.

⁷⁷¹ CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova, 2010, s. 53–57.

prodlužovala život. Tyto pokyny však nejsou závazné pouze pro lékaře, ale i pro opatrovníky a zmocněnce, vyjma aktivního způsobení smrti.⁷⁷²

Co do německé judikatury předkládám rozhodnutí⁷⁷³ Spolkového soudu, které stanoví, že euthanasie opomenutím, omezením nebo ukončením započaté léčby je oprávněná, pokud odpovídá vůli pacienta (s odkazem na § 1901a BGB) a slouží k tomu, aby proces nemoci vedoucí ke smrti probíhal bez léčby. Přerušeni léčby může být provedeno jak opominutím tak konáním. Cílené zásahy do lidského života, které nejsou provedeny v souladu s přerušením léčby, nejsou ospravedlněny souhlasem.

K institutu dříve vyslovené přání dosud neexistuje v České republice judikatura a důvodová zpráva toto také moc neprozradí, proto bude záležet na pacientovi, zda bude chtít sepat toto přání. Položím-li si otázku, zda dříve vyslovené přání zapadá do koncepce zdravotních institutů, tak se domnívám, že ano, nejen tento institut zakotvily mj. okolní státy, jako Rakousko i Německo a aplikují jej, ale náleží do institutů, jež jsou zahrnuty do problematiky nakládání s lidským tělem. Pokud pohlédneme na skutečnost, že se Česká republika zavázala od roku 2001 naplňovat ustanovení Úmluvy o lidských právech a biomedicině a tento institut zůstal neaplikován až do doby přijetí zákona o zdravotních službách, pak zpracování institutu do koncepce práva pacientů byla nasnadě.

Inspirace zahraničím by se mohla projevit co do zpřístupnění informace dříve vysloveného přání, nejen jako součást zdravotnické dokumentace, ale i např. jakožto součást evidence dříve vysloveného přání formou rejstříku vedeného notářskou komorou. Můžeme uvažovat i o zavedení institutu opatrovníka pro oblast zdravotní péče, kterého si zvolí pacient v době, kdy je způsobilý. Německá právní úprava umožňuje odvolat dříve vysloveného přání i neformálně, kdy se domnívám, že tento způsob by byl aplikovatelný i v českém prostředí, avšak v případě, kdy by byl zřízen rejstřík, bylo by nutné samozřejmě informaci o odvolání přání reflektovat výmazem či změnou informace v rejstříku. Za vhodné považuji aplikovat fakt, že nebude možné v rámci dříve vysloveného přání odmítnout bazální péči.

3.2 Informovaný souhlas

Základ informovaného souhlasu tkví v ustanovení § 28 ZZS, kdy „zdravotní služby lze pacientovi poskytnout pouze s jeho svobodným a informovaným souhlasem, nestanoví-li zákon jinak.“ V návaznosti na ustanovení § 34 odst. 1 ZZS „souhlas s poskytnutím zdravotních služeb se pokládá za svobodný, je-li dán bez jakéhokoliv nátlaku a informovaný, je-li pacientovi před vyslovením souhlasu podána informace podle

⁷⁷² PETERKOVÁ, H. Dříve vyslovená přání, komparace z pohledu německé a španělské právní úpravy. *Zdravotnictví a právo*, 2010, č. 4, s. 2–7.

⁷⁷³ Bundesgerichtshof (BGH) Az. 2 StR 454/09: Sterbehilfe durch Unterlassen, Begrenzen oder Beenden einer begonnenen medizinischen Behandlung (Behandlungsabbruch) ist gerechtfertigt, wenn dies dem tatsächlichen oder mutmaßlichen Patientenwillen entspricht (§ 1901a BGB) und dazu dient, einem ohne Behandlung zum Tode führenden Krankheitsprozess seinen Lauf zu lassen. 2. Ein Behandlungsabbruch kann sowohl durch Unterlassen als auch durch aktives Tun vorgenommen werden. 3. Gezielte Eingriffe in das Leben eines Menschen, die nicht in einem Zusammenhang mit dem Abbruch einer medizinischen Behandlung stehen, sind einer Rechtfertigung durch Einwilligung nicht zugänglich.

ustanovení § 31 ZZS⁷⁷⁴. Písemná forma souhlasu se vyžaduje, pokud tak stanoví jiný právní předpis (např. písemný souhlas s provedením asistované reprodukce dle zákona o specifických zdravotních službách) nebo pokud tak s ohledem na charakter poskytovaných zdravotních služeb určí poskytovatel. Souhlas s hospitalizací musí být vždy v písemné formě v souladu s ustanovením § 34 odst. 2 ZZS.

