

Kontroverzní názory v právu

Kontroverzní názory v právu

Sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference
Olomoucké debaty mladých právníků 2015

Hana Vičarová Hefnerová, Lucia Madleňáková (eds.)

Konferenci na téma

Kontroverzní názory v právu

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

Datum konání: 11.–13. 9. 2015

Místo konání: Dolany, Véska



**Právnická
fakulta**

Vzor citace:

VIČAROVÁ HEFNEROVÁ, Hana, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds.) *Kontroverzní názory v právu. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015*. Praha: Leges, 2015, 278 s.

KATALOGIZACE V KNIZE – NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Kontroverzní názory v právu (2015 : Dolany-Véska, Česko)

Kontroverzní názory v právu : sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015 / Hana Vičarová Hefnerová, Lucia Madleňáková (eds.). -- Vydání první. -- Praha : Leges, 2015. -- 280 stran. -- (Teoretik)

„Konferenci na téma Kontroverzní názory v právu pořádala Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci pod záštitou děkanky prof. JUDr. Milany Hrušákové, CSc. Datum konání: 11.–13.9.2015. Místo konání: Dolany, Véska“
ISBN 978-80-7502-111-3

342 * 347

- veřejné právo
- soukromé právo
- sborníky konferencí

34 - Právo [16]

Vydalo Nakladatelství Leges, s. r. o., Lublaňská 4/61, Praha 2,
v roce 2015 jako svou 312. publikaci.

Edice Teoretik

Vydání první

Obálku navrhla Michaela Vydrová

Sazba a zlom Dr. Josef Ženka st.

Tisk Carter\reproplus s. r. o.

www.knihyleges.cz

© Hana Vičarová Hefnerová, Lucia Madleňáková (eds.), 2015
ISBN 978-80-7502-111-3

Obsah

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

ČÁST PRVNÍ KONTROVERZNÍ NÁZORY VE VEŘEJNÉM PRÁVU

Český Obergefell <i>Mgr. Radek Píša</i>	13
Kolko úsilia stojí cudzinca získať pracovné víza na Slovensku? <i>JUDr. Lenka Trnkusová, PhD.</i>	18
Dodržiavanie ľudských práv žiadateľov o azyl z pohľadu národnej bezpečnosti <i>JUDr. Miriam Odlerová</i>	25
Legitimita trestání na poli mezinárodního práva <i>Mgr. Markéta Bartizalová</i>	31
Jmenování profesorů podle zákona o vysokých školách <i>JUDr. Martin Škurek, Ph.D.</i>	38
Mohou být spolky dotčeny na hmotných právech ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.? <i>Mgr. Michal Matouš</i>	44
Ne/prokazování a ne/přezkouvávání závažného veřejného zájmu v řízení o správní žalobě <i>JUDr. Hana Vičarová Hefnerová</i>	52
Digitálna identita vo verejnej správe <i>Mgr. Jozef Andraško</i>	59
Zásada ústnosti a jej aplikácia v konaní o správnych deliktach <i>JUDr. Zuzana Kiselyová, PhD.</i>	65
Nicotnost a nezákonnost – jedna, či dvě vady správního aktu? <i>JUDr. Kateřina Frumarová, Ph.D.</i>	73
Institut tvrzeného účastníka ve správním řízení <i>Mgr. Lenka Mičkalová</i>	79
Otázka příslušnosti soudů k přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění <i>Mgr. Markéta Pospíšilová</i>	86
Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ vo veci „Presstext“ a jeho dopad na právo verejného obstarávania <i>JUDr. Ing. Andrej Horský</i>	93
Rozpornost právní úpravy ČR s názory ESLP v otázce ochrany základních práv při poskytování péče osobám závislým na péči <i>Mgr. Elena Pospíšilová</i>	101
Subrogační regres u institutu ručení za nezaplacenou DPH <i>Mgr. Tomáš Sejkora</i>	107

Juvenilná justícia vs. trestnoprávna ochrana detí <i>JUDr. Mgr. Jozef Medelský, PhD.</i>	116
Má právnická osoba právo na život? <i>Mgr. Jakub Lorko, JUDr. Marek Mezei</i>	122
Súkromná žaloba a možnosti jej využitia v trestnom konaní <i>JUDr. Peter Múkera</i>	129
Kontroverzné aspekty odberu a darovania orgánov <i>JUDr. Soňa Sopúchová, PhD.</i>	136

ČÁST DRUHÁ KONTROVERZNÍ NÁZORY V SOUKROMÉM PRÁVU

Zásady európskeho súkromného práva <i>JUDr. Mgr. Monika Pavlovová</i>	145
Ochrana slabšej strany a rímske právo <i>Mgr. Veronika Čunderlík Čerbová, PhD.</i>	152
Videozáznam ako písomná zmluva <i>Mgr. Martin Daňko, PhD.</i>	159
O (ne)použiteľnosti všeobecnej klauzuly dobrých mravov v praxi <i>Mgr. Slavomíra Henčková</i>	165
Právne kontroverzní soudní rozhodnutí <i>JUDr. Martina Küchlerová, JUDr. Aleš Mácha</i>	172
Souhlas soudu s právním jednáním rodičů nezletilého <i>Mgr. Jakub Vraník</i>	177
Kontroverzní schvalování právních jednání za nezletilé <i>Mgr. Jana Malá</i>	183
Povinné zastoupení účastníka sporného řízení a jeho perspektivy <i>Mgr. Miroslav Sedláček, Ph.D.</i>	189
Vydědění nezdárného potomka <i>Mgr. Iveta Talandová, Mgr. Adam Talanda</i>	197
Výživné mezi sourozenci <i>JUDr. Ondřej Šmíd, Ph.D.</i>	204
Institut náhradního výživného <i>Mgr. Radka Demjanová</i>	211
Odpovědnost manžela povinného za výlučný dluh druhého manžela <i>Mgr. Bc. Petra Konečná</i>	218
SVĚŘENSKÝ FOND – nástroj pro praní peněz, nebo trust dle západního vzoru? <i>Jiří Stratil</i>	225

Pripravovaná kodifikácia, resp. rekodifikácia súkromného práva v Slovenskej republike a jej možný vplyv na diskontinuitu súdnej judikatury <i>JUDr. Juraj Žemba</i>	230
Má samostatný procesný predpis pre pracovné právo zmysel? <i>JUDr. Vladimír Minčíč, PhD.</i>	237
Civilný sporový poriadok alebo „Pracovný súdny poriadok“ – nejednotnosť názorov na riešenie pracovnoprávných sporov <i>JUDr. Juraj Hamulák, PhD.</i>	244
Přímá povinnost zaměstnanců k náhradě újmy způsobené třetím osobám <i>Mgr. Ivo Smrž</i>	250
Kontraktačná povinnosť v pracovnom práve a slepá ulica českej judikatury <i>JUDr. Andrej Poruban, PhD.</i>	257
Soutěžitel právnickou osobou? <i>Mgr. Tomáš Kubeša</i>	263
Vyslovenie neplatnosti uznesení valného zhromaždenia po zlúčení obchodných spoločností v spojitosti s ochranou práv spoločníkov a akcionárov spoločnosti <i>JUDr. Matej Smalik</i>	270
Information About the Publication in English	277

Editorial

Vážení a milí čtenáři,

do rukou se vám dostává sborník příspěvků z devátého ročníku konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015. Letošním tématem debaty byly „Kontroverzní názory v právu“. Jak se ukázalo, názorů, které v právu vyvolávají kontroverzi, je více, než by si leckdo myslel. Z jednotlivých příspěvků i následné diskuze vyvstala řada zajímavých právních názorů, se kterými se můžete díky tomuto sborníku detailněji seznámit.

Za všechny jmenujme hned několik příspěvků věnujících se například velmi aktuálnímu rozhodnutí amerického Nejvyššího soudu o manželstvích osob stejného pohlaví či problematice uprchlictví a s tím spojeným praktickým otázkám. Účastníci konference nabídli zajímavé názory na vznik nového procesního předpisu k pracovnímu právu na Slovensku, jejichž písemné zachycení naleznete i v tomto sborníku. Autoři se nevyhnuli ani zdánlivě okrajovým problémům jako výživnému mezi sourozenci, svěřenskému fondu či ústnímu jednání v řízení o jiném správním deliktu.

Vzhledem k tomu, že příspěvky jednotlivých autorů jsou z velkého množství právních odvětví, rozhodly jsme se uspořádat sborník do sekce soukromého práva, v níž najdete příspěvky z římského, občanského, rodinného, pracovního práva či občanského soudního řízení, a sekce veřejného práva, v níž jsou příspěvky týkající se ústavního, mezinárodního, správního, trestního či finančního práva.

Každý příspěvek prošel recenzním řízením. Pro lepší orientaci čtenáře jsou příspěvky opatřeny anotací, klíčovými slovy, jednotnou strukturou a v neposlední řadě použitou literaturou. Doufáme, že se vám sborník bude líbit a že vás přiměje zúčastnit se diskuse na dalším – jubilejním desátém – ročníku Olomouckých debat mladých právníků v roce 2016.

Editorky

Část první

**Kontroverzní názory
ve veřejném právu**

Český Obergefell¹

Czech Obergefell

Mgr. Radek Píša

Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Klíčová slova: majoritní ústavní přezkum, diskriminace, stejnopohlavní manželství

Resumé: Příspěvek reflektuje prohlášení zákazu stejnopohlavních manželství za neústavní, které učinil americký Nejvyšší soud v rozsudku Obergefell. Přes odlišné institucionální zázemí zastává názor, že z hlediska jeho dosavadního praxe v diskriminačních kauzách by měl český Ústavní soud rozhodnout podobně. Příspěvek nicméně upozorňuje na majoritní charakter takových rozhodnutí: většina populace v obou zemích v současnosti podobné svazky podporuje.

Key words: majoritan constitutional review, discrimination, same sex marriages

Resume: This paper deals with the recent Supreme Court's decision Obergefell, holding the ban of same sex marriages unconstitutional. Despite the obvious differences between Czech and US constitutional review, this paper claims that Czech Constitutional Court could run in similar way, should it take its precedents seriously. Since the majority of both peoples support same sex marriages, the fact that these decisions are majoritan is also highlighted in the paper.

V rozhodnutí Obergefell² z 26. června 2015 americký Nejvyšší soud podle očekávání potvrdil rozhodovací praxi většiny federálních soudů, rušící jako neústavní státní zákazy manželství osob stejného pohlaví, když zvrátil ojedinělé rozhodnutí odvolacího soudu opačného názoru. Podle tohoto příspěvku by český Ústavní soud měl rozhodnout stejně, pokud by chtěl udržet svoji – byť značně nekonzistentní – rozhodovací praxi. Stejně jako americký soud totiž podmiňuje rozlišování mezi obyvateli legitimním důvodem, který však chybí. Tento výsledek jsem však (alespoň původně) vnímal kriticky jako nechtěné dítě nedůsledného přístupu Ústavního soudu k diskriminačním kauzám.

Český Ústavní soud vychází ve svém individuálním ústavním přezkumu z (alespoň předstírané) jednotné metodologie, podobně jako ostatní kontinentální ústavní soudy. Nepoužívá tak různé druhy testů pro odlišná základní práva či pro odlišnou míru zásahu³, jak činí americký Nejvyšší soud. V případě přezkoumávání otázek rovnosti

¹ Příspěvek vznikl v rámci Programu rozvoje vědních oblastí UK (PRVOUK) 04.

² Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států Obergefell v. Hodges, 576 U.S. (2015).

³ Pokud nejde o práva sociální, kde se pokouší o obdobu amerického testu rationality, ovšem do značné míry kontroverzně (srov. ANTOŠ, Marek. Judikatura ústavního soudu k sociálním právům: „Nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší?“ *Jurisprudence*, 2014, č. 6, s. 3–14). Další zvláštní oblastí mimo rámec tohoto příspěvku, kde se hovoří o testu rationality, je přezkum obecně závazných vyhlášek. V jejich případě je uplatňování omezeného přezkumu zvláštní, protože obsahově jde o předpisy často zasahující do *liberálních* lidských práv,

tak v prvním kroku rozlišuje, zda zákonodárce v přezkoumávané věci upravuje práva chráněná listinou. Pokud ano, označuje takovou rovnost za *akcesorickou*, pro jejíž porušení musí mít zákonodárce legitimní důvod.⁴ V ostatních případech pak lze za neústavní považovat nerovnost, která je *extrémní* nebo jí schází *jákykoliv účel a smysl*.⁵

Nejvyšší soud Spojených států naproti tomu rozlišuje tři stupně přezkumu, *strict scrutiny* pro případy rozlišování na základě rasy či původu, *intermediate scrutiny* pro přezkum kritérií pohlaví či nemanželských dětí a konečně relativně volný tzv. *rational basis test* pro ostatní případy.⁶ Nerozlišování *podezřelých* kritérií v českém přezkumu je předmětem kritiky⁷, v předmětném případě ovšem nepředstavuje tak výrazný prvek, jak by se na první pohled mohlo zdát.

Obergefell totiž vykládá dosavadní precedenty včetně zákazu mezirasových manželství⁸ jako posouzení důvodu, proč je možné dané skupině odepřít právo uzavřít manželství: a analogicky ho nenachází ani u osob stejného pohlaví.⁹ Přestože tak zároveň v tomto rozhodnutí Nejvyšší soud podřadil právo uzavřít sňatek mezi právo na osobní svobodu vypočtené ve 14. dodatku ústavy – a tím pádem by omezení tohoto práva přezkoumával v režimu *strict scrutiny*, v samotném rozhodnutí se už tímto testem nezabývá. Vypočítává v něm především čtyři důvody, proč je právo uzavřít manželství základním právem s obecnou platností i pro osoby stejného pohlaví:

1. volba osoby, se kterou chceme uzavřít sňatek, je neoddělitelnou součástí autonomie jednotlivce (zde považují za silnou argumentaci stejným postupem při zákazu mezirasových manželství v případě *Loving*, protože americká ústava samotné právo na sňatek neobsahuje);
2. manželství představuje partnerskou kvalitu, která nemá v právním řádu obdoby;
3. institut manželství představuje ochranu rodiny, takže tuto ochranu nelze určitému typu rodiny odpírat;

a jediným důvodem pro speciální přezkum je právo na samosprávu, které však v tomto kontextu těžko může jako zdůvodnění obstát (viz BROŽ, Jan. Přezkum obecně závazných vyhlášek obcí a možnosti principu proporcionality, *Právník*, 2015, roč. 154, článek vyjde v č. 10).

⁴ Základ této metodologie leží v nálezů federálního ústavního soudu ze dne 8. 10. 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92. Federální ústavní soud jím zrušil výrazné zvýšení různých daní pro osoby pobírající důchod, které je měly odradit od ekonomické činnosti a uvolnit tak pracovní místa. Obecně k rovnosti před Ústavním soudem CHMEL, Jan. *Rovnost v judikatuře Ústavního soudu České republiky*. in ANTOŠ, Marek, WINTR, Jan (ed.). *Rovnost a zákaz diskriminace v právní teorii a praxi*. Praha: PF UK, 2014.

⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 06. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01, obecně známý spíše díky zahrnutí mezinárodních smluv o lidských právech mezi části ústavního pořádku.

⁶ CHEMERINSKY, Erwin. *Constitutional law: principles and policies*. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2011, s. 687–688.

⁷ BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk (ed.). *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 104–106.

⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1, 12 (1967).

⁹ *Obergefell*, s. 18.

4. manželství je *základním kamenem společenského řádu*, což je respektováno zvýhodněními v rámci civilního a daňového práva, která nelze určitým osobám bezdůvodně upírat.¹⁰

V podstatě stejná argumentace by byla uplatnitelná před českým Ústavním soudem. Věc by nebylo třeba komplikovat zdůrazňováním stejné podstaty rozlišování mezi rasou a pohlavími, jelikož pohlaví je přímo v čl. 3 odst. 1 Listiny vypočteno hned vedle rasy. Právo na uzavření sňatku lze podřadit pod čl. 10 odst. 2 Listiny, zaručující ochranu před zasahováním do soukromého a rodinného života – pokud nelze rodině upřít hrobku, těžko jí upírat samotné uzavření manželství.¹¹

Na tomto místě jsem chtěl na základě předchozí nepřilíš originální úvahy přezkum podobných záležitostí odmítnout, avšak s rozšířením kritiky na majetkové věci. Majoritní vótum *Obergefell* mě však přesvědčilo, pokud jde o analogii s mezirasovými manželstvími. Z originalistického pohledu lze odmítat existenci práva na manželství v kusé a staré americké ústavě, jak činí do značné míry neodolatelným způsobem soudce Scalia, když upozorňuje na možnost považovat manželství spíše za omezení práva na intimitu („*Ask the nearest hippie*“).¹² Pokud však ústava právo na manželství nezakotvuje, nemůže existovat ani právo na mezirasový sňatek. V tomto ohledu je působivější snaha předsedy soudu Robertse vymezit návrh jako hledání nároku na stejnopohlavní manželství, tedy novou a jinou kategorii oproti tradičnímu manželství. Pomáhá si příkladem s manželstvím mezi více lidmi – je to manželství, protože jde o osobní sféru jednotlivce?¹³ Po mém soudu toto rozlišení neobstojí, protože rozhodující je společenská změna – taková interpretace vyžaduje, aby stejnopohlavní sňatky byly společností považovány za stejnou bizarnost jako případná mnohomanželství (a jak byla dříve v jižanských státech vnímána mezirasová manželství).

Zvýraznění soudní akceptace společenského stavu také nebude momentem objevujícím Ameriku, ať už obraznou či skutečnou. Dynamika, se kterou ve Spojených státech podpora stejnopohlavních svazků roste, je však monumentální, zejména co se týče rozprostření mezi různými skupinami obyvatelstva. Roste i mezi republikány, což nejspíše povede k upozadění tohoto tématu v prezidentských volbách příští rok.¹⁴ Vývoj v této otázce je tak odlišný od otázky odstranění rasové segregace, která budila v jižních státech nesmiřitelné reakce. Gerald Rosenberg ji přitom považuje za příklad skutečnosti, že soudní rozhodnutí samo nezmění sociální realitu – přes vydání roz-

¹⁰ *Obergefell*, s. 12–17. Evropana (obzvlášť z její katolické části) může překvapit, že tón většinového vóta je hodnotově a nábožensky zabarvený: stejnopohlavní svazky tak spíše vtahuje do amerického značně religiozního veřejného prostoru, než že by vytvářelo bublinu mimo tento prostor.

¹¹ Viz (v mnoha ohledech bizarní) náleze Ústavního soudu pod sp. zn. I. ÚS 2477/08 ze dne 7. 1. 2009, populární název *Ochrana soukromého a rodinného života – Schwarzenberská hrobka*. Původně jsem chtěl na tomto místě argumentovat opuštěním koncepce manželství jako plození dětí v novém občanském zákoníku, které bylo reakcí na faktický stav mimomanželských dětí a bezdětných manželství. Následně jsem usoudil, že vzhledem k argumentaci rasou je to nadbytečné.

¹² Disent soudce Scalii, s. 8.

¹³ Disent předsedy Robertse, s. 20.

¹⁴ *Support for Gay Marriage Hits All-Time High* — *WSJ/NBC News Poll*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na <<http://blogs.wsj.com/washwire/2015/03/09/support-for-gay-marriage-hits-all-time-high-wsjnbc-news-poll/>>

sudku *Brown* v roce 1954 nebyla fakticky segregace odstraněna před rokem 1964, kdy získalo federální ministerstvo spravedlnosti na základě zákona o občanských právech oprávnění žalovat případy rasové diskriminace.¹⁵

I pokud jde o veřejnou podporu samotnou, se však od nového světa příliš nelišíme, stejnopohlavní svazky již získaly mírně většinovou podporu i u nás.¹⁶ Společnou máme také nižší podporu takových svazků mezi politiky než obecnou veřejností. Ve Spojených státech ji lze vysvětlit nižší aktivitou tamních levicových voličů – volební účast mladých lidí, kteří stejnopohlavní svazky podporují nejvíce, byla v loňských volbách jen 13 %.¹⁷ Systematické výzkumy ohledně volební účasti mladých voličů podle dostupných informací žádná česká agentura nezpracovává. Předpokládám, že bude o něco větší, nicméně je otázkou, jestli proporcionálně k celkové volební účasti – americká byla 36,3 %¹⁸, česká 59,48 % (podle volby.cz).

Odišností nicméně bude struktura podpory mimo věk, kde bude rozdělení podobné. Zatímco ve Spojených státech podporují stejnopohlavní manželství nejvíce demokraté se 74 %, ¹⁹ v Čechách jde údajně o lidi s dobrou životní úrovní a příznivce pravice (CVVM příslušná čísla nespecifikuje).²⁰ Zvláštní je, že české pravicové strany tuto problematiku nijak zvlášť nereflktují. Dlouhodobě populární registrované partnerství prosadil až mezi liberály neoblíbený Jiří Paroubek za použití poměrně rázného postupu vůči svým poslancům, kteří z části návrh nechtěli podpořit přes jeho očividnou popularitu. Jednoduchým vysvětlením zde nabízeným jen zkusmo je hypotéza vysvětlující chování pravicových voličů nízkým významem tématu při volbách.

Skutečností ovšem je, že v *Obergefell* nechrání soud menšinu proti většině, ale nevolící většinu proti volící menšině, respektive v druhé rovině celostátní většinu proti většině některých států. Takovou situaci označoval John H. Ely jako ucpání politických kanálů, které může soud prošťouchnout, i když sám by ji za ni patrně kvůli své konzervativní orientaci neoznačil.²¹ Za sledování většinového zájmu proti utváření specifické ústavní teorie byl také Nejvyšší soud kritizován již od 80. let.²²

Konečnou otázkou pro další výzkum je, k čemu takový přezkum vycházející z většinového názoru – jinými slovy *majoritní* ústavní přezkum – slouží. Pokud by jen obohacoval veřejnou debatu právnícky strukturovanými argumenty, hledají se proti němu argumenty těžko, jestliže vyloučíme přehnanou posedlost snižováním veřejných

¹⁵ ROSENBERG, Gerald. *The Hollow Hope. Can Courts Bring About Social Change?* 2. vyd., Chicago: Chicago University Press, 2008, s. 39–93.

¹⁶ *Postoje veřejnosti k právům homosexuálů – květen 2015*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na: <<http://cvvm.soc.cas.cz/vztahy-a-zivotni-postoje/postoje-verejnosti-k-pravum-homosexuulu-kveten-2015>>.

¹⁷ *The Worst Voter Turnout in 72 Years*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na <http://www.nytimes.com/2014/11/12/opinion/the-worst-voter-turnout-in-72-years.html?_r=1>.

¹⁸ Tamtéž. Hlavní volby, kde se volí mj. prezident, mají větší účast – naposledy 58,2 % (viz tamtéž), což je srovnatelné s českými sněmovními volbami. Posledními volbami se zda zabývá, protože z nich vyplynulo současné složení kongresu.

¹⁹ *Support for Gay Marriage Hits All-Time High — WSJ/NBC News Poll*.

²⁰ *Postoje veřejnosti k právům homosexuálů – květen 2015*.

²¹ ELY, John Hart. *Democracy nad Distrust*. Cambridge: Harvard University Press, 1980, s. 108.

²² Např. CHERMERINSKY, Erwin. The Supreme Court, 1988 Term-Foreword: The Vanishing Constitution. *Harvard Law Review*, 1989, č. 103.

výdajů. Vzhledem ke snižující se volební účasti se však obávám, zda nezpůsobuje takový přezkum nepřipadný pocit pojištění mezi širokou veřejností, která v důsledku ztrácí zájem o politiku.

Přehled použitých zdrojů

- ANTOŠ, Marek. Judikatura ústavního soudu k sociálním právům: „Nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší?“ *Jurisprudence*, 2014, č. 6, s. 3–14.
- BROZ, Jan. Přezkum obecně závazných vyhlášek obcí a možnosti principu proporcionality, *Právnick*, 2015, roč. 154, článek vyjde v č. 10.
- CHMEL, Jan. *Rovnost v Judikatuře Ústavního soudu České republiky*. In ANTOŠ, Marek, WINTR, Jan (ed.). *Rovnost a zákaz diskriminace v právní teorii a praxi*. Praha: PF UK, 2014, 89–100 s.
- BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk (ed.). *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007. 471 s.
- CHEMERINSKY, Erwin. *Constitutional law: principles and policies*. New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2011. 1401 s.
- ROSENBERG, Gerald. *The Hollow Hope. Can Courts Bring About Social Change?* 2. vyd., Chicago: Chicago University Press, 2008. 534 s.
- ELY, John Hart. *Democracy and Distrust*. Cambridge: Harvard University Press, 1980. 268 s.
- CHEMERINSKY, Erwin. The Supreme Court, 1988 Term-Foreword: The Vanishing Constitution, *Harvard Law Review*, 1989, č. 103.
- Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států Obergefell v. Hodges, 576 U.S. (2015).
Nález federálního ústavního soudu ze dne 8. 10. 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92.
- Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států Loving v. Virginia, 388 U.S. 1, 12 (1967).
Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.
- Nález Ústavního soudu ze dne 7. 1. 2009, sp. zn. I. ÚS 2477/08.
- Support for Gay Marriage Hits All-Time High — WSJ/NBC News Poll*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na <<http://blogs.wsj.com/washwire/2015/03/09/support-for-gay-marriage-hits-all-time-high-wsjnbc-news-poll/>>.
- Postoje veřejnosti k právům homosexuálů – květen 2015*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na: <<http://cvvm.soc.cas.cz/vztahy-a-zivotni-postoje/postoje-verejnosti-k-pravum-homosexuálu-kveten-2015>>.
- The Worst Voter Turnout in 72 Years*. [cit. 6. srpna 2015]. Dostupné na <http://www.nytimes.com/2014/11/12/opinion/the-worst-voter-turnout-in-72-years.html?_r=1>.

Kolko úsilia stojí cudzinca získať pracovné víza na Slovensku?

*How much effort does it take for a foreigner to obtain
a work visa in the Slovak Republic?*

JUDr. Lenka Trnkusová, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: vízová politika, príslušník tretej krajiny, prechodný pobyt

Resumé: Vízová politika Slovenskej republiky je vo všeobecnosti považovaná za jednu z najprísnejších v Európskej únii. Túto informáciu som sa rozhodla overiť prostredníctvom svojho príspevku, pričom som sa zamerala na cudzincov, štátnych príslušníkov tretích krajín, ktorí sa rozhodli pôsobiť na Slovensku ako lektori cudzieho jazyka. Príspevok je zameraný na získanie pracovného víza v rámci prechodného pobytu na osobitnú činnosť – lektor.

Key words: visa politics, third-country member, temporary stay

Resume: The visa policy of the Slovak Republic is generally regarded as one of the strictest in the European Union. I have decided to verify this information through this article while I focused on foreigners, nationals of third countries who choose to work in Slovakia as lecturer of the foreign languages. The article is aimed at obtaining a work visa within the temporary residence for the purpose of special activities – lecturer.

Úvod

Slovenská republika je suverénnou krajinou, ktorá v rámci svojho právneho postavenia plní svoje záväzky voči vlastným občanom, ale i voči medzinárodným organizáciám a spoločenstvám, ktorých je členom a ktorých pravidlá sa zaviazala rešpektovať. Európske spoločenstvo je jedným z medzinárodných zoskupení členských štátov, ktoré určuje a zakladá pravidlá voľného pohybu osôb, tovaru, služieb a kapitálu. Preto pred samotnou charakteristikou vízovej politiky Slovenskej republiky považujem za nevyhnutné načrtnúť právne pozadie a reguláciu, ktoré ovplyvnili jej súčasnú podobu a pravidlá fungovania. Slovenská republika je členským štátom Európskej únie, z čoho jej vyplývajú nielen oprávnenia, ale aj povinnosti, ktoré si musí ako členský štát plniť vo vzťahu k ostatným členským štátom a iným medzinárodným partnerom.

I.

Primárnym právnym základom upravujúcim vízovú politiku je Zmluva o fungovaní Európskej únie, ktorá upravuje vízovú, azylovú, prisťahovaleckú politiku a iné politiky, ktoré sa týkajú voľného pohybu osôb. Konkrétne hlava IV. čl. 62 ods. 2 písm. b) upravuje povinnosť Rady prijať opatrenia o prekročení vonkajších hraníc členských štátov, ktoré stanovujú „vízové predpisy pri predpokladanom pobyte najviac troch me-

siacov, vrátane (i) zoznamu tretích krajín, ktorých štátni príslušníci musia mať víza pri prekročení vonkajších hraníc a krajín, ktorých štátni príslušníci sú od vízovej povinnosti oslobodení, (ii) postupov a podmienok vydávania víz členskými štátmi, (iii) jednotného formátu pre víza a (iv) pravidiel o jednotných vízach.“ Z vyššie uvedeného článku vyplýva tiež povinnosť stanoviť podmienky pre príslušníkov tretích krajín a ich oprávnenie voľne sa pohybovať na území jednotlivých členských štátov. Ustanovenia Zmluvy o fungovaní Európskej únie predstavujú len základný rámec, ktorý bol podrobnejšie rozpracovaný v rámci sekundárnych právnych aktov, ktoré sa aplikujú na reguláciu vízovej politiky Slovenskej republiky.

Dňa 19. júna 1990 bol podpísaný Schengenský dohovor, ktorým sa vykonáva Schengenská dohoda zo dňa 14. júna 1985 uzatvorená medzi vládami štátov hospodárskej únie Beneluxu, Nemeckej spolkovej republiky a Francúzskej republiky o postupe zrušení kontrol na ich spoločných hraniciach.

Jedným z najpodstatnejších sekundárnych aktov v oblasti vízovej politiky je Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady 562/2006/ES z 15. marca 2006, ktorým sa ustanovuje kódex Spoločenstva o pravidlách upravujúcich pohyb osôb cez hranice (Kódex schengenských hraníc). Schengenský dohovor stanovuje základné kritéria pre krátkodobé víza a krátkodobý pobyt, podmienky udeľovania víz konzulárnymi úradmi a diplomatickými misiami a taktiež nadväznosť krátkodobého a dlhodobého pobytu. Právna regulácia národného dlhodobého víza zostáva v kompetencii jednotlivých členských štátov.

Ďalším podstatným právnym aktom je nariadenie Rady (ES) č. 539/2001 z 15. marca 2001 uvádzajúce zoznam tretích krajín, ktorých štátni príslušníci musia mať víza pri prekračovaní vonkajších hraníc členských štátov a krajín, ktorých štátni príslušníci sú od tejto povinnosti oslobodení. Nariadenie v prílohe obsahuje vízové a bezvízové krajiny a dáva možnosť jednotlivým členským štátom stanoviť výnimky z vízovej povinnosti pre isté kategórie osôb. Takisto možno spomenúť aj nariadenie Rady (ES) č. 1030/2002 z 13. júna 2002, ktorým sa stanovuje jednotný formát povolení na pobyt pre štátnych príslušníkov tretích štátov. Dôležité je, aby jednotný formát povolení na pobyt obsahoval všetky potrebné informácie a splňal veľmi vysoké technické normy, najmä pokiaľ ide o ochranu proti falšovaniu a falzifikácii. Toto prispieje k cieľu predchádzania a boja proti nelegálnej imigrácii a nelegálnemu pobytu. Nariadenie stanovuje iba také špecifikácie, ktoré nie sú tajné. Tieto špecifikácie je potrebné doplniť špecifikáciami, ktoré ostanú utajené, aby sa zabránilo riziku falšovania alebo falzifikácie.

V roku 2009 bolo prijaté nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 z 13. júla 2009, ktorým sa ustanovuje vízový kódex Spoločenstva (vízový kódex). Tak ako ustanovuje čl. I predmetného nariadenia, nariadenie upravuje postupy a podmienky udeľovania víz na tranzit cez územie členských štátov alebo plánované pobyty na ich území, ktorých dĺžka nepresahuje 90 dní v rámci akéhokoľvek 180-dňového obdobia. Nariadenie sa vzťahuje na všetkých štátnych príslušníkov tretích krajín,²³ ktorí podliehajú vízovej povinnosti pri prekračovaní vonkajších hraníc členských štátov podľa nariadenia Rady (ES) č. 539/2001 z 15. marca 2001 uvádzajú-

²³ „Štátny príslušník tretej krajiny“ je každá osoba, ktorá nie je občanom Európskej únie v zmysle článku 17 ods. 1 Zmluvy o fungovaní Európskej únie.

ceho zoznam tretích krajín, ktorých štátni príslušníci musia mať víza pri prekračovaní vonkajších hraníc členských štátov a krajín, ktorých štátni príslušníci sú oslobodení od tejto povinnosti, pričom nemôže dôjsť k porušeniu (i) práva na voľný pohyb, ktoré požívajú štátni príslušníci tretích krajín, ktorí sú rodinnými príslušníkmi občanov Európskej únie a (ii) akéhokoľvek práva, ktoré požívajú štátni príslušníci tretích krajín a ich rodinní príslušníci, ktorí na základe dohôd uzatvorených medzi Spoločenstvom a jeho členskými štátmi na jednej strane a týmito tretími krajinami na druhej strane požívajú právo na voľný pohyb rovnocenné s právom občanov Európskej únie a ich rodinných príslušníkov.

Pre postup udeľovania víz na diplomatických misiách a konzulárnych úradoch členských štátov v zahraničí sú dôležité Spoločné konzulárne pokyny týkajúce sa víz pre diplomatické misie a konzulárne úrady.

Všetky vyššie uvedené pramene práva ovplyvnili súčasnú podobu legislatívy v Slovenskej republike, právna úprava na európskej úrovni je buď implementovaná v rámci jednotlivých zákonov, alebo na ňu jednotlivé zákony odkazujú. Pobyt cudzincov, postup a pravidlá tohto pobytu upravuje zákon č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „Zákon o pobyte cudzincov“).

II.

Zákon o pobyte cudzincov upravuje pôsobnosť Policajného zboru pri zabezpečovaní kontroly hraníc Slovenskej republiky, pôsobnosť orgánov verejnej moci v oblasti víz, podmienky vstupu cudzincov na územie Slovenskej republiky a podmienky ich vycestovania, evidenciu osôb a kontrolu pobytu, zaistenie, vyhostenie a zákaz vstupu, prevoz a tranzit príslušníka tretej krajiny, práva a povinnosti osôb pri kontrole hraníc a pri pobyte a priestupky a iné správne delikty na úseku kontroly hraníc a pobytu.²⁴

Vo svojom príspevku som sa zamerala na právnu úpravu prechodného pobytu štátneho príslušníka tretej krajiny, podmienky jeho udelenia a jeho výkonu. Štátny príslušník tretej krajiny má právo voľného pohybu, dĺžka ktorého nepresahuje 90 dní v rámci akéhokoľvek 180-dňového obdobia v súlade s vyššie načrtnutým Vízovým kódexom Európskej únie. To znamená, že štátny príslušník tretej krajiny sa môže voľne pohybovať v rámci schengenského priestoru skoro 3 mesiace, pričom po uplynutí 180 dní má právo na ďalších 90 dní voľného pohybu.

Prechodný pobyt oprávňuje štátneho príslušníka tretej krajiny zdržiavať sa, vycestovať a opätovne vstupovať na územie Slovenskej republiky v čase, na aký mu bol policajným útvarom udelený.²⁵ Prechodný pobyt môže policajný útvar udeliť štátnemu príslušníkovi tretej krajiny najviac na dva roky, a to len na konkrétny, zákonom upravený a stanovený účel, ktorým je v súlade s § 21 ods. 1 Zákona o pobyte cudzincov:

- účel podnikania,
- účel zamestnania,
- účel štúdia,
- účel osobitnej činnosti,
- účel výskumu a vývoja,

²⁴ § 1 ods. 1 Zákona o pobyte cudzincov.

²⁵ § 20 ods. 1 Zákona o pobyte cudzincov.

- účel zlúčenia rodiny,
- účel plnenia služobných povinností civilnými zložkami ozbrojených síl,
- priznané postavenie Slováka žijúceho v zahraničí,
- priznané postavenie osoby s dlhodobým pobytom v inom členskom štáte.

Prechodný pobyt je viazaný vždy na jeden účel, ktorý musí žiadateľ uviesť v žiadosti. Ak chce štátny príslušník tretej krajiny vykonávať inú činnosť/účel, než na akú/ý mu bol udelený prechodný pobyt, je povinný podať novú žiadosť o udelenie prechodného pobytu na nový cieľ. Na tomto mieste si dovoľím uviesť, že nedokonalosť a zbytočná komplikovanosť právnej úpravy spočíva v skutočnosti, že žiadateľ nielen, že musí podať novú žiadosť, ale aj všetky prílohy vrátane tých, ktoré sú súčasťou už prvej podanej žiadosti. Je pravda, že prílohy nesmú byť staršie ako tri mesiace, ale povinnosť podať prílohy ku ktorejkoľvek ďalšej podanej žiadosti sa vzťahuje aj na situácie, kedy prílohy nie sú staršie ako tri mesiace. Takýto postup nielenže stojí žiadateľa čas, ale aj peniaze, keďže každú z príloh musí notársky overiť a v prípade cudzieho jazyka musí zabezpečiť úradný preklad do slovenského jazyka, hoci daná overená a preložená príloha je už súčasťou spisu v prípade podania prvej žiadosti. Celý proces podania žiadosti je tak administratívne, časovo a finančne náročný.