Informovaný souhlas je považován za právní jednání, neboť mění práva a povinnosti ve vztahu pacient-lékař. Může být proto definován jako právní úkon, a to na základě svobodného rozhodnutí pacienta o chtění podstoupit zákrok, kdy projeví svoji vůli výslovně, nebo ji jinak dá srozumitelně najevo. S tímto projevem vůle je lékařovi dovoleno vstoupit v souladu se zákonem do sféry osobnostní integrity nemocného.⁷⁷⁵

Právo pacienta na poskytování zdravotních služeb s jeho souhlasem co do mezinárodní úpravy je vymezeno v čl. 5 až 7 Úmluvy o lidských právech a biomedicině,⁷⁷⁶ kdy ve smyslu Úmluvy musí dotčená osoba poskytnout svobodný a informovaný souhlas, a tedy nikdo nesmí být nucen podstoupit jakýkoliv zákrok v oblasti péče o zdraví, aniž by udělil k tomuto souhlas.

Právní úprava vychází s převzaté právní úpravy zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů a dodržuje posouzení zákroku bez informovaného souhlasu jakožto neoprávněný zásah do osobnostních práv.⁷⁷⁷

Na následujících řádcích se budu zabývat pravidly pro stanovení „správného“ okamžiku pro informovaný souhlas. Je otázkou, zda je vůbec možné stanovit okamžik poučení, alespoň v některých případech. Můžeme považovat za nesporné, že by pacient měl mít dostatečný časový prostor pro své rozhodnutí a pro doplnění informací o jeho zdravotním stavu. Úmluva pouze stanoví kritérium „předem“, nicméně německý soud již judikoval základní pravidla:⁷⁷⁸

- V akutních případech může být pacient poučen krátce před zákrokem, naopak u zákroků, které nejsou medicínsky nutné a jsou spojeny s vyšším rizikem

⁷⁷⁴ V souladu s ustanovením § 31 ZZS se jedná o informace o zdravotním stavu např. příčina a původ nemoci, jsou-li známy, její stadium a předpokládaný vývoj, účel, povaha, předpokládaný přínos, možné důsledky a rizika navrhovaných zdravotních služeb, včetně jednotlivých zdravotních výkonů.

⁷⁷⁵ ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. Podmínky a forma informovaného souhlasu. Teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví. *Právní fórum*, 2007, č. 9, s. 28.

⁷⁷⁶ Čl. 5 Obecné pravidlo. Jakýkoli zákrok v oblasti péče o zdraví je možno provést pouze za podmínky, že k němu dotčená osoba poskytla svobodný a informovaný souhlas. Tato osoba musí být předem řádně informována o účelu a povaze zákroku, jakož i o jeho důsledcích a rizicích. Dotčená osoba může kdykoli svobodně svůj souhlas odvolat. Čl. 7 Ochrana osob s duševní poruchou. V souladu s podmínkami stanovenými zákonem na ochranu těchto osob včetně právní úpravy pro dohled, kontrolu a odvolání, může být osoba s vážnou duševní poruchou podrobena zákroku bez svého souhlasu, je-li zákrok zaměřen na léčbu její duševní poruchy, pouze v případě, že by bez takové léčby se vši pravděpodobností došlo k závažnému poškození jejího zdraví.

⁷⁷⁷ DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T. *Přehled judikatury v oblasti zdravotnictví I*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 45. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 12. 2000, sp. zn. 30 Cdo 2870/2000.

⁷⁷⁸ MAREČKOVÁ, J. a kol. *Legislativní ochrana práv pacientů. Analýza vybraných témat zdravotnického práva*. Brno: Liga lidských práv, 2008, s. 7–8 [cit. 1. září 2013]. Dostupné na <http://llp.cz/publikace/legislativni-ochrana-prav-pacientu/>.

(např. zkrášlující plastická operace) se vyžaduje poučení s předstihem několika dnů.