Vo svojom príspevku som sa zamerala na proces podania žiadosti štátneho príslušníka tretej krajiny o prechodný pobyt kvôli osobitnej lektorskej činnosti. Osobitnou činnosťou sa pritom pre úplnosť informácie v súlade s § 25 ods. 1 Zákona o pobyte cudzincov rozumie:

- lektorská činnosť,
- umelecká činnosť,
- športová činnosť,
- stáž v rámci štúdia mimo územia Slovenskej republiky,
- činnosť vyplývajúca z programov vlády Slovenskej republiky alebo z programov Európskej únie,
- plnenie záväzku Slovenskej republiky vyplývajúceho z medzinárodnej zmluvy,
- poskytnutie zdravotnej starostlivosti alebo na sprevádzanie štátneho príslušníka tretej krajiny, ktorému sa poskytuje zdravotná starostlivosť, ak je to potrebné,
- dobrovoľnícka činnosť alebo
- činnosť novinára akreditovaného v Slovenskej republike.

Žiadosť o udelenie prechodného pobytu podáva štátny príslušník tretej krajiny osobne v zahraničí na zastupiteľskom úrade alebo osobne na policajnom útvere, ak sa na území Slovenskej republiky zdržiava oprávnené. Žiadosť sa podáva na úradnom tlačíve, pričom táto musí byť správne vyplnená a podaná so všetkými prílohami, inak zastupiteľský úrad alebo policajný útvar žiadosť o udelenie prechodného pobytu neprijme. V prípade, ak zastupiteľský úrad alebo policajný útvar žiadosť neprijme, štátnemu príslušníkovi tretej krajiny poskytne písomnú informáciu o tom, ktoré doklady musí k žiadosti o udelenie prechodného pobytu doložiť, aby sa jeho žiadosť prijala. Na tomto mieste si opäť dovoľím dodať, že policajný útvar neposkytuje písomnú informáciu o chýbajúcich dokumentoch k žiadosti, hoci by tak podľa zákona robiť mal. In-

formácia je príslušníkom policajného zboru poskytnutá ústne v slovenskom jazyku, čo je neraz veľkým problémom pre cudzincov ovládajúcich zväčša anglický jazyk. Preto sú štátni príslušníci tretích krajín nútení zabezpečiť si asistenciu osoby hovoriacej slovenským jazykom. Taktiež sa ústne informácie poskytované príslušníkmi policajného zboru, častokrát rôznia podľa toho, ako si ktorí z nich vykladá zákon, lebo súhrnný zoznam požadovaných dokumentov nie je prístupný ani na oficiálnej stránke Ministerstva vnútra SR, ani v priestoroch cudzineckej polície. Samozrejme, na jednej strane je pochopiteľné, že štátne orgány Slovenskej republiky a ich úradníci hovoria a používajú štátny jazyk, ale podľa môjho názoru si na druhej strane treba uvedomiť snahu vychádzať v ústrety potrebám osôb – štátnych príslušníkov tretích krajín, cudzincov práve na mieste, ktoré je na nich orientované. Preto si myslím, že požiadavka, aby príslušníci policajného zboru ovládali aspoň základy anglického jazyka, nie je prehnaná.

Štátny príslušník tretej krajiny priloží k žiadosti o udelenie prechodného pobytu dve fotografie a doklady nie staršie ako 90 dní, ktoré potvrdzujú

- a) účel pobytu – ak je účelom pobytu osobitná lektorská činnosť, žiadateľ je povinný preukázať účel pobytu potvrdením školy alebo inej vzdelávacej inštitúcie o výkone lektorskej činnosti. Konkrétne je povinný doložiť pracovnú zmluvu s budúcim zamestnávateľom, jazykovou školou/vzdelávacou inštitúciou, ktorá musí byť súčasťou siete škôl vedenou Ministerstvom školstva, vedy, výskumu a športu SR, pričom opäť táto informácia nie je uvedená v žiadnom zákone, oficiálnom dokumente a ani v zozname vyžadovaných dokumentov, informácia bola poskytnutá ústne príslušníkmi policajného zboru. Na základe akého zákona som sa do dnešného dňa nedozvedela.
- b) bezúhonnosť, pričom bezúhonnosť preukazuje štátny príslušník výpisom z registra trestov krajiny, ktorej je občanom,
- c) finančné zabezpečenie pobytu, ktoré žiadateľ preukáže potvrdením o zostatku na účte vedenom v banke na meno štátneho príslušníka tretej krajiny, ktorého výška musí byť minimálne 12-násobok životného minima,²⁶ alebo je finančné zabezpečenie možné preukázať potvrdením zamestnávateľa o výške dohodnutej mzdy,
- d) zabezpečenie ubytovania musí byť preukázané dokladom, ktorý dokazuje, že štátny príslušník tretej krajiny má zabezpečené ubytovanie na najmenej šesť mesiacov prechodného pobytu. Takýmto dokladom je napríklad nájomná zmluva, pričom všetky podpisy na nájomnej zmluve musia byť notársky overené a ako povinná príloha sa tiež prikladá originál listu vlastníctva, čo je opäť zbytočnosť, pretože list vlastníctva je možné jednoducho vyhľadať v katastri nehnuteľností, pre ktorý platí materiálna publicita.

Policajný útvar predtým ako pristúpi k samotnému rozhodovaniu o podanej žiadosti preskúma, či neexistujú dôvody pre zamietnutie žiadosti, ak (i) je štátny príslušník tretej krajiny nežiaducou osobou, (ii) je dôvodné podozrenie, že štátny príslušník tretej krajiny pri svojom pobyte ohrozí bezpečnosť štátu, verejný poriadok alebo

²⁶ V súlade so znením § 2 Zákona č. 601/2003 Z. z. o životnom minime a o zmene a doplnení niektorých zákonov predstavuje 12-násobok životného minima sumu 2 377,08 EUR.

verejné zdravie, (iii) štátny príslušník tretej krajiny nespĺňa podmienky na udelenie prechodného pobytu, (iv) štátny príslušník tretej krajiny uzavrel účelové manželstvo, (v) štátny príslušník tretej krajiny uvedie nepravdivé alebo zavádzajúce údaje, alebo predloží falošné alebo pozmenené doklady, alebo doklad inej osoby, (vi) údaje v cestovnom doklade nezodpovedajú skutočnosti, (vii) udelenie prechodného pobytu nie je vo verejnom záujme, (viii) je zjavné, že zabezpečené ubytovanie na území Slovenskej republiky nespĺňa minimálne požiadavky podľa osobitného predpisu²⁷, alebo (xi) úrad práce, sociálnych vecí a rodiny vydá potvrdenie podľa odseku 3, ktoré obsahuje nesúhlas s obsadením voľného pracovného miesta.²⁸ Policajný útvar má na rozhodnutie o žiadosti o udelenie prechodného pobytu na osobitný účel, ktorým je lektorská činnosť, lehotu 30 dní.

Záver

Príspevok spracováva problematiku vízovej politiky Slovenskej republiky vo vzťahu k udeleniu víza na prechodný pobyt kvôli osobitnej lektorskej činnosti štátneho príslušníka tretej krajiny. Legislatíva Slovenskej republiky je vo vzťahu k cudzincom ťažkopádna, administratívne náročná a neraz kladúca zbytočné prekážky pri vybavovaní víz. Ako ustanovuje Zákon o cudzincoch, cudzinec je povinný za účel získania víza podať na príslušný orgán úradnú žiadosť s presne definovaným účelom. Zákon o pobyte cudzincov určuje zoznam príloh, každá z príloh nesmie byť staršia ako 3 mesiace a musí byť úradne preložená do slovenského jazyka. V prípade, že sa účel pobytu cudzinca zmení, cudzinec je povinný podať novú žiadosť – no nielen samotnú žiadosť, ale vrátane všetkých príloh i tých, ktoré už boli súčasťou predchádzajúcej žiadosti a útvar policajného zboru ich má v spise. Keď náhodou cudzinec nehovorí slovenským jazykom, je povinný zaobstarať si doprovod osoby hovoriacej slovenským jazykom, lebo príslušníci policajného zboru pracujúci s prijímaním a vybavovaním žiadostí o pobyt iným ako slovenským jazykom v 90% nehovoria. V príspevku rozoberám problematiku pracovného víza na osobitnú činnosť, no postup v prípade získania „klasického“ pracovného pomeru bez ohľadu na činnosť je ešte komplikovanejší. Zamestnávateľ, ktorý má záujem zamestnať štátneho príslušníka tretej krajiny, musí najmenej 30 pracovných dní pred podaním žiadosti štátneho príslušníka tretej krajiny o pobyt pokiaľ ide o zamestnanie nahlásiť voľné pracovné miesto na úrade práce príslušnom podľa miesta výkonu práce. Štátny príslušník tretej krajiny je oprávnený podať samotnú žiadosť o pracovné povolenie až po uplynutí uvedených 30 pracovných dní, pričom k žiadosti priloží podpísanú pracovnú zmluvu alebo prísľub zamestnávateľa na zamestnanie. Policajný útvar rozhodne o žiadosti o udelenie prechodného pobytu s cieľom zamestnať sa do 90 dní. Počas tejto odysey v trvaní približne 4 mesiace má úrad práce oprávnenie preskúmať voľné pracovné miesto a s prihliadnutím na situáciu na trhu práce a možnosť obsadenia voľného pracovného miesta uchádzačom so slo-

²⁷ § 62 písm. f) zákona č. 355/2007 Z.z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v spojení s § 8 ods. 1 vyhlášky Ministerstva zdravotníctva Slovenskej republiky č. 259/2008 Z.z. o podrobnostiach o požiadavkách na vnútorné prostredie budov a o minimálnych požiadavkách na byty nižšieho štandardu a na ubytovacie zariadenia.

²⁸ § 33 ods. 6 Zákona o pobyte cudzincov.

venským občianstvom môže pracovnú zmluvu s cudzincom zrušiť. Na jednej strane je, samozrejme, pochopiteľné, že sa uvedené ustanovenie snaží chrániť občanov SR, no na druhej strane potláča akúkoľvek autonómiu zamestnávateľa pri výbere svojich zamestnancov a nastavené lehoty sú zbytočne dlhé, predsa len čakanie zamestnávateľa 4 mesiace, kým jeho zamestnanec bude môcť legálne nastúpiť do práce, je neúnosné. Preto by som na tomto mieste navrhovala, aby sa slovenská legislatíva a jej tvorcovia zamysleli nad skutočným významom reštriktívnych opatrení našej vízovej politiky a podnikli kroky, ktoré budú mať naozaj význam a nebudú pôsobiť šikanózne.

Zoznam použitej literatúry

Zmluva o fungovaní Európskej únii v znení Lisabonskej zmluvy.

Schengenský dohovor zo dňa 19. júna 1990, ktorým sa vykonáva Schengenská dohoda zo dňa 14. júna 1985 uzatvorená medzi vládami štátov hospodárskej únie Beneluxu, Nemeckej spolkovej republiky a Francúzskej republiky o postupnom zrušení kontrol na ich spoločných hraniciach.

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady 562/2006/ES z 15. marca 2006, ktorým sa ustanovuje kódex Spoločenstva o pravidlách upravujúcich pohyb osôb cez hranice (Kódex schengenských hraníc).

Nariadenie Rady (ES) č. 539/2001 z 15. marca 2001 uvádzajúce zoznam tretích krajín, ktorých štátni príslušníci musia mať víza pri prekračovaní vonkajších hraníc členských štátov a krajín, ktorých štátni príslušníci sú od tejto povinnosti oslobodení.

Nariadenie Rady (ES) č. 1030/2002 z 13. júna 2002, ktorým sa stanovuje jednotný formát povolení na pobyt pre štátnych príslušníkov tretích štátov.

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 z 13. júla 2009, ktorým sa ustanovuje vízový kódex Spoločenstva (vízový kódex).

Zákon č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Zákon č. 601/2003 Z. z. o životnom minime a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Zákon č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Vyhláška Ministerstva zdravotníctva Slovenskej republiky č. 259/2008 Z. z. o podrobnostiach o požiadavkách na vnútorné prostredie budov a o minimálnych požiadavkách na byty nižšieho štandardu a na ubytovacie zariadenia.

Dodržiavanie ľudských práv žiadateľov o azyl z pohľadu národnej bezpečnosti

Human rights compliance by the asylum seekers according to the national security

JUDr. Miriam Odlerová

Akadémia Policajného zboru v Bratislave
Katedra verejnoprávnych vied

Kľúčové slová: migrácia, azylová politika Európskej únie, ľudské práva žiadateľov o azyl, národná bezpečnosť, bezpečnosť občanov, bezpečnostné riziko, hrozba terorizmu

Resumé: Opodstatnenosť garantovania a dodržiavania ľudských práv žiadateľov o azyl je v súčasnosti nespochybniteľná, štát však v tejto súvislosti musí dbať na to, aby tieto práva nezasahovali do práv jeho občanov, či dokonca do bezpečnosti štátu samotného. Príkladom, kedy sa ľudské práva môžu dostať vzájomne do konfliktu, je bezpečnosť štátu a jeho obyvateľov na jednej strane a práva žiadateľa o azyl, ktorý môže predstavovať bezpečnostné riziko, na strane druhej.

Key words: migration, asylum policy of European Union, human rights of asylum seekers, national security, security of citizens, security risk, threat of terrorism

Resume: The guaranteeing of the human rights of asylum seekers is now beyond doubt, however, the State in this regard must ensure that these rights do not interfere with the rights of its citizens, or even to the security of the state itself. An example of when human rights can get into conflict with each other, is the security of the state and its citizens on the one hand and the rights of the asylum seeker, who can pose a security risk on the other.

Úvod

Európa v súčasnosti prechádza ťažkou skúškou – zvládnuť obrovský nápor migrantov z rôznych krajín, ktorí v nej hľadajú najmä útočisko pred vojnou, prenasledovaním, či chudobou. Krvavé konflikty odohrávajúce sa na Blízkom východe a v Afrike sa pravdepodobne v blízkej dobe neukončia a predpokladá sa, že počet migrantov, a teda aj žiadateľov o azyl, bude naďalej stúpať. Do Európy prichádzajú denne tisíce nových migrantov a do popredia sa celkom prirodzene dostáva aj otázka bezpečnosti a stability Európskej únie, jej jednotlivých krajín a občanov. Vo verejnosti prevláda najmä obava, že spolu s migrantmi sa do krajín Európskej únie dostanú aj nebezpeční zločinci, najmä teroristi. Táto obava je v kontexte s ďalšími skutočnosťami (neustávajúce teroristické útoky vo svete, ale aj v Európe, brutalita islamských teroristov) celkom pochopiteľná. No medzi migrantmi sa nachádzajú aj osoby, ktoré chcú v niektorej európskej krajine požiadať o azyl a ten aj dostať, prípadne inú formu medzinárodnej ochrany, ak spĺňajú podmienky pre jeho udelenie stanovené v danej krajine. Navyše, žiadatelia o azyl majú väčšinou možnosť voľne sa pohybovať v rámci krajiny, v ktorej

o azyl požiadali, takmer počas celej azylovej procedúry, čo môže negatívne vplývať na pocit bezpečnosti občanov. Cieľom príspevku je zamyslieť sa nad otázkou, či vôbec je možné nájsť akúsi rovnováhu medzi bezpečnosťou a ochranou ľudských práv.

Bezpečnosť – ľudská a národná

Charta základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“) deklaruje, že každý má právo na osobnú slobodu a bezpečnosť.²⁹ Právo na bezpečnosť úzko súvisí s právom na mier, resp. je jeho súčasťou a „smeruje k základným potrebám ľudského bytia. Zahrňuje ako slobodu od strachu (freedom from fear), tak slobodu od núdze (freedom from want)“³⁰. Freedom from fear sa vzťahuje na hrozby konfliktov a ochranu civilistov počas vojny, jadrové, chemické a biologické hrozby. Freedom from want sa vzťahuje na ekonomické neistoty a nespravodlivosti, prístup k jedlu, vode, bývaniu, adekvátnej zdravotnej starostlivosti a odstráneniu analfabetizmu. Môžeme teda povedať, že ide o zaistenie podmienok pre prežitie a dôstojný život človeka v súčasnosti a podmienok jeho pretrvania a rozvoja do budúcnosti. Komplexná ľudská bezpečnosť by mala pre človeka znamenať istotu uspokojenia základných životných potrieb, ale taktiež aj to, že bude mať vytvorené podmienky pre svoj všestranný rozvoj, nebude sa báť o svoj život, či životy svojich blízkych, o svoju budúcnosť.

V rovine ľudskej bezpečnosti však existuje asymetria. „Nerovnoprávna pozícia človeka je dôsledkom ekonomickej, politickej i profesijnej stratifikácie, ktorá sa vyvíjala s rozvojom spoločnosti. Zaistenie základných životných i kultúrnych potrieb, prístup k lekárskej starostlivosti, vzdelaniu, primeraný finančný príjem za prácu – to nezáleží vždy len od vôle človeka, ale od jeho pozície v spoločnosti, od jeho ekonomického, politického, sociálneho i profesijného statusu.“³¹ Aj v práve na azyl sa určitým spôsobom prejavuje asymetria – právo na azyl sa podľa Dohovoru o právnom postavení utečencov z r. 1951 (Ženevský dohovor) priznáva iba osobám prenasledovaným z dôvodov rasových, náboženských, národnostných, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo i zastávania určitých politických názorov. Krajiny Európskej únie navyše väčšinou poskytujú právo na určitú formu medzinárodnej ochrany pred vojnovým konfliktom, či hromadným porušovaním ľudských práv v krajine pôvodu. Právo na azyl však nemajú priznané osoby, ktorým sa napríklad výrazne zhoršili životné podmienky v dôsledku zhoršenia kvality životného prostredia – napr. extrémne chudobní obyvatelia afrických krajín.

Pre bezpečnosť štátu alebo národnú bezpečnosť existuje množstvo definícií. Dá sa z nich vyvodiť, že ide o stav, kedy štátu nehrozí závažné ohrozenie jeho zvrchovanosti, územnej celistvosti, základom politického usporiadania, vnútorného poriadku a bezpečnosti, životov a zdravia občanov, majetkových hodnôt a životného prostredia a štát dokáže prípadné hrozby rozpoznať a v maximálnej miere ich eliminovať. Národná bezpečnosť teda úzko súvisí s ľudskou bezpečnosťou. Štát plní v oblasti bezpečnos-

²⁹ Charta základných práv Európskej únie, 2012/C 326/02, hlava II, článok 6.

³⁰ CHOCHOLÁČKOVÁ, Kristína et al. *Nová ľudská práva*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2013. 13 s.

³¹ HOFREITER, Ladislav. *Nerovnomernosť a asymetria bezpečnosti ako konfliktogénne činitele. Krízový manažment*, 2014, č. 1. Žilinská univerzita, Fakulta špeciálneho inžinierstva, 2014, 27 s.

ti mnohé funkcie – zaistenie vnútornej stability, poriadku, ochrany životov, zdravia a majetku občanov, udržiavanie sociálneho pokoja, zabezpečenie potrebnej kvality života občanov a pod.

V súvislosti so zvýšenou migráciou vyvstáva z hľadiska bezpečnosti pre štáty Európskej únie úloha identifikovať medzi migrantmi tých, ktorí pomoc skutočne potrebujú a odlíšiť ich najmä od tých, ktorí by pre Európu mohli byť bezpečnostným rizikom. Doterajšie skúsenosti so žiadateľmi o azyl v Európskej únii však preukazujú, že títo ľudia nie sú pre krajiny o nič viac rizikovejší ako iní cudzinci, ktorí sa sem dostali legálne, či dokonca domáce obyvateľstvo. Navyše štatistiky dokazujú, že terorizmus v Európe nie je len o islamistoch a náboženskej motivácii – podľa Správy o teroristickej situácii a trendoch v krajinách Európskej únie, ktorú každoročne publikuje Europol, najviac útokov za posledné obdobie bolo etnicko-národnostných a separatistických. V poslednom spracovanom roku 2013 boli z celkového počtu 152 teroristických útokov nábožensky motivované len 2. Za obdobie rokov 2006 – 2013 predstavovali útoky islamistov len 0,7% z celkového počtu teroristických útokov.³² Samozrejme, tento trend sa môže kedykoľvek zmeniť. Netreba však zabúdať, že právo na bezpečnosť majú aj občania štátov mimo Európskej únie. Ide o krajiny, kde je „bezpečnosť občanov prakticky nulová, a to následkom neochoty štátnych orgánov konať v záujme ochrany práv jednotlivcov, alebo naopak dochádza k prenasledovaniu politických odporcov či diskriminovaniu príslušníkov menšinových skupín a pod. Jediným východiskom je potom útek za ochranou, útek do bezpečia.“³³

Bezpečnosť verzus ľudské práva

„Dôležitým medzníkom pre celú systematiku azylovej politiky Európskej únie a riešenie problémov súvisiacich s utečencami a azylantmi bolo rozhodnutie vytvoriť v rámci Európskej únie priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti. Priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti sa stal neoddeliteľnou súčasťou európskej reality, ktorý má skvalitniť každodenný život občanov Európskej únie.“³⁴ Za neoddeliteľnú súčasť tohto priestoru sa považuje aj spoločný európsky azylový systém založený na uplatňovaní Ženevského dohovoru a tiež na spoločných humanitárnych hodnotách členských krajín.

Práva a výhody obsiahnuté v Ženevskom dohovore môže osoba využiť až vtedy, keď jej bude priznaný utečenecký status. „Avšak z hľadiska hmotného práva sa osoba stáva utečencom akonáhle splňa definíčné znaky obsiahnuté v článku 1 Ženevského dohovoru.“³⁵ Vnútroštátne správne rozhodnutie, ktorým sa priznáva status utečenca, má už len deklaratórny účinok. Preto sa niektoré výhody vyplývajúce pre utečenca zo Ženevského dohovoru uplatňujú od samého počiatku, aj keď mu napr. ešte nebol

³² EUROPOL. *TE-SAT 2014 European union terrorism situation and trend report 2014*. European Police Office, 2014.

³³ PAVLÍČEK, Václav, HOFMANNOVÁ, Helena a kol. *Občanská a lidská práva v současné době*. Praha: Auditorium, 2014. 245 s.

³⁴ BALGA, Jozef. *Azylové právo*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2012. 53 s.

³⁵ ŠTURMA Pavel, HONUSKOVÁ, Věra a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2012. 39 s.

priznaný azyl – napr. zásada non-refoulement, ktorá chráni utečencov pre vyhodením alebo vrátením do krajiny, kde by boli jeho život alebo osobná sloboda ohrozené z dôvodov jeho rasy, náboženstva, národnosti, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo zastávania určitých politických názorov.

Azylová politika Európskej únie sa riadi nasledovnými zásadami – zásada solidarity, zásada spolupráce, zásada zodpovednosti, zásada rešpektovania základných práv a zásada rozličných právnych systémov a tradícií členských štátov.³⁶ Rešpektovanie základných práv vyplýva z medzinárodnoprávných záväzkov, ale aj z už spomínanej Charty.

Právo na azyl sa zaručuje dodržiavaním pravidiel Ženevského dohovoru a Protokolu z 31. januára 1967 týkajúcich sa postavenia utečencov a v súlade so Zmluvou o Európskej únii a so Zmluvou o fungovaní Európskej únie. Charta zakazuje hromadné vyhodenie a tiež deklaruje, že nikto nesmie byť vysťahovaný, vyhostený ani vydaný do štátu, v ktorom existuje vážne riziko, že bude vystavený trestu smrti, mučeniu alebo inému neľudskému alebo ponižujúcemu zaobchádzaniu alebo trestu³⁷.

Podmienky prijímania žiadateľov o azyl upravuje smernica Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl. Jedným z jej cieľov je zaistiť dôstojné podmienky pre život vo všetkých členských štátoch Európskej únie. Smernica – okrem iného – upravuje aj pohyb žiadateľov o azyl na území hostiteľského štátu³⁸ – tí sa môžu voľne pohybovať po celom jeho území, alebo vo vymedzenej oblasti určenej členským štátom (aj z dôvodu verejného záujmu, ktorým je bezpečnosť), pričom ale takto vymedzená oblasť by nemala mať vplyv na neodňateľnú sféru súkromného života a mala by poskytovať dostatočný priestor pre zaručenie prístupu ku všetkým výhodám podľa uvedenej smernice.

V súvislosti s prudkým nárastom migrácie do Európy sa teda objavuje hrozba, že sa do krajín Európskej únie spolu s utečencami dostanú príslušníci teroristických skupín. Je vôbec možné rozlíšiť v skupine migrantov (ktorí často utekajú bez osobných dokladov) teroristov, či inak nebezpečné osoby? Nezabúdajme, že ak akýkoľvek nelegálny migrant požiada v ktorejkoľvek krajine Európskej únie o azyl a nezistia sa okolnosti, ktoré by bránili začať azylovému konaniu (napr. v zmysle dublinských pravidiel), takáto osoba má nárok na zabezpečenie základných práv a slobôd garantovaných žiadateľom o azyl.

Je povinnosťou členských štátov Európskej únie chrániť svojich obyvateľov pred hrozbou terorizmu. Ešte v roku 2002 boli prijaté Smernice Výboru ministrov Rady Európy o ľudských právach a boji proti terorizmu³⁹ (ďalej len „smernice“), ktoré vychádzajú z Európskeho dohovoru o ľudských právach, judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva a z ďalších medzinárodných dokumentov. V smerniciach sa hovorí o záväzku prijať všetky opatrenia nevyhnutné na ochranu základných práv, najmä práva na život, všetkých osôb v rámci jurisdikcie štátu pred teroristickými činmi. „Právny

³⁶ Zmluva o fungovaní Európskej únie, hlava V, 2012/C 326/01 (konsolidované znenie).

³⁷ Charta základných práv Európskej únie, hlava II, článok 18 a 19.

³⁸ Pozri čl. 7 Smernice Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl.

³⁹ Guidelines the Committee of Ministers of the Council of Europe on human rights and the fight against terrorism, 11 July 2002.

základ záväzku spočíva v práve na slobodu a bezpečnosť alebo v jednotlivých ľudských právach ohrozených teroristickými činmi (napr. právo na život). Záväzok má činnosťnú, nie výsledkovú povahu, jeho porušenie tak nenastáva automaticky pri spáchaní teroristického činu, ale iba vtedy, keď sa ukáže, že štát nevykonával všetko, čo bolo v jeho silách, aby jednotlivca pred týmto činom ochránil.⁴⁰

V rámci boja proti terorizmu má štát taktiež povinnosť vytvoriť systém protiteroristických opatrení pri rešpektovaní zásad vlády práva, demokracie a ľudských práv. Táto požiadavka je vyjadrená najmä v novších protiteroristických dohodách⁴¹. Pri rešpektovaní zákazu diskriminácie by teda štáty nemali pri vytváraní svojich protiteroristických programov brániť napr. osobám vyznávajúcim moslimské náboženstvo (vychádzajúc z toho, že teroristi pochádzajú z určitého sociálneho, kultúrneho alebo náboženského prostredia) uplatňovať si svoje práva, vrátane práva na azyl.

Štát, ktorý rešpektuje a dodržiava ľudské práva, by mal tiež stanoviť, že akékoľvek protiteroristické opatrenia musia zohľadňovať princíp legality – teda mať jasný právny základ a rešpektovať limity určené právnym poriadkom. „Ak štát usúdi, že prevencia a represia terorizmu vyžadujú určité obmedzenia, alebo dokonca dočasné suspendovanie ľudských práv, musí postupovať spôsobom predvídaným v ľudskoprávných inštrumentoch.“⁴² Absolútne práva štáty nemôžu obmedziť ani suspendovať – napr. právo na život. Právo na azyl neradíme medzi absolútne práva, a teda v tomto prípade je možné pripustiť určité obmedzenia, no aj napriek tomu je nevyhnutné dodržiavať medzinárodné štandardy ľudských práv týkajúce sa žiadateľov o azyl.

Záver

Nájsť rovnováhu medzi záujmom na ochrane jednotlivcov – žiadateľov o azyl a potrebou zaistiť bezpečnosť štátu a jeho občanov pred teroristickými útokmi nebude v súčasnosti jednoduché. Treba si uvedomiť, že dosiahnuť absolútnu bezpečnosť občanov a štátu (v zmysle nezraniteľnosti), je nereálne. Pri vytváraní bezpečnosti v rámci spoločnosti sa štát nemôže spoľahnúť, že dosiahne stav, kedy bude bezpečnosť zaručená v každom okamihu. Taktiež je nemožné dosiahnuť rovnakú a nedeliteľnú bezpečnosť pre všetkých – absolútna rovnosť či rovnoprávnosť v tomto smere neexistuje. Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že ak sa má zvýšiť bezpečnosť občanov krajín Európskej únie, musí sa obmedziť miera slobody, miera poskytovaných ľudských práv žiadateľov o azyl. V súčasnosti sa však uplatňuje idea komplementarity, ktorá predpokladá, že boj proti terorizmu a dodržiavanie ľudských práv sa harmonicky dopĺňajú a prípadné menšie strety medzi nimi je možné vyriešiť pomocou dostupných právnych nástrojov. Rozmach a stupňujúca sa brutalita teroristických útokov sú však argumentmi, ktoré prikláňajú verejnú mienku na stranu väčšej miery bezpečnosti na úkor dodržiavania ľudských práv. Ja sa prikláňam k názoru bývalej komisárky OSN pre ľudské práva Lou-

⁴⁰ BÍLKOVÁ, Veronika. *Boj proti terorizmu z pohľadu ochrany ľudských práv*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2014. 169 s.

⁴¹ napr. ods. 15 Preambuly Európskej dohody o predchádzaní terorizmu z roku 2005.

⁴² BÍLKOVÁ, Veronika. *Boj proti terorizmu z pohľadu ochrany ľudských práv*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2014. 170 s.

ise Arbour, podľa ktorej „rešpekt k ľudským právam nie je prekážkou, ale skôr základným prvkom účinnej protiteroristickej stratégie“⁴³.

Prehľad použitých zdrojov:

- BALGA, Jozef. *Azylové právo*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2012. 188 s. ISBN: 978-80-7380-384-1.
- BÍLKOVÁ, Veronika. *Boj proti terorismu z pohľadu ochrany ľudských práv*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2014. 336 s. ISBN: 978-80-7380-513-5.
- BARNIDGE, Robert P. Jr. *Non-State Actors and Terrorism. Applying the Law of State Responsibility an the Due Diligence Principle*. The Hague: T. M. C. Asser Press. 2008. ISBN 978-90-6704-259-8.
- CHOCHOLÁČKOVÁ, Kristína et al. *Nová lidská práva*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2013. 105 s. ISBN: 978-80-87146-83-5.
- HOFREITER, Ladislav. *Nerovnomernosť a asymetria bezpečnosti ako konfliktogénne činitele*. Krízový manažment, 2014, č. 1. Žilinská univerzita, Fakulta špeciálneho inžinierstva, 2014.
- PAVLÍČEK, Václav, HOFMANNOVÁ, Helena a kol. *Občanská a lidská práva v současné době*. Praha: Auditorium, 2014. 306 s. ISBN: 978-80-87284-51-3.
- ŠTURMA Pavel, HONUSKOVÁ, Věra a kol. *Teorie a praxe azylu a uprchlictví*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2012. 254 s. ISBN: 978-80-87146-68-2.
- EUROPOL. TE-SAT 2014 European union terrorism situation and trend report 2014. European Police Office, 2014.
- Dohovor o právnom postavení utečencov z r. 1951.
- Charta základných práv Európskej únie z roku 2000, 2012/C 326/02.
- Európska dohoda o predchádzaní terorizmu z roku 2005.
- Smernica Rady 2003/9/ES z 27. januára 2003, ktorou sa ustanovujú minimálne normy pre prijímanie žiadateľov o azyl.
- Smernice Výboru ministrov Rady Európy o ľudských právach a boji proti terorizmu z 11. júla 2002.
- Zmluva o fungovaní Európskej únie, 2012/C 326/01 (konsolidované znenie).

⁴³ BARNIDGE, R. P. Jr. *Non-State Actors and Terrorism. Applying the Law of State Responsibility an the Due Diligence Principle*. The Hague: T. M. C. Asser Press. 2008. 178 s.

Legitimita trestání na poli mezinárodního práva

Legitimacy of International Criminal Justice

Mgr. Markéta Bartizalová

Katedra trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně
Krajský soud v Českých Budějovicích

Klíčová slova: legitimita, legalita, mezinárodní trestní právo, mezinárodní trestní tribunály

Resumé: Legalita, a zejména legitimita existence mezinárodních trestních tribunálů a samotného trestání na poli mezinárodního práva je otázkou poměrně složitou a jak legalita, tak legitimita některých tribunálů již byla v minulosti zpochybněna. Zatím veškeré takové pokusy byly vyvráceny, nicméně do budoucna je existenciální nutností udržování a zlepšování praxe jak ad hoc tribunálů, tak stálého soudu a potvrzování a prohlubování jejich legitimacy.

Key words: legitimacy, legality, international criminal law, international criminal tribunals

Resume: Legality and especially legitimacy of international criminal tribunals' existence and of prosecution in accordance with international criminal law is a difficult and complicated topic and both legality and legitimacy of international criminal tribunals have been already questioned in the past. Until now all such attempts have been overcome but in the future it is a matter of existence of ad hoc tribunals and permanent court to maintain and improve the practice of the tribunals and to confirm their legitimacy.

Úvod

Otázka jak legality, tak legitimacy trestání na poli mezinárodního práva je otázkou poměrně komplikovanou a v obou případech složitější než v právu národním, a to zejména s ohledem na právní, kulturní i politickou různorodost mezinárodního společenství. Dříve než přistoupíme k samotnému zhodnocení legality a legitimacy praxe mezinárodních trestních tribunálů, je třeba oba pojmy vymezit. Následující vymezení pojmů tak, jak je chápe právní teorie v národním kontextu, vychází z publikace docenta Harváňka o právní teorii,⁴⁴ tyto definice je však nezbytné přenést a aplikovat v kontextu specifik práva mezinárodního.

Legalita je vlastně shoda s právem, zákonnost. V nejobecnějším významu představuje zákonnost metodu vládnutí, tedy výkon veřejné moci na základě práva. Je tak i politickou kategorií, kterou chápeme jako metodu vládnutí bez jakéhokoliv ideologického aspektu. Předpokládá se tak zejména:

- a) zákonné vymezení pravomocí a působnosti státních orgánů,
- b) naplňování demokratických zásad při výkonu veřejné moci,
- c) bezvýhradný postup orgánů veřejné moci na základě práva.

⁴⁴ HARVÁNEK, Jaromír a kol. *Právní teorie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 45, s. 371–373.

Legalita v širším významu vyjadřuje jednak požadavek zachovávání práva, ale i požadavek, aby relevantní, tj. pro společnost a občany důležité pro společenské vztahy byly regulovány právem (prevence bezpráví či „práva“ silnějšího).

V mezinárodním právu je situace komplikovanější tím, že v mezinárodním společenství neexistuje jediný bezvýhradný, všeobecně uznávaný a svrchovaný vládce a zákonodárce, jediná nezpochybnitelná centrální moc, jakou je v našem prostředí stát. Lepším vodítkem nám tak může být pojem legality, jak je vykládán v právní kultuře common law.

V anglosaské literatuře je zákonnost (*legality*) těsně spojována s vládou práva, tedy konceptem Rule of Law. Scott. J. Saphiro v této souvislosti dospívá k závěru, že zákonnost je limitována koncepcí Rule of Law (vlády práva/právního státu) a zde je pak rozhodující, čemu dáváme předost, zda nezávislému soudnictví (*independent judiciary*), nebo svrchovanosti parlamentu (*parliamentary supremacy*).⁴⁵

Můžeme-li o evropském právu obecně prohlásit, že je pozitivistické, lze právu angloamerickému přiřadit přídomek pragmatické. Prakticky celou angloamerickou jurisprudenci prostupuje odedávna praktičnost, důraz na řešení jednotlivých sporů o právo a snaha o hledání rozumných východisek z konkrétních právních situací.

Pro pragmatismus jako takový je typické, že si nečiní ambice přijímat objektivní a všeobecně platné závěry, ale jeho zájmem je rozumné vyřešení konkrétní právní otázky, například sporu. Suma takových rozumných řešení pak dává dohromady právní řád.

Tento přístup je již pro posouzení legality trestání v mezinárodním právu přijatelnější a na mezinárodní právo aplikovatelný. Angloamerický pragmatismus nám dává možnost přijmout ustavení jednotlivých mezinárodních trestních tribunálů a následně i Mezinárodního trestního soudu bez předchozího precedentu jako legální za situace, kdy bylo v historickém kontextu použito nejlepšího dostupného způsobu řešení celé situace a jejich zřízení.

Legitimita může být sice často odvozována od legality, tedy například od respektování zákonné procedury, nelze nicméně tyto dva pojmy ztotožňovat. Legitimita totiž uvedenou legalitu přesahuje, neboť právní zdůvodnění je navíc třeba podložit kvalitou mocenského vztahu. Legitimitou rozumíme v obvyklém širokém chápání obecné uznání práva na výkon politické moci nebo uplatnění politického zřízení či práva. Aleš Gerloch⁴⁶ přehledně popisuje tři kritéria legitimacy. První je legitimita legalitou, která je spojena zejména s právním pozitivismem (co je legální, je i legitimní), druhé je legitimita vůlí lidu (prostřednictvím zástupců zvolených na základě svobodných voleb). V posledním, třetím případě jsou kritéria legitimacy společenské hodnoty, lidská práva apod., tedy svoboda, spravedlnost, rovnost atd.

Legitimitou rozumíme v obvyklém širokém chápání všeobecné ospravedlnění či uznání výkonu politické moci či práva společností. Právní zdůvodnění (legalitu), tvořící základ legitimacy, je tak třeba dále „legitimizovat“, tj. podložit určitou kvalitou mocenskopolitických vztahů a práva. Legitimita práva tak vyjadřuje obecnou sociální

⁴⁵ SHAPIRO, Scott J. *Legality*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2011, s. 397.

⁴⁶ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 288.

akceptaci práva a víru v jeho správnost a spravedlnost. Proto je v kontextu mezinárodního trestního práva otázkou ještě složitější než samotná legalita, ze které však vychází.

Mezinárodní trestní tribunály

Ačkoliv podle profesora Schabase⁴⁷ byli váleční zločinci za své zločiny stíháni a trestáni již ve starověkém Řecku, a pravděpodobně i dříve, a někteří autoři⁴⁸ za počátky mezinárodního práva označují středověký systém rytířství, odvětví mezinárodního trestního práva se skutečně začalo prosazovat až v první polovině dvacátého století. Gerry Simpson označuje za první událost, kdy se na poli mezinárodního trestního práva odehrálo něco skutečně metodického, vyjadřujícího oficiální postoj k dané problematice, zřízení Komise pro odpovědnost původců války a jejich trestání v roce 1919 v rámci Pařížské mírové konference.⁴⁹ K zásadnímu rozvoji pak došlo v reakci na druhou světovou válku, přičemž největší rozmach můžeme sledovat zejména v posledních dvaceti letech.

Tragédie druhé světové války vedla ke zřízení Mezinárodního vojenského tribunálu v Norimberku (Norimberský tribunál) a Mezinárodního vojenského tribunálu pro Dálný východ (Tokijský tribunál). Oba tribunály byly ustaveny na základě ujednání mezi vítěznými mocnostmi Londýnskou dohodou o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy ze dne 8. srpna 1945. Žádný další obdobný vyšetřovací nebo soudní orgán nebyl zřízen až do roku 1993, kdy byl rezolucí Rady bezpečnosti OSN jako odpověď na bosenský konflikt zřízen Mezinárodní trestní tribunál pro bývalou Jugoslávii (ICTY), a krátce po něm jako odpověď na genocidu ve Rwandě Mezinárodní trestní tribunál pro Rwandu (ICTR).

Obecně lze říci, že jsou tři způsoby, kterými byly mezinárodní trestní tribunály v moderní době zřizovány:⁵⁰

1. vítěznými spojeneckými státy (Norimberský a Tokijský tribunál)
1. rezolucí Rady bezpečnosti OSN (ICTY a ICTR)
2. mezinárodní smlouvou (ICC)

Až do zřízení ICC byly shora uvedené tribunály vždy ustavovány *ad hoc*. Vedle výše uvedených mezinárodních trestních tribunálů rozlišujeme tribunály hybridní (smíšené), tj. tribunály zřízené primárně na základě mezinárodní dohody uzavřené mezi OSN a dotčeným státem, např. Zvláštní komora kosovského Nejvyššího soudu, Zvláštní panely ve Východním Timoru, ale složené jak z místních, tak z mezinárodně jmenovaných soudců.⁵¹ Na podobném principu byly zřízeny i Mimořádné soudní

⁴⁷ SCHABAS, William. *An introduction to the international criminal court*. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, xiii, 548 s., s. 1.

⁴⁸ CRYER, Robert. *An introduction to international criminal law and procedure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, xlv, 477 p., s. 91.

⁴⁹ SIMPSON, Gerry. *Internatinal criminal justice and the past*. In: BOAS, Gideon, SCHABAS, William, SCHARF, Michael P. *International criminal justice: legitimacy and coherence*. 2nd rev. ed. Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2012, xii, 322 p., s. 123.

⁵⁰ UNMIK Reg. No. 2000/64 (15. 12. 2000); UNTEAT Reg. No. 2000/15 (6. 6. 2000).

⁵¹ VAN SCHAACK, Beth, SLYE, Ronald. *International criminal law and its enforcement*. 2nd ed. New York, NY: Thomson Reuters/Foundation Press, 2010, xlv, 1051 p., s. 29.

senáty v Kambodži (ECCC),⁵² kde však převažovaly národní soudci nad těmi mezinárodními.⁵³ Soudem hybridního charakteru je rovněž Zvláštní tribunál pro Libanon, který je složen z části z národních a z části z mezinárodně jmenovaných soudců, a k tomu ještě z nezávislého, mezinárodně jmenovaného prokurátora.⁵⁴ Zmínit je třeba také Komoru válečných zločinů při Státním soudu Bosny a Hercegoviny, která má rovněž jak národně, tak mezinárodně jmenované soudce a soudí jak zločiny podle domácího trestního zákoníku, tak podle práva mezinárodního, včetně válečných zločinů, a Zvláštní soud pro Sierra Leone (SCSL), který byl zřízen na základě dohod mezi vládou Sierry Leone a OSN za účelem stíhání zločinů spáchaných během občanské války v letech 1991–2001.⁵⁵ Tento soud stojí na pomezí „čistých“ mezinárodních trestních soudů a shora uvedených hybridních soudů, neboť stejně jako u ostatních hybridních soudů je inkorporován do domácí soustavy soudů, jeho soudci jsou jak soudci domácí, tak soudci jmenovaní z mezinárodních kruhů, a stíhá jak zločiny podle mezinárodního trestního práva, tak podle práva Sierry Leone. Na druhou stranu k mezinárodním trestním soudům se blíží zase tím, že jeho činnost je monitorována mezinárodním společenstvím prostřednictvím Rady bezpečnosti OSN.⁵⁶

Legalita a legitimita mezinárodních trestních tribunálů

Legalita mezinárodních trestních tribunálů zřízených na základě mezinárodní smlouvy nebyla, pokud je autorce známo, doposud zpochybněna (ICC, SCSL, ECCC). Legalita ostatních tribunálů byla napadena pouze u dvou z nich, a to před ICTY, kdy bylo v případě Duško Tadiće⁵⁷ zpochybněno oprávnění Rady bezpečnosti OSN zřídit tribunál rezolucí dle Kapitoly VII Charty OSN. Odvolacím senátem však bylo jednoznačně rozhodnuto, že založení tribunálu spadá do pravomocí Rady bezpečnosti OSN a že ICTY byl ustaven legálně. Legalitu tribunálu zpochybnil ve svém případě rovněž Slobodan Milošević, který jak tribunál, tak obžalobu označil za nelegální, neboť tribunál nebyl ustaven Valným shromážděním, ale pouze Radou bezpečnosti OSN, a je tedy politickým nástrojem.⁵⁸ S těmito námitkami se tribunál vyrovnal ve svém rozhodnutí ze dne 8. 11. 2001,⁵⁹ kdy odkázal na své rozhodnutí ve věci Tadić, když dále uvedl, že výčet prostředků, který může Rada bezpečnosti dle čl. 41 Charty použít k zachování a obnovení světového míru a bezpečnosti, není taxativní a Rada může přijmout i opatření jiná. Dle názoru tribunálu je jeho ustavení za účelem potrestání

⁵² Agreement between United Nations and the Royal Government of Cambodia Concerning the Prosecution Under Cambodian Law of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea (6. 6. 2003).

⁵³ Id. Čl. 3 odst. 2 písm. a) a b).

⁵⁴ CARTER, Linda E., POCAR Fausto. *International criminal procedure: the interface of civil law and common law legal systems*. 2nd rev. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, xxii, 246 p., s. 5.

⁵⁵ UN Security Council Resolution 1315 (14. 8. 2000).

⁵⁶ CARTER, Linda E., Fausto POCAR. *International criminal procedure: the interface of civil law and common law legal systems*. 2nd rev. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, xxii, 246 p., s. 6.

⁵⁷ ICTY, Prosecutor v. Duško Tadić, (IT-94-1).

⁵⁸ ICTY, Prosecutor v. Milošević, IT-02-54, Transcript of Initial Appearance, 3. 6. 2001. Transcript of Status Conference, 30. 8. 2001.

⁵⁹ ICTY, Prosecutor v. Milošević, IT-02-54, Decision on Preliminary Motions, 8. 11. 2001.

osob odpovědných za závažná porušení mezinárodního humanitárního práva v bývalé Jugoslávii při zachování všech práv obžalovaných v kontextu uvedeného válečného konfliktu a v daném čase právě takovým prostředkem, a proto plně spadá do kompetencí Rady bezpečnosti OSN. V druhém případě se jedná o pochybnosti o ustavení Zvláštního tribunálu pro Libanon (STL), který byl sice založen na základě smlouvy uzavřené mezi Libanem a OSN, nicméně o datu platnosti a účinnosti smlouvy bylo autoritativně rozhodnuto rezolucí Rady bezpečnosti OSN⁶⁰ bez ohledu na to, jak by v budoucnu o této záležitosti mohl rozhodnout libanonský parlament. STL o této záležitosti doposud nerozhodoval, pochybnosti byly toliko vyjádřeny v akademických kruzích a rovněž přímo v Radě bezpečnosti, nicméně například dle názoru profesora Fassenberdera⁶¹ byl za shora uvedené situace STL zřízen na základě rezoluce Rady bezpečnosti, která inkorporuje text smlouvy sjednaný mezi OSN a Libanem, jedná se tak o tribunál ustavený rezolucí, a nikoliv smlouvou, a legalita jeho zřízení je tak zachována.

Co se týče **legitimity**, profesor Cassese rozlišuje v souvislosti s mezinárodním trestním právem tři základní složky legitimacy,⁶² a to legitimitu na základě souhlasu, která je založena na tom, že většina společnosti (jíž se činnost tohoto subjektu týká) vyjadřuje určitému subjektu podporu a schvaluje jej. Pokud je tato podmínka splněna, subjekt získává respekt a společnost dodržuje jeho nařízení, aniž by bylo nutné (až na výjimečné případy) tato nařízení prosazovat silou. Dalším prvkem legitimacy je účelová legitimita, která se zakládá na tom, že většina společnosti (jíž se činnost tohoto subjektu týká) věří, že subjekt je založen na hodnotách, principech a cílech, které reflektují hodnoty, principy a cíle této většinové společnosti. Poslední složkou legitimacy je pak legitimita vycházející z toho, že je subjekt založen na univerzálních hodnotách, tedy nejen na hodnotách určité konkrétní většinové společnosti, ale na hodnotách celospolečenských, univerzálních, sdílených celou komunitou, nikoliv pouze většinovou společností. V prostředí mezinárodního práva to znamená, že subjekt je ustaven v souladu (nebo alespoň není v rozporu) s *jus cogens* a je založen na principech práva a spravedlnosti. Jako další prvky legitimacy pak profesor Cassese označuje odpovědnost subjektu zakládající autoritě a společnosti a transparentnost.

Z výše uvedeného je zřejmé, že zatímco legalita je kategorií jednoznačně určitelnou – něco je buď legální, nebo nelegální, legitimita není jednoznačná, je relativní a může se v průběhu času měnit⁶³ v závislosti na praxi konkrétního subjektu, z legitimního se může stát nelegitimní.

Není překvapivé, že byla zpochybňována legitimita Norimberského tribunálu. Aplikujeme-li z dnešního pohledu na Norimberský tribunál shora uvedené prvky legitimacy, můžeme říci, že Norimberský tribunál požíval legitimitu na základě souhlasu, neboť s jeho zřízením souhlasily všechny čtyři vítězné mocnosti druhé světové války

⁶⁰ Rezoluce Rady Bezpečnosti OSN 1757 (2007).

⁶¹ FASSENBERDER, Bardo. *Reflections of the International Legality of the Special Tribunal for Lebanon*. Journal for International Criminal Justice. (2007) 5, s. 1091.

⁶² CASSESE, Antonio. *The Legitimacy of International Criminal Tribunals and the Current Prospects of International Criminal Justice*. Leiden Journal of International Law. (2012) 25, s. 492–493.

⁶³ POPOVSKI, Vesslin, TURNER, Nicholas. *Legality and Legitimacy in International Order*. In *United Nations University*. (2008) 5, s. 3.

stejně jako dalších 19 stoupenců Londýnské dohody. Rovněž účelový prvek legitimacy lze nalézt, neboť všechny tyto státy sdílely společné cíle vyjádřené Norimberskou chartou. Zpochybnitelný je naopak prvek legitimacy na základě univerzálních hodnot, neboť nelze přehlédnout skutečnost, že souzení byli pouze váleční zločinci poražených mocností a možnost souzení i zločinů spáchaných vítězi nebyla připuštěna, což je v rozporu se zásadou, že stejné případy je třeba posuzovat stejně. Soudci, stejně jako žalobci, pocházeli pouze z vítězných zemí, poražené ani neutrální země nebyly zastoupeny. Na druhou stranu soudci Norimberského tribunálu při procesu dodrželi základní standardy spravedlivého procesu, a lze proto říci, že tribunál naplnil předpoklad legitimacy svou činností.⁶⁴

Zpochybňována byla i legitimita ICTY, a to zejména na základě skutečnosti, že byl ustaven Radou bezpečnosti OSN, která je politickým orgánem. Pochybnosti o nezávislosti tribunálu na politickém orgánu však rozptýlila skutečnost, že 11 soudců tribunálu bylo jmenováno Valným shromážděním OSN a nezávislost tribunálu na jakémkoliv státu nebo orgánu OSN je deklarována jeho Statutem a byla znovu zopakována v rozhodnutí ve věci Duško Tadiće. V případě Slobodana Miloševiče tribunál odmítl tvrzení, že by nebyl nezávislým, byť je zřízen Radou, a vyslovil se v tom smyslu, že se necítí být ani podjatý. Ohledně ICTR se už žádná významná diskuze ohledně jeho legitimacy nerozvinula. Pravděpodobně proto, že v době jeho zřízení už bylo mezinárodní společenství smířeno s myšlenkou mezinárodních trestních tribunálů a existencí ICTY. Legitimita ICC nebyla doposud zpochybněna. Důležitým faktorem v tomto směru je jeho ustavení na základě mezinárodní smlouvy, která požívá široké podpory; aktuální počet zemí, které ratifikovaly Římský statut, je 123, a ani země, které Římský statut doposud neratifikovaly (patří mezi ně velmi významné státy jako např. USA, Rusko, Čína, Indie a většina arabských států), nezpochybnily jeho legitimitu.

Na tomto místě je však zásadní uzavřít, že právě praxe ICC bude mít zásadní dopad na budoucnost mezinárodního trestního práva. Jak bylo uvedeno, legitimita takové instituce sestává z více vrstev a je relativní a proměnná. Je proto naprosto nezbytné, aby ICC transparentností, dodržováním pravidel spravedlivého procesu, pečlivým rozhodováním, ale i pečlivým a vyváženým výběrem případů, kterými se zabývá, svou legitimitu neustále prokazoval a prohluboval a získával a potvrzoval důvěru mezinárodního společenství, což by mohlo vést k dalším ratifikacím Římského statutu dalšími zeměmi, přičemž zejména vyjádření podpory alespoň některou z výše uvedených významných zemí by bylo velmi vítané a podpořilo celý koncept nezávislého stálého mezinárodního trestního soudu. Naopak případná nevyvážená, netransparentní, zpochybňovaná a zpochybnitelná praxe ICC by mohla v důsledku zapříčít ztrátu legitimacy jeho rozhodovací praxe a jeho samotné existence, což by mělo zásadně negativní dopad na rozvoj mezinárodního trestního práva, a na dlouhá desetiletí by mohla pohřbit projekt stálého mezinárodního trestního soudu.

⁶⁴ CASSESE, Antonio. *The Legitimacy of International Criminal Tribunals and the Current Prospects of International Criminal Justice*. Leiden Journal of International Law. (2012) 25, s. 495.

Literatura

- Agreement between United Nations and the Royal Government of Cambodia Concerning the Prosecution Under Cambodian Law of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea (6. 6. 2003).
- ICTY, Prosecutor v. Milošević, IT-02-54.
- ICTY, Prosecutor v. Tadić, IT-94-1.
- Rezoluce Rady Bezpečnosti OSN 1757 (2007).
- UNMIK Reg. No. 2000/64 (15. 12. 2000); UNTEAT Reg. No. 2000/15 (6. 6. 2000).
- UN Security Council Resolution 1315 (14. 8. 2000).
- CARTER, Linda E., POCAR Fausto. *International criminal procedure: the interface of civil law and common law legal systems*. 2nd rev. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, xxii, 272 s.
- CASSESE, Antonio. *The Legitimacy of International Criminal Tribunals and the Current Prospects of International Criminal Justice*. Leiden Journal of International Law. (2012) 25.
- CRYER, Robert. *An introduction to international criminal law and procedure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, xlv, 477 s.
- FASSENBERDER, Bardo. *Reflections of the International Legality of the Special Tribunal for Lebanon*. Journal for International Criminal Justice. (2007) 5.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s.
- HARVÁNEK, Jaromír a kol. *Právní teorie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 440 s.
- POPOVSKI, Vesslin, TURNER, Nicholas. *Legality and Legitimacy in International Order*. In United Nations University. (2008).
- SCHABAS, William. *An introduction to the international criminal court*. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, xiii, 548 s.
- VAN SCHAACK, Beth, SLYE Ronald. *International criminal law and its enforcement*. 2nd ed. New York, NY: Thomson Reuters/Foundation Press, 2010, xlv, 1051 s.
- SHAPIRO, Scott J. *Legality*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2011, 488 s.
- SIMPSON, Gerry. *International criminal justice and the past*. In: BOAS, Gideon, SCHABAS, William, SCHARF, Michael P. *International criminal justice: legitimacy and coherence*. 2nd rev. ed. Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2012, xii, 322 s.

Jmenování profesorů podle zákona o vysokých školách

Appointing process of university professors under the Universities Act

JUDr. Martin Škurek, Ph.D.

Katedra správního práva a finančního práva Právnické fakulty
Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: řízení ke jmenování, profesor, zákon o vysokých školách

Resumé: Příspěvek se zabývá historickým vývojem a současným stavem právní úpravy jmenování profesorů. Vzhledem k současnému stavu právní úpravy můžeme v několika oblastech shledat její nedostatky. Zaprvé v současné právní úpravě jmenování profesorů nejsou pro zúčastněné subjekty zákonem stanoveny žádné procesní lhůty. Za druhé zákon nestanoví exaktní podmínky pro jmenování profesorem. Zatřetí zákon neupravuje proces posuzování žádosti uchazeče o jmenování profesorem hodnotící komisí a také neupravuje proces posuzování žádosti vědeckou radou příslušné vysoké školy. A konečně zákon nestanoví těmto univerzitním orgánům povinnost zdůvodnit svá rozhodnutí o žádosti uchazeče. Tyto nedostatky by měly být napraveny novelou zákona o vysokých školách.

Keywords: appointing process, university professor, Universities Act

Resume: The contribution discusses the historical development and current state of the process of appointing university professors legislation. Regarding the current state of appointing university professors legislation, we can find deficiencies in several areas. Firstly in legislation of appointing university professors are not stipulated procedural deadlines for all the participating entities. For the second, law does not stipulate the exact conditions for the appointment of professors. Thirdly, law further does not regulate the process of considering of the applicant's proposal by evaluation committee even further does not regulate the process of considering by the scientific board. And finally the law does not require scientific to justify decisions of these university bodies. These deficiencies should be remedied by University Act amendments.

Historický úvod

Moderní právní úpravu řízení ke jmenování profesorem můžeme vysledovat v období Rakouska-Uherska a první republiky, jejíž základ byl totožný, protože v těchto obdobích bylo pro právní postavení akademického personálu vysokých škol, tedy i profesorů, podstatné, že vysokoškolští učitelé byli ve služebním poměru ke státu, jelikož vysoké školy byly státem zřízenými ústavy. V období první republiky byli profesori plnoprávními vysokoškolskými učiteli, jmenovaní prezidentem republiky⁶⁵ a požívající absolutní osobní akademické autonomie. Profesori byli nepřeložitelní bez svého souhlasu na jinou vysokou školu, sesaditelní jedině v disciplinárním řízení a měli

⁶⁵ ustanovení § 1 zákona č. 79/1919 Sb., o služebním poměru učitelů vysokoškolských

zákonem dané oprávnění působit i po penzionování na vysoké škole bezplatně jako čestní profesori.⁶⁶

Profesori v období první republiky vytvářeli profesorský sbor, který byl chápán jako samosprávná korporace. Důležité a profesorskému sboru absolutně vyhrazené bylo zejména oprávnění navrhnout prezidentu republiky nové profesory na uvolněná systemizovaná místa. Na základě úvahy prezidenta republiky mohl být na uvolněné místo jmenován i kandidát, který získal v profesorském sboru kvalifikovanou menšinu dvou pětin hlasů.⁶⁷ Profesura tehdy nebyla chápána jako akademický titul, neboť bylo považováno za nepřípustné udělení titulu stanoveného pro určité služební místo bez současného propůjčení příslušného služebního místa.⁶⁸

Nástup komunistického režimu v únoru 1948 přinesl přijetí zákona č. 58/1950 Sb., o vysokých školách. Podle tohoto zákona o vysokých školách profesory vysokých škol pro určité vědní nebo umělecké obory jmenoval prezident republiky na návrh vlády z osob, které prokázaly vynikající způsobilost vědeckou nebo uměleckou a učitelskou, potřebnou pro vysokou školu. O způsobilosti profesorů rozhodoval a návrhy na jmenování nebo pověření a na určení nebo změnu působišť, popřípadě i v jiných otázkách týkajících se jejich služebního poměru, podával ministru školství, věd a umění Státní výbor.⁶⁹

Zákon č. 46/1956 Sb., kterým se měnil a doplňoval zákon o vysokých školách, provedl v řízení o jmenování profesorem některé radikální změny. Označení „profesor“ od účinnosti tohoto zákona bylo chápáno jako vědecko-pedagogický titul, který příslušel všem pracovníkům, kteří byli jmenováni profesory na vysokých školách. Profesory vysokých škol pro určité vědní nebo umělecké obory jmenoval na návrh vlády prezident republiky z osob, které prokázaly vynikající způsobilost vědeckou, uměleckou nebo učitelskou, a to zpravidla z doktorů věd nebo docentů vysokých škol. Zákon č. 46/1956 Sb. znal také institut zániku titulu profesora, k čemuž došlo odsouzením ke ztrátě občanských práv.⁷⁰

S nástupem demokratického režimu v listopadu 1989 bylo novým zákonem č. 172/1990 Sb., o vysokých školách, ponecháno ve smyslu zákona č. 46/1956 Sb. oddělení docentských a profesorských titulů od pracovních míst na vysokých školách. Podle zákona ministr na návrh vysokých škol, resp. jejich vědeckých rad, předkládal návrhy na jmenování profesorů prezidentovi republiky a prezident republiky profesory jmenoval. Podmínkou získání titulu „profesor“ byla předcházející habilitace, přičemž jej bylo možné odejmout tomu, kdo se zpronevěřil občanské, vědecké, umělecké nebo pedagogické cti. O odnětí titulu rozhodoval na návrh akademického senátu vysoké školy orgán, který rozhodl o udělení titulu.⁷¹

⁶⁶ Ustanovení § ? zákona č. 79/1919 Sb., o služebním poměru učitelů vysokoškolských.

⁶⁷ Ustanovení § 3 zákona č. 79/1919 Sb., o služebním poměru učitelů vysokoškolských.

⁶⁸ NANTL, Jiří. *K právnímu režimu jmenování profesorů podle vysokoškolského zákona*. Blog Jiné právo, dne 4. listopadu 2013.

⁶⁹ Ustanovení § 27 zákona č. 58/1950 Sb., o vysokých školách.

⁷⁰ Ustanovení § 26 a 27 zákona č. 46/1956 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon o vysokých školách.

⁷¹ ustanovení § 2 odst. 9 a § 70 zákona č. 127/1990 Sb., o vysokých školách

Současná právní úprava řízení ke jmenování profesorem *de lege lata*

I podle v současné době účinného zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, který nahradil zákon o vysokých školách, je titul profesor vědecký titul vysokoškolského pedagoga, tj. nejvyšší vědecko-pedagogická hodnost, který je naprosto oddělený od určitého pracovního místa. Řízení ke jmenování profesorem je tak jedním z privilegií vysokých škol a je součástí jejich samosprávné působnosti. Tuto působnost potom vykonává vědecká rada vysoké školy, přičemž vysoká škola samotná je povinna na své úřední desce zveřejňovat seznam oborů, ve kterých je oprávněna konat řízení ke jmenování profesorem, s uvedením fakulty, je-li studijní program nebo obor, ve kterém je oprávněna konat řízení ke jmenování profesorem, akreditován na fakultě. Profesori jsou akademickými pracovníky podílejícími se na pedagogické činnosti a jako takoví na vysoké škole plní funkci učitelů. Pouze profesor nebo docent, který je akademickým pracovníkem příslušné vysoké školy, může garantovat kvalitu a rozvoj studijního programu uskutečňovaného danou vysokou školou nebo její součástí.⁷²

Uchazeč o profesuru musí podle zákona o vysokých školách absolvovat řízení ke jmenování profesorem, přičemž toto řízení je oprávněna konat pouze vysoká škola. Oprávnění vysoké školy nebo její součásti konat habilitační řízení nebo řízení ke jmenování profesorem v daném oboru podléhá akreditaci, kterou uděluje ministerstvo školství mládeže a tělovýchovy. V řízení ke jmenování profesorem potom musí uchazeč prokázat pedagogickou a vědeckou nebo uměleckou kvalifikaci, přičemž se musí jednat o význačnou a uznávanou vědeckou nebo uměleckou osobnost ve svém oboru. Předpokladem k zahájení řízení je předchozí jmenování uchazeče docentem na základě habilitačního řízení, pokud jeho součástí bylo předložení habilitační práce.⁷³

Řízení ke jmenování profesorem se zahajuje na návrh uchazeče podpořený alespoň dvěma písemnými stanovisky profesorů téhož nebo příbuzného oboru nebo na návrh děkana nebo rektora podaný vědecké radě fakulty, která má akreditaci pro uvedený obor jmenování, nebo vědecké radě vysoké školy, má-li akreditaci pro navrhovaný obor vysoká škola. Řízení může zahájit z vlastního podnětu i vědecká rada fakulty nebo vysoké školy. S návrhem musí uchazeč předložit životopis, doklady o dosaženém vysokoškolském vzdělání a získaných příslušných titulech, doklady osvědčující pedagogickou praxi, seznam vědeckých, odborných nebo uměleckých prací, přehled absolvovaných vědeckých, odborných nebo uměleckých stáží, jak tuzemských, tak i zahraničních, popřípadě další doklady osvědčující vědeckou nebo uměleckou kvalifikaci. V návrhu musí uchazeč uvést obor, ve kterém se řízení ke jmenování profesorem zahajuje.⁷⁴

Pro posouzení návrhu uchazeče schvaluje na návrh děkana nebo rektora příslušná vědecká rada pětičlennou hodnotící komisi složenou z profesorů, docentů a dalších významných představitelů daného nebo příbuzného oboru. Předsedou komise musí být profesor a nejméně tři členové musí být odborníci z jiného pracoviště než z vysoké školy, na které se jmenovací řízení koná. Hodnotící komise posoudí kvalifikaci uchazeče a tajným hlasováním se usnese na návrhu, zda uchazeč má být jmenován profesorem. Nezíská-li návrh na jmenování většinu hlasů všech členů hodnotící komise, platí,

⁷² Ustanovení § 82 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

⁷³ Ustanovení § 74 odst. 1 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

⁷⁴ Ustanovení § 74 odst. 2 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

že hodnotící komise doporučuje řízení ke jmenování profesorem zastavit. Návrh přednese předseda nebo jím pověřený člen hodnotící komise té vědecké radě, která komisi schválila. Vědecká rada následně vyzve uchazeče, aby na jejím veřejném zasedání přednesl přednášku, ve které předloží koncepci vědecké nebo umělecké práce a výuky v daném oboru. Po přednášce se vědecká rada tajným hlasováním usnáší na návrhu, zda uchazeč má být jmenován profesorem. Jedná-li se o vědeckou radu vysoké školy, předkládá po schválení návrh na jmenování profesorem ministrovi. V případě, že jde o vědeckou radu fakulty, předkládá návrh vědecké radě vysoké školy, která tajně hlasuje o předložení návrhu ministrovi. Nezíská-li návrh na jmenování většinu hlasů všech členů vědecké rady, platí, že vědecká rada řízení o jmenování profesorem zastavuje.⁷⁵

Co se týče jeho procesní ochrany, zákon výslovně stanoví, že proti postupu při řízení ke jmenování profesorem na fakultě nebo vysoké škole může uchazeč podat námitky, o nichž rozhoduje rektor, přičemž toto je konečné. Zákon také stanoví, že na řízení ke jmenování profesorem se nevztahují obecné předpisy o správním řízení.⁷⁶

Pokud uchazeč v rámci řízení uspěje, tak jej potom profesorem pro určitý obor jmenuje prezident republiky na návrh vědecké rady vysoké školy podaný prostřednictvím ministra.⁷⁷

Kontroverze spojené s řízením o jmenování profesorem

Kontroverzní otázkou, která se v souvislosti s řízením o jmenování profesorů nabízí, je samotná povaha řízení o jmenování profesorů. Sedmý senát Nejvyššího správního soudu ve svém rozsudku sp. zn. 7 As 66/2010 ze dne 24. listopadu 2011 v odpověď na tuto otázku uvedl, že: „*Habilitační řízení a řízení ke jmenování profesorem je ... správní řízení vedené podle zákona o vysokých školách s vyloučením subsidiární použitelnosti správního řádu vyjma základních zásad činnosti správních orgánů, jehož výstup je na základě žalob příslušných oprávněných subjektů přezkoumatelný ve správním soudnictví...*“

Pokud je řízení o jmenování profesorem správním řízením, nabízí se další otázka, zda toto má ve smyslu ustanovení § 73–74 zákona o vysokých školách, kde je upraveno, alespoň základní komponenty správního procesu. Na tomto místě je třeba odpovědět negativně. Za prvé v právní úpravě řízení ke jmenování profesorem nejsou zákonem stanoveny pro jednotlivé participující subjekty žádné lhůty a tyto by měly postupovat podle časově blíže neurčené zásady rychlosti. Zákon dále nestanoví, jakou formu a obsah by měly mít námitky uchazeče v případě, že se hodlá bránit proti postupu orgánů vysoké školy v řízení o jmenování profesorem. Další rozpaky budí neexistence zákonem stanovených bližších objektivních vodítek pro sestavení hodnotící komise.

V souvislosti s možnou přezkoumatelností výstupu řízení o jmenování profesorem, zejména negativního rozhodnutí rektora o námitkách uchazeče proti postupu při řízení o jmenování profesorem v pořadu správního soudnictví, se ovšem objevuje další velká slabina současné právní úpravy, a to absence jasných podmínek pro udělení profesury. Ustanovením § 74 odst. 2 zákona s odkazem na ustanovení § 72 odst. 2

⁷⁵ Ustanovení § 74 odst. 3–6 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

⁷⁶ Ustanovení § 74 odst. 7–8 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

⁷⁷ Ustanovení § 73 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

věta druhá totiž není pregnantně stanoveno, kolik a jakých tuzemských a zahraničních publikací se od uchazeče vyžaduje, kolik by uchazeč měl mít odučeno, jaká by měla být obvyklá expertní a konferenční činnost uchazeče atd. Příslušný správní soud by tedy v případě podání správní žaloby neúspěšným kandidátem v následujícím soudním řízení správním podle zákona č. 150/2002 Sb., soudního řízení správního, nemohl zřejmě objektivně přezkoumat, zda uchazeč v řízení o jmenování profesorem podle ustanovení § 74 zákona o vysokých školách prokázal dostatečnou pedagogickou a vědeckou nebo uměleckou kvalifikaci, což je esenciální podmínka pro získání profesury. Správní soud by byl při přezkumu zřejmě limitován i faktem, že ustanovení § 74 zákona o vysokých školách podrobněji neupravuje proces posuzování návrhu uchazeče příslušnou hodnotící komisí ani podrobněji neupravuje proces usnášení se příslušné vědecké rady. Ustanovení § 74 zákona o vysokých školách toliko hovoří o tajném hlasování o návrhu, zda má být uchazeč jmenován profesorem. V rámci vysvětlení můžeme krátce uvést, že přezkoumatelnost výstupu řízení o jmenování profesorem ve správním soudnictví vyplývá z ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního, přičemž rozsah tohoto přezkumu vyložil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku sp. zn. 4 Ans 9/2007 ze dne 21. května 2008 takto: „*Zákonná definice obsahuje tři prvky: za prvé, jedná se o orgán moci výkonné či jiný z typu orgánů v definici uvedených. Za druhé, tento orgán rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Za třetí, toto rozhodování se děje v oblasti veřejné správy...*“ Pokud dále Nejvyšší správní soud ve svém, již výše zmíněném, rozsudku sp. zn. 7 As 66/2010 ze dne 24. listopadu 2011 v souladu se smyslem ustanovením § 2 odst. 9 zákona o vysokých školách uvádí, že: „*Je nepochybné, že vysoké školy, a to veřejné, soukromé i státní, jsou vykonavateli veřejné správy... jako státem autorizované privilegované subjekty... konají řízení ke jmenování profesorem. K tomu jim zákon dává monopol... Tyto záležitosti zajišťují kromě nevvrchnostenských i vrchnostenskými formami činnosti veřejné správy, včetně rozhodování...*“, je přezkumná pravomoc správních soudů v této oblasti neoddiskutovatelná.⁷⁸

Vzhledem k obsahu ustanovení § 74 odst. 2 zákona o vysokých školách, a z logiky věci, není konečně ustanovením § 74 zákona příslušné vědecké radě stanovena povinnost odůvodnit jak pozitivní výstup, tzn. návrh na jmenování uchazeče profesorem adresovaný ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy, tak i výstup negativní, tj. usnesení o zastavení řízení o jmenování profesorem, v čemž lze spatřovat poslední slabinu současné právní úpravy.⁷⁹

Závěr

Dne 20. 5. 2015 proběhlo na půdě Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky 1. čtení novely zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách. Problematika řízení o jmenování profesorem bohužel zůstala v rámci této novely na okraji zájmu zákonodárce, přičemž k nejvýraznějším změnám by mělo dojít v obsahu ustanovení § 73 zákona, kde by měly být zpřesněny vztahy mezi příslušnou vysokou školou, resortním ministerstvem a prezidentem republiky. V ustanovení § 74 zákona by měla být stanovena uchazeči o profesuru lhůta 30 dnů pro podání námitek. V nově vloženém

⁷⁸ Ustanovení § 27 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

⁷⁹ Ustanovení § 74 odst. 2 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

ustanovení § 74 odst. 10 zákona by měla být stanovena vysoké škole možnost stanovit poplatek za úkony spojené s řízením.⁸⁰ Kontroverze spojená s postupem prezidenta republiky v rámci procesu jmenování profesorů by vydala na samostatný článek.

Seznam použitých zdrojů

NANTL, Jiří. *K právnímu režimu jmenování profesorů podle vysokoškolského zákona.*

Blog Jiné právo, dne 4. listopadu 2013.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 Ans 9/2007 ze dne 21. května 2008.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 As 66/2010 ze dne 24. listopadu 2011.

Sněmovní tisk č. 464/0, novela zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

Zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

Zákon č. 127/1990 Sb., o vysokých školách.

Zákon č. 46/1956 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon o vysokých školách.

Zákon č. 58/1950 Sb., o vysokých školách.

Zákon č. 79/1919 Sb., o služebním poměru učitelů vysokoškolských.

⁸⁰ Sněmovní tisk č. 464/0, novela zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

Mohou být spolky dotčeny na hmotných právech ve smyslu § 65 odst. 1 s.ř.s.?

*Can be associations affected in their material rights in accordance
with the article 65 par. 1 of Administrative Procedure Code?*

Mgr. Michal Matouš

Právnická fakulta Masarykovy Univerzity, Nejvyšší správní soud

Klíčová slova: spolek, právo životního prostředí, hmotná práva, aktivní legitimace, soudní přezkum

Resumé: Mezi kontroverzní témata v oblasti práva životního prostředí bez pochyb řadíme i otázku aktivní legitimace spolků, jejichž aktivita směřuje primárně k ochraně životního prostředí, k podání návrhu na soudní přezkum správních aktů dopadajících do sféry životního prostředí. Na jedné straně zde máme Aarhuskou úmluvu, která klade důraz na zapojení dotčené veřejnosti do ochrany životního prostředí včetně možnosti podat návrh na plnohodnotný soudní přezkum finálních správních aktů, a na straně druhé řadu složkových zákonů, soudní řád správní, a zejména rozhodovací činnost soudů, které již tak jednoznačně onen plnohodnotný přezkum neumožňují. V poslední době však bylo možné zaznamenat významná rozhodnutí Ústavního soudu a na ně navazující rozsudky Nejvyššího správního soudu, které znamenají průlom v dosavadním chápání účasti dotčené veřejnosti v soudních řízeních. V rámci daného příspěvku tak bude pojednáno právě o dosavadní praxi a ustálených názorech na danou problematiku, které budou následně komparovány s průlomovými rozhodnutími.

Key words: Association, Environmental law, material rights, locus standi, judicial review

Resume: The question of locus standi of Associations, which are active in the field of protection of environment, to judicial review can be sort among controversial topics in the field of the Environmental law. On one hand, there is The Aarhus Convention, which emphasizes the involvement of the concerned public in the protection of the environment including possibility to submit a proposal to full judicial review of final administrative acts. On the other hand, there are many special acts, Administrative Procedure Code and mainly the case law, which do not allow such a full judicial review. But recently we could have seen some important decisions of the Constitutional Court and the subsequent judgments of the Supreme Administrative Court, which represent a breakthrough in the current understanding of the participation of the public in court proceedings. The contribution will be focused on the current practice and established opinions on the issue, which will be subsequently compare with mentioned breakthrough decisions.