- Pacient musí mít dostatečný prostor, aby mohl zvážit všechna pozitiva a negativa plánovaného zákroku, případně se rozhodnout pro jinou alternativu.
- Poučení až na operačním sále a pod vlivem lékařů je kromě nutných případů neplatné.
- Okamžik poučení se odvíjí od náročnosti zákroku. Čím je zákrok těžší, tím důležitější je zachovat minimálně 24 hodin odstup. Při menších ambulantních zákrocích stačí poučení těsně před zákrokem.
- V případě většího časového odstupu mezi poučením a dohodnutým termínem operace je před operací samotnou vyžadováno nové poučení, jedná se o tzv. dvojité poučení (*Doppelaufklärung*).

Současná právní úprava nestanoví časové kritérium mezi poučením pacienta a provedením výkonu. Nicméně určitě by bylo vhodné alespoň částečně vymezit zásady, které zaručí pacientovi čas seznámit se s riziky, které budou spojeny s lékařským zákrokem a případně se zeptat lékaře na další doplňující otázky vč. využití konzultační služby. Zřejmě je nevhodné tato pravidla zakotvit v zákoně, nicméně by mohla být tato mezera naplněna buď právním předpisem ve formě vyhlášky a nebo alespoň formou judikatorní činnosti soudů.

3.3 Konzultační služby

Na základě ustanovení § 2 odst. 2 písm. b) ZZS se zdravotními službami rozumí i „konzultační služby, jejichž účelem je posouzení individuálního léčebného postupu, popřípadě navržení jeho změny nebo doplnění, a další konzultace podporující rozhodování pacienta ve věci poskytnutí zdravotních služeb prováděné dalším poskytovatelem zdravotních služeb nebo zdravotnickým pracovníkem, kterého si pacient zvolil.“

V dikci ustanovení § 28 odst. 3 písm. c) ZZS má pacient právo, při poskytování zdravotních služeb, si vyžádat konzultační služby od jiného poskytovatele, popřípadě zdravotnického pracovníka, než který mu poskytuje zdravotní služby.

Důvodová zpráva k podrobnostem konzultačních služeb mlčí, pouze stanoví, že jsou poskytovány v rámci jednotlivých oborů a slouží zejména k posouzení navrhované léčby a k rozhodování pacienta ve vztahu k navrhovaným zdravotním službám.⁷⁷⁹

Konzultační služby neboli právo na druhý názor zakotvuje taktéž německá právní úprava.⁷⁸⁰ I v Německu vznikají debaty o způsobu úhrad těchto služeb. Z dikce ZZS vyplývá, že se jedná o poskytování zdravotní péče, která je ve smyslu zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, v platném znění a zákona č. 261/2007 Sb. zpoplatněna v rámci regulačních poplatků.⁷⁸¹ Nicméně co do úhrady by mohlo být řešením, že pacient jednou za rok bude moci navštívit tzv. druhého lékaře bezplatně,

⁷⁷⁹ Poslanecká sněmovna PČR, Vláda ČR. Důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách. PSP, 2011, tisk č. 405/0.

⁷⁸⁰ *Patientenrechtsgesetz. Bundesärztekammer*. [cit. 1. 9. 2013]. Dostupné na <http://www.bundesaerztekammer.de/page.asp?his=2.49.11473>.

⁷⁸¹ ONDRUŠKA, M. Manuál pro souhlas k léčbě nebude aneb zamyšlení nad zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách. *Zdravotnické fórum*, 2012, č. 8.

kdy by tíha úhrady přešla na pojišťovnu. Dalším aspektem k zamyšlení by mohlo být nehrazení poskytnutí konzultace v rámci jednoho poskytovatele či sice uhrazení konzultace, ale zároveň by pacient absolvoval vyšetření. Všechny uvedené možnosti jsou v českém prostředí aplikovatelné.

4. Závěr

Příspěvek se zabýval problematikou zákona o zdravotních službách a poukazuje na to, zda a v jakých vybraných institutech problematiky nakládání s lidským tělem se projevila inspirace zahraničními vlivy a zda je tato inspirace vhodná.

Na základě zahraniční úpravy dříve vysloveného přání by bylo vhodné se inspirovat co do zpřístupnění přání nejen při hospitalizaci, aby bylo součástí zdravotnické dokumentace, ale i jako součást evidence rejstříku vedeného notářskou komorou. Můžeme uvažovat i o zavedení institutu opatrovníka pro oblast zdravotní péče, kterého si zvolí pacient v době, kdy je způsobilý. Německá právní úprava umožňuje odvolat dříve vyslovené přání i neformálně, když se lze domnívat, že tento způsob by byl aplikovatelný i v českém prostředí. V případě, kdy by byl zřízen rejstřík, bylo by avšak nutné informaci o odvolání přání reflektovat výmazem či změnou informace v rejstříku.