1. Úvod

Účastenství spolků (dříve občanských sdružení) v řízeních o záměrech, které mohou mít či mají dopad na životní prostředí, je v poslední době často „skloňováno“. S těmito správními řízeními (např. územní řízení, stavební řízení, řízení o IPPC či řízení navazující na proces posuzování vlivů záměru na životní prostředí) nedílně souvisí

i následný soudní přezkum finálních správních aktů, resp. legitimace spolků k podání správní žaloby. Legislativa i judikatura již dospěla k závěru, že spolkům, které mají jako cíl své činnosti ochranu životního prostředí, za splnění zákonných podmínek má být legitimace přiznávána. Je však nutné rozlišovat mezi dvěma základními typy aktivní legitimace. Zákon č. 150/2002 Sb, soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), totiž v § 65 rozlišuje aktivní legitimaci věcnou (odstavec 1) a procesní (odstavec 1 i 2), tedy vymezuje možný rozsah žalobních námitek jednotlivých žalobců. Jak bude pojednáno dále, ustálená soudní praxe a odborná literatura jsou toho názoru, že spolkům přísluší, za splnění zákonných podmínek, pouze aktivní legitimace procesní. Avšak Česká republika je stranou Mezinárodní úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v otázkách životního prostředí ze dne 25. června 1998 (dále jen „Aarhuská úmluva“), která byla Českou republikou ratifikována na podzim 2004 (byla vyhlášena ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 124/2004). Tato úmluva stanoví, že dotčené veřejnosti má být umožněn plnohodnotný přístup k soudu, tedy že spolkům jakožto dotčené veřejnosti má být přiznána aktivní legitimace věcná, nikoli pouze procesní.

V rámci tohoto příspěvku bude dále nastíněn dlouhodobě převládající názor v dané oblasti, který bude následně komparován se přelomovými rozhodnutími v dané oblasti.

2. Aktivní žalobní legitimace – obecné vymezení

Aktivní legitimace k podání žaloby je obecně upravena v § 65 s. ř. s. a zvláštní žalobní legitimace v § 66 téhož zákona. Dle této úpravy je nutné rozlišovat aktivní legitimaci procesní, která vymezuje, kdo může podat žalobu a vystupovat v procesním postavení žalobce, od aktivní legitimace věcné. Věcná legitimace svědčí tomu, kdo je nositelem hmotných subjektivních práv a povinností, a tedy vypovídá o hmotněprávním vztahu žalobce k projednávané věci.⁸¹ Hmotněprávní legitimace je pak přiznávána pouze subjektům podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Oprávnění vznášet žalobní námítky procesněprávního charakteru pak přísluší účastníkům řízení podle § 65 odst. 1, odst. 2 a § 66 s. ř. s.

Soudní řád správní v § 65 odst. 1 stanoví, že „[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak“. Z tohoto ustanovení vyplývá, že žalobu proti správnímu rozhodnutí může podat ten, kdo bude tvrdit, že byl zkrácen na svých hmotných či procesních právech, a to v důsledku porušení jeho práv v předcházejícím řízení rozhodnutím správního orgánu. Dotčenost na právech je pak nutné s ohledem na judikaturu interpretovat širěji jako zásah do právní sféry (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42).

Aktivní procesní legitimace může být správními soudy rovněž přiznána i dalším osobám, které uplatňovaly v předcházejícím správním řízení určitý zájem, byly tedy

⁸¹ POTĚŠIL, Lukáš in POTĚŠIL, Lukáš, ŠIMÍČEK, Vojtěch a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Leges, 2014, s. 555.

účastníky správního řízení či jimi být měly, a zároveň tvrdí, že postupem správního orgánu byla porušena jejich procesní práva, což mělo za následek vydání nezákonného rozhodnutí (§ 65 odst. 2 s. ř. s.). Odlišnost od aktivní legitimace podle předchozího odstavce spočívá v tom, že „[...] podle prvního odstavce může žalovat ten, jehož právní sféry se napadené rozhodnutí týká, zatímco podle druhého odstavce je oprávněn podat žalobu ten, kdo ve své právní sféře není rozhodnutím dotčen, přičemž v řízení, jež vyústilo ve vydání napadeného rozhodnutí, uplatňoval určitý zájem“.⁸² Subjekty nadané touto legitimací jsou často označovány jako „zájemníci“. V této souvislosti je vhodné odkázat na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. 3. 2004, čj. 28 Ca 444/2001-100, ve kterém bylo konstatováno, že „[ž]alobce jako občanské sdružení [...] mohl ve stavebním řízení uplatňovat všechna práva účastníka tohoto řízení. Žalobcovu žalobní legitimaci [...] zakládají jeho procesní práva ve správním řízení; žalobce proto může namítat nezákonnost rozhodnutí správního orgánu jen potud, tvrdí-li, že ve správním řízení byla zkrácena jeho procesní práva takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí.“ V tomto případě se jedná o jedno z mnoha rozhodnutí, ve kterých soud přiznal spolkům pouze aktivní legitimaci procesní.

Zvláštní druh aktivní legitimace je upraven § 66 s. ř. s. Dle odstavce 4 tohoto paragrafu je oprávněn podat správní žalobu „[...] také ten, komu toto oprávnění výslovně svěřuje zvláštní zákon nebo mezinárodní smlouva, která je součástí právního řádu“. Tato úprava rozšiřuje okruh účastníků oprávněných k podání správní žaloby, a to o subjekty, které nespádají pod obecné vymezení žalobní legitimace podle § 65 s. ř. s. Tyto subjekty však nejednají ve vlastním zájmu, tedy nechrání svoje veřejná subjektivní práva, nýbrž hájí určité veřejné zájmy, a tedy mohou namítat pouze nezákonnost i nicotnost napadeného rozhodnutí. Aktivní legitimaci zakládá odkazovaná právní úprava, např. čl. 10a směrnice Rady 85/337/EHS ze dne 27. 6. 1985 o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí (dále jen „Směrnice EIA“).⁸³

3. Aktivní žalobní legitimace podle mezinárodního a unijního práva

Protipól výše uvedené vnitrostátní právní úpravy aktivní žalobní legitimace jistě představují mezinárodní smlouvy či unijní právo. Zde je vhodné poukázat zejména na Aarhuskou úmluvu.

Článek 2 odst. 5 Aarhuské úmluvy definuje pojem „dotčená veřejnost“ jako „[v]eřejnost, která je – nebo může být – ovlivněna environmentálním rozhodováním, anebo která má na tomto rozhodování určitý zájem... u nevládních organizací podporujících ochranu životního prostředí a splňujících požadavky vnitrostátních právních předpisů (se) předpokládá, že mají na environmentálním rozhodování zájem“. Environmentální spolky tedy patří mezi dotčenou veřejnost a jejich zájem na výsledku se presumuje.

Dle čl. 9 odst. 2 písm. a) Aarhuské úmluvy „[k]aždá strana v rámci své vnitrostátní úpravy zajistí, aby osoby z řad dotčené veřejnosti... mající dostatečný zájem... mohly dosáhnout toho, že soud nebo jiný nezávislý a nestranný orgán zřízený zákonem pře-

⁸² POTĚŠIL, Lukáš in POTĚŠIL, Lukáš, ŠIMÍČEK, Vojtěch a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Leges, 2014, s. 557.

⁸³ BAHÝLOVÁ, Lenka. Účast veřejnosti ve správním a soudním řízení. *Soudní rozhledy*, 2013, č. 3, s. 86.

zkoumá po stránce hmotné i procesní zákonnost jakýchkoliv rozhodnutí, aktů [...]“ Tato úmluva tak hovoří o plnohodnotném soudním přezkumu, který by mohly vyvolat právě spolky. Nejedná se však o přímo účinné ustanovení, nýbrž o interpretační vodítko k výkladu vnitrostátní právní úpravy (srov. např. plenární náleží Ústavního soudu ze dne 19. listopadu 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, nebo náleží téhož soudu ze dne 17. března 2009, sp. zn. IV. ÚS 2239/07).

Mezi právní úpravu vztahující se na aktivní legitimaci lze uvést např. Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2008/1/ES ze dne 15. ledna 2008 o integrované prevenci a omezování znečištění (dále jen „směrnice o IPPC“) nebo již zmíněnou směrnici o EIA. Tyto unijní prameny práva téměř totožně stanoví závazek členských států zajistit, aby v souladu s příslušnými předpisy vnitrostátního práva příslušníci dotčené veřejnosti měli možnost dosáhnout přezkoumání soudem nebo jiným nezávislým a nestranným orgánem zřízeným ze zákona a mohli napadat procesní i hmotnou stránku správních aktů (srov. čl. 16 odst. 1 směrnice o IPPC a čl. 11 odst. 1 směrnice o EIA).

Z mezinárodního a unijní práva tak vyplývá, že dotčené veřejnosti, mezi kterou beze sporu řadíme i spolky, má být poskytnut prostor v rámci soudního přezkumu, a to tak, aby tyto subjekty mohly namítat nejenom procesní pochybení, ale i hmotně-právní nedostatky daných záměrů.

Vnitrostátní právní řád však ještě donedávna takovouto právní úpravu postrádal, resp. následný výklad příslušné úpravy zejména správními soudy znamenal, že nedošlo k naplnění cílů zmíněných úmluv a směrnic. Dne 25. dubna 2013 zaslala Komise České republice formální upozornění, že vůči ní zahajuje řízení o porušení Smlouvy o fungování EU ve věci nesprávné transpozice EIA Směrnice.⁸⁴ Komise vytýkala zejména nedostatečnou závaznost výstupu z procesu EIA a možné změny záměru v průběhu navazujícího řízení, nedostatečně zajištěnou účast veřejnosti v navazujících řízeních na proces EIA a omezenou míru soudní ochrany dotčené veřejnosti.⁸⁵ Pochybení ze strany České republiky bylo konstatováno i v řízení o stížnosti Ekologického právního servisu proti České republice ke Convention Compliance Committee (případ ACC/C/2010/50). Výbor v daném případě konstatoval řadu porušení Aarhuské úmluvy Českou republikou.

Z uvedených důvodů zákonodárce přijal zákon č. 39/2015 Sb. s účinností k 1. dubnu 2015, kterým se novelizovaly zejména zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících předpisů (dále jen „zákon o EIA“), a zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“). Po novelizaci by tak již měl být bez značných pochybností poskytnut plnohodnotný přístup k soudu (srov. § 9d odst. 1 zákona o EIA).

Lze tedy konstatovat, že pro řízení, pro která byla po 1. 4. 2015 vydána závazná stanoviska EIA, se již uplatní úprava umožňující spolkům soudní přezkum finálních správních aktů, a to jak po stránce hmotněprávní, tak po stránce procesní. Dotčenost v právní sféře ve smyslu § 65 odst. 1 s.ř.s. se bude presumovat. Existují však i další

⁸⁴ Ministerstvo životního prostředí. Důvodová zpráva [online]. Praha, 2014. Dostupné z <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=KORN9HQBZQ9V>.

⁸⁵ Ministerstvo životního prostředí. Předkládací zpráva [online]. Praha, 2014. Dostupné z <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=KORN9HQBZQ9V>.

řízení či postupy, pro které se nebude vydávat stanovisko EIA, nebo se bude jednat o řízení či postupy, na které se vztahuje ještě stará právní úprava o posuzování vlivů záměru na životní prostředí. V těchto případech není tedy otázka aktivní legitimace spolků k podání správní žaloby, resp. její rozsah, tak zřejmá.

4. Dotčenost spolků na hmotných právech?

Judikatura se několikrát věnovala otázce, co je vlastně smyslem a účelem účasti spolků v řízeních a procesech, jež se vztahují na životní prostředí. V této souvislosti je nutné poukázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. května 2011, čj. 7 As 2/2011-52, ve kterém bylo judikováno, že „[...] *úkolem občanských sdružení není blokáce, zdržování a protahování řízení procesními obstrukcemi [...], smyslem účasti občanských sdružení [...] (je), aby kvalifikovaně, tj. odbornými argumenty z oblasti ochrany životního prostředí, urbanismu apod., hájila dotčené (veřejné) zájmy ochrany přírody a krajiny v konkurenci jiných veřejných zájmů a zájmů soukromých*“. Ze strany soudní moci je tak možné vypožorovat tendence k omezení přístupu spolků k soudu, a to právě z důvodů, že tyto subjekty často pouze obstruují a protahují příslušná správní a soudní řízení. Není tomu tak ale vždy.

Jak bylo nastíněno výše, pro přiznání aktivní věcné legitimace spolkům je, podle § 65 odst. 1 s.ř.s., nezbytné zkoumat zásah do jejich právní sféry. Podle Aarhuské úmluvy i zmíněných unijních směrnic se má tento hmotněprávní zásah presumovat. Donedávna však praxe odmítala tuto premisu přijmout, a spolkům tak byla přiznávána pouze aktivní legitimace procesní.

Pro účely tohoto příspěvku bylo tedy vhodné si položit otázku, zda vůbec spolky mohou být dotčeny na hmotných právech, resp. jestli mohou být zasaženy do jejich právní sféry napadeným rozhodnutím, a to bez ohledu na znění Aarhuské úmluvy či citovaných unijních směrnic (presumpce dotčenosti).

Ústavní soud v usnesení ze dne 6. ledna 1998 sp. zn. I. ÚS 282/97 uvedl, že „[č]l. 35 Listiny základních práv a svobod zakotvující právo na příznivé životní prostředí [...] na právnické osoby vztahovat nelze“. Tento právní názor byl zřejmě překonán až nálezem Ústavního soudu ze dne 30. května 2014, sp. zn. I. ÚS 59/14, ve kterém uvedl, že „[s]kutečnost, že občan dá přednost prosazování svého zájmu formou sdružení se s jinými občany, nelze přičítat k jeho tíži [...] Fyzické osoby, pokud se sdruží do občanského sdružení (spolku), jehož účelem podle stanov je ochrana přírody a krajiny, mohou své právo na příznivé životní prostředí, zakotvené v čl. 35 Listiny, realizovat i prostřednictvím tohoto spolku.“ Veřejné subjektivní právo na příznivé životní prostředí je tak možné hájit i prostřednictvím spolků.

A nyní již k samotné (ne)dotčenosti v právní sféře spolků. V judikatuře i odborné literatuře převládá názor, že spolkům přísluší toliko aktivní legitimace procesní. Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 17. 3. 2004, čj. 28 Ca 444/2001-100, uvedl, že „[ž]alobce jako občanské sdružení [...] může namítat nezákonnost rozhodnutí správního orgánu jen potud, tvrdí-li, že ve správním řízení byla zkrácena jeho procesní práva takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí“. Obdobný názor judikoval i Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 31. 1. 2006, čj. 5 As 53/2004-96.

V odborné literatuře⁸⁶ byl tento názor rovněž zastáván, i když se týkal legitimace k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy, přičemž tyto závěry lze vztáhnout na problematiku legitimace podle § 65 odst. 1 s. ř. s.

Lze tedy shrnout, že podle dosavadní judikatury (do května 2014) a praxe nebyl dovozen zásah do právní sféry spolků, a tedy jim nebyla přiznána aktivní věcná legitimace podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Na jaře 2014 však vydal Ústavní soud již zmíněný přelomový nálezn sp. zn. I. ÚS 59/14, který znamenal judikaturní obrat v dané problematice. Nález se týkal legitimace spolků k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy, kde je stejně jako v § 65 odst. 1 s. ř. s. předpokladem dotčenost v právní sféře spolku. Tímto náleznem byl zrušen rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2013, čj. 5 Aos 3/2012-36, ve kterém soud zastával dosavadní praxi nepřiznávání aktivní věcné legitimace spolkům. Ústavní soud uvedl, že „[...] *neobstojí kategoricky vyznívající teze obsažené v usnesení Nejvyššího správního soudu sp. zn. 3 Ao 2/2007 (viz bod 15), podle nichž občanská sdružení nejsou aktivně procesně legitimována k návrhu na zrušení opatření obecné povahy v podobě územního plánu [...], bylo by již na první pohled absurdní, kdyby osoba splňující vymezené podmínky, tedy například vlastník pozemku sousedícího přímo s regulovaným územím, nebyla aktivně legitimována k podání návrhu na zrušení územního plánu jen proto, že se spolu s dalšími osobami (obyvateli téže obce či obcí sousedních) sdružili a jménem sdružení žádají o zrušení územního plánu nebo jeho části [...].* *Není proto možné bez dalšího zamezit přístupu spolků k soudům a neumožnit jim navrhnout zrušení územního plánu.*“

Ústavní soud však konstatoval, že „[...] *si je vědom toho, že aktivní legitimace spolků, které byly založeny za účelem ochrany přírody a krajiny, nemůže být bez hranic*“, a dále vymezil kritéria pro přiznání aktivní věcné legitimace spolkům. Tyto subjekty musí tvrdit, že byly dotčeny na svých hmotných právech, a tento zásah do právní sféry patřičně vymezit. Dalším a podstatným kritériem je místní vztah spolku k území, jehož se daný záměr týká. V neposlední řadě Ústavní soud zmínil, že důležitou roli hraje i zaměření spolku a jeho delší časová zavedenost, přičemž však nelze vyloučit i spolky založené ad hoc za účelem vztahujícím se k danému území.

Na tento přelomový nálezn navázal Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 25. 6. 2015, čj. 1 As 13/2015-295, ve kterém se zabýval aktivní legitimací spolků ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Nejvyšší správní soud v daném případě posuzoval, zda mohl být stěžovatel (spolek Frank Bold Society), který má sídlo v Brně, avšak působí v rámci území celé České republiky, napadeným rozhodnutím, které se týkalo záměru s celorepublikovým dopadem, zasažen do hmotněprávní sféry. Kasační soud se v intencích výše zmíněného nálezu Ústavního soudu zabýval splněním kritérií pro přiznání aktivní věcné legitimace a jeho právní logiku dále rozvinul, přičemž uvedl, že „[d]le přesvědčení soudu mohl být stěžovatel v tomto konkrétním případě napadeným rozhodnutím dotčen na svých hmotných právech. Předmětný záměr [...] je sice umístěn v Ústeckém kraji, avšak provoz elektrárny takového významu bez pochyb přesahuje hranice dotčeného kraje, resp. má dopad na celé území České republiky. Stěžovatel vyvíjí

⁸⁶ Srov. např. JANDEROVÁ, Jana. Územní plány a správní soudy. *Správní právo*, 2014, č. 5, s. 308, nebo DVORÁK, Libor. *Novelizace právních předpisů v oblasti posuzování vlivů záměrů na životní prostředí (EIA)*. Stavební právo – Buletin, 2014, č. 4, s. 30.

prokazatelně dlouhodobě a erudovaně aktivity v souvislosti s ochranou přírody a krajiny v rámci celé České republiky [...] Nejvyšší správní soud má za to, že v případě daného záměru s dopady na území celé České republiky je možné dovodit dotčenost ve hmotněprávní sféře stěžovatele [...], resp. že je v tomto konkrétním případě naplněno kritérium dostatečně silného vztahu stěžovatele k předmětnému území.“ Nejvyšší správní soud tak uvedl vlastní kritéria, kterými rozvinul právní argumentaci Ústavního soudu. Spolek je tak aktivně legitimován ke vznášení i hmotněprávních námitek, pokud dlouhodobě a erudovaně působí v oblasti ochrany životního prostředí a napadané rozhodnutí se týká záměru, který se dotýká území, na kterém spolek tyto svoje aktivity vyvíjí.

Závěrem lze konstatovat, že uvedená kritéria jsou již dále užívána v rozhodovací praxi správních soudů a v nejbližší době se dočkáme dalších rozhodnutí, ve kterých soudy posoudí aktivní věcnou legitimaci spolků podle zmíněných kritérií.

5. Závěr

Příspěvek pojednával o možné dotčenosti environmentálních spolků na hmotných právech, jakožto předpokladu pro přiznání aktivní věcné legitimace ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Původní judikatura i odborná literatura setrvala na názoru, že právníckým osobám nepřísluší právo na příznivé životní prostředí garantované Listinou základních práv a svobod, resp. že tyto subjekty mohou v rámci soudního přezkumu správních rozhodnutí s dopadem na životní prostředí namítat toliko námitky procesně právního charakteru. Toto nahlížení zde setrvalo i přesto, že existuje právní úprava zejména Aarhuské úmluvy či směrnice o EIA a směrnice o IPPC.

Ovšem judikатурní obrat přišel dne 30. května 2014 nálezem Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 59/14, kterým bylo poprvé konstatováno, že spolky mohou být dotčeny na hmotných právech. Nejvyšší správní soud na tento nález navázal v rozsudku ze dne 25. 6. 2015, čj. 1 As 13/2015-295, ve kterém první senát uvedená kritéria použil a dále rozvedl. Kritéria aktivní věcné legitimace environmentálních spolků byla vymezena jako dlouhodobá a erudovaná působnost v oblasti ochrany životního prostředí a spojitost s územím, na které má posuzovaný záměr vliv.

Lze konstatovat, že zmíněný judikaturní obrat přiblížil interpretaci právních norem o nutný kus blížeji k naplnění požadavků Aarhuské úmluvy či unijního práva. Environmentální spolky tedy mohou být dotčeny na hmotných právech, a tedy za splnění uvedených kritérií jsou aktivně legitimovány k podání i věcněprávních námitek v rámci soudního přezkumu.

Seznam použitých zdrojů

Literatura

- POTĚŠIL, Lukáš, ŠIMÍČEK, Vojtěch a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Leges, 2014, 1152 s. ISBN 978-80-7502-024-6.
- BAHÝLOVÁ, Lenka. Účast veřejnosti ve správním a soudním řízení. *Soudní rozhledy*, 2013, č. 3, s. 82–87.
- JANDEROVÁ, Jana. Územní plány a správní soudy. *Správní právo* 5/2014, s. 296–324.
- DVOŘÁK, Libor. *Novelizace právních předpisů v oblasti posuzování vlivů záměrů na životní prostředí (EIA)*. *Stavební právo – Buletin*, 2014, č. 4, s. 20–31.

Internetové zdroje

Ministerstvo životního prostředí. Důvodová zpráva [online]. Praha, 2014. Dostupné z <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=KORN9HQBZQ9V>.
Ministerstvo životního prostředí. Předkládací zpráva [online]. Praha, 2014. Dostupné z <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=KORN9HQBZQ9V>.

Právní předpisy

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.
Zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících předpisů, ve znění pozdějších předpisů.
Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů.
Zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů.
Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů.
Mezinárodní úmluva o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v otázkách životního prostředí ze dne 25. června 1998.
Směrnice Rady 85/337/EHS ze dne 27. 6. 1985 o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí.
Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/1/ES ze dne 15. ledna 2008 o integrované prevenci a omezování znečištění.

Judikatura

Nález Ústavního soudu ze dne 30. května 2014, sp. zn. I ÚS 59/14.
Nález Ústavního soudu ze dne 19. listopadu 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07.
Nález Ústavního soudu ze dne 17. března 2009, sp. zn. IV. ÚS 2239/07.
Usnesení Ústavního soudu ze dne 6. ledna 1998, sp. zn. I. ÚS 282/97.
Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42.
Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. června 2015, čj. 1 As 13/2015-295.
Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2006, čj. 5 As 53/2004-96.
Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 12. 2007, čj. 8 As 24/2006-60.
Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. května 2011, čj. 7 As 2/2011-52.
Rozsudek Městského soud v Praze ze dne 17. 3. 2004, čj. 28 Ca 444/2001-100.

Ne/prokazování a ne/přezkoumávání závažného veřejného zájmu v řízení o správní žalobě

Non/proving and non/reviewing of important public interest in proceeding of administrative action

JUDr. Hana Vičarová Hefnerová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: závažný veřejný zájem, nejvyšší státní zástupce, veřejný ochránce práv, neurčitý právní pojem, soudní přezkum

Resumé: Správní žalobu ve veřejném zájmu může podat dle soudního řádu správního rovněž veřejný ochránce práv a nejvyšší státní zástupce. Každý však za splnění jinak modifikované podmínky týkající se ne/prokazování závažného veřejného zájmu. Příspěvek se tak zabývá rozdílností jejich postavení, důvody této rozdílnosti a možným řešením do budoucna.

Key words: important public interest, Attorney General, ombudsman, judicial review, vague concept of law

Resume: The administrative action can be brought in public interest. The petitioner can also be ombudsman and Attorney General, however they don't have the same position in this proceeding. They both must satisfy some condition but one condition is specified for each of these person in another way – proving and non proving of important public interest. This paper deal with the different status of these two persons, with reasons of this difference and with the possible solution de lege ferenda.

Úvod

Žaloba proti rozhodnutí správního orgánu (dále jen „správní žaloba“) je významným a nejčastěji užívaným nástrojem kontroly veřejné správy a prostředkem ochrany veřejných subjektivních práv ve správním soudnictví, nicméně v některých případech může sloužit rovněž i k ochraně objektivního veřejného práva.

Jedním z těchto případů je její podání ve veřejném zájmu, tedy specifický typ *actio popularis* s úzce vymezeným okruhem aktivně legitimovaných subjektů.⁸⁷ Soudní řád správní ji nazývá jako „Zvláštní žalobní legitimaci k ochraně veřejného zájmu“ a řadí sem – nejvyššího státního zástupce, veřejného ochránce práv, správní orgán, o němž to

⁸⁷ Další způsob ochrany objektivního práva v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu vychází dle mého názoru z druhé části následující definice samotné podstaty celého správního soudnictví dle Sládečka, kdy se jedná o „činnost, která je zaměřena na ochranu subjektivních veřejných práv a kontrolu zákonnosti v jednání orgánů veřejné správy, jež vykonávají státní orgány zpravidla soudního typu, příp. státní orgány více či méně nezávislé“ (SLÁDEČEK, Vladimír, TOMOSZKOVÁ, Veronika. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 30.) – tedy jedná se o požadavek zákonnosti v jednání orgánů veřejné správy, dle mého názoru tedy o ochranu objektivního práva.

stanoví zákony upravující řízení před správními orgány, a toho, komu toto oprávnění výslovně svěřuje zvláštní zákon nebo mezinárodní smlouva, která je součástí právního řádu.

Ačkoli je tato skupina žalobců uvedena pod nadpisem, kde se explicitně hovoří o ochraně veřejného zájmu, následná ustanovení jej dále výslovně zmiňují pouze u veřejného ochránce práv a nejvyššího státního zástupce.⁸⁸ Právě na tyto dva aktivně legitimované subjekty se zaměřím v další části svého příspěvku.

Žalobní legitimace nejvyššího státního zástupce a veřejného ochránce práv

Nejvyššímu státnímu zástupci byla a je přiznána zvláštní žalobní legitimace již od účinnosti „nového soudního řádu správního“ – (tedy od roku 2003).⁸⁹ Zakotvení samostatné zvláštní žalobní legitimace veřejného ochránce práv je v určitém směru, stále ještě – vzhledem k četnosti využití tohoto oprávnění ombudsmanem, novinkou v českém právním řádu, neboť toto právo je explicitně přiznáno veřejnému ochránci práv teprve od 1. ledna 2012.⁹⁰

Žaloba v případech obou aktivně legitimovaných subjektů musí být podána ve lhůtě do tří let od právní moci rozhodnutí, vůči kterému směřuje. Právě i vzhledem k delší zákonné lhůtě pro možnost podání této žaloby, a tedy i k existenci možnosti výrazně narušit princip právní jistoty, by se na toto oprávnění mělo nahlížet jako na možnost mimořádnou. Nemělo by jí být nadužíváno či zneužíváno. V případě nejvyššího státního zástupce lze na mimořádnost tohoto oprávnění usuzovat také z hlediska funkční příslušnosti⁹¹ – ostatně obdobně lze totéž tvrdit i o veřejném ochránci práv.

Z konkrétních číselných vyjádření o počtu každoročně podaných žalob ve veřejném zájmu ať už ze strany nejvyššího státního zástupce či ombudsmana nelze o zneu-

⁸⁸ Srov. VOPÁLKA, Vladimír a kol. *Soudní řád správní: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2004, s. 158. Beckova edice Komentované zákony. ISBN 80-717-9864-9.

⁸⁹ Bližší odůvodnění zakotvení této aktivní žalobní legitimace viz Důvodová zpráva k vládnímu návrhu soudního řádu správního, komentář k § 64–77, dostupná na: <http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=29058>.

⁹⁰ K postupné evoluci tohoto oprávnění ombudsmana viz VIČAROVÁ HEFNEROVÁ, Hana. Role veřejného ochránce práv v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. In: PIECHOWICZOVÁ, Lucie, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds). *Autonomie jednotlivce*. Praha: Nakladatelství Leges, 2014, s. 162–163; dále k jednotlivým případům, kdy se ombudsman domáhal skrze nejvyššího státního zástupce podání správní žaloby ve veřejném zájmu viz PŘIDAL, Miroslav. Veřejný ochránce práv a jeho žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu. In: *Aktuální otázky správního soudnictví: (zejména v souvislosti s novelou soudního řádu správního provedenou zákonem č. 303/2011 Sb.): sborník příspěvků ze sekce správního práva z konference Olomoucké právnícké dny 2012, pořádané ve dnech 24.–25. 5. 2012 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci*. Praha: Leges, 2012, s. 66–69.; KOUKAL, Pavel. Veřejný ochránce práv a žaloba ve veřejném zájmu. *Státní zastupitelství*, Praha: LexisNexis CZ, 2008, roč. 2008, č. 11–12, s. 84–86.

⁹¹ S. ř. s. neumožňuje podat tuto žalobu jakémukoli státnímu zastupitelství a státnímu zástupci, nýbrž pouze nejvyššímu státnímu zastupitelství a konkrétně nejvyššímu státnímu zástupci, případně jeho náměstkovi. K tomu blíže viz VIČAROVÁ HEFNEROVÁ, Hana. Aktivní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu se zaměřením na nejvyššího státního zástupce. In *Mílníky práva v stredoeurópskom prostore 2015*. V tisku.

žívání či nadužívání hovořit. Veřejný ochránce práv od roku 2012 doposud podal pouze jednu takovouto správní žalobu, nejvyšší státní zástupce v roce 2009 devět žalob, 2010 celkem 38, 2011 tři žaloby, 2012 devět žalob, 2013 dvacet žalob, 2014 tři žaloby.⁹²

Okruh zdrojů, odkud oba žalobci mohou získávat podněty pro podání obou žalob, se však docela liší. Nejvyšší státní zástupce získává tyto podněty v rámci vlastní činnosti⁹³ a činnosti jemu podřízených státních zastupitelství,⁹⁴ dále získává podněty od jiných státních orgánů – např. Úřadu pro hospodářskou soutěž, orgánů celní správy, orgánů působících v rámci finanční správy atd. Opomenuty nemohou zůstat ani občanská sdružení, která se většinou zabývají poskytováním právní pomoci.⁹⁵ To ombudsman se už jen z povahy a samotné podstaty své funkce v našem právním řádu bude při své činnosti⁹⁶ setkávat celkem často s případy, v jejichž rámci bude vydáno nezákonné rozhodnutí.

Zásadní rozdíl v postavení těchto dvou subjektů, byť ani důvodovou zprávou k novele s. ř. s. provedenou zákonem č. 303/2011 Sb. neodůvodněný, je možno spatřovat v postavení těchto žalobců právě ve vztahu k pojmu veřejný zájem, kdy každý z nich tuto žalobu podává k jeho ochraně, nicméně zásadní podmínka, která se na onen veřejný zájem k podání takovéto žaloby váže, je specifikována pro každého z nich jinak.

Pokud podává správní žalobu podle § 66 odst. 2 s. ř. s. nejvyšší státní zástupce, stačí, když k podání správní žaloby shledá veřejný zájem⁹⁷ – shledaný veřejný zájem musí z kvalitativního hlediska dosahovat vyšší intenzity, neboť se nejedná o jakýkoli veřejný zájem, nýbrž o závažný veřejný zájem – tedy zájem, který má širší společenský dopad.

Na druhou stranu ombudsman musí k podání správní žaloby závažný veřejný zájem (intenzita veřejného zájmu nastavena stejně) nikoli pouze shledat, ale rovněž jej i před správním soudem prokázat. Tato jinak modifikovaná zákonná podmínka významným způsobem ovlivňuje jeho postavení v řízení o správní žalobě podle § 66 odst. 3 s. ř. s., kdy se dostává do nestejného, výrazně ztíženějšího postavení než nejvyšší státní zástupce, přičemž, jak už bylo zmíněno výše, nikde nenalezneme odůvodnění

⁹² Konkrétněji k těmto podáním viz tamtéž.

⁹³ Viz § 4 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství.

⁹⁴ Ze zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2010 lze vyčíst stesk nad neexistencí oprávnění státního zastupitelství samostatně vyhledávat v praxi nepochybně existující nezákonná správní rozhodnutí, přičemž je zde navrhováno ve výše uvedeném smyslu doplnit zákonnou úpravu o možnost provádět vlastní šetření a vlastní zjištění u příslušných orgánů. Blíže viz Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2010, s. 53, dostupné na http://www.nsz.cz/images/stories/PDF/Zpravy_o_cinnosti/2010/Text2010.pdf.

⁹⁵ VESECKÁ, Renata. Zvláštní žalobní legitimace nejvyššího státního zástupce k ochraně veřejného zájmu dle SRŠ. In: *Dny práva – 2008: 2. ročník mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1670. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 337. ISBN 9788021047334. DOI: 978-80-210-4733-4. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/SBORNÍK.pdf>.

⁹⁶ Činnost veřejného ochránce práv směřuje dle § 1 odst. 1 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, „k ochraně osob před jednáním úřadů a dalších institucí uvedených v tomto zákoně, pokud je v rozporu s právem, neodpovídá principům demokratického právního státu a dobré správy, jakož i před jejich nečinností, a tím přispívá k ochraně základních práv a svobod“.

⁹⁷ K nenaplnění podmínky podle § 68 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 5 s. ř. s. (povinnost vyčerpat řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem) v případech obou žalobců viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. dubna 2008, č. j. 29 Ca 60/2006-44.

takto nastavené právní úpravy. Ombudsman si sám pro sebe posoudí intenzitu veřejného zájmu, který je zde dán ve vztahu ke zrušení nezákonného rozhodnutí (případně vyslovení nicotnosti takového rozhodnutí) správního orgánu, nicméně tato jeho subsumpce skutkových okolností případu ve vztahu k závažnému veřejnému zájmu podléhá přezkumu ze strany správního soudu.

Závažný veřejný zájem – neurčitý pojem, jehož přezkum správními soudy je/není nutný

Slovní spojení *závažný veřejný zájem*⁹⁸ je typickým neurčitým právním pojmem, tedy spadá do skupiny pojmů, „jejichž obsah nelze přesně jevově vymezit a dostatečně právně definovat“,⁹⁹ a proto je zapotřebí při zjišťování obsahu a smyslu těchto pojmů je interpretovat.¹⁰⁰ Ve správním řízení tak musí nepochybně činit správní orgán. Otázkou je, zda by tak měl činit i správní soud.

Své místo má při interpretaci neurčitých právních pojmů právní nauka, zejména pak komentářová literatura, která však často vychází z judikatury nejvyšších soudů (z již učiněné aplikace práva). Právě judikatura neodmyslitelným způsobem sjednocuje a upřesňuje neurčité právní pojmy, a zejména skrze ni dochází k naplňování principu právní jistoty a předvídatelnosti práva. Judikatura rovněž pomáhá velice pružně reagovat na dynamické změny společenských vztahů, zejména tedy judikatura Nejvyššího správního soudu, Ústavního soudu a Evropského soudu pro lidská práva. Pružná reakce na změny ve společnosti je však očekávána již ze strany samotných správních orgánů při jejich ustálené, jednotné a dlouhodobé správněprávní praxi, která by měla potvrzovat interpretaci konkrétních neurčitých právních pojmů a určovat směr jejího dalšího vývoje.¹⁰¹ Nicméně ani konstantní judikatura nemůže nikdy zajistit určitost neurčitého právního pojmu, může jeho obsah a rozsah pouze zostřit.

Výklad neurčitých právních pojmů soudy na základě jejich přezkumu je v případě správních soudů poněkud problematický z důvodu možné ingerence moci soudní do moci výkonné. Existují dva názorové proudy podpořené judikaturou Nejvyššího správního soudu týkající se této problematiky.¹⁰²

⁹⁸ Účelem příspěvku není zabývat se definicí slovního spojení (závažný) veřejný zájem ani konkretizací jednotlivých skutkových okolností konkrétních případů, kdy soudy judikovaly ne/existenci (závažného) veřejného zájmu. Další část příspěvku je orientována obecně na možnost přezkumu neurčitých právních pojmů správními soudy právě v návaznosti na ustanovení § 66 odst. 2 a 3 s. ř. s. Jako na nejzákladnější judikaturu týkající se veřejného zájmu odkazují na Nález Ústavního soudu ze dne 28. března 1996, sp. Zn. I. ÚS 198/95. Dále např. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. října 2003, čj. 2 As 11/2003-164; Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. února 2011, čj. 1 ao 7/2010-92.

⁹⁹ HENDRYCH, Dušan. *Právníký slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 517

¹⁰⁰ K interpretaci neurčitých právních pojmů viz KUBŮ, Lubomír, HUNGR, Pavel, OSINA, Petr. *Teorie práva*. Praha: Linde Praha, a. s., 2007. s. 113

¹⁰¹ MATES, Pavel. *Správní uvážení*. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2013. s. 65

¹⁰² Jedná se o omezený přezkum správních soudů (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. března 2007 čj. 7 As 78/2005-62; Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. prosince 2008, čj. 1 As 80/2008-68, Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. listopadu 2014, čj. 3 As 1/2014) a jakýsi celkový a ucelený přezkum neurčitých právních pojmů správními soudy

V případě veřejného ochránce práv ani nejvyššího státního zástupce a správního soudu ve vztahu k soudnímu přezkumu „závažného veřejného zájmu“ o možné ingerenci moci soudní do moci výkonné tak, jak tuto ingerenci chápeme z judikatury Nejvyššího správního soudu a právní teorie – přezkum interpretace neurčitého právního pojmu učiněné správním orgánem, hovořit nelze. Ani ombudsman, ani nejvyšší státní zástupce zde nevystupují v roli správního orgánu.

Soudní řád správní však stanovuje přímo, že v případě nejvyššího státního zástupce není zapotřebí prokazovat závažný veřejný zájem k podání žaloby ve veřejném zájmu. Nejvyšší státní zástupce si tak sám posuzuje, zda je podmínka existence závažného veřejného zájmu na zrušení nezákonného správního rozhodnutí či vyslovení jeho nicotnosti splněna. Tímto fakticky významně ovlivňuje (konkretizuje) interpretaci tohoto neurčitého právního pojmu. Správnímu soudu pak nezbyvá, než nejvyšším státním zástupcem vytvořenou interpretaci neurčitého právního pojmu přebrat do odůvodnění svého rozhodnutí, neboť soudu nepřísluší přezkoumávat, zda v dané situaci opravdu závažný veřejný zájem na podání správní žaloby existuje – v momentě podání správní žaloby ve veřejném zájmu nejvyšším státním zástupcem je závažný veřejný zájem presumován, čemuž přisvědčila i judikatura.¹⁰³ V konečném důsledku tedy dochází k ingerenci moci výkonné¹⁰⁴ do moci soudní, což lze chápat i jako narušování nezávislost v rozhodování správního soudu.

Na druhou stranu veřejný ochránce práv je dle s. ř. s. povinen závažný veřejný zájem k podání správní žaloby dle § 66 odst. 3 s. ř. s. prokázat. Ombudsmana lze chápat jako instituci, která „působí k ochraně osob před jednáním úřadů a dalších institucí uvedených v tomto zákoně, pokud je v rozporu s právem, neodpovídá principům demokratického právního státu a dobré správy, jakož i před jejich nečinností, a tím přispívá k ochraně základních práv a svobod“.¹⁰⁵ Stejně jako nejvyšší státní zástupce ani on nefiguruje v řízení o správní žalobě dle § 66 odst. 3 s. ř. s. jako správní orgán. Takže v případě, kdy správní soud přezkoumává závažný veřejný zájem jakožto neurčitý právní pojem, rovněž neingeruje do moci výkonné. Není tedy dán důvod pro nepřezkoumání tohoto neurčitého právního pojmu správními soudy.

Na druhou stranu však dle mého názoru není ani důvod pro zakotvení rozdílného postavení nejvyššího státního zástupce a ombudsmana. Ani v jednom případě se nejedná o správní orgán, tudíž při přezkumu neurčitého právního pojmu správním soudem nedochází k ingerenci moci soudní do moci výkonné, ba naopak konkretizaci neurčitého právního pojmu ze strany nejvyššího státního zástupce bez přezkumu ze strany správního soudu dochází k ingerenci moci výkonné do moci soudní, což je dle mého názoru negativním jevem.

(viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. července 2009, čj. 8 Afs 85/2007-54; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. dubna 2011, čj. 2 Afs 88/2010-79.

¹⁰³ Shodně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. listopadu 2007, čj. 8 As 27/2006-69: „Úvaha, zda je ve věci dán závažný veřejný zájem (§ 66 odst. 2 s. ř. s.), nepodléhá přezkumu správními soudy.“

¹⁰⁴ Dle čl. 80 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, jej k moci výkonné přiřazujeme.

¹⁰⁵ § 1 odst. 1 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv.

Závěr

Správní žaloba podávaná k ochraně veřejného zájmu je dle mého názoru důležitým nástrojem k ochraně objektivního práva. Nejvyšší státní zástupce i veřejný ochránce práv jsou dle mého názoru subjekty, kterým svědčí, aby byli nadáni pravomocí takovouto žalobu podat. Pochybuji však o odůvodnitelnosti jejich rozdílného postavení. De lege ferenda by mělo být jednotné. Přičemž vzhledem k naznačené ingerenci moci výkonné do moci soudní prostřednictvím nejvyššího státního zástupce a případné ingerenci veřejného ochránce práv do moci soudní se přikláním k variantě nutnosti prokázat před správním soudem onen závažný veřejný zájem k podání správní žaloby ve veřejném zájmu, a tudíž následný přezkum tohoto neurčitěho právního pojmu v dané konkrétní situaci, tedy úplně dostačující by se jevil omezený přezkum týkající se onoho konkrétního případu interpretovaného buď veřejným ochráncem práv, nebo nejvyšším státním zástupcem.

Seznam použité literatury

- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu soudního řádu správního, komentář k § 64–77, dostupná na: <http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=29058>.
- HENDRYCH, Dušan. *Právníký slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1459 s.
- KOUKAL, Pavel. Veřejný ochránce práv a žaloba ve veřejném zájmu. *Státní zastupitelství*, Praha: LexisNexis CZ, 2008, roč. 2008, číslo 11–12, s. 84–86.
- KUBŮ, Lubomír, HUNGR, Pavel, OSINA, Petr. *Teorie práva*. Praha: Linde Praha, 2007. 335 s.
- MATES, Pavel. *Správní uvážení*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. 120 s.
- PŘIDAL, Miroslav. Veřejný ochránce práv a jeho žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu. In: *Aktuální otázky správního soudnictví: (zejména v souvislosti s novelou soudního řádu správního provedenou zákonem č. 303/2011 Sb.) : sborník příspěvků ze sekce správního práva z konference Olomoucké právnické dny 2012, pořádané ve dnech 24.–25. 5. 2012 Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci*. Praha: Leges, 2012, s. 66–74.
- SLÁDEČEK, Vladimír, TOMOSZKOVÁ, Veronika. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, 257 s.
- VESECKÁ, Renata. Zvláštní žalobní legitimace nejvyššího státního zástupce k ochraně veřejného zájmu dle SŘS. In: *Dny práva – 2008: 2. ročník mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1670. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 337. ISBN 9788021047334. DOI: 978-80-210-4733-4. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/SBORNÍK.pdf>.
- VIČAROVÁ HEFNEROVÁ, Hana. Aktivní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu se zaměřením na nejvyššího státního zástupce. In: *Mílniky práva v stredoeurópskom prostore 2015*. V tisku.
- VIČAROVÁ HEFNEROVÁ, Hana. Role veřejného ochránce práv v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. In: *PIECHOWICZOVÁ, Lucie, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds). Autonomie jednotlivce*. Praha: Nakladatelství Leges, 2014, s. 161–167.

VOPÁLKA, Vladimír a kol. *Soudní řád správní: komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004, 327 s.

Zpráva o činnosti státního zastupitelství za rok 2010, s. 53, dostupné na http://www.nsz.cz/images/stories/PDF/Zpravy_o_cinnosti/2010/Text2010.pdf.

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

Zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství.

Zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv.

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

Zákon č. 303/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. března 1996, sp. zn. I. ÚS 198/95.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. dubna 2008, č. j. 29 Ca 60/2006-44.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. října 2003, čj. 2 As 11/2003-164.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. března 2007 čj. 7 As 78/2005-62.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. listopadu 2007, č. j. 8 As 27/2006-69.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. prosince 2008, čj. 1 As 80/2008-68.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. července 2009, čj. 8 Afs 85/2007-54.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. února 2011, čj. 1 ao 7/2010-92.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. dubna 2011, čj. 2 Afs 88/2010-79.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. listopadu 2014, čj. 3 As 1/2014-20.

Digitálna identita vo verejnej správe

Digital Identity in Public Administration

Mgr. Jozef Andraško

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Kľúčové slová: digitálna identita, verejná správa, informačná bezpečnosť, eGovernment, elektronický podpis

Resumé: Autor sa v rámci svojho príspevku zaoberá otázkami digitálnej identity vo verejnej správe, najmä skúmaním jednotlivých foriem digitálnej identity fyzických osôb a právnických osôb, v oblasti verejnej správy. Príspevok sa taktiež zaoberá hrozbami, ktoré môžu vzniknúť v súvislosti s digitálnou identitou vo verejnej správe, ako aj spôsobmi ochrany digitálnej identity fyzických osôb a právnických osôb z pohľadu verejnej správy.

Key words: digital identity, public administration, information security, eGovernment, electronic signature

Resume: The author deals with issues of digital identity in public administration, in particular by examining the various forms of digital identity of natural persons and legal persons in public administration. The article also deals with the threats that may arise in connection with the digital identity in public administration, as well as ways of protecting the digital identity of natural persons and legal entities from the perspective of public administration.

Úvod

Tradičné chápanie identity, ktorá existuje v skutočnom svete, tvoreným rôznymi entitami, sa zavádzaním nových technológií skoro do každej sféry života, verejnú správu nevynímajúc, výrazne zmenilo. Digitálna identita už nie je len problematikou sociálnych médií, ale v súčasnej informačnej spoločnosti, kedy entity vstupujú do rôznych právnych vzťahov prostredníctvom virtuálneho priestoru, sa už aj verejná správa potýka s problémami, ktoré súvisia s digitálnou identitou rôznych entít (najmä fyzických osôb, podnikateľov a právnických osôb). Otázky týkajúce sa digitálnej identity, jej prejavmi vo verejnej správe neboli nikdy tak aktuálne, čo možno odôvodniť najmä zavádzaním nových elektronických služieb vo verejnej správe a tendenčným zvyšovaním elektronickej komunikácie medzi občanmi a úradmi.

Digitálna identita

V odbornej literatúre sa stretneme s viacerými definíciami pojmu digitálna identita. Niektorí autori ju vymedzujú ako: „identita, ktorá je tvorená z informácií uchovávaných a prenášaných v digitálnej forme“.¹⁰⁶ Digitálna identita je taktiež chápaná

¹⁰⁶ SULLIVAN, Clare. Protecting digital identity in the cloud: Regulating crossborder data disclosure. In *Computer Law & Security Review* 30 (2014), s. 139.

ako: „súbor tvrdení prezentovaných jednou stranou o sebe alebo o inom digitálnom subjekte“¹⁰⁷.

V slovenskom právnom poriadku nemá pojem digitálna identita legálnu definíciu, no istú paralelu možno nájsť s pojmom elektronická identita osoby, ktorý je vymedzený v zákone č. 305/2013 o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o e-Governmente“). V zmysle ustanovenia §19 ods. 1 zákona o e-Governmente je elektronicou identitou osoby: „súbor atribútov, ktoré sú zaznamenateľné v elektronickej podobe a ktoré jednoznačne odlišujú jednu osobu od inej osoby na účely prístupu k informačnému systému alebo na účely elektronickej komunikácie.“¹⁰⁸ Pre tieto osoby (fyzické osoby, právnické osoby a podnikatelia, orgány verejnej moci, organizačná zložka právnickej osoby alebo podnikateľa) zákon stanovuje rôzne identifikátory.¹⁰⁹

Entity počas svojej existencie vstupujú s inými entitami do rôznych právnych vzťahov. Základnou požiadavkou týchto entít je zistenie, kto je účastníkom týchto vzťahov. Určenie identity možno rozdeliť do dvoch fáz. Prvou fázou je identifikácia. Podstatou identifikácie je, že entita deklaruje svoju identitu. Takouto deklaráciou sa entita snaží presvedčiť druhú stranu o tom, že môže využívať nejaké oprávnenia.¹¹⁰ Samotná identifikácia na určenie identity nepostačuje, pretože môže dôjsť k situácii, kedy sa entity pokúšajú vystupovať pod falošnou identitou. Vo všeobecnosti možno povedať, že identifikácia identity predstavuje proces, v ktorom sa deklaruje identita osoby, a to na účely prístupu k informačnému systému verejnej správy, alebo na účely elektronickej komunikácie.¹¹¹ Druhou fázou určenia identity je autentifikácia (autentizácia) identity. V tejto fáze musí entita, ktorá deklarovala svoju identitu, dokázať, že skutočne je tou entitou, ktorej identitu deklarovala. Osoba sa môže autentifikovať rôznymi spôsobmi. V odbornej literatúre možno hovoriť o troch základných prístupoch, ktoré sú založené na tom, čo človek vie (PIN, heslo, rodné meno mamy), na tom, čo človek má (certifikát, čipová karta), alebo na tom, čo človek je (biometrické charakteristiky ako odtlačok prstov, obraz sietnice, hlas, obraz dúhovky).¹¹² V zmysle zákona o e-Governmente sa autentifikáciou rozumie postup orgánov verejnej moci, ktorým sa overuje pravdivosť deklarovanej identity, a to buď na účely prístupu k informačnému systému verejnej správy, alebo na účely elektronickej komunikácie. Na autentifikáciu identity sa využívajú autentifikátory. V súčasnosti je zatiaľ pre autentifikáciu možné použiť

¹⁰⁷ Pojem digitálna identita [cit. 27. 9. 2015] Dostupné na: <http://wiki.idcommons.net/Digital_Identity>

¹⁰⁸ V anglo-americkom chápaní digitálnej identity, digitálna identita pozostáva z transakčných informácií (meno priezvisko, dátum narodenia, podpis alebo číselný identifikátor) a z tzv. ostatných informácií (osobné informácie, ktoré nie sú verejne dostupné a sú chránené právnymi predpismi upravujúcimi ochranu súkromia).

¹⁰⁹ Ustanovenie §3 písm. j) zákona o e-Governmente.

¹¹⁰ Napríklad, ak občan Slovenskej republiky chce využívať elektronické služby verejnej správy prostredníctvom ústredného portálu verejnej správy, orgány verejnej moci sú povinné na identifikáciu takejto osoby použiť identifikátor, ktorým je pre fyzickú osobu rodné číslo v spojení s menom a priezviskom.

¹¹¹ Ustanovenie §19 ods.2 zákona o e-Governmente.

¹¹² OLEJÁR, Daniel a kol. *Manažment informačnej bezpečnosti*. Bratislava, 2015. s. 14. [cit. 27. 9. 2015]. Dostupné na: <<http://informatizacia.sk/vzdelavanie-v-oblasti-ib/17005s.>>

v zmysle zákona o e-Governmente výhradne občiansky preukaz s elektronickým čipom a bezpečnostný osobný kód.¹¹³

Elektronický občiansky preukaz a zaručený elektronický podpis

Jedným z hlavných cieľov realizácie elektronických služieb verejnej správy, ktoré sú poskytované cez internet, je zabezpečenie efektívnej, bezpečnej a najmä dôveryhodnej identifikácie občana, ktorý využíva služby e-Governmentu. Túto a mnoho ďalších úloh plní elektronický občiansky preukaz s elektronickým čipom a bezpečnostným kódom, tzv. elektronická identifikačná karta, známa pod označením eID (ďalej len „eID“). Na jednej strane eID predstavuje fyzický prostriedok v neelektronickom styku pre občanov Slovenskej republiky, ako aj pre cudzincov s povoleným pobytom na území Slovenskej republiky, čiže doklad totožnosti, no na druhej strane poskytuje možnosť preukazovania totožnosti v elektronickom prostredí. Táto funkcia je nevyhnutná pri používaní elektronických služieb, či už vo verejnom, alebo v súkromnom sektore.¹¹⁴ eID taktiež zabezpečuje podľa zákona o e-Governmente identifikačný a autentifikačný prostriedok pre využívanie elektronických služieb e-Governmentu. eID sa v Slovenskej republike vydávajú od decembra 2013 a Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky vydalo už viac ako milión kusov.¹¹⁵ Možno konštatovať, že nový typ občianskeho preukazu sa stáva dôveryhodným prostriedkom pre autentifikáciu totožnosti vo virtuálnom prostredí, a to pomocou osobných údajov,¹¹⁶ ktoré sú uložené na elektronickom čipe. Na čip možno uložiť aj kvalifikovaný certifikát pre zaručený elektronický podpis a kľúčový pár (súkromný kľúč a verejný kľúč).¹¹⁷

Podmienkou využívania elektronického občianskeho preukazu v elektronickej komunikácii je jeho aktivácia. Pre aktiváciu elektronického občianskeho preukazu sa vyžaduje zvolenie bezpečnostného osobného kódu (ďalej len „BOK“),¹¹⁸ ktorý spolu s eID slúži na potvrdenie totožnosti držiteľa pri elektronickej komunikácii s informačnými systémami orgánov verejnej správy, alebo s inými fyzickými osobami alebo

¹¹³ Ustanovenie §21 ods.1, písm. a) b) zákona o e-Governmente.

¹¹⁴ Medzi elektronické služby vo verejnom sektore patria napríklad: nahlasovanie zmien, podávanie žiadostí, sťažností, žalôb, aukcie, verejné obstarávanie, služby katastra, služby daňového úradu, eHealth (elektronické zdravotníctvo), eVoting (elektronické voľby a referendá) a podobne.

¹¹⁵ [online] Dostupné na: <<http://www.minv.sk/?operacny-program-informatizacia-spolocnosti-tlacove-informacie&sprava=odovzdali-sme-miliony-kus-elektronickeho-obcianskeho-prekazu-s-cipom>>

¹¹⁶ Elektronický čip, ktorý sa nachádza na zadnej strane eID obsahuje údaje, ktoré sú zapísané, alebo údaje, ktoré možno zapísať do občianskeho preukazu v zmysle zákona č. 224/2006 Z. z. o občianskych preukazoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹¹⁷ SOPÚCHOVÁ, Soňa: *Predpoklady fungovania e-governmentu v Slovenskej republike*. In QUAERE 2015. Hradec Králové: Magnanimitas, 2015. s. 662.

¹¹⁸ BOK je kombináciou šiestich číslíc, ktorú si zvolí držiteľ pri podaní žiadosti o vydanie elektronického občianskeho preukazu alebo neskôr osobne na okresnom riaditeľstve na základe osobitnej žiadosti.

právnickými osobami.¹¹⁹ Bezpečnosť citlivých údajov, ktoré sú uložené na čipe, je zabezpečená bezpečnostnými mechanizmami a BOK kódom.

Vďaka elektronickému čipu slúži eID aj ako prostriedok pre vytváranie zaručeného elektronického podpisu (ďalej len „ZEP“).¹²⁰ ZEP slúži na autentifikáciu totožnosti v elektronickom prostredí a zahŕňa elektronické identifikačné údaje odosielateľa elektronického dokumentu pripojené k nemu. V zmysle zákona o e-Governmente, ak sa právny úkon vykonáva v elektronickej podobe, alebo ak je náležitouťou právneho úkonu vlastnoručný podpis, osoba, ktorá nie je orgánom verejnej moci, vykoná autorizáciu takého úkonu zaručeným elektronickým podpisom.¹²¹ Ak je náležitouťou právneho úkonu vlastnoručný podpis, ktorý musí byť úradne osvedčený, pripojí sa aj časová pečiatka.¹²² V prípade orgánov verejnej moci sa autorizácia vykonáva zaručeným elektronickým podpisom alebo zaručenou elektronickou pečatou.¹²³

Zákon č. 215/2002 Z. z. o elektronickom podpise a o zmene a doplnení niektorých zákonov rozlišuje medzi elektronickým podpisom a zaručeným elektronickým podpisom. Špecifikom zaručeného elektronického podpisu je skutočnosť, že ho možno vyhotoviť len za kvalitatívne vyšších podmienok, ktoré umožňujú spoľahlivo identifikovať konajúcu osobu a v prípade jeho použitia platí, že bola zachovaná písomná forma.¹²⁴

Elektronická schránka

Koncepcia jedna osoba – jedna identita, ktorú verejná správa presadzuje pri komunikácii s občanmi, podnikateľmi a právnickými osobami sa prejavuje v zriadení elektronickej schránky. V podmienkach slovenského právneho poriadku ide o nový inštitút, lebo elektronické schránky boli sprístupnené 1. januára 2014.¹²⁵ V zmysle zákona o e-Governmente je elektronickou schránkou „elektronické úložisko, v ktorom sú uchovávané elektronické správy a notifikácie.“¹²⁶ Elektronické schránky sa zriaďujú orgánom verejnej moci, právnickým osobám, plnoletým fyzickým osobám, podnikateľom alebo subjektom medzinárodného práva.¹²⁷ Ich úlohou je umožniť elektronickú komunikáciu medzi občanmi, resp. podnikateľmi a verejnou správou, a to formou za-

¹¹⁹ Ustanovenie §4b ods.1 zákona č. 224/2006 Z. z. o občianskych preukazoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹²⁰ Problematiku elektronického podpisu v slovenskom právnom poriadku upravuje Zákon č. 215/2002 Z. z. o elektronickom podpise a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹²¹ Ustanovenie §23 ods. 1 zákona o e-Governmente

¹²² Ustanovenie §9 zákona č. 215/2002 Z. z. o elektronickom podpise a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹²³ Ustanovenie §4, §4a zákona č. 215/2002 Z. z. o elektronickom podpise a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹²⁴ SOPÚCHOVÁ, Soňa. *Predpoklady fungovania e-governmentu v Slovenskej republike*. In QUAERE 2015. Hradec Králové: Magnanimitas, 2015. s. 661.

¹²⁵ Problematika elektronických schránok a ich zriaďovania je upravená v zákone o e-Governmente.

¹²⁶ Ustanovenie § 3 písm. i) zákona o e-Governmente.

¹²⁷ Elektronická schránka sa zriaďuje občanom SR automaticky po dovŕšení 18. roku života a v prípade fyzických osôb – podnikateľov a právnických osôb sa elektronické schránky zriaďujú priebežne od 31. januára 2014 v nadväznosti na registráciu subjektu v príslušnom registri.

sielania a prijímania elektronických správ. Samotné zriadenie schránky je jedna vec, a jej aktivácia druhá. V prípade fyzických osôb a fyzických osôb podnikateľov dochádza k aktivácii elektronickej schránky na základe žiadosti majiteľa schránky. V prípade orgánov verejnej moci, právnických osôb a organizačných zložiek sú elektronické schránky aktivované jej samotným zriadením.¹²⁸ Identifikátorom u fyzických osôb pre prihlásenie sa do elektronickej schránky je meno a priezvisko v spojení s rodným číslom. eID v spojení s BOK kódom predstavujú prostriedky autentizácie, čiže preukázania vlastnej identity. V praxi môže nastať situácia, kedy fyzická osoba môže byť majiteľom viacerých elektronických schránok. Ide o prípady, kedy má osoba právne postavenie fyzickej osoby (nepodnikateľa), fyzickej osoby podnikateľa a orgánu verejnej moci (napr. notár). Napriek prístupu k viacerým elektronickým schránkam sa takáto osoba prihlasuje prostredníctvom toho istého identifikátora a autentizuje sa jedným spôsobom. V takýchto prípadoch možno konštatovať, že fyzická osoba má viacero elektronických schránok, avšak stále ide o jednu digitálnu identitu, ktorá je príznačná pre tú istú osobu.¹²⁹

Záver

Digitálna identita už nie je len otázkou súkromného sektora, ale čoraz viac zasahuje do verejnej správy. Entity, ako sú fyzické osoby, fyzické osoby podnikateľa a právnické osoby vstupujú do právnych vzťahov realizovaných vo virtuálnom svete. Tieto vzťahy založené na komunikácii s orgánmi verejnej moci, alebo na využívaní služieb e-Governmentu vytvárajú nový pohľad na identitu jednotlivých entít. Prechodom od papiera k elektronickej komunikácii si jednotlivé entity začali vytvárať identity vo virtuálnom svete, a tak vznikla potreba ich regulácie právom a zabezpečiť im dostatočný stupeň ochrany. Zákon o e-Governmente vyslovene definuje elektronickú identitu, ktorú vybrané okruhy osôb predpísaným spôsobom identifikovať a autentizovať na účely komunikácie s orgánmi verejnej moci. Takýmto identifikačným a autentifikačným prostriedkom je elektronický občiansky preukaz s elektronickým čipom, ktorý je v súčasnosti bránou k elektronickým službám verejnej správy. Bezpečnosť citlivých údajov, ktoré sú uložené na čipe, je zabezpečená bezpečnostnými mechanizmami a bezpečnostným osobným kódom. Prejavom digitálnej identity entity je taktiež zaručený elektronický podpis, ktorý sa vyžaduje v styku s orgánmi verejnej moci. Najvýraznejším prejavom digitálnej identity je elektronická schránka, ktorá je zriaďovaná orgánom verejnej moci, právnickým osobám, plnoletým fyzickým osobám, podnika-

¹²⁸ Ustanovenie §13 ods. 1–3 zákona o e-Governmente.

¹²⁹ V súčasnosti nájdeme mnoho prípadov, kedy si entity vytvárajú digitálnu identitu vstupovaním do právnych vzťahov, ktoré sú regulované verejnou správou. Príkladom je Elektronické trhovisko, súčasť projektu Elektronický kontraktový systém Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, ktorý bol v zmysle § 155m ods. 12 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov zriadený 1. júla 2014. V zmysle §92 ods.1 zákona o verejnom obstarávaní elektronické trhovisko je informačný systém verejnej správy, ktorý slúži na zabezpečenie ponuky a nákupov tovarov, stavebných prác alebo služieb, bežne dostupných na trhu, ako aj na zabezpečenie s tým súvisiacich činností. Správcom elektronického trhoviska je Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky. V tomto prípade sú entitami verejní obstarávatelia podľa § 6 zákona o verejnom obstarávaní a osobe podľa § 7 ods. 1 a ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.

teľom alebo subjektom medzinárodného práva. Ich bezpečnosť zaisťujú identifikátory osôb a prostriedky autentizácie, ktorými sú eID a BOK. Napriek skutočnosti, že osoba môže mať rôzne právne postavenia, koncepcia jedna osoba – jedna identita ostáva zachovaná. Elektronická komunikácia nám prináša mnoho pozitív, no nemožno zabudnúť ani na možné riziká, ktoré súvisia s digitálnou identitou, a to najmä otázka krádeže identity a jej zneužitia, ako aj ochrana súkromia. Tieto otázky neboli nikdy tak aktuálne ako v dnešnej dobe, a preto musí byť zaistená dostatočná úroveň prostriedkov identifikácie a autentizácie identity jednotlivých osôb, aby boli zachované požiadavky dôveryhodnosti a bezpečnosti.

Zoznam použitých zdrojov

OLEJÁR, Daniel a kol. *Manažment informačnej bezpečnosti*. Bratislava, 2015. 169 s. [cit. 27. 9. 2015]. Dostupné na: <<http://informatizacia.sk/vzdelavanie-v-oblasti-ib/17005s.>>

SOPÚCHOVÁ, Soňa. *Predpoklady fungovania e-governmentu v Slovenskej republike*. In QUAERE 2015. Hradec Králové : Magnanimitas, 2015. s. 659–668. ISBN 978-80-87952-10-8.

SULLIVAN, Clare. *Protecting digital identity in the cloud: Regulating crossborder data disclosure*. In Computer Law & Security Review 30 (2014), s 137–152.

Zákon č. 215/2002 Z.z. o elektronickom podpise a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 275/2006 Z.z. o informačných systémoch verejnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 224/2006 Z.z. o občianskych preukazoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

http://wiki.idcommons.net/Digital_Identity

<http://www.minv.sk/?operacny-program-informatizacia-spolocnosti-tlacove-informacie&sprava=odovzdali-sme-milionty-kus-elektronickeho-obcianskeho-prekazu-s-cipom>

Zásada ústnosti a jej aplikácia v konaní o správnych deliktoch¹³⁰

The principle of oral proceedings and its application in the proceedings of administrative offenses

JUDr. Zuzana Kiselyová, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Kľúčové slová: zásada ústnosti konania, ústne pojednávanie, správny poriadok, správne delikty, čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd

Resumé: Autorka uvádza rozhodnutia slovenských súdnych orgánov vo veci aplikácie zásady ústnosti v konaniach o správnych deliktoch, analyzuje k tomu súvisiaci článok 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva. Z uvedenej analýzy potom predkladá vlastné názory a návrhy de lege ferenda k problematike obligatórneho nariaďovania ústneho pojednávania v konaniach o správnych deliktoch.

Key words: the principle of oral proceedings, an oral hearing, the Administrative Code, administrative offences, Art. 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms

Resume: The author sets out decisions of Slovak courts regarding the application of the principle of oral proceedings in proceedings of administrative offenses, and in this context the author analyzes Article 6 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms and the case law of the European Court of Human Rights. From that analysis the author then submit her own ideas and proposals de lege ferenda concerning mandatory ordering an oral hearing in proceedings of administrative offenses.

Úvod

So zásadou ústnosti konania je spojené právo účastníka konania byť vypočutý. Aj keď správne konanie podľa zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (ďalej len „správny poriadok“) je vo väčšine prípadov ovládané zásadou písomnosti konania, t. j. v písomnej forme, správny poriadok umožňuje uplatnenie aj zásady ústnosti konania, t. j. v ústnej forme, a to v každej etape správneho konania. Prejavom ústnej formy v správnom konaní je typicky inštitút ústneho pojednávania podľa § 21 správneho poriadku, pričom nariadiť ho môže prvostupňový aj druhostupňový správny orgán. Správny orgán obligatórne nariaďuje ústne pojednávanie, ak tak ustanovuje osobitný zákon (napr. zákon o priestupkoch). Na zistenie presného a spoľahlivého skutkového stavu veci a obstarania potrebných podkladov pre rozhodnutie môže správny orgán fakultatívne podľa svojej úvahy nariadiť ústne pojednávanie. Spravidla to je vhodné

¹³⁰ Príspevok bol spracovaný v rámci projektu VEGA č. 1/0136/15 „Právna úprava správneho trestania“ udeleného Vedeckou grantovou agentúrou Ministerstva školstva, vedy, výskumu a športu SR a Slovenskej akadémie vied.

vtedy, keď v konaní vystupujú účastníci konania s protichodnými záujmami, keď treba vypočúvať svedkov, resp. vykonať iné dôkazy a tiež, keď ústne pojednávanie poskytne najvhodnejšiu príležitosť na to, aby všetky osoby, ktoré majú zákonné právo zúčastniť sa na ústnom pojednávaní, mohli v rámci neho realizovať svoje procesné práva (podľa § 33 ods. 1 správneho poriadku má účastník konania a zúčastnená osoba právo navrhovať dôkazy a ich doplnenie a klásť svedkom a znalcom otázku pri ústnom pojednávaní a miestnej ohliadke).¹³¹

Na rozdiel od správneho poriadku, zákon o priestupkoch ustanovuje obligatórne ústne pojednávanie v konaniach o priestupkoch. Podľa § 74 zákona o priestupkoch o priestupku koná správny orgán v prvom stupni ústne pojednávanie. V neprítomnosti obvineného z priestupku možno vec prejednať len vtedy, ak sa odmietne dostaviť na ústne pojednávanie, hoci bol riadne predvolaný, alebo sa nedostaví bez náležitého ospravedlnenia alebo bez dôležitého dôvodu. V druhom stupni konania o priestupkoch je nariadenie ústneho pojednávania na úvahe správneho orgánu. Uvedená úprava garantuje právo byť vypočutý, a teda právo každého na to, aby bola jeho vec prejednaná v jeho prítomnosti a aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom. Mnohí teoretici v tomto smere preto uvádzajú, že ústne pojednávanie by malo byť obligatórnou súčasťou konaní o všetkých správnych deliktach.

Zásada ústnosti a jej aplikácia v správnom konaní v rozhodnutiach slovenských súdov

Vo vzťahu k nevyhnutnosti aplikácie zásady ústnosti v konaniach o správnych deliktach možno zo strany slovenských súdov zaznamenať argumentáciu založenú na čl. 6 Dohovoru o ľudských právach a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“), v ktorom je upravené právo na spravodlivý súdny proces. Z danej myšlienky vychádza nález Ústavného súdu Slovenskej republiky (sp. zn. III. ÚS 231/2010 z 25. augusta 2010), v ktorom sa sťažovateľka dovoľavala ochrany svojho základného práva podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky s odvolaním sa na príslušnú judikatúru ústavného súdu a Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), z dôvodu, že ako účastníčka správneho konania v konaní pred správnymi orgánmi v zmysle správneho poriadku sa malo v jej veci uskutočniť ústne pojednávanie pred správnymi orgánmi aspoň na jednom stupni. Ako príklad k týmto otázkam uvádzala napr. judikatúru všeobecných súdov Slovenskej republiky (napr. rozsudok Najvyššieho súdu sp. zn. 2 Sž-o-KS 144/2006 a tiež aj judikatúru ESLP, napr. Kadubec proti Slovensku a Lauko proti Slovensku), v ktorých išlo o právo na preskúmanie rozhodnutia správneho orgánu za spáchanie priestupku všeobecným súdom. O vykonaných dôkazoch nebola nikdy správnymi orgánmi spísaná ani zápisnica a sťažovateľka prostredníctvom svojho štatutárneho orgánu (konateľa spoločnosti) nemala možnosť byť prítomná pri výsluchu svedkov (napr. namietala nespôsobilosť svedka komunikovať v slovenskom jazyku) a nemohla im klásť otázky. Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) uviedol, že v zmysle judikatúry ESLP treba pojmy „trestné obvinenie“ a „práva alebo

¹³¹ KOŠIČIAROVÁ, Soňa. *Správny poriadok. Komentár s novelou účinnou od 1. januára 2004*. Šamorín: Heuréka, 2004, s. 85.

záväzky občianskej povahy“ vymedzujúce rozsah aplikovateľnosti čl. 6 ods. 1 Dohovoru vykladať autonómne od ich definovania vo vnútroštátnom právnom poriadku členských štátov dohovoru. Prihliadajúc na výklad a aplikáciu uvedených pojmov v judikatúre ESLP dospel ústavný súd k záveru o aplikovateľnosti ustanovenia čl. 6 ods. 1 Dohovoru na daný prípad, keďže predmetom konania v sťažovateľkinej veci bolo súdne preskúmanie rozhodnutí o uložení sankčnej povinnosti za správny delikt v podobe uloženia peňažnej pokuty. Ústavný súd uviedol, že o vykonaných dôkazoch nebola nikdy správnymi orgánmi spísaná riadna zápisnica (za účasti štatutárneho zástupcu, resp. konateľa spoločnosti) a sťažovateľka sa v konaniach pred správnymi orgánmi prostredníctvom svojho štatutárneho orgánu nemohla vyjadriť k veci ústne, nemala možnosť byť prítomná pri výsluchu svedkov a nemohla im kľásť otázky, aj keď sa toho osobitne dožadovala. Princíp verejnosti, ústnosti a prítomnosti na prerokovaní veci aspoň na jednom stupni v konaní pred správnymi orgánmi nebol v súlade s ustálenou judikatúrou ESLP, navyše, ak sa verejnosti a ústnosti konania sťažovateľka nikdy nevzdala, ale výslovne sa jej dožadovala. Ako príklad ďalšieho rozhodnutia o obligatornosti nariadenia ústneho pojednávania v konaniach o správnych deliktach možno uviesť rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „Najvyšší súd SR“) R 2 Sžo/201/2010, podľa ktorého „Vo všetkých veciach, ktoré je možné subsumovať pod pojem „veci trestného charakteru“ musí mať osoba, proti ktorej sa vedie konanie, možnosť domôcť sa práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 Dohovoru. Najvyšší súd SR dospel k záveru, že v danom prípade ide potom nesporne o vec trestného obvinenia, a preto procesný postup správnych orgánov nemožno hodnotiť ako súladný so zákonom, pretože príslušné ústne pojednávanie malo byť nariadené už v konaní pred správnym orgánom prvého stupňa.“

Zásada ústnosti a jej aplikácia v správnom konaní v rozhodnutiach ESLP

Je nepochybné, že konanie o väčšine správnych deliktov predstavuje konanie o trestnom obvinení v zmysle článku 6 Dohovoru, a preto sa na toto konanie musia vzťahovať záruky práva na spravodlivý proces za súčasného rešpektovania minimálnych práv obvineného. Čo však právo na spravodlivý proces podľa Dohovoru znamená?

Čl. 6 Dohovoru je obsahovo pomerne rozsiahly. Zahŕňa viacero práv, ktoré majú spoločne naplňovať právo na spravodlivé súdne konanie. Podľa článku 6 ods. 1 je to právo na prejednanie záležitosti spravodlivo, verejne a v primeranej lehote, nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom.