Informovaný souhlas byl mimo základní definici pojat z pohledu neexistence časového kritéria mezi poučením pacienta a provedením výkonu, kdy je možné se inspirovat rozhodnutími německých soudů.

Konzultační služba, aneb právo znát druhý názor lékaře, byla pojata z pohledu úhrady za zdravotní službu, kdy i v německé oblasti probíhá diskuze o tom, zda a v jaké souvislosti konzultační službu nechat uhradit pacientem, neboť stejně jako v české právní úpravě je tato služba zakotvena v zákoně pouze rámcově.

Použitá literatura

- Bürgerliches Gesetzbuch* [cit. 5. 9. 2013]. Dostupné na: <http://dejure.org/gesetze/BGB/1901a.html>.
- CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova, 2010.
- DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T. *Přehled judikatury v oblasti zdravotnictví I*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011.
- DOSTÁL, O. Komu patří mé tělo: Několik úvah o právním statutu oddělených částí těla a mrtvol. *Zdravotnictví a právo*, 2003, č. 10, s. 8–14.
- MAREČKOVÁ, J. a kol. *Legislativní ochrana práv pacientů. Analýza vybraných témat zdravotnického práva*. Brno: Liga lidských práv, 2008, 28 s. [cit. 1. 9. 2013]. Dostupné na <http://llp.cz/publikace/legislativni-ochrana-prav-pacientu/>.
- Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.
- ONDRUŠKA, M. Manuál pro souhlas k léčbě nebude aneb zamyšlení nad zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách. *Zdravotnické fórum*, 2012, č. 8, s. 5–16.
- Patientenrechtegesetz. Bundesärztekammer*. [cit. 1. 9. 2013]. Dostupné na: <http://www.bundesaeztekammer.de/page.asp?his=2.49.11473>.
- PETERKOVÁ, H. Dříve vyslovená přání, komparace z pohledu německé a španělské právní úpravy. *Zdravotnictví a právo*, 2010, č. 4, s. 2–7.

Poslanecká sněmovna PČR, Vláda ČR. Důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách. PSP, 2011, tisk č. 405/0.

Poslanecká sněmovna PČR, Vláda ČR. Důvodová zpráva zákona o specifických zdravotních službách. PSP, 2011, tisk č. 407/0.

Rozsudek Bundesgerichtshof (BGH) Az. 2 StR 454/09. [cit. 5. 9. 2013]. Dostupné na <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=9d337df155b2d737b283101259f35c79&nr=52999&pos=3&anz=4>.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 22 Cdo 2773/2004.

ŠTUDENTOVÁ, M. Nucená péče ve zdravotnictví. *Zdravotnictví a právo*, 2007, č. 6, s. 7–8.

ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. Podmínky a forma informovaného souhlasu. Teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví. *Právní fórum*, 2007, č. 9, s. 28.

TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011.

Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o lidských právech a biomedicině), vyhlášena pod č. 96/2001 Sb. m. s.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

Information About the Publication in English

The Foreign Impacts on National Law

Conference Proceeding Collection

EVENT: International Conference “The Foreign Impacts on National Law”

DATE: 15/9/2013–17/9/2013

LOCATION: Hrubá Voda, Hlubočky, Czech Republic

ORGANIZER: Faculty of Law, Palacky University in Olomouc, the Czech Republic

SUMMARY: This publication represents the research papers presented at the International Multidisciplinary Conference “The Foreign Impacts on National Law”. The conference was pointing to past, present and future or only required changes of Czech or Slovak law inspired by foreign legal systems. The main question discussed was if this inspiration is appropriate in relation to national legal system, traditions and if there are limits for foreign inspiration especially when legal norms are taken from culturally different country. However, researchers weren’t interested only in current inspirations but they strived to discover unexpected connections between changes of Czech law and its foreign examples. They were also trying to find possible models to follow for solving current problems which would require future change of law.

Each Paper includes the summary and key words in English.

Each paper was peer reviewed by the autonomous reviewer.