V rámci správneho poriadku môžeme tiež nájsť niekoľko zásad, ktoré možno pod právo na spravodlivý proces podradiť. Správne konanie je tradične vnímané ako konanie písomné a neverejné. Podľa § 21 ods. 3 správneho poriadku je ústne pojednávanie neverejné, pokiaľ osobitný zákon alebo správny orgán neustanovia inak. V zásade možno vymedziť dve roviny verejnosti konania. Prvá predstavuje právo účastníka konania úspešne sa dovolať toho, aby mohla byť na konaní prítomná verejnosť a jej vylúčenie by bolo možné iba v prípadoch ustanovených zákonom, tak ako v súdnom konaní. Druhá rovina spočíva v tom, že by sa ktokoľvek, kto nemá s konaním nič spoloč-

né, mohol dovoliť zúčastnenia sa na konaní. Pre takéto chápanie verejnosti správneho konania nenachádzame právny podklad, na rozdiel od konania pre súdom. Právo na verejné prejednanie záležitosti teda v správnom konaní garantované nemáme.¹³²

Právu na uskutočnenie správneho konania v primeranej lehote zodpovedá v správnom poriadku zásada rýchlosti konania.¹³³ V prípade, keď je správny orgán nečinný, majú nastúpiť opatrenia proti nečinnosti.¹³⁴

V čl. 6 ods. 1 Dohovoru je stanovená požiadavka, aby o „trestnom obvinení“, teda aj správnych deliktach rozhodoval nezávislý a nestranný orgán (súd), zriadený zákonom. Nezávislosť a nestrannosť spolu súvisia, význam týchto pojmov sa však neprekrýva. Nestrannosť je len jedným z aspektov nezávislosti, sama osebe však k naplneniu požiadavky nezávislosti nestačí.¹³⁵ V správnom konaní sa však uplatňuje zásada nestrannosti správneho orgánu, podľa ktorej musí správny orgán dbať na dodržiavanie zásady procesnej rovnosti účastníkov konania.¹³⁶ V praxi by bolo porušením nestrannosti aj rozhodovanie zaujatého zamestnanca správneho orgánu. Na druhej strane je však správny orgán, na rozdiel od súdu, povinný chrániť záujmy štátu a spoločnosti, teda verejný záujem a tiež práva a záujmy všetkých fyzických a právnických osôb.¹³⁷ Nestranné a objektívne rozhodovanie vo veci zabezpečuje v správnom konaní procesný inštitút vylúčenia zamestnancov alebo členov správneho orgánu.¹³⁸ Požiadavka nezávislosti správneho orgánu nie je napríklad v oblasti štátnej správy splniteľná. Jej hierarchické usporiadanie, s tým súvisiaca nadriadenosť a podriadenosť, možnosť ukladať podriadeným zložkám záväzné pokyny a ďalšie znaky sú v rozpore s požiadavkou nezávislosti.¹³⁹

Aplikovateľnosť článku 6 ods. 1 Dohovoru na správne konanie prichádza do úvahy vtedy, ak správny orgán rozhoduje buď o občianskom práve a záväzku, alebo o trestnom obvinení. V prípade týchto konaní môže ísť o dva druhy orgánov, a to

- správne orgány, ktoré spĺňajú požiadavky kladené na „súd“ v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru alebo

¹³² VAČOK, Juraj. Garancia práv právnických osôb postihovaných za správny delikt ustanovených v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd vnútroštátnym právom. In: *Trestná politika štátu a zodpovednosť právnických osôb*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013. s. 196.

¹³³ Realizácii zásady rýchlosti konania v právnej praxi slúžia viaceré ustanovenia správneho poriadku, ako napríklad § 20, ktorý upravuje postúpenie veci, ďalej je to § 21 ods. 2 správneho poriadku, upravujúci koncentráciu konania (personálnu i vecnú). Nenahraditeľný význam majú ustanovenia o lehotách v správnom konaní (§ 19 ods.3, § 27 ods.1, § 49 a podobne). pozri In: KISELYOVÁ, Zuzana Zásady správneho konania a dobrá správa. In: BLAHO, Peter. ŠVECOVÁ, Adriana (eds.). *Hodnotový systém práva a jeho reflexia v právnej teórii a praxi, 1. diel*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta. 2013. s. 543.

¹³⁴ § 50 správneho poriadku.

¹³⁵ POUPEROVÁ, Olga. Čl. 6 Úmluvy a správni řízení. In: *Vliv EU a Rady Evropy na správní řízení v ČR a Polsku*. Brno: Tribun EU, 2010, s. 25.

¹³⁶ § 4 ods. 2 prvá veta správneho poriadku.

¹³⁷ § 3 ods. 1 druhá veta správneho poriadku.

¹³⁸ § 9 až. § 13 správneho poriadku.

¹³⁹ SREBALOVÁ, Mária. Právo na dobrú správu a právo na spravodlivý proces. In: VRABKO, Marián a kol. *Správne právo procesné, Všeobecná časť*. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 40.

- v konaní rozhodujú správne orgány, ktoré nespĺňajú požiadavky kladené na súd v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru, a potom, aby bolo zachované právo na spravodlivý súdny proces, ich rozhodnutia musia obligatórne podliehať súdnej kontrole, pričom priama aplikácia článku 6 Dohovoru aj na konanie pred takýmito orgánmi je otáznna.¹⁴⁰

Ako vyplýva z predchádzajúcej analýzy, práve druhý typ správnych orgánov je prípad slovenského právneho poriadku. Z tohto dôvodu, aby bolo zachované právo na spravodlivý súdny proces, musia rozhodnutia správnych orgánov o „trestnom obvinení“ obligatórne podliehať súdnej kontrole. Uvedené potvrdzuje aj judikatúra ESLP. Vo veci *Öztürk v. Nemecko*, sťažnosť č. 8544/79, zo dňa 21. 2. 1984 ESLP konštatoval, že „odovzdanie stíhania a trestania drobných deliktov správnym orgánom nie je nezlučiteľné s Dohovorom za predpokladu, že dotknutá osoba môže akékoľvek rozhodnutie takto prijaté proti predložiť tribunálu, ktorý poskytuje garancie článku 6 Dohovoru. Vo veci *Lauko proti Slovenskej republike*, sťažnosť č. 26138/95, zo dňa 2.9.1998 a Čanády proti Slovenskej republike, sťažnosť č. 53371/99, zo dňa 16. 11. 2004 ESLP opäť potvrdil citovaný záver rozhodnutia *Öztürk* a pripomenul, že orgán vykonávajúci súdne funkcie spĺňa požiadavky „tribunálu“ iba keď je, *inter alia*, nezávislý od výkonnej moci. Pri rozhodovaní, či orgán možno považovať za nezávislý, treba vziať do úvahy spôsob menovania jeho členov, ich funkčné obdobie, existenciu záruk proti vonkajším tlakom a otázku, či sú tu znaky nezávislosti. Záruka proti odvolaniu členov tribunálu výkonnou mocou počas ich funkčného obdobia je nevyhnutným dôsledkom ich nezávislosti. Z daného vyplynulo, že konanie pred Obvodným úradom D.V. a Okresným úradom P. B. nespĺňalo požiadavky článku 6 ods. 1 Dohovoru. Keďže podľa slovenského práva rozhodnutia týchto orgánov nemohol v tom čase následne preskúmať súdny orgán, ktorý poskytuje záruky článku 6 Dohovoru, bolo konštatované porušenie práva na spravodlivé konanie.¹⁴¹

Vo vzťahu k právu obvineného vylúčať alebo dať vylúčať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako svedkov proti sebe podľa článku 6 ods. 3 písm. d) Dohovoru a s tým spojenou zásadou ústnosti konania možno spomenúť viaceré rozhodnutia ESLP. Napríklad vo veci *Fredin v. Švédsko* z 23. 2. 1994 ESLP judikoval v prípade rakúskeho správneho súdnictva. V danej veci rozhodovali najprv správne orgány a Najvyšší správny súd bol prvým a jediným tribunálom, ktorý vo veci sťažovateľa rozhodoval. Komisia v danom prípade dospela k záveru, že sťažovateľ mal právo na verejné prerokovanie prípadu pred Najvyšším správnym súdom, a teda došlo k porušeniu článku 6 ods. 1 Dohovoru. ESLP dané potvrdil aj v rozhodnutí *Alge v. Rakúsko* z 22.1.2004, v ktorom správny súd bol jediným stupňom v konaní, ktorý možno kvalifikovať ako „tribunál“ v zmysle článku 6 ods. 1 Dohovoru. Preto sťažovateľ mal **právo na ústne prejednanie veci pred súdom**, pokiaľ neexistovali výnimočné okolnosti, ktoré by to znemožňovali. Pomerne prísne

¹⁴⁰ SVÁK, Ján. *Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch, II. zväzok*, Bratislava: Paneurópska vysoká škola – Žilina: EUKÓDEX, 2011, s. 168, 169.

¹⁴¹ BABIAKOVÁ, Eva, HAJDINOVÁ, Jeannette. *Judikatúra vo veciach priestupkového práva*. Bratislava: Iura Edition, 2012, s. 21.

štrasburské orgány ochrany práva posudzujú neprítomnosť obvineného na konaniach, ktoré v zmysle ich judikatúry predstavujú trestné obvinenie aj v prípadoch, keď ide o sankcie z oblasti správneho práva. Aj tu však platí, že záväzok vykonať pojednávanie nie je absolútny (rozhodnutie vo veci *Hakansson a Sturesson v. Švédsko* z 21.2.1990) a sudy môžu spravodlivo a odôvodnene rozhodnúť vo veci na základe vyjadrení strán a iných písomných materiálov. V prípade *Jussila v. Fínsko* ESLP vylúčil, že aj v konaniach trestnoprávneho charakteru povaha otázok, ktorými sa musí súd zaoberať, nemusí vyžadovať konanie verejného pojednávania. Navyše existujú „trestné obvinenia“ rôzneho stupňa závažnosti, napríklad správne sankcie.¹⁴²

Z uvedeného vyplýva, že v zmysle konštantnej judikatúry ESLP, na ktorú sa v odôvodneniach svojich rozhodnutí odvolávajú slovenské justičné orgány platí, že pod pojem „konanie o trestnom obvinení“ podľa článku 6 Dohovoru možno zaradiť aj konanie o správnych deliktoch, a preto sa im zaručuje právo na spravodlivé súdne konanie ustanovené v článku 6 Dohovoru. Vzhľadom na to, že slovenské správne orgány nespĺňajú požiadavku „tribunálu“, ktorý má zaručiť spravodlivé súdne konanie a práva garantované článkom 6 Dohovoru, je nevyhnutné, aby rozhodnutia o správnych deliktoch podliehali preskúmaniu v rámci súdneho konania „tribunálom“, t. j. súdom, ktorý požiadavky v zmysle článku 6 Dohovoru spĺňa. V slovenskom právnom poriadku je táto požiadavka naplnená inštitútom správneho súdnictva.

Súčasná úprava ústneho pojednávania podľa správneho poriadku

Podľa správneho poriadku teda účastník konania nemá právny nárok na nariadenie ústneho pojednávania, ak z osobitného zákona nevyplýva opak. Ak sa však účastník konania domáha nariadenia ústneho pojednávania a správny orgán mu nevyhoví, je správny orgán povinný v odôvodnení rozhodnutia uviesť, ako sa vysporiadal s týmto návrhom účastníka a prečo nepovažoval nariadenie ústneho pojednávania za nevyhnutné.¹⁴³ Táto koncepcia vychádza z toho, že je na správnom orgáne rozhodnúť o tom, ktoré dôkazy v konaní o správnom delikte vykoná, nie je viazaný návrhmi účastníkov. V tejto otázke je však potrebná nadmierna opatrnosť, pretože práve odmietnutie návrhu obvineného na vykonanie dôkazu bolo považované za porušenie práva na spravodlivý proces; v slovenskej judikatúre v správnom konaní, v judikatúre ESLP súdneho konania. Je možné súhlasiť s tým, že pokiaľ by správny orgán bezdôvodne odmietol vykonať dôkazy navrhnuté obvineným a prijal záver o skutkovom stave veci o spáchaní správneho deliktu len na základe jednostranných dôkazov (v neprospech obvineného), porušil by tým nielen zákon o priestupkoch, ale aj správny poriadok a podstatu práva byť vypočutý.

Obligatórne nariadenie ústneho pojednávania pri všetkých druhoch správnych deliktov môže mať negatívny dopad na dodržiavanie ďalších základných zásad správneho konania, a to **zásady rýchlosti a hospodárnosti konania**, ktoré naplňujú právo obvineného na konanie v primeranej lehote bez zbytočných prieťahov podľa článku 6

¹⁴² SVÁK, Ján. *Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch, II. zväzok*, Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Žilina : EUROKÓDEX, 2011, s. 214, 217, 218, 219.

¹⁴³ POTASCH, Peter, HAŠANOVÁ, Janka. *Zákon o správnom konaní (správny poriadok). Komentár*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 100, 101.

ods. 1 Dohovoru. Pri obligatórnom nariadovaní ústneho pojednávania bude veľmi obtiažne, ak vôbec možné dodržať tradičnú 30-dňovú lehotu na vydanie rozhodnutia. Do počítania lehoty treba po oznámení účastníkovi konania o začatí správneho konania zaradiť aj dostatočný čas na prípravu obhajoby¹⁴⁴, rovnako ako aj lehotu doručovania písomností, ktoré sa vo väčšine prípadov doručujú do vlastných rúk. Účelom právnej úpravy by malo byť aj právo obvineného na konanie bez zbytočných prieťahov, posilnenie procesnej ekonomiky konania vrátane zásady hospodárnosti konania.

Záver

Zo štrasburskej judikatúry nepochybne na základe vyššie uvedených konkrétnych rozhodnutí vyplýva, že správne delikty podľa slovenskej právnej úpravy nesporne patria do pojmu „trestné obvinenie“ v zmysle článku 6 Dohovoru, avšak z k tomu príslušnej judikatúry ESLP nevyplýva nevyhnutnosť obligatórneho nariadenia ústneho pojednávania už v konaní pred správnym orgánom prvého stupňa, ale naopak, nevyhnutnosť jeho nariadenia pred súdnym orgánom, ktorý spĺňa požiadavky „tribunálu“ podľa článku 6 Dohovoru, ktorá dokonca ani v týchto prípadoch nie je absolútna.¹⁴⁵ Nie je preto správne úplne stotožňovať súdne konanie (napríklad trestné konanie o „trestnom obvinení“) a správne konanie, ktoré má iný charakter, je menej formalizované, nemá ustanovené lehoty na rozhodnutie, má v zásade jedno štádium, a má strohú úpravu pojednávania. Správne konanie nie je v súčasnej právnej úprave „nastavené“ na obligatórne konanie, a to nielen samotnou právnou úpravou, ale ani organizáciou a personálnym zabezpečením verejnej správy. Je určite potrebné, aby sa európsky štandard pravidiel správneho práva premietol aj do vnútroštátnej úpravy, avšak nie bezmyšlienkovite. Aplikovať bez všetkého súdno-procesné zásady na správne konanie s odvolaním sa na „konštantnú“ judikatúru ESLP bez zohľadnenia charakteru verejnej správy a správneho konania nepovažujem za veľmi vhodné riešenie.

Vo vzťahu k analyzovanému právu podľa článku 6 ods. 3 písm. d) Dohovoru, a síce právo obvineného vyslyšať alebo dať vyslyšať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako svedkov proti sebe možno skonštatovať, že svoje naplnenie nachádza v ustanovení § 33 ods. 1 správneho poriadku¹⁴⁶ a tiež v ustanovení § 33 ods. 2 správneho poriadku¹⁴⁷. Súčasná právna úprava teda citované právo garantuje, a to aj za súčasného dodržiavania zásady súčinnosti správneho orgánu s účastníkmi konania (poučenie účastníkov o ich právach) a zásady materiálnej pravdy (v prípade akýchkoľvek pochybností nariadenie ústneho pojednávania s cieľom spoľahlivého zistenia veci). Napriek tomu, že nariade-

¹⁴⁴ Podľa § 3 ods. 2 správneho poriadku sú správne orgány povinné dať účastníkovi konania vždy príležitosť, aby mohol svoje práva a záujmy účinne obhajovať, najmä sa vyjadriť k podkladu rozhodnutia, a uplatniť svoje návrhy.

¹⁴⁵ Rozhodnutie ESLP vo veci *Hakansson a Sturesson v. Švédsko* z 21. 2. 1990

¹⁴⁶ „Účastník konania a zúčastnená osoba má právo navrhovať dôkazy a ich doplnenie a klásť svedkom a znalcom otázky pri ústnom pojednávaní a miestnej ohliadke.“

¹⁴⁷ „Správny orgán je povinný dať účastníkom konania a zúčastneným osobám možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie.“

nie ústneho pojednávania podľa správneho poriadku je okrem osobitnej úpravy fakultatívne, t. j. na uvážení správneho orgánu, ak by o ústne pojednávanie a vypočutie svedkov účastník konania vyslovene požiadal, domnievam sa, že správny orgán by mu mal v každom prípade vyhovieť, okrem prípadov evidentnej „zdržovacej taktiky“ obvineného. Uvedené potvrdzuje aj citovaný právny názor ústavného súdu. V prípade zakotvenia obligatórneho zakotvenia nariadenia ústneho pojednávania v konaniach o správnych deliktoch bude potrebné navýšiť počet zamestnancov na správnych orgánoch, zabezpečiť zároveň ich sústavné dodatočné vzdelávanie z oblasti správneho práva a správneho trestania, podrobnejšie upraviť priebeh ústneho pojednávania a stanoviť primeranejšie lehoty na rozhodnutie o správnych deliktoch. Inšpiratívna v tomto ohľade môže byť úprava lehôt na rozhodnutie podľa § 71 ods. 3 a 5 českého zákona č. 500/2004 Sb. správní řád.¹⁴⁸

Zoznam použitej literatúry

- BABIAKOVÁ, Eva, HAJDINOVÁ, Jeannette. *Judikátúra vo veciach priestupkového práva*. Bratislava: Iura Edition, 2012, 414 s. ISBN 978-80-8078-462-1.
- KISELYOVÁ, Zuzana. Zásady správneho konania a dobrá správa. In: BLAHO, Peter, ŠVECOVÁ, Adriana. (eds.). *Hodnotový systém práva a jeho reflexia v právnej teórii a praxi, 1. diel*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2013. ISBN 978-80-8082-586-7. s. 539–548.
- KOŠIČIAROVÁ, Soňa. *Správny poriadok. Komentár s novelou účinnou od 1. januára 2004*. Šamorín: Heuréka, 2004, 322 s. ISBN 80-89122-14-0.
- POTASCH, Peter, HAŠANOVÁ, Janka. *Zákon o správnom konaní (správny poriadok). Komentár*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012, 373 s. ISBN 978-80-7400-422-3.
- POUPEROVÁ, Olga. Čl. 6 Úmluvy a správni řízení. In: *Vliv EU a Rady Evropy na správní řízení v ČR a Polsku*. Brno: Tribun EU, 2010, 285 s. ISBN 978-80-7399-923-0, s. 21–27.
- SREBALOVÁ, Mária. Právo na dobrú správu a právo na spravodlivý proces. In: VRABKO, Marián a kol. *Správne právo procesné, Všeobecná časť*. 1. vydanie. Bratislava: C.H. Beck, 2013, 304 s. ISBN 978-80-89603-13-8.
- SVÁK, Ján. *Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch, II. zväzok*. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Žilina : EUROKÓDEX, 2011, 624 s. ISBN 978-80-89447-45-9.
- VÁČOK, Juraj. Garancia práv právnických osôb postihovaných za správny delikt ustanovených v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd vnútroštátnym právom. In: *Trestná politika štátu a zodpovednosť právnických osôb*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013. ISBN 978-80-7160-359-7, s. 194–199.
- Rozhodnutie ESLP vo veci Hakansson a Stureson v. Švédsko z 21. 2. 1990.

¹⁴⁸ „Pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, je správní orgán povinen vydat rozhodnutí nejpozději do 30 dnů od zahájení řízení, k nimž se připočítává doba až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídit ústní jednání nebo místní šetření, je-li třeba někoho předvolat, někoho nechat předvést nebo doručovat veřejnou vyhláškou osobám, jimž se prokazatelně nedaří doručovat, nebo jde-li o zvlášť složitý případ, ...“

Nicotnost a nezákonnost – jedna, či dvě vady správního aktu?

Nullity and illegality – one or two defects of an administrative decision?

JUDr. Kateřina Frumarová, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: správní rozhodnutí, správní orgán, vada správního rozhodnutí, nicotné rozhodnutí, nezákonné rozhodnutí

Resumé: Příspěvek se zabývá problematikou vadných správních rozhodnutí, konkrétně nicotným a nezákonným rozhodnutím. Nicotnost a nezákonnost byly jak naukou, tak i praxí pojmány vždy jako dvě samostatné a od sebe odlišné kategorie vad správního rozhodnutí, vad způsobených odlišnými důvody, a především vad majících různé právní důsledky a k jejich odstranění slouží zásadně odlišné právní prostředky. Přesto se v poslední době objevují právní názory a závěry, které výrazně tyto rozdíly stírají a vadu nicotnosti téměř subsumují pod vadu nezákonnosti a relativizují její existenci jakožto samostatné kategorie vady správního aktu.

Key words: administrative decision, administrative body, defect of administrative decision, null decision, illegal decision

Resume: The paper deals with the problem of defective administrative decisions, namely with null and illegal decisions. Nullity and illegality were – both by doctrine and case-law – always conceived as two separate and distinct categories of defects of an administrative decision, defects caused by different reasons and in particular defects having different legal consequences and for whose removal are used fundamentally different legal means. Yet lately there are legal opinions and conclusions that remove these differences and subsume a defect of nullity under a defect of illegality and relativize its existence as a separate category of a defective administrative act.

Úvod

Správní rozhodnutí (správní akt) představuje výsledek aplikačních procesů realizovaných orgány veřejné správy; jde o jednostranný, vrchnostenský akt aplikace práva. Jakožto projev a výsledek realizace moci veřejné musí takovýto akt splňovat požadavky stanovené právním řádem, tj. rozhodnutí musí být vždy vydáno kompetentním správním orgánem v rámci zákonem stanoveného procesu a splňovat zákonné požadavky co do jeho obsahu i formy.¹⁴⁹ Na stranu druhou je třeba si ale též uvědomit,

¹⁴⁹ Na základě toho se rozlišují kompetenční, obsahové, formální a procedurální náležitosti rozhodnutí. Srov. např. STAŠA, Josef. Správní akty. In HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 204 až 210; SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 121 a 122.

že čím více je určitá forma činnosti veřejné správy právem determinována, tím větší je možnost a pravděpodobnost, že se správní orgán ocitne v rozporu s tímto právem a s požadavky, které stanoví.

Pokud nastane situace, kdy správní rozhodnutí nevyhovuje některé z podmínek, které pro ně právní řád předepisuje, lze hovořit o správním aktu vadném. Je nutno v této souvislosti zdůraznit, že vadný správní akt je vadným, poněvadž vykazuje nedostatky právní, nikoli proto, že je nespravedlivý či neodpovídá jiné mimoprávní hodnotě.¹⁵⁰ Česká správní doktrína i judikatura se dlouhodobě snaží tyto vady jednoznačně pojmenovat, kategorizovat a obsahově charakterizovat. Podle způsobu nápravy vadných správních aktů se pak mj. tradičně rozlišují správní akty formálně vadné, věcně nesprávné, nezákonné a vedle nich pak samostatně správní akty nicotné.¹⁵¹ K nápravě každé z těchto vad totiž slouží jiné právní prostředky, přičemž akty nicotné zaujímají specifické postavení, kdy jejich náprava není žádným způsobem možná: rozhodnutí mající kvalitu nicotnosti je rozhodnutím právně neexistujícím, a tudíž nelze ani plynutím času ani jiným způsobem tuto vadu odstranit či zhojit.

1. Nicotnost vs. nezákonnost správního aktu

V praxi pak zřejmě nejčetnější skupinu vadných správních rozhodnutí představují rozhodnutí nezákonná. Nezákonnost obecně značí, že dané rozhodnutí je v rozporu s objektivním právem. I přes svoji vadu, tj. nezákonnost, však tyto akty požívají presumpce platnosti a správnosti. Dokud tedy není takovéto rozhodnutí příslušným orgánem změněno či zrušeno, je třeba na něj pohlížet jako na rozhodnutí bezvadné, se všemi z toho plynoucími právními důsledky. Ke zjednání nápravy nezákonného správního aktu může dojít jak na návrh účastníka, tak z moci úřední. V případě nepravomocného rozhodnutí tuto vadu může namítat účastník řízení v řádném opravném prostředku (odvolání či rozklad) a v případě již pravomocného nezákonného rozhodnutí ji lze namítat v žalobě proti rozhodnutí správního orgánu; dále může být iniciováno řízení přezkumné dle § 94 a násl. s. ř.,¹⁵² jehož zahájení je však již výlučně v moci úřední příslušného správního orgánu (účastník může uplatnit pouze svůj podnět).

Důsledkem nejzávažnějších vad správních rozhodnutí je pak jejich nicotnost. Nicotné rozhodnutí lze charakterizovat jako správní akt, který z pohledu práva neexistuje, tedy jako právní *nullum* neboli právně nerelevantní výsledek jednání orgánu veřejné správy. Jelikož nicotné rozhodnutí právně neexistuje, není schopno vyvolat žádné veřejnoprávní účinky; logicky se uplatní zásada „*quo nullum est, nullum producit effectum*“.¹⁵³ Nicotné akty tak jako jediná kategorie vadných správních aktů představují výjimku ze zásady presumpce platnosti a správnosti správních aktů. Nikdo proto není povinen nicotné správní rozhodnutí respektovat a řídit se jím.

¹⁵⁰ Viz HOETZEL, Jiří. Akt správní. In *Slovník veřejného práva československého*. Reprint původního vydání. Sv. I. Praha: Eurolex Bohemia, 2000, s. 52.

¹⁵¹ Viz příkladmo KADEČKA, Stanislav. Správní rozhodnutí. In SKULOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 207 a násl., či SLÁDEČEK: *Obecné správní právo*..., s. 127 a násl.

¹⁵² Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „s. ř.“).

¹⁵³ MÁŠA, Miloslav. K otázce tzv. nicotných aktů. *Správní právo*, 1972, č. 3, s. 139.

Pokud jde o možnosti obrany ve vztahu k nicotným správním rozhodnutím, tak relevantním prostředkem odpovídajícím povaze této vady je, resp. by měla být, pouze a výlučně autoritativní deklarace nicotnosti správního rozhodnutí (nikoli tedy jeho zrušení či změna). Stávající česká právní úprava vychází z koncepce tzv. dělené pravomoci deklarace nicotnosti. To znamená, že možnost deklarovat nicotnost je svěřena částečně nadřízeným správním orgánům a v plném rozsahu (tj. ze všech důvodů nicotnosti) pak správním soudům. Nadřízený správní orgán je oprávněn prohlásit nicotnost pouze z jednoho důvodu – pro nedostatek věcné příslušnosti. Tuto možnost má v rámci tzv. řízení o prohlášení nicotnosti, které upravuje § 78 s.ř. Vyslovit nicotnost správního rozhodnutí pak mohou v České republice správní soudy, a to (na rozdíl od nadřízeného správního orgánu) ze všech důvodů nicotnosti. Soudní řád správní umožňuje vyslovení nicotnosti v rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s.ř.s.).¹⁵⁴

Lze tedy konstatovat, že nicotnost a nezákonnost byly jak naukou, tak i praxí pojímány vždy jako dvě samostatné a od sebe odlišné kategorie vad správního rozhodnutí, vad způsobených odlišnými důvody, a především vad majících různé právní důsledky a k jejich odstranění slouží zásadně odlišné právní prostředky.

2. Lze „zrušit“ nicotný správní akt?

Vcelku překvapivý a nejednoznačně v odborné veřejnosti přijímaný postoj k dané problematice – zejména ve vztahu k tomu, jak nakládat s nicotnými akty – zaujal však Nejvyšší správní soud, konkrétně jeho rozšířený senát, který ve svém usnesení ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65 konstatoval, že přestože nicotnost a nezákonnost představují dvě odlišné vady správního rozhodnutí, nemusí tomu ještě nutně odpovídat i odlišné právní prostředky, které na ochranu proti nim poskytuje správní řád.

Nejvyšší správní soud vyšel z názoru, že těžkou, kvalifikovanou formou nezákonnosti rozhodnutí je i jeho nicotnost, kdy důvody nicotnosti vymezené v § 77 odst. 1 a 2 s.ř. znamenají mj. i rozpor rozhodnutí správního orgánu s právními předpisy. Proto není žádný důvod k tomu, aby i vada nicotnosti nemohla být „napravena“ prostřednictvím, resp. v rámci řízení o řádných opravných prostředcích, resp. výslovně konstatoval, že není důvodu k tomu, „aby odvolací orgán nemohl napravit i takovou vadu rozhodnutí, jakou je jeho nicotnost“.¹⁵⁵ Jestliže je odvolací řízení určeno k odstranění všech pochybení správního orgánu prvního stupně, tak tím spíše v něm musí být umožněna náprava i nejtěžší vady rozhodnutí, pro kterou na něj nelze nahlížet jako na existující správní akt. Jiné řešení by bylo dle soudu přepjatým formalismem a neodpovídalo by smyslu a účelu odvolacího řízení, tj. zjištění vady odstranit co nejdříve a prostředky běžně dostupnými účastníkům řízení, a současně by zřejmě nezaručovalo i dostatečnou ochranu osob dotčených nicotným rozhodnutím, neboť řízení o prohlášení nicotnosti podle správního řádu je pouze dozorčím prostředkem, zahajovaným výlučně *ex officio* a nadto se vážícím pouze k jedinému důvodu nicotnosti (spočívajícímu v nedostatku věcné příslušnosti). Taktéž z pohledu ochrany na základě správní žaloby

¹⁵⁴ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“).

¹⁵⁵ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65.

musí být splněna řada zákonných podmínek, jinak je žaloba nepřipustná a přezkum rozhodnutí a případné vyslovení nicotnosti není možné.¹⁵⁶

Nejvyšší správní soud tudíž konstatoval, že řízení o prohlášení nicotnosti je toliko subsidiární možností k dosažení nápravy nicotnosti rozhodnutí z důvodu uvedeného v § 77 odst. 1 s. ř. v případech, kdy takové rozhodnutí nelze odstranit v odvolacím řízení, a stejným způsobem je nutné pojímat i vyslovení nicotnosti rozhodnutí správního orgánu v soudním řízení správním. Nejprve je totiž zapotřebí v souladu s § 5 a § 68 písm. a) s. ř. s. vyčerpat řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem, a teprve pokud odvolací správní orgán neshledá rozhodnutí správního orgánu 1. stupně nicotným, lze nicotnost namítat v řízení před správním soudem.

Výše uvedený názor lze považovat za vcelku sporný, neboť zcela zásadně snižuje smysl existence řízení o prohlášení nicotnosti ze strany nadřízeného správního orgánu, kdy bude toto řízení v praxi omezeno jen na případy, kdy náprava nicotnosti nebude možná v jiném řízení (ať už odvolacím či soudním). Dále je tímto názorem významně zasahováno i do úmyslu zákonodárce, jenž se projevil v koncepci tzv. dělené pravomoci deklarovat nicotnost, který vyjma nicotnosti z důvodu věcné nepřislusnosti svěřil její deklarování do pravomoci správních soudů. Aplikace názoru Nejvyššího správního soudu však v praxi bude značit, že toto nebude respektováno a posouzení a náprava nicotnosti z jakýchkoli důvodů bude umožněna tímto výkladem vždy i nadřízenému správnímu orgánu (v rámci odvolacího řízení).

Nadto se k danému řešení váže i další zásadní problém: správní řád totiž s takovýmto postupem výslovně nepočítá, a proto je třeba se zamyslet, jak se projeví skutečnost, že rozhodnutí je zrušováno pro nicotnost, v samotném rozhodnutí odvolacího orgánu a jeho náležitostech. Nadřízený správní orgán totiž není oprávněn nicotnost napadeného rozhodnutí prohlásit, neboť takový deklaratorní výrok nelze podle § 90 odst. 1 s. ř. v odvolacím řízení učinit. Jediným možným a stávající právní úpravě odpovídajícím způsobem nápravy nicotného prvostupňového rozhodnutí v rámci odvolacího řízení je pouze některý z výroků uvedených v § 90 odst. 1 s. ř. V případě nicotnosti zejména z důvodu absolutního nedostatku věcné příslusnosti či pravomoci by měl odvolací správní orgán napadené rozhodnutí pro jeho rozpor s právními předpisy podle § 90 odst. 1 písm. a) s. ř. zrušit a řízení zastavit. Jestliže nicotnost shledá z jiného důvodu, který umožňuje pokračování řízení v prvním stupni, pak podle písm. b) téhož ustanovení napadené rozhodnutí pro rozpor s právními předpisy zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal. Nicotné rozhodnutí nelze změnit, takže jeho náprava výrokem podle § 90 odst. 1 písm. c) s. ř. není z povahy věci možná.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v této souvislosti vyslovil ve výše uvedeném usnesení názor, že odvolací správní orgán je vždy povinen ve výroku svého rozhodnutí vyjádřit, že se rozhodnutí prvního stupně zrušuje z důvodu jeho nicotnosti. Nicotné rozhodnutí totiž od počátku neexistuje, a proto musí být zrušeno s účinky,

¹⁵⁶ Podrobněji viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65,

jako by nebylo nikdy vydáno (s účinky *ex tunc*), na rozdíl od rozhodnutí nezákonného, které trvá až do okamžiku jeho zrušení.¹⁵⁷

Tento závěr je však opět poměrně kontroverzní.¹⁵⁸ Je totiž velmi sporné, zda je dle stávající právní úpravy odvolací správní orgán při svém rozhodování povinen vždy provádět doktrinální hodnocení zjištěných vad; tedy rozlišovat, jestli je odvoláním napadené rozhodnutí pouze nezákonné, nebo již nicotné, a dokonce tomu nad rámec stanovený § 90 s. ř. přizpůsobovat výrok svého rozhodnutí. Takovouto povinnost nelze z ustanovení § 89 odst. 2 s. ř. vyčíst, označit takto namítané vady nejsou ostatně povinni ani účastníci ve svém odvolání (§ 82 odst. 2 s. ř.).¹⁵⁹ Povinnost konstatace nicotnosti jakožto důvodu pro zrušení správního rozhodnutí přímo ve výroku nemá oporu v pozitivním právu. Správní řád na rozdíl od některých jiných procesních předpisů (srov. např. § 78 odst. 1 s. ř. s.) nestanoví, že by zrušující výrok měl obsahovat důvod zrušení napadeného rozhodnutí, tím méně pak, že by tímto výslovně uváděným důvodem měla být nicotnost rozhodnutí správního orgánu. J. Camrda k tomu uvádí, že „*má-li být výrokem odvolacího rozhodnutí vysloveno, že se správní rozhodnutí prvního stupně ruší pro nicotnost, pak taková formulace se ve výsledku jen málo liší od toho, že by odvolací správní orgán přímo prohlašoval nicotnost rozhodnutí správního orgánu prvního stupně*“.^{160, 161}

Závěr

Osobně mám za to, že kontroverzní názory na určité jevy v právu, na jejich řešení či další aspekty s nimi spojené vznikají zejména v případech, kdy právní úprava ve vztahu k nim absentuje či je nedokonalá a neodpovídá jejich povaze a potřebám jejich řešení. Tak je tomu i v případech výše zmíněných otázek týkajících se nicotného správního aktu, resp. problematiky hranic mezi nicotným a nezákonným aktem. V důsledku potřeb praxe reagovat na nedostatky legislativy se pak mohou objevovat právní názory a závěry značně polemické, budící debaty jak mezi doktrínou a praxí, tak i v rámci nich, což pak může mít zpětně negativní dopad ve vztahu k principu právní jistoty a legitimního očekávání adresátů veřejné správy.

Ve vztahu k výše řešené problematice se domnívám, že i nadále by mělo být striktně rozlišováno mezi nicotností a nezákonností správního aktu, a to nejen co do právních důsledků s nimi spojených, ale i co do prostředků ochrany sloužících k jejich „nápravě“. Tudíž sice souhlasím s nezbytností reagovat na zjištěnou nicotnost již v rámci

¹⁵⁷ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65.

¹⁵⁸ Což ostatně potvrzují i dvě odlišná stanoviska, jež byla k usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65 uplatněna.

¹⁵⁹ Odlišné stanovisko soudce Jaroslava Vlašína podle § 55a soudního řádu správního k větě druhé výroku I. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65.

¹⁶⁰ Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce Jakuba Camrda k druhé větě výroku I a k příslušné části odůvodnění usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65.

¹⁶¹ Obdobný problém pak vyvstává i v souvislosti s prezumným řízením, kde taktéž může být zjištěna nicotnost správního rozhodnutí a kde správní řád ve stávající podobě opět nereflektuje tuto skutečnost a neupravuje odpovídající možnost reakce na zjištění této vady rozhodnutí.

odvolacího řízení, byť právní úprava v tomto ohledu mlčí, nikoli však způsobem výše uvedeným. Jako nejvhodnější se mi *de lege ferenda* jeví, aby byla změněna, resp. doplněna stávající právní úprava řízení o odvolání, a to zejména § 90 s. ř., do kterého by mohl být vložen odstavec o následujícím znění: „*Jestliže odvolací orgán dojde k závěru, že rozhodnutí trpí takovými vadami, které vyvolávají jeho nicotnost, prohlásí nicotnost napadeného rozhodnutí. Pokud se důvody nicotnosti týkají jen části rozhodnutí, prohlásí odvolací orgán nicotnou jen tuto část rozhodnutí, jestliže z povahy věci nevyplývá, že ji nelze oddělit od ostatních částí rozhodnutí.*“ V témže směru by pak mělo být doplněno i ust. § 152 odst. 5 s. ř., který upravuje způsoby rozhodnutí v řízení o rozkladu. Domnívám se, že tato změna by nepůsobila v praxi žádné problémy, pouze by konečně odpovídajícím způsobem reagovala na vadu nicotnosti a její podstatě logicky uzpůsobila i postup a rozhodnutí odvolacího orgánu ve vztahu k němu. Současně by bylo vhodné zachovat i institut řízení o prohlášení nicotnosti dle správního řádu jakožto dozorčí prostředek (subsidiární povahy), ovšem umožnit jeho využití pro všechny důvody nicotnosti.

Seznam použitých zdrojů

- HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. 832 s.
- MÁŠA, Miloslav. K otázce tzv. nicotných aktů. *Správní právo*, 1972, č. 3, s. 137 a násl.
- SKULOVÁ, Soňa. a kol. *Správní právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 388 s.
- SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. 463 s.
- Slovník veřejného práva československého*. Reprint původního vydání. Sv. I. Praha: Eurolux Bohemia, 2000. 871 s.

Institut tvrzeného účastníka ve správním řízení

The institute of „claimed” party to administrative proceedings

Mgr. Lenka Mičkalová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: účastníci správního řízení, tvrzený účastník, správní řízení, materiální pojetí účastníků řízení, správní řád

Resumé: Cílem tohoto příspěvku je přiblížit právní úpravu tvrzeného účastníka řízení v českém právním řádu. Tento příspěvek popisuje případy, ve kterých správní orgány musí vydávat usnesení o postavení tvrzeného účastníka a naopak. Autorka odkazuje též na aktuální judikaturu Nejvyššího správního soudu, ve které byl odmítnut charakter usnesení dle § 28 správního řádu jako usnesení, kterým se upravuje vedení řízení.

Key words: parties to administrative proceedings, „claimed” party, administrative proceedings, material concept of the parties to proceedings, Code of Administrative procedure

Resume: The goal of this paper is to approximate legal regulation of the „claimed” party to administrative proceedings in Czech law. This paper describes the situations in which situations the administration bodies must issue a resolution on the status of the „claimed” participants and vice versa. The author also refers to recent jurisprudence of the Supreme Administrative Court, which was rejected by the nature of the resolution in accordance with section 28 of the Code of Administrative procedure as a resolution regulating the conduct of the proceedings.

Úvod

Postavení tvrzeného účastníka ve správním řízení, zejména v rozhodovací praxi správních orgánů, činí nemalé aplikační problémy. Ve správním řízení se obecně můžeme setkat s poměrně velkým množstvím chybných procesních postupů, které jsou často způsobeny neodborností oprávněných úředních osob či samotnou komplikovaností řešené otázky ve správním řízení, jakož k tomuto přispívá pestrost, kterou přináší samotné správní právo.

Problematicku tvrzeného účastníka řízení spojujeme s kategorií účastníků řízení podle správního řádu, která úzce souvisí s termínem správního řízení. Abychom mohli určité řízení nazvat řízením správním, je nezbytné, aby byly splněny následující předpoklady – předmět správního řízení, konkrétní okruh účastníků řízení a vydání rozhodnutí ve věci samé. Jak je vidno, správné vymezení účastníků řízení je nezbytným předpokladem pro konání tzv. bezvadného řízení, jakož uvedené má význam proto, aby mohlo být řízení řádně pravomocně skončeno.¹⁶² Přiznání postavení účastníka řízení otevírá jednotlivým osobám možnosti chránit svá práva a právem chráněné zájmy aktivně či pasivně, jakož možnost využívat procesní práva a povinnosti jim příslušející

¹⁶² Viz např. rozsudek NSS ze dne 17. 2. 2009, sp. zn. 2 As 25/2007.

pro dané správní řízení. Z tohoto důvodu je nutné věnovat náležitou pozornost tomuto obligatornímu prvku správního řízení.

Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) se ve svém nedávném rozhodnutí zabýval charakterem usnesení, které je vydáváno dle ust. § 28 s. ř., v němž byl jednoznačně popřen kontroverzní názor na charakter tohoto usnesení, který se snažila prosadit jedna ze stran řízení.

Tvrzený účastník a jeho vymezení k ostatním účastníkům správního řízení

Právní úprava v České republice, konkrétně zákon č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „s. ř.“), vymezuje tyto tři kategorie účastníků řízení – hlavní účastníky, vedlejší (dotčené) účastníky a účastníky, o nichž to stanoví zvláštní zákon (viz ust. § 27 odst. 1, 2, 3 s. ř.).¹⁶³ V souvislosti s účastníky správního řízení je nutné připomenout, že i současný správní řád vychází z tzv. *materiálního pojetí účastenství*. Dle tohoto pojetí rozsah procesních práv a povinností účastníků se odvíjí od jejich hmotněprávního vztahu k samotnému předmětu správního řízení.

Tvrzený účastník není pomyslnou čtvrtou kategorií účastníků správního řízení, protože správní řád nám neříká, zda taková osoba je, či není účastníkem, ale toliko dává návod, jak má správní orgán s touto osobou zacházet do doby, než bude rozhodnuto o jejím účastenství.

Tvrzený účastník a jeho zákonná úprava

Ze zákonné dikce § 28 odst. 1 s. ř. jednoznačně vyplývá, že tvrzeným účastníkem je ten, *kdo tvrdí*, že je účastníkem, dokud se neprokáže opak, ale to pouze za předpokladu, že existují o tom, zda je či není účastníkem řízení, pochybnosti. Dotyčná osoba musí tvrdit, že je účastníkem řízení a toto tvrzení je z hlediska správního řádu *podáním ve smyslu ust. § 37 s. ř.*, které musí splňovat minimální formální a obsahové náležitosti.¹⁶⁴ Jak je vidno, institut tvrzeného účastníka správního řízení vyžaduje určitou samostatnou aktivitu dotyčné osoby, ale taktéž tato osoba musí být bdělá ke všem informacím týkajícího se jakéhokoliv správního řízení, jež se ve svém důsledku může dotknout jejich práv, právem chráněných zájmů, případně jejich povinností.

O tom, zda tvrzený účastník je účastníkem správního řízení, rozhodne správní orgán deklaratorním usnesením, protože *„postavení účastníka řízení dotyčná osoba buď má, nebo nemá již od začátku správního řízení, usnesení správního orgánu tuto skutečnost pouze deklaruje. To platí jak pro případy, kdy bylo usnesením rozhodnuto, že určitá osoba účastníkem je, a je jím tedy již od počátku řízení, tak pro případy, kdy bylo vydáno usnesení, že určitá osoba účastníkem není, a nebyla jím tedy rovněž od počátku řízení,*

¹⁶³ SKULOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. s. 87–88. V literatuře je možné taktéž nalézt názor, že základní skupina účastníků, tj. hlavní účastníci, je někdy rozdělována na dvě skupiny, kdy jednu je možné označit jako esenciální (§ 27 odst. 1 s. ř.) a druhou jako parciální (§ 27 odst. 2 s. ř.) [viz STAŠA, Josef. O novém správním řádu. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 4, s. 10].

¹⁶⁴ Dle § 37 odst. 2 s. ř. „z podání musí být patrné, kdo je činí, které věci se týká a co se navrhuje.“

nikoliv až od okamžiku vydání usnesení“.¹⁶⁵ Správní orgán rozhoduje usnesením pouze v případech, že existují pochybnosti o postavení dotyčné osoby jako účastníka řízení.

Do doby, než správní orgán rozhodne o postavení takové dotyčné osoby, tato může vykonávat veškerá práva jako účastník řízení, např. nahlížet do spisu, činit ve vztahu k správnímu orgánu podněty, žádosti, návrhy apod. Jakmile správní orgán rozhodne o postavení této osoby svým usnesením, je dle zákonné dikce proti takovému usnesení přípustné odvolání, přičemž toto odvolání nemá odkladný účinek (viz § 76 odst. 5 věta druhá s. ř.). Právní účinky napadeného usnesení tak nastávají již jeho oznámením, resp. jeho vydáním, bylo-li vydáno bez předchozího řízení dle § 76 odst. 2 s. ř. Od tohoto okamžiku nemůže dotyčná osoba, o níž bylo rozhodnuto, že není účastníkem správního řízení, uplatňovat procesní práva účastníka řízení, resp. plnit své procesní povinnosti a správní orgán ji už dál neinformuje o průběhu řízení. V dřívějším správním řádu¹⁶⁶ mělo podané odvolání proti usnesení o postavení tvrzeného účastníka odkladný účinek.

Z ust. § 28 odst. 1 věty poslední s. ř. vyplývá, že i přes rozhodnutí správního orgánu o postavení tvrzeného účastníka toto nebrání dalšímu projednávání a rozhodnutí věci a v návaznosti na situaci, uvedenou v ust. § 28 odst. 2 s. ř., můžeme dojít k tomu, že tento tvrzený účastník nebude mít povědomí o stavu daného správního řízení. Pokračováním správního řízení v mezidobí od vydání usnesení o nepřiznání postavení účastníka řízení do rozhodnutí o odvolání proti takovému usnesení ve své podstatě znemožňuje aktuální a včasnou procesní obranu takovému účastníkovi, jehož odvolání bude vyhověno, resp. jeho možnosti procesní obrany proti jednotlivým úkonům v řízení se odsouvají na pozdější dobu. Správní řád umožňuje takovému účastníkovi řízení, o jehož odvolání bylo v mezidobí rozhodováno, že může učinit zmeškaný úkon, který by jako účastník mohl učinit, a to do 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí o odvolání. Jak jsem výše naznačovala, od vydání usnesení nemá taková osoba postavení účastníka řízení, resp. se s ní tak nenakládá, a proto není informována o všech úkonech a průběhu správního řízení. V takovém případě nezbývá této osobě, jejímuž odvolání bylo vyhověno, aby neprodleně nahlédla do spisu, protože uvedené je jejím výsostným právem, zakotveným v § 38 odst. 1 s. ř. Správní orgán by měl v takovém případě v co nejkratší době umožnit tomuto účastníkovi nahlédnout do spisu, a to mimo jiné s odkazem na ust. § 4 odst. 1, 4 s. ř., aby dotyčná osoba mohla případně realizovat jakýkoliv zmeškaný úkon.

Význam sousloví „v pochybnostech“

Z jazykového výkladu § 28 s. ř. jednoznačně vyplývá, že správní orgán rozhoduje o postavení osoby tvrdící, že je účastníkem správního řízení, pouze v tom případě, že zde existují pochybnosti o jejím postavení. Takové slovní spojení správní řád z roku 1967 neobsahoval, což mělo za následek, že bylo rozhodováno o postavení tvrzeného účastníka v každém případě, kdy tato osoba tvrdila, že je účastníkem správního říze-

¹⁶⁵ JEMELKA, Luboš a kol. *Správní řád. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 139.

¹⁶⁶ Zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

ni.¹⁶⁷ K tomuto odkazují též na nález Ústavního soudu ČR, který se zabýval otázkou, kdy by měla mít určitá osoba postavení účastníka řízení, jakož i řešil otázku rozhodování o jejím účastenství.¹⁶⁸

S výše uvedeným vyvstává otázka, kdy jsou naplněny pochybnosti o postavení dotyčné osoby, aby měl správní orgán povinnost rozhodnout o jejím účastenství formou usnesení. K tomuto odkazují na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 5. 2008, č. j. 2 As 8/2008-39: „*Usnesení o tom, zda osoba tvrdící své účastenství účastníkem řízení je, či nikoli, není správní orgán povinen vydávat v případech, kdy není třeba provádět jakékoliv právní hodnocení věci nad rámec prosté aplikace normy; o takový případ se jedná v situaci, kdy je toto účastenství expressis verbis řešeno přímo v zákoně. Stejně může postupovat i v případě, kdy pro posouzení této otázky není třeba provést skutková šetření. V ostatních případech je nutno vycházet z existence „pochybností“ (§ 28 odst. 1 věta první správního řádu z roku 2004) a musí být o tvrzeném účastenství vydáno usnesení. Postup, kdy o tvrzeném účastenství nebude vydáno usnesení (a věc bude vyřešena toliko neformálním sdělením), je třeba omezit na zcela nesporné situace, a v hraničních případech postupovat cestou vydání usnesení ve smyslu § 28 odst. 1 věty druhé správního řádu z roku 2004, podrobeného instanční kontrole.*“ S tímto rozsudkem Nejvyššího správního soudu nelze než souhlasit, protože pochybnosti mohou vzniknout nejen v otázkách skutkových, ale též i v samotném právním hodnocení, které může mít vliv na určení účastenství pro účely správního řízení. O právní hodnocení věci nad rámec prosté aplikace normy se bude jednat i v případech výkladů neurčitých právních pojmů, které nutně vyžadují myšlenkovou činnost správního orgánu s přihlédnutím k okolnostem daného případu, a proto správní orgán musí rozhodnout usnesením v souladu s ust. § 28 s. ř. Z judikatury Nejvyššího správního soudu tak můžeme vyčíst, že by se při výkladu termínu „v pochybnostech“, který je užit v ust. § 28 s. ř., mělo postupovat opatrně a z důvodu procesní opatrnosti raději vydávat usnesení (zejm. v hraničních případech), aby nedošlo k případnému porušení práva na spravedlivé řízení, jehož ústavní garanci nalézáme v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, potažmo v čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod.

Za účelem vydání usnesení o účastenství tvrzeného účastníka může správní orgán provést nezbytné dokazování. Z povahy věci vyplývá, že se nemůže jednat o velmi rozsáhlé dokazování nebo o dokazování, které by se svou povahou blížilo rozhodnutí o merituu věci.¹⁶⁹ Pokud by se o takový případ jednalo, je vhodnější, aby se s takovou osobou jednalo jako s účastníkem a její postavení se vyřeší až v rámci konečného roz-

¹⁶⁷ I když názory na tento postup se výrazně lišily, viz KAUCKÝ, Jiří. Účastníci řízení v novém správním řádu – obecná východiska. In VOPÁLKA, Vladimír (ed). *Nový správní řád, zákon č. 500/2004 Sb., 500/2004 Sb. ACT of 24th June 2004 Code of Administrative Procedure*. Praha: ASPI, 2005, s. 124.

¹⁶⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 30. 10. 2001, sp. zn. I. ÚS 600/99.

¹⁶⁹ Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 2 As 12/2008-63: „*Dokazování v řízení podle § 14 správního řádu z roku 1967 (§ 28 odst. 1 správního řádu z roku 2004), směřující k posouzení, zda osobě svědčí postavení účastníka řízení, má své limity a nemůže být natolik obsáhlé a blíže související s předmětem meritorního řízení, aby de facto předjímalo konečné rozhodnutí. V takovém případě je namístě osobu tvrdící své účastenství (preventivně) účastníkem řízení učinit a dokazování o možném dotčení jejich práv provést až v meritorním řízení, za současného vypořádání všech námitek, na nichž osoba své účastenství staví.*“

hodnutí.¹⁷⁰ Osoba, která činí ve vztahu k správnímu orgánu podání, v rámci něhož tvrdí, že účastníkem řízení je, měla by v jeho obsahu vylíčit co nejvíce skutkových okolností, podpořených konkrétními důkazními prostředky, jež budou potvrzovat její účastenství, aby urychlila postup správního orgánu, který by si jinak musel tyto skutečnosti ověřovat, protože právě on nese v této souvislosti důkazní břemeno. Pokud správní orgán činí jakékoliv dokazování ve vztahu k tvrzenému účastníkovi a jeho postavení, jsou zde naplněny pochybnosti o postavení dotyčné osoby, což má za následek povinnost správního orgánu vydat deklaratorní usnesení, protože v opačném případě by mohl postupovat neformálním přípisem dle části IV. s. ř.^{171, 172}

Správní orgán by měl mít v každém jednotlivém případě po výše naznačený postup zjištěny minimální skutečnosti, které jeho závěr opodstatňují, aby jeho rozhodnutí nevybočilo z mezí zákonného rámce. Při posuzování „pochybností“ u dotyčné osoby by se měl správní orgán pohybovat v rámci ust. § 2 odst. 2 s. ř. a jeho závěr o nepochybnosti postavení takové osoby ve správním řízení by neměl být výrazem libovůle.

Rozsudek NSS 9 As 222/2014-147 ze dne 2. 7. 2015

V tomto rozsudku je možné upozorovat, že zde byl prosazován poměrně kontroverzní názor, a to, že usnesení, zda osoba, je či není účastníkem, podle § 28 odst. 1 s. ř., je usnesením, jímž se upravuje vedení řízení před správním orgánem. Pokud by toto usnesení bylo chápáno jako jedno z usnesení, kterým se upravuje vedení řízení, tak by takové rozhodnutí bylo mimo jiné vyloučeno ze soudního přezkumu [viz § 70 písm. c) zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního]. Obecně usnesení, kterým se upravuje vedení řízení, nezabraňuje účastníkovi pokračovat v řízení a bránit se proti rozhodnutí ve věci samé; tato usnesení toliko řeší technické otázky v souvislosti se správním řízením. Usnesení dle § 28 s. ř. naopak s konečnými účinky určuje, zda určitá osoba je, či není účastníkem řízení, proto se toto rozhodnutí výraznou měrou dotýká jejich práv a povinností. Pokud je pravomocně rozhodnuto o postavení takové osoby, jsou tímto rozhodnutím vázány všechny správní orgány (§ 73 odst. 2 s. ř.). Toto rozhodnutí je ve správním soudnictví následně samostatně přezkoumatelné.¹⁷³ Usnesení dle § 28 s. ř. vylučuje posléze možnost podat následně odvolání proti dalším rozhodnutím vydaným ve správním řízení po pravomocném ukončení účastenství dotyčné osoby. Uvedené taktéž potvrzuje judikatura: „*Pokud tedy osoba, o které bylo pravomocně rozhodnuto, že není účastníkem správního řízení, podá odvolání proti dalšímu rozhodnutí vydanému v tomto správním řízení, které je nepřípustné zamítnuto dle § 92 odst. 1 správního řádu, správní soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí o zamítnutí odvolání*

¹⁷⁰ K tomu obdobně viz VEDRAL, Josef. *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: Bova Polygon, 2012. s. 341–342.

¹⁷¹ JEMELKA, Luboš a kol. *Správní řád. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 140. Obdobně též: VEDRAL, Josef. *K obecnému vymezení okruhu účastníků správního řízení podle správního řádu*. Wolters Kluwer ČR: Původní nebo upravené texty pro ASPI, 2011.

¹⁷² Můžeme k této problematice najít názor opačný, viz ČERNÝ, Pavel. Nový správní řád (nejen) z pohledu osob dotčených rozhodováním. *VIA IURIS*, 2006, č. I (příloha časopisu Právní fórum č. 2/2006). s. 4–5.

¹⁷³ Rozsudek NSS ze dne 28. 03. 2007, sp. zn. 3 As 74/2006-61.

vyjde z pravomocného rozhodnutí o účastenství ve smyslu § 75 odst. 2 na konci s. ř. s.¹⁷⁴ Z uvedeného výkladu je zřejmé, o jak specifické rozhodnutí se jedná, a proto se nemůže zařazovat do skupiny usnesení, kterými se upravuje vedení řízení.

V tomto rozsudku NSS bylo též zdůrazněno, že toto usnesení je možné vydat pouze do doby, než bude vydáno rozhodnutí ve věci samé, což dokládá mimojiné jazykový výklad § 28 odst. 1 věta třetí s. ř. S ohledem na uvedené není možné vyžadovat vydání tohoto usnesení i po tomto okamžiku, protože na uvedené situace následně pamatují další ustanovení správního řádu.

Závěr

Usnesení o tom, zda osoba je, či není účastníkem správního řízení, není usnesením, kterým se upravuje vedení řízení, navíc je možné ho vydat pouze do doby, než je vydáno rozhodnutí ve věci samé. Toto usnesení se vydá pouze v případech, kdy existují pochybnosti o postavení tvrdící osoby, přičemž zejména v hraničních případech je vhodné z důvodu procesní opatrnosti upřednostnit vydání usnesení před aplikací neformálního připsu.

Ustanovení § 28 s. ř. se použije v zásadě v jakémkoliv správním řízení, v němž nastanou pochybnosti o procesním postavení dotčené osoby, a to s ohledem na postavení správního řádu jako obecného právního předpisu. Ve zvláštních právních předpisech je často specificky upraven okruh účastníků řízení, přičemž otázka tvrzeného účastníka speciálně upravena nebývá.

Seznam použitých zdrojů

- ČERNÝ, Pavel. Nový správní řád (nejen) z pohledu osob dotčených rozhodováním. *VIA IURIS*, č. 1/2006 (příloha časopisu Právní fórum č. 2/2006). s. 1–8.
- JEMELKA, Luboš a kol. *Správní řád. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. 818 s.
- KAUCKÝ, Jiří. Účastníci řízení v novém správním řádu – obecná východiska. In VO-PÁLKA, Vladimír (ed). *Nový správní řád, zákon č. 500/2004 Sb., 500/2004 Sb. ACT of 24th June 2004 Code of Administrative Procedure*. Praha: ASPI, 2005, s. 115–131.
- SKULOVÁ, Soňa a kol. *Správní právo procesní*. 2. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. 388 s.
- STAŠA, Josef. O novém správním řádu. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 4, s. 8–16.
- VEDRAL, Josef. *K obecnému vymezení okruhu účastníků správního řízení podle správního řádu*. Wolters Kluwer ČR: Původní nebo upravené texty pro ASPI, 2011.
- VEDRAL, Josef. *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: Bova Polygon, 2012. 1446 s.

Zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád.

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

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.

¹⁷⁴ Viz rozsudek NSS ze dne 18. 06. 2013, sp. zn. 4 As 13/2013-26.

Nález Ústavního soudu ze dne 30. 10. 2001, sp. zn. I. ÚS 600/99.

Rozsudek NSS ze dne 17. 2. 2009, sp. zn. 2 As 25/2007.

Rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 2 As 12/2008-63.

Rozsudek NSS ze dne 28. 3. 2007, sp. zn. 3 As 74/2006-61.

Rozsudek NSS ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. 4 As 13/2013-26.

Otázka příslušnosti soudů k přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění

The question of the jurisdiction to the judicial review of decisions on expropriation

Mgr. Markéta Pospíšilová

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: vyvlastnění, náhrada za vyvlastnění, soudní přezkum, zákon o vyvlastnění, příslušnost soudů, kompetenční spor, zvláštní senát, správní soudnictví, občanské soudní řízení, duální model soudního přezkumu, soukromé právo, veřejné právo.

Resumé: Předmětem tohoto příspěvku je otázka soudního přezkumu rozhodnutí ve věcech vyvlastnění. Tato problematika prošla od roku 2003 do roku 2013 bouřlivým vývojem. Judikatura zastávala od podzimu roku 2004 až do změny právní úpravy s účinností zákona o vyvlastnění k 1. 1. 2007 jednotný názor, ke kterému se zákonodárce vrátil novelou zákona o vyvlastnění z roku 2013. Cílem tohoto příspěvku je zhodnocení tohoto vývoje zejména z pohledu geneze judikatury v této oblasti.

Key words: expropriation, compensation for expropriation, judicial review, expropriation act, jurisdiction, conflict over competence, special bench, administrative judiciary, civil proceeding, dual model of judicial review, private law, public law.

Resume: The subject of this contribution is the question of judicial review in the cases of expropriation. This issue went from year 2003 until 2013 through rapid development. Jurisprudence held from the autumn of the year 2004 until the change of legal regulation with the effect of the expropriation act from 1. 1. 2007, unanimous opinion, to which the lawmaker went back with the amendment of the expropriation act from the year 2013. The aim of this contribution is the consideration of this development especially from the view of the development of the jurisprudence in this sphere.

1. Úvod

Otázka příslušnosti soudů k rozhodování ve věcech týkajících se vyvlastnění byla zvláštním senátem jako kompetenční spor řešena již od roku 2004. Kompetenčním sporem je dle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, „spor, ve kterém si jedna strana osobuje pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků, o níž bylo druhou stranou vydáno pravomocné rozhodnutí. Kompetenčním sporem je též spor, ve kterém jeho strany popírají svou pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků“. Zvláštní senát rozhoduje ve věcech vyvlastnění kompetenční spory mezi soudy v občanském soudním řízení a soudy ve správním soudnictví. Otázka příslušnosti soudů k přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění se stala také předmětem rozhodování Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu. Poté, co došlo k ustálení judikatury Ústavního soudu, Nejvyššího správního soudu i zvláštního senátu, došlo k přijetí zákona č. 184/2006 Sb., o odně-

tí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), který zcela nepochopitelně uzákonil příslušnost soudů k rozhodování o otázkách vyvlastnění v rozporu s ustálenou rozhodovací praxí soudů. Tímto došlo k narušení právní jistoty, neboť ani veřejnosti, ani soudům nebylo zcela zřejmé, který soud je k rozhodnutí příslušný. Toto je vzhledem k závažnosti dopadů institutu vyvlastnění do základního lidského práva vlastnit majetek zcela nepřípustné. V současné době je tato otázka snad již s konečnou platností vyřešena v zákoně o vyvlastnění v souladu s názory soudů i právní teorie. Geneze řešení této otázky je však velmi zajímavá a otázka soudního přezkumu je i dle zákonodárce otázkou kontroverzní,¹⁷⁵ a právě vývoji pohledu na tuto problematiku, jak z pohledu zákona, právní teorie i rozhodovací praxe soudů a zvláštěního senátu, se budu v tomto příspěvku věnovat.

2. Obsah pojmu vyvlastnění

Podle § 2 písm. a) zákona o vyvlastnění se vyvlastněním rozumí „*odnětí nebo omezení vlastnického práva nebo práva odpovídajícího věcnému břemenu k pozemku nebo ke stavbě pro dosažení účelu vyvlastnění stanoveného zvláštním zákonem*“. Současná literatura vyvlastněním rozumí „*nucený přechod vlastnického práva na základě správního aktu*“¹⁷⁶. Ústavněprávní zakotvení vyvlastnění je obsaženo v čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen Listina), který stanoví, že „*vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva je možné ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu*“.

Pro otázku příslušnosti soudů v otázkách vyvlastnění je zásadní, zda má vyvlastnění soukromoprávní, či veřejnoprávní povahu. To, zda jsou k přezkumu rozhodnutí ve věcech vyvlastnění příslušné soudy v občanském soudním řízení podle části páté zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen o.s.ř.) či ve správním soudnictví, je soudy řešeno již od roku 2003, tedy od vzniku samostatného správního soudnictví. Následující část příspěvku tedy rozdělím podle jednotlivých období vývoje judikatury ve věci této problematiky.

3. Období příslušnosti soudů k rozhodování ve věcech vyvlastnění v občanském soudním řízení

V prvním období, tedy od 1. 1. 2003 do podzimu roku 2004, zastával Nejvyšší správní soud názor, že k přezkumu rozhodnutí o zřízení práva odpovídajícího věcnému břemenu ke stavbě na cizím pozemku je příslušný soud v občanském soudním řízení podle části páté občanského soudního řádu.¹⁷⁷ V rozsudku ze dne 19. 11. 2003,

¹⁷⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 405/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury, ve znění zákona č. 209/2011 Sb.

¹⁷⁶ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 322.

¹⁷⁷ Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2003, č. j. 3 As 8/2003-44, usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2003, č. j. 6 A 71/2000-44, usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2003, č. j. 7 A 27/2002-36.

č. j. 3 As 8/2003-44 Nejvyšší správní soud v odůvodnění uvedl, že: „Rozhodování o zřízení práva odpovídajícího věcnému břemeni ke stavbě na cizím pozemku je rozhodováním o vlastnickém vztahu v otázce upravené občanským zákoníkem. Věcná práva jsou evidentně právem soukromým a soukromé právo vyžaduje vyšší stupeň soudní ochrany, než jaký mu může být poskytnut ve správním soudnictví. Proto zákonodárce stanovil v § 68 písm. b) s. ř. s., že žaloba ve správním soudnictví je nepřipustná, jde-li o rozhodnutí správního orgánu v soukromoprávní věci, vydané v mezích zákonné pravomoci správního orgánu. Počínaje 1. 1. 2003 takové věci projednávají a rozhodují soudy v občanském soudním řízení podle nové části páté občanského soudního řádu (ve znění zákona č. 151/2002 Sb.).“ Podle Nejvyššího správního soudu tato právní úprava poskytovala soukromým právům větší ochranu z toho důvodu, že „soud pouze neprovádí přezkum správního rozhodnutí s možností v případě zjištěné nezákonnosti pouze takové rozhodnutí zrušit a věc vrátit správnímu orgánu k novému projednání, ale je povolán k tomu, aby v případě, kdy dospěje k závěru, že o věci mělo být rozhodnuto jinak, než rozhodl správní orgán, sám o věci rozhodl a nahradil tak rozhodnutí správního orgánu“.

4. Období duálního soudního přezkumu

S výše uvedeným názorem Nejvyššího správního soudu ovšem nesouhlasil čtvrtý senát Nejvyššího správního soudu, který na předběžné poradě dospěl k odchylnému názoru. Čtvrtý senát měl za to, že vyvlastnění nebo omezení vlastnického práva k pozemkům a stavbám není rozhodnutím ve věcech občanskoprávních, protože správní orgán svým rozhodnutím sleduje naplnění veřejného zájmu. Proto by mělo rozhodování o těchto otázkách náležet soudům ve správním soudnictví. Usnesením ze dne 24. 6. 2004, č. j. 4 As 47/2013-112 postoupil čtvrtý senát podle § 17 odst. 1 s. ř. s. věc rozšířenému senátu. Rozšířený senát v odůvodnění usnesení ze dne 12. 10. 2004, č. j. 4 As 47/2003-125 dal za pravdu čtvrtému senátu, neboť podle něj dřívější právní názor nedostatečně přesně identifikuje předmět soudního řízení tím, „že směřuje vlastnické právo na straně jedné a zásah do vlastnického práva na straně druhé, a proto je neudržitelný“. Pro určení příslušnosti soudů je zásadní soukromoprávní nebo veřejnoprávní povaha zásahu do vlastnického práva. Pokud žalobce napadá rozhodnutí o vyvlastnění nebo o nuceném omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene, pak není předmětem řízení otázka vlastnického práva samotného, ale pouze přezkum rozhodnutí o vyvlastnění nebo o nuceném omezení vlastnického práva. Rozšířený senát v odůvodnění tohoto usnesení použil k určení, zda má výrok o vyvlastnění či o zřízení věcného břemene povahu soukromoprávní, či veřejnoprávní, několik teorií: teorii zájmovou, mocenskou, organickou a metodu právního regulování. Použitím všech metod došel rozšířený senát k závěru, že výrok o vyvlastnění či nuceném omezení vlastnického práva má charakter veřejnoprávní. Dovodil ovšem, že otázka náhrady za vyvlastnění již spadá do soukromého práva, neboť „na rozdíl od samotného vyvlastnění v tomto vztahu totiž již nevystupuje stát reprezentovaný stavebním úřadem, ale pouze expropriát a expropriant, přičemž tyto subjekty mají v náhradovém vztahu rovné postavení“. Rozšířený senát uzavřel, že je třeba rozlišovat, zdali je předmětem řízení otázka vyvlastnění nebo nuceného omezení vlastnického práva věcným břemenem

zřizovaným správním aktem na straně jedné, nebo jestli je předmětem řízení spor o výši náhrady za vyvlastnění.

Věc byla poté vrácena čtvrtému senátu Nejvyššího správního soudu, který rozsudkem ze dne 20. 12. 2004, č. j. 4 As 47/2003-136 rozhodl v souladu s právním názorem rozšířeného senátu. Nadále ovšem zůstala tato problematika předmětem kompetenčních sporů mezi správními soudy a soudy civilními, neboť i poté přetrvávaly nejasnosti. Např. zvláštní senát v usnesení ze dne 5. 5. 2005 sp. zn. Konf 81/2004-12 rozhodoval kompetenční spor ohledně příslušnosti soudů ve věci rozhodnutí o zřízení věcného břemene k pozemku. Krajský soud v Českých Budějovicích jako soud správní zastával názor, že „rozhodnutím o zřízení práva odpovídajícího věcnému břemenu zasáhl stavební úřad do vlastnického práva žalobce, které je nutno chápat jako občanskoprávní záležitost“. Naopak zvláštní senát tento názor nesdílel a v odůvodnění svého usnesení uvedl, že „při rozhodování o nuceném omezení vlastnického práva se uplatňuje veřejnoprávní metoda právní regulace. Subjekty právního vztahu v tomto případě nejsou povinný a oprávněný z věcného břemene, ale toliko povinný na straně jedné a stát reprezentovaný stavebním úřadem na straně druhé.“ Podle zvláštního senátu je zásadní, že povinný a stavební úřad nevstupují do tohoto právního vztahu v rovném postavení, neboť stavební úřad je v tomto případě nositelem veřejné moci, který jednostranně správním aktem založí právní vztah a stanoví jeho obsah. Případný nesouhlas povinného na tomto rozhodnutí nemůže nic změnit. Podle zvláštního senátu je „rozhodnutí správního orgánu o nuceném omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene (stejně jako rozhodnutí o vyvlastnění) z těchto příčin veřejnoprávní záležitostí, a proto přezkum těchto rozhodnutí náleží správním soudům“. K této otázce se vyjádřil i Ústavní soud,¹⁷⁸ který mimo jiné uvedl, že „to, že vlastnické právo je právem soukromým, však současně neznamená, že by i rozhodování o jakémkoli zásahu do tohoto práva mělo tutéž povahu“.

V tomto duchu se rozhodování soudů neslo až do 1. 1. 2007, kdy nabyl účinnosti zákon o vyvlastnění.

5. Období příslušnosti soudů k rozhodování ve věcech vyvlastnění v občanském soudním řízení po účinnosti zákona o vyvlastnění

Zákon o vyvlastnění v § 28 odst. 1 stanovil, že k řízení ve věci vyvlastnění, která má být projednána v občanském soudním řízení, je v prvním stupni příslušný krajský soud, přičemž bylo odkazováno na § 244 až § 250 t. o. s. ř., tedy na jeho pátou část. Jednalo se o naprostý obrat od názoru dosud zastávaného judikaturou i právní teorií, který nebyl zákonodárcem nikterak v důvodové zprávě vysvětlen. O variantě, proč byla tato změna učiněna, se zákonodárce zmínil až zpětně v důvodové zprávě k zákonu č. 405/2012 Sb. Uvedl, že důvodem mělo být zřejmě sjednocení soudního přezkumu obou částí téhož rozhodnutí u stejného soudu. Nová právní úprava se okamžitě stala předmětem kritiky, jak ze strany právní teorie, tak soudů. Soudce Krajského sou-

¹⁷⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 14/06.

du v Brně k přesunu této agendy na civilní soudy např. ve svém článku¹⁷⁹ uvedl, že „*naprostá většina těchto občanských soudních řízení se netýká soukromoprávních sporů o výši a případně rozdělení náhrady za vyvlastnění, ale typických veřejnoprávních otázek vyvlastnění samého jako nejzásadnějšího veřejnoprávního zásahu do vlastnického práva, který by zásadně měl podléhat přezkumu ve správním soudnictví*“. Podle autora byla situace, kterou zákon zavedl, v přímém rozporu „*nejen s dosavadní judikaturou Ústavního soudu, Nejvyššího správního soudu a zvláštního senátu, ale v konečném důsledku i v zásadním rozporu s ústavními principy dělby moci ve státě, resp. principy dělby veřejnoprávních a soukromoprávních vztahů a soudní ochrany těchto vztahů*“.

Otázka příslušnosti soudů ve věcech vyvlastnění se tak opět stala předmětem kompetenčních sporů, ovšem zvláštní senát rozhodoval v souladu se zákonnou úpravou a vždy potvrdil, že od účinnosti zákona o vyvlastnění jsou k přezkumu příslušné civilní soudy.¹⁸⁰ Shodně rozhodoval i Ústavní soud¹⁸¹, který trval na tom, že určujícím je znění zákona, nikoliv názor právní teorie či rozhodovací praxe. V usnesení pléna ze dne 2. 3. 2010 sp. zn. Pl. ÚS 32/09 Ústavní soud k otázce ústavnosti nové právní úpravy opět shodně uvedl, že „*stanovil-li pravomoc přezkoumávat akty podle zákona o vyvlastnění pro soudy konající občanskoprávní řízení zákon, tedy obecný právní předpis, byť tak činí v rozporu s právním názorem stěžovatelů i části odborné veřejnosti, je pojmově vyloučeno, aby tím bylo porušeno právo na zákonného soudce*“.

5.1 Rozhodování ve věcech vyvlastnění dle zvláštních právních předpisů

Na tomto místě je důležité upozornit na skutečnost, že vedle zákona o vyvlastnění nadále zůstávaly a zůstávají v platnosti zvláštní právní předpisy upravující vyvlastnění.¹⁸² Vzhledem k tomu, že tyto zvláštní zákony¹⁸³ obsahovaly vlastní právní úpravu vyvlastnění, obecná právní úprava obsažená v zákoně o vyvlastnění se pro tyto případy nepoužila. Zvláštní senát k tomuto ve svém usnesení ze dne 12. 1. 2011 č. j. Konf 42/2010-7 uvedl, že pokud bylo ve věci rozhodnuto speciální stavebním úřadem mimo režim zákona o vyvlastnění, nelze aplikovat ustanovení § 28 zákona o vyvlastnění, neboť se jedná o „*správní akt aplikace práva ve smyslu zvláštního předpisu odlišného od zákona o vyvlastnění*“. § 28 odst. 1 zákona o vyvlastnění tak nebyl vykládán jako obecná kompetenční norma. Shodně, tedy že k přezkumu rozhodnutí správního orgánu – speciálního stavebního úřadu – je příslušný soud ve správním soudnictví, se zvláštní senát vyjadřoval i v následujících usneseních.¹⁸⁴

¹⁷⁹ RYŠKA, Michal. *Žaloby ve věcech vyvlastnění a příslušnost soudů*. Právní rozhledy, 2008, č. 20, s. 731.

¹⁸⁰ Např. usnesení ze dne 8. 6. 2007, č. j. Konf 4/2007-6, usnesení ze dne 21. 5. 2008, č. j. Konf 34/2007-15, usnesení ze dne 8. 7. 2008, č. j. Konf 4/2008-11, usnesení ze dne 8. 7. 2008, č. j. Konf 14/2008-5, usnesení ze dne 14. 10. 2009, č. j. Konf 9/2009-4.

¹⁸¹ Nález Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 26/08.

¹⁸² § 1 odst. 2 zákona č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění).

¹⁸³ Např. zákon č. 222/1999 Sb., o zajišťování obrany České republiky, zákon č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích.

¹⁸⁴ Např. usnesení ze dne 2. 9. 2010, č. j. Konf 110/2009-11, usnesení ze dne 8. 3. 2012, č. j. Konf 67/2011-8, usnesení ze dne 28. 5. 2013, č. j. Konf 58/2012-10.

6. Období duálního soudního přezkumu

Poté, co opět došlo po bouřlivých diskuzích k ustálení judikatury ve věcech přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění, došlo k přijetí novely zákona o vyvlastnění¹⁸⁵ s účinností od 1. 2. 2013.

Touto novelou byl změněn § 28 zákona o vyvlastnění a to tak, že: „Výrok podle § 24 odst. 3¹⁸⁶ lze přezkoumat v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. Výrok podle § 24 odst. 4 – tedy výrok o náhradě za vyvlastnění, lze projednat v občanském soudním řízení; příslušný v prvním stupni je krajský soud.“ Zákonodárce svůj návrat k duálnímu modelu soudního přezkumu odůvodnil tak, že „jednou z podmínek vyvlastnění je to, že veřejný zájem na dosažení tohoto účelu převažuje nad zachováním dosavadních práv vyvlastňovaného, přičemž tento veřejný zájem musí být prokázán ve vyvlastňovacím řízení (§ 3 odst. 1 a § 4 odst. 2 zákona o vyvlastnění). Pak ovšem dochází k tomu, že soudy projednávají a rozhodují v občanském soudním řízení něco, co tam podle svého obsahu nepatří, tedy otázky veřejného práva.“ Podle zákonodárce ani duální model soudního přezkumu nebyl zcela bez problémů, ovšem jednalo se zejména o problémy spíše procesní, vznikající v důsledku odděleného rozhodování u různých soudů. Zákonodárce tak uzákonil návrat k duálnímu modelu soudního přezkumu rozhodnutí, který navrhoval rozšířený senát poprvé ve svém rozhodnutí z 12. 10. 2004, č. j. 4 As 47/2003-125.

7. Závěr

Soudní přezkum rozhodnutí ve věcech vyvlastnění prošel za posledních více než deset let bouřlivým vývojem, až konečně s účinností zákona č. 405/2012 Sb. k 1. 2. 2013 došlo ke shodě mezi judikaturou a zákonodárcem. Sám zákonodárce došel dle důvodové zprávy k zákonu č. 405/2012 Sb. ke změně právní úpravy také proto, že „všechny vrcholné soudní instance zastávají k této otázce shodné stanovisko a nic nenasvědčuje tomu, že by mělo dojít k jeho změně“. Mám za to, že použití duálního modelu soudního přezkumu je právní teorií i soudní judikaturou dostatečně přesvědčivě odůvodněno, a jak sám zákonodárce přiznává, problémy vznikající při duálním modelu soudního přezkumu jsou pouze procedurální. Naopak za situace, kdy byl soudní přezkum prováděn soudy v civilním řízení podle části páté o. s. ř., přezkoumávaly civilní soudy spory, které do občanského soudního řízení podle svého obsahu v žádném případě nepatřily. Vzhledem k závažnosti dopadů účinků vyvlastnění do práv jednotlivců a naplnění jejich právní jistoty lze již pouze doufat, že právní úprava soudního přezku-

¹⁸⁵ Zákon č. 405/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury, ve znění zákona č. 209/2011 Sb.

¹⁸⁶ Jedná se o výroky o zrušení nebo omezení práva odpovídajícího věcnému břemenu k pozemku nebo ke stavbě, jichž se vyvlastnění týká, omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě zřízením věcného břemene ve prospěch vyvlastnítele a vymezi jeho obsah, nebo odnětí vlastnického práva vyvlastňovaného k pozemku nebo ke stavbě a o jeho přechodu na vyvlastnítele.

mu rozhodnutí ve věcech vyvlastnění zůstane nadále konstantní a dojde ke stabilizaci celého systému soudního přezkumu v této oblasti.

Zdroje:

HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 832 s.

RYŠKA, Michal. *Žaloby ve věcech vyvlastnění a příslušnost soudu*. Právní rozhledy, 2008, č. 20, s. 731–734.

VOLKOVÁ, Jana. Příslušnost soudů ve věcech vyvlastnění ve vleku neustálých legislativních změn. *Právní rozhledy*, 2013, č. 19, s. 660–666.

WINTEROVÁ, Alena. *Soudní ochrana při vyvlastnění*. Právní fórum, 2009, č. 5.

Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2003, č.j. 6 A 71/2000-44.

Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2003, č.j. 7 A 27/2002-36.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2003, č.j. 3 As 8/2003-44.

Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2004, č.j. 4 As 47/2013-112.

Usnesení ze dne 12. 10. 2004, č.j. 4 As 47/2003-125.

Rozsudek ze dne 20. 12. 2004, č.j. 4 As 47/2003-136.

Usnesení ze dne 5. 5. 2005 sp. zn. Konf 81/2004-12.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2006, sp. zn. Pl ÚS 14/06.

Usnesení ze dne 8. 6. 2007, č.j. Konf 4/2007-6.

Usnesení ze dne 21. 5. 2008, č.j. Konf 34/2007-15.

Usnesení ze dne 8. 7. 2008, č.j. Konf 4/2008-11.

Nález Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 26/08.

Usnesení ze dne 14. 10. 2009, č.j. Konf 9/2009-4.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 2. 3. 2010 sp. zn. Pl ÚS 32/09.

Usnesení ze dne 2. 9. 2010, č.j. Konf 110/2009-11.

Usnesení ze dne 12. 1. 2011 č.j. Konf 42/2010-7.

Usnesení ze dne 8. 3. 2012, č.j. Konf 67/2011-8.

Usnesení ze dne 28. 5. 2013, č.j. Konf 58/2012-10.

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

Zákon č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění).

Důvodová zpráva k zákonu č. 405/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury, ve znění zákona č. 209/2011 Sb.

Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ vo veci „Presstext“ a jeho dopad na právo verejného obstarávania

The decision of Court of Justice of the EU in case “Presstext” and its impact on public procurement law

JUDr. Ing. Andrej Horský

Paneurópska vysoká škola, fakulta práva, odbor medzinárodné právo
Národná banka Slovenska

Kľúčové slová: verejné obstarávanie, právo verejného obstarávania, judikatúra Súdneho dvora EÚ, rozhodnutie vo veci „Presstext“.

Resumé: Príspevok sa zameriava na dopad judikátu Súdneho dvora Európskej únie vo veci „Presstext“ na zmeny v zmluvách z pohľadu práva verejného obstarávania. Zmeny v zmluvách na verejné zákazky predstavujú modifikáciu záväzkového právneho vzťahu pri zadávaní verejnej zákazky. Súdny dvor EÚ v tomto rozhodnutí určil, kedy sú zmeny v uzavretých zmluvách ešte prípustné a dovoľené a kedy už nie sú. V tomto rozsudku Súdny dvor EÚ presne určil rozdiely medzi podstatnými a nepodstatnými zmenami v uzavretých zmluvách na verejné zákazky. Cieľom príspevku má byť posúdenie právnej argumentácie „za zmeny“ voči právnej argumentácii „proti zmenám v zmluvách vo verejných zákazkách“.

Key words: public procurement, public procurement law, case law of Court of Justice of the EU, decision in the case “Presstext”.

Resume: The paper is focused on the impact of Court of Justice of the European Union in case “Presstext” at the changes in public contracts of procurement law view. This changes in contracts for public contracts is a modification of contractual relationship when the award of public contract. In this ruling the Court of Justice of the EU specifically declare when the changes in the public contracts concluded yet allowed and when are already not. In this judgment Court of Justice of the European Union precisely identify differences between substantial changes and non-substantial changes in the concluded public contract. The aim of this paper should be to description the legal arguments “for change” versus “against change” in the public contracts.

Úvod

Rozhodnutie Súdneho dvora EÚ (ďalej len „SD EÚ“) vo veci „Presstext“¹⁸⁷ je považované za prvé ucelené zhrnutie problematiky zmien v už uzatvorených zmluvách v oblasti verejného obstarávania. Za najväčší prínos tohto rozhodnutia považujem predovšetkým jeho komplexnosť a odlíšenie podstatných a nepodstatných zmien v zmluvách na verejné zákazky. Tento prípad je základným podkladom nielen pre súčasnú

¹⁸⁷ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06.

právnú úpravu členských štátov EÚ týkajúcich sa zmeny zmluvy na verejnú zákazku, ale aj pre súčasné európske smernice, ktoré sú zamerané na verejné obstarávanie. Podľa názoru SD EÚ ako aj podľa názoru profesorov Pigu¹⁸⁸ a profesora Treumera¹⁸⁹ vedie nevyhnutne zmena pôvodnej zmluvy k novému zadávaciemu konaniu vo verejnom obstarávaní.¹⁹⁰

1. Skutkový stav a prejudiciálne otázky

Spoločnosť APA, ako družstvo s ručením obmedzeným, bolo založené v Rakúsku a jeho členmi boli takmer všetky rakúske denníky ako aj ORF (rakúsky rozhlas a televízia). Spoločne so svojimi dcérskymi spoločnosťami mali najväčší podiel na rakúskom trhu tlačových agentúr a tradične poskytovali Rakúskej republike rôzne služby z pozície tlačovej agentúry. Spoločnosť Presstext pôsobila na rakúskom trhu tlačových agentúr od roku 1999, ale pre štát poskytovala služby len v malom rozsahu. Zároveň táto spoločnosť nedisponovala tak významnými archívnymi dokumentmi ako APA.

V roku 1994, čiže ešte pred vstupom Rakúska do EÚ, uzavrela Rakúska republika s APA zmluvu, ktorá štátu umožnila získavať a využívať aktuálne informácie, požadovať informácie a tlačové správy historickej povahy z databázy APA nazvanej „APA-Dok“ ako aj využívať textové služby APA nazvanej „OTS“ pre informovanie aj šírenie vlastných tlačových správ (ďalej len „základná zmluva“). V roku 2000 založila APA dcérsku spoločnosť s ručením obmedzeným APA-OTS, ktorú stopercentne vlastnila. Medzi oboma spoločnosťami bola uzavretá zmluva o spoločnom fonde ziskov a strát, z ktorej pre APA a APA-OTS vyplýva, že APA-OTS je finančne, administratívne a ekonomicky začlenená do APA a že musí riadiť a spravovať svoje záležitosti podľa pokynov APA. APA-OTS je okrem toho povinná odvádzať svoje ročné zisky APA, pričom APA je naopak povinná vyrovnáť prípadné ročné straty APA-OTS.

Počas septembra 2000 previedla APA na APA-OTS svoju činnosť týkajúcu sa služby OTS. APA ubezpečila rakúske orgány, že po tomto prevode je APA zodpovedná za poskytovanie tejto služby spoločne s APA-OTS a že sa na celkovom objeme služieb nič nemení. Rakúska republika teda udelila súhlas k tomu, aby sa služby OTS boli poskytované APA-OTS a od tohto okamihu odvádzala odmenu za túto službu priamo APA-OTS.

Základná zmluva bola uzavretá na dobu neurčitú s tým, že bolo dohodnuté vzdanie sa práva výpovede, takže zmluvu bolo možné ukončiť najskôr k 31. 12. 1999. Obsahovala aj ustanovenie o okamihu prvej valorizácie cien a jej maximálnej možnej výške v závislosti od vývoja indexu spotrebiteľských cien z roku 1986, pričom referenčnou hodnotou bola hodnota indexu z roku 1994.

V roku 2001 bol prijatý k zmluve prvý dodatok, ktorým sa zmenili ustanovenia o odmene v základnej zmluve. Na základe tohto dodatku boli odmeny prepočítané z rakúskych šilingov na eurá s určitým zaokrúhlením. Zároveň boli stanovené maxi-

¹⁸⁸ Gustavo Piga je profesorom na Ekonomickej univerzite Tor Vergata v Ríme.

¹⁸⁹ Steen Treumer je profesorom pre právo verejného obstarávania a privatizačné právo, riaditeľom pre štúdium na Univerzite v Kodani.

¹⁹⁰ PIGA, Gustavo, TREUMER, Steen. *The Applied Law and Economics of Public Procurement*, Abingdon: Routledge, 2013, s. 203.

málne odmeny na roky 2002 až 2004 za prijatie tlačových oznámení spolkových orgánov do OTS. Nakoniec bola upravená aj valorizačná doložka s odkazom na nový index.

V roku 2005 bol prijatý druhý dodatok, na základe ktorého došlo k ďalším dvom zmenám. Prvou zmenou došlo k zvýšeniu rabatu z odmeny pre dotazy z informačných služieb APA, ktorá bola zaslaná online z 15 % na 25 %. Druhá zmena sa týkala obnovenia vzťahu sa práva na výpoveď zmluvy s novým termínom do 31. 12. 2008.

V roku 2004 sa spoločnosť Presstext neúspešne pokúšala ponúknuť služby tlačovej agentúry Rakúskej republiky. V súvislosti s tým sa rozhodla spoločnosť Presstext podať v roku 2006 dve žiadosti k Spolkovému súdu pre verejné obstarávanie (Bundesvergabeamt), v ktorých žiadala, aby rozdelenie zmluvy na tlačové služby uzatvorené v roku 1994 v dôsledku transformácie APA a uzavretie dodatkov k pôvodnej zmluve, ktoré spoločnosť Presstext označila za „zadávanie“, bolo vyhlásené za nepripustné. Spoločnosť Presstext sa pred vnútroštátnym súdom Bundesvergabeamt domáha právnej ochrany proti postupom, v súvislosti so zapojením APA-OTS ako poskytovateľa služieb pre Rakúsku republiku a s oboma dodatkami k základnej zmluve uzatvorenými medzi APA a Rakúskou republikou, ktoré sú z jej pohľadu v rozpore s právom verejného obstarávania. Zároveň spoločnosť Presstext požiadala vnútroštátny súd, aby určil, že rozdelenie základnej zmluvy v nadväznosti na reštrukturalizáciu APA v priebehu roku 2000, ako aj dodatky k zmluvám uzavreté počas rokov 2001 a 2005, ktoré kvalifikovala ako „obstarávanie de facto“, sú nezákonné a subsidiárne, že voľba jednotlivých postupov obstarávania bola v danom prípade protiprávna. Hlavný návrh spoločnosti Presstext sa zakladal na § 331 ods. 1 bode 4 Rakúskeho zákona o verejnom obstarávaní z roku 2006 (Bundesvergabegesetz 2006 – BVergG), v ktorom sa uvádza: „(1) Podnikateľ, ktorý mal záujem uzavrieť zmluvu, na ktorú sa vzťahuje tento spolkový zákon, a ktorému vznikla škoda v dôsledku protiprávneho postupu, môže požiadať, aby bolo určené, že:

4. priame zadanie zákazky v prospech určitého podnikateľa bez účasti ďalších podnikateľov na konaní je na základe ustanovení tohto spolkového zákona zjavne neprípustné.“

Zároveň sa spoločnosť vo svojej žalobe opierala aj o tú skutočnosť, že z ustanovenia § 132 ods. 3 rakúskeho zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že úspešná žiadosť podľa § 331 ods. 1 bodu 4 tohto zákona vedie k neplatnosti zmluvy od momentu právoplatnosti rozhodnutia.

Rakúsky Spolkový úrad pre obstarávanie (Bundesvergabeamt) mal rozhodnúť, či bol v súlade s platnými právnymi predpismi postup Rakúska pri zmene zmluvy na poskytovanie tlačových a informačných služieb. Keďže si však nebol istý interpretáciou súvisiacich ustanovení Smernice Rady 92/50/EHS o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na služby v znení neskorších predpisov a ustanoveniami smernice Rady 89/665/EHS o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa uplatňovania postupov preskúmavania v rámci verejného obstarávania tovarov a prác, prerušil konanie a obrátil sa na Súdny dvor EÚ s prejudiciálnymi otázkami, ktoré sa týkali oprávnenosti opakovaných zmien v zmluvách na verejnú zákazku.

Prvá prejudiciálna otázka bola zameraná na tú skutočnosť, či je novým zadáním zákazky situácia, kedy zadávateľ umožní prevod časti práv a povinností vyplývajúcich

zo súčasnej zmluvy na verejnú zákazku na dcérsku spoločnosť, v ktorej má pôvodný dodávateľ 100% obchodný podiel a ktorú pôvodný dodávateľ ovláda. Pričom však platí, že nie je zaručené 100% vlastníctvo pôvodného dodávateľa po celú dobu trvania zmluvy na verejnú zákazku.

Druhá otázka smerovala k tomu, či je novým zadáním zákazky situácia, keď zadávateľ v priebehu platnosti zmluvy s dodávateľom umožní v súvislosti s prechodom národnej meny na euro zmenu odmeňovania za určité plnenia a do zmluvy včleniť valorizačnú doložku.

Tretia otázka sa týkala situácie, keď zadávateľ v priebehu platnosti zmluvy na verejnú zákazku umožní obnoviť doložku o vzdaní sa práva na výpoveď na obdobie 3 rokov a zároveň umožní navýšiť rabaty pre odmeny závislé na realizovanom množstve o 2/3 pôvodnej hodnoty.¹⁹¹

Všetky uvedené prejudiciálne otázky smerovali k tomu, aby v danom prípade bolo možné uzavrieť dodatky k existujúcim zmluvám bez ďalšieho zadania verejnej zákazky, alebo ak by išlo o nové zadanie zákazky, malo by sa postupovať podľa vtedy platnej legislatívy.

2. Závery generálnej advokátky a rozhodnutie SD EÚ

2.1 Stanovisko generálnej advokátky

V prípade „Presstext“ je vhodné spomenúť niektoré závery generálnej advokátky, ktorá sa rovnako ako SD EÚ zamerala nielen na zodpovedanie vyššie položených otázok, ale v snahe zjednotiť interpretáciu ustanovení európskych smerníc týkajúcich sa verejného obstarávania poskytla spolu s SD EÚ všeobecný výklad k prípustnosti zmeny zmluvy na verejnú zákazku.

Generálna advokátka a priori neodmietla možnosť zmeny zmluvy, tým skôr u verejných zákaziek s dlhou dobou trvania, ak by sa ukázalo, že existujúce nastavenie vzájomných práv a povinností je už nevyhovujúce (napr. v dôsledku nepredvídateľnej zmeny vonkajších okolností). Keď sa počas doby platnosti zmluvy, na ktorú sa vzťahuje smernica 92/50, zmení obsah zmluvy, nie je potrebné vykonať postup verejného obstarávania, pokiaľ nejde o podstatnú zmenu zmluvy.¹⁹²

Nejde o podstatnú zmenu zmluvy, ak verejný obstarávateľ súhlasí s tým, aby bol výkon časti verejnej zmluvy presunutý na dcérsku spoločnosť poskytovateľa, ktorý je jej 100 % vlastníkom a ktorý ju ovláda podobným spôsobom, akým ovláda svoje vlastné organizačné útvary. Skutočnosť, že poskytovateľ teoreticky môže neskôr previesť na tretie osoby podiely, ktoré vlastní vo svojej dcérskej spoločnosti, nie je v rozpore s týmto záverom. Ak je poskytovateľ služieb právnickou osobou, tak prípadné zmeny v okruhu jej spoločníkov nepredstavujú podstatnú zmenu zmluvy.¹⁹³

¹⁹¹ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext* Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 27.

¹⁹² Návrhy generálnej advokátky Julianne Kokott zo dňa 13. marca 2008, *presstext* Nachrichtenagentur GmbH, C-454/06, ods. 172 bod 1.

¹⁹³ Návrhy generálnej advokátky Julianne Kokott zo dňa 13. marca 2008, *presstext* Nachrichtenagentur GmbH, C-454/06, ods. 172 bod 2.

Nejde o podstatnú zmenu zmluvy, ak sa pristúpi iba k čisto technickému prispôbeniu zmluvy zmeneným vonkajším okolnostiam, medzi ktoré patrí prepočet cien pôvodne vyjadrených v národnej mene na eurá a odkaz na nový index cien, ktorý nahrádza predtým používaný index. O podstatnú zmenu zmluvy nejde ani v prípade, ak sa zmluvné strany v rámci verejnej zmluvy na poskytnutie služieb s platnosťou na dobu neurčitú dohodli na ustanovení o vzdaní sa práva vypovedať zmluvu, ktorého platnosť je obmedzená na tri roky, okrem prípadu, kedy by konkrétne prvky umožňovali sa nazdávať, že verejný obstarávateľ by inak počas tejto doby od existujúcej zmluvy odstúpil z právnych a ekonomických dôvodov. To, či vecná zmena odmeny týkajúcej sa časti poskytnutých služieb predstavuje podstatnú zmenu zmluvy, závisí od významu zmeny tejto odmeny, a to tak vzhľadom na predmetné čiastočné plnenie, ako aj vzhľadom na verejnú zmluvu ako celok.¹⁹⁴

Prispôbenie obsahu zmluvy novým okolnostiam môže podľa názoru generálnej advokátky prispieť k lepšiemu dosiahnutiu cieľa zmluvy. Generálna advokátka ďalej pripúšťa, že niektoré zmeny môžu byť urobené bez nutnosti začatia nového postupu obstarávania, iné naopak začatie nového zadávacieho konania vyžadujú.

2.2 Postoj SD EÚ k zmene dodávateľa

SD EÚ sa priklonil k tvrdeniu generálnej advokátky, ktorá pripúšťa, že pri zmene poskytovateľa služieb možno mať všeobecne za to, že ide o podstatnú zmenu zmluvy len preto, že tento dodávateľ nebol preverený konkurenčným prostredím trhu. Zmena dodávateľa po uzavretí zmluvy by tiež v drvivej väčšine prípadov mohla znamenať obchádzanie právnych predpisov upravujúcich postup pri zadávaní verejných zákaziek. V posudzovanom prípade však došlo vplyvom zvláštnych okolností k zmene subjektu poskytujúceho služby, napriek tomu táto zmena podľa názoru generálnej advokátky nenapĺňa charakteristiku zmeny podstatnej.¹⁹⁵ Dôvodom je povaha predmetnej zmeny, ktorou je de facto výlučne vnútorná reorganizácia poskytovateľa služieb, ktorá výrazne nemení podmienky pôvodnej zmluvy.¹⁹⁶

Súdny dvor EÚ učil vo svojom rozsudku v danej veci, že zmena zmluvy, ktorá spočíva v tom, že služby poskytované obstarávateľmi pôvodným poskytovateľom sú prevedené na iného poskytovateľa založeného vo forme kapitálovej spoločnosti, ktorej jediným spoločníkom je pôvodný poskytovateľ, ktorý vykonáva kontrolu nad novým poskytovateľom a udeľuje mu pokyny, takže pôvodný poskytovateľ má aj naďalej zodpovednosť za dodržiavanie zmluvných záväzkov, nenesie prvky podstatnej zmeny zmluvy.¹⁰

¹⁹⁴ Návrhy generálnej advokátky Julianne Kokott zo dňa 13. marca 2008, presetext Nachrichtenagentur GmbH, C-454/06, ods. 172 bod 3.

¹⁹⁵ Návrhy generálnej advokátky Julianne Kokott zo dňa 13. marca 2008, presetext Nachrichtenagentur GmbH, C-454/06, bod 60.

¹⁹⁶ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, presetext Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 45.

2.3 Postoj SD EÚ k zmene meny a k valorizačnej doložke

Úprava zmluvy súvisiacej s prechodom Rakúska z meny šiling na menu euro je výhradne technického charakteru a nemá ako taká povahu obsahovej zmeny. Táto zmena bola generálnou advokátkou označená za nepodstatnú a teda prípustnú. Čo však platí za predpokladu, že konverzia meny na eurá neznamenalala zvýšenie reálnej hodnoty ceny zákazky a že jej prispôsobenie vonkajším okolnostiam prebehlo v súlade s platnými právnymi predpismi a zároveň rozsah tohto prispôsobenia bol minimálny.¹⁹⁷

V súvislosti s valorizačnou doložkou bol takisto vyriešený záver v prospech uskutočnenej zmeny, keďže zmluvné dohody z roku 1994 obsahovali možnosť upraviť dohodnutú valorizačnú doložku podľa indexu spotrebiteľských cien nahrádzajúceho doteraz platný index spotrebiteľských cien. Zmluvné strany teda pri zmene zmluvy postupovali v súlade s ustanovením uvedeným v zmluve.¹⁹⁸

2.4 Postoj SD EÚ k obnoveniu práva na vzdanie sa práva na výpoveď a dohodnutie vyšších cenových rabatov

Obnovenie práva na vzdanie sa práva na výpoveď na časovo obmedzené obdobie vyhodnotila generálna advokátka ako nie podstatnú zmenu zmluvy. Dôvodom pre tento záver je predpoklad, že zadávateľ nemal motiváciu ani reálnu možnosť počas uvedenej doby získať výhodnejšie podmienky, než ktoré mu zaisťovala zmluvná strana a zároveň nebolo možné sa domnievať, že by verejný obstarávateľ v prípade existencie práva na výpoveď toto právo využil. Posledný predpoklad tkvel v skutočnosti, že zmluvný vzťah trval aj po uplynutí 5 rokov, v ktorých zadávateľ disponoval možnosťou zmluvu vypovedať, a predsa tak neučinil.¹⁹⁹

Vo vzťahu k dohodnutiu vyšších cenových rabatov, tzn. poskytovanie vyššej zľavy v množstve, ktorá bola poskytnutá zadávateľovi zo strany dodávateľa, sa generálna advokátka vyjadrila v tom zmysle, že aj keď predmetné zmluvné dojednania menia cenu, ktorá je nevyhnutnou náležitosťou zmluvy, nepovažuje sa táto zmena za podstatnú zmenu zmluvy. Dôvodom je predovšetkým skutočnosť, že táto zmena zvýhodňuje zadávateľa a zlepšuje tak hospodárnosť predmetnej zákazky²⁰⁰ a predstavuje tiež nižšiu pravdepodobnosť skreslenia hospodárskej súťaže, ako by tomu bolo v prípade zvýhodnenia dodávateľa.

Avšak zmeny zmluvy zvýhodňujúce zadávateľa nemožno bez výnimky označiť za nepodstatné. Vždy je potrebné posudzovať konkrétne okolnosti prípadu. Môže totiž teoreticky nastať situácia, kedy nastane plošné zníženie cien na relevantnom trhu

¹⁹⁷ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH* proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 57 a bod 61.

¹⁹⁸ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH* proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 70.

¹⁹⁹ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH* proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 78 a bod 79.

²⁰⁰ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH* proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 86.

a zľava na plnenia poskytnuté zmluvným partnerom môže byť oveľa nižšia, než tá akú môžu za zmenených podmienok ponúknuť konkurenti.²⁰¹

2.5 Postoj SD EÚ k podstatnej zmene zmluvy

Pre zmeny zmluvy, ktoré nemôžu byť vykonané bez súčasného začatia zadávacieho konania, zaviedlo rozhodnutie „Presstext“ pojem „podstatná zmena zmluvy“. Podstatnými zmenami zmluvy sa podľa rozsudku „Presstext“ rozumie taká zmena zmluvy, ktorá „má podstatne odlišnú povahu ako pôvodná zákazka, a v dôsledku toho preukazuje vôľu strán znovu dohodnúť základné podmienky tejto zákazky. Ide o tak významnú zmenu zmluvy, ktorá by bez začatia nového postupu obstarávania mohla narušiť spravodlivú hospodársku súťaž a všetky dôsledky s tým spojené, ďalej zvýhodniť zmluvného partnera oproti iným potenciálnym dodávateľom a zároveň by mohla znamenať narušenie efektívneho a hospodárneho vynakladania zverených finančných prostriedkov obstarávateľa.“²⁰²

Podľa SD EÚ možno zmenu zmluvy označiť za podstatnú, pokiaľ

- a) by zaviedla také podmienky, ktoré by umožnili, ak by sa vyskytli v pôvodnom postupe pri zadávaní verejnej zákazky, zúčastnenie sa iných uchádzačov ako tých, ktorí boli pôvodne zúčastnení pri zadávaní verejnej zákazky, alebo ak by umožnili prijať inú ponuku než tú, ktorá bola pôvodne prijatá,
- b) značnou mierou by zákazku rozširovali o služby, ktoré pôvodne neboli zohľadnené a
- c) by zmenil spôsobom, ktorý nebol v podmienkach pôvodnej zákazky predpokladaný, ekonomickú rovnováhu zmluvy v prospech poskytovateľa, ktorému bola zákazka zadaná.

Z rozsudku „Presstext“ ďalej vyplýva, že pre naplnenie definície podstatnej zmeny zmluvy je postačujúce, keď plánovaná zmena zmluvy obsahuje niektoré z vyššie uvedených charakteristických znakov pre podstatnú zmenu zmluvy. Ak ktorýkoľvek zadávateľ pred uskutočnením plánovanej zmeny zmluvy dospeje k záveru, že predmetná zmena zmluvy môže mať za následok niektorú z vyššie uvedených situácií, je povinný zmeniť zmluvu na základe nového verejného obstarávania.

Záver

Aj keď Súdny dvor EÚ urobil v rozsudku „Presstext“ uvedené závery len vo vzťahu k verejnému obstarávaniu na služby, sú tieto závery rovnocenne použiteľné aj pri zmenách v zmluvách pri verejných zákazkách na dodávku tovaru a na stavebné práce. Tento záver opakovane potvrdil Súdny dvor EÚ vo svojich neskorších rozhodnutiach. Rozhodnutie SD EÚ vo veci „Presstext“ je dôležité najmä preto lebo presne určuje,

²⁰¹ Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 90.

²⁰² Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06, bod 34.

ktoré zmeny v zmluvách na verejné zákazky sú podstatné a ktoré už nie sú podstatné. Podstatné zmeny potom nevyhnutne vedú k novým zmluvným podmienkam, a teda k uzavretiu novej zmluvy.

Vzhľadom na prípad „Presstext“ nie sú podstatné zmeny povolené vôbec, alebo sú nepovolené, a tým pádom dôjde k zadaniu novej vernej zákazky.²⁰³

Zmyslom tohto rozhodnutia bolo nastavenie kritérií, ktoré určia či zmeny v zmluvách na verejné zákazky sú ešte prípustné a ktoré už nie sú, pričom musí byť zaistené dodržanie účelu a cieľov, ktoré právo sleduje, a to zabezpečenie voľného pohybu služieb a otvorenia trhov, nerušenej súťaže pri dodržaní transparentného a nediskriminačného postupu pri zadávaní verejných zákaziek.

Použité pramene

Monografie

Piga, Gustavo. Treumer, Steen. *The Applied Law and Economics of Public Procurement*, Abingdon: Routledge, 2013, 320 s.

KLEE, Lukas. *International Construction Contract Law*, Oxford: John Wiley & Sons, 2015, 584 s.

Judikáty

Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 19. júna 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Republik Österreich (Bund)*, APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung, C-454/06.

Návrhy generálnej advokátky Julianne Kokott zo dňa 13. marca 2008, *presstext Nachrichtenagentur GmbH*, C-454/06.

²⁰³ Klee, Lukas. *International Construction Contract Law*, Oxford: John Wiley & Sons, 2015, s. 175.

Rozpornost právní úpravy ČR s názory ESLP v otázce ochrany základních práv při poskytování péče osobám závislým na péči

*Inconsistency of opinion the ECHR with the legislation
of the Czech Republic in the protection of fundamental rights
in the provision of care to individuals dependent on care*

Mgr. Elena Pospíšilová

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta,
Katedra správního práva a finančního práva

Klíčová slova: služby sociální péče, osoba závislá na péči jiné osoby, ochrana soukromého života, ochrana lidské důstojnosti

Resumé: Příspěvek je zaměřen na nedostatky právní úpravy ČR týkající se ochrany základních práv (ochrana soukromého života, ochrana lidské důstojnosti), při poskytování péče osobám závislým na péči jiných osob. Smyslem příspěvku je upozornit na potřebu nastavení pravidel pro případné držení lidí v domovech pro seniory, v ústavech či jiných zařízeních.

Key words: social services, a person dependent on the care of another person, protection of private life, protection of human dignity

Resume: This paper is focused on the shortcomings of Czech legislation regarding the protection of fundamental rights (protection of private life, protection of human dignity) in the provision of care to individuals dependent on care of others. The purpose of this article is to highlight the need to establish rules for the possible placement of people in nursing homes, in institutions or other devices.

Úvod

Obsah tohoto příspěvku je zaměřen na ochranu základních práv (ochrana soukromého života, ochrana lidské důstojnosti) při poskytování péče osobám závislým na péči. A to srovnáním stávající právní úpravy ČR (zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, v platném znění) a názorů Evropského soudu pro lidská práva.

Právní úprava

Zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, je vystaven na zásadě respektování lidských práv, na zásadě zachování lidské důstojnosti a zásadě motivace.

Tyto zásady jsou konkrétním odrazem čl. 15 a čl. 105 zák. č. 2/1993 Sb., Listiny základních práv a svobod, která je součástí ústavního pořádku České republiky.²⁰⁴

²⁰⁴ „Lidé jsou svobodní a rovni v důstojnosti i v právech. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcižitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné.“ „1) Každý má právo, aby byla zachována jeho lidská

Vymezení problému

Zákon o sociálních službách proklamuje, že každý má právo na poskytování služeb sociální péče v nejméně omezujícím prostředí. A v případech, kdy toto vylučuje jejich stav, zajistit jim důstojné prostředí a zacházení. Ve skutečnosti není toto často dodržováno.

Problém při poskytování péče osobám závislým na péči jiných osob lze spatřovat v tom, že se veškerá odpovědnost z poskytovatele péče přesunula na oprávněnou osobu. Avšak právě tato oprávněná osoba pro svou závislost na péči jiné osoby často není schopna správně vyhodnotit podmínky a osobnost (fyzickou či právní osobu) poskytovatele. A to ani předem, ani poté, co se zaváže na základě smlouvy a je umístěna do určitého zařízení. Taková závislá osoba je pak nucena setrvávat za jakýchkoliv podmínek v zařízení, kde se ocitla. Typicky jde o zařízení (např. domovy se zvláštním režimem), kde jsou umístěny převážně osoby mentálně retardované či osoby s psychickými poruchami (nezdařilá detoxikační léčba atd.). Jde o osoby s problematickým chováním jak k personálu poskytovatele sociálních služeb, tak k ostatním klientům – osobám závislým na péči. Co se však v praxi děje stále častěji, je situace, kdy poskytují sociální služby i poskytovatelé, kteří k tomuto nemají zákonné oprávnění – registraci²⁰⁵. V takových případech dochází k faktické detenci těchto závislých osob. Čímž dochází k zásahům do základních lidských práv – je ohrožena lidská důstojnost, právo na soukromý a rodinný život. Lidé závislí na péči tak nemají zaručenu základní kvalitu života a jsou tak vystavováni určitému utrpení.

Právo na ochranu soukromého života. Ochrana lidské důstojnosti

Pojem kvality života

Evropský soud pro lidská práva ve svém rozhodnutí konstatoval, že ve stížnostech na porušení čl. 8 Úmluvy²⁰⁶ se stále častěji objevuje pojem kvality lidského života. „Kvalita lidského života souvisí s rostoucími možnostmi moderního lékařství a prodlužováním průměrné délky života. Lidé jsou dnes nepřímou nuceni žít do vysokého stáří či setrvávat ve stavu pokročilé fyzické a mentální sešlosti, která je v rozporu s jejich dlouhodobým přesvědčením. Stále více lidí se tak dostává do životní situace, která je v zásadním rozporu s jejich dlouhodobě zastávanými představami o osobní identitě.“ Úmluva obsahuje i tzv. zákaz diskriminace a závazek minimálního standardu ochrany (minimum core obligation). Závazek minimálního standardu přikazuje stá-

důstojnost, 2) Každý má právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života“ a čl. 3 Ústavy ČR.

²⁰⁵ Sociální služby mohou poskytovat fyzické nebo právní osoby na základě oprávnění k poskytování sociálních služeb (neplatí, pokud pomoc poskytuje osoba blízká, asistent sociální péče – nepodnikatel). Oprávnění vzniká registrací – § 78 ZSS (Podmínky registrace).

²⁰⁶ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. Česká a Slovenská Federativní Republika podepsala Úmluvu 21. února 1991 a formálně ratifikovala 18. března 1992. Úmluva byla publikována ve Sbírce zákonů pod č. 209/1992 Sb.

tům za všech okolností zajistit přinejmenším základní míru ochrany hospodářských, sociálních a kulturních práv.²⁰⁷

K předešlému se vyjádřil i Ústavní soud ČR, který v rozhodované kauze (blíže viz nálezn. sp. zn. Pl. ÚS 38/06) jednoznačně vyslovil, že je vždy třeba zamezit v pokračování stavu zakládajícího utrpení člověka.

V zařízeních sociálních služeb může mít špatné zacházení konkrétně podobu nerespektování práva na soukromí, práva na rodinný život, posilování závislosti na poskytované péči, nerespektování sociální autonomie a práva na spoluúčast při rozhodování o vlastním životě.²⁰⁸

Pojem vlastního sociálního prostředí

Je nepochybné, že prvotní potřeby závislé osoby by měly být uspokojovány v rámci její (i širší) rodiny. Tedy v jejím vlastním sociálním prostředí. Vlastním sociálním prostředím je rozuměno prostředí, které ona sama považuje za sobě vlastní a v němž se cítí bezpečně. Tak je tomu zejména v prostředí rodiny, jež je považována za základní společenskou skupinu. Člověku vlastní sociální prostředí však může být i takové prostředí, v němž člověk trvale realizuje sociální vazby k osobám blízkým, k osobám, s nimiž žije ve společné domácnosti. Taktéž tam, kde tato osoba pracuje, vzdělává se a vykonává běžné společenské aktivity. Prostedím, které trvale nahrazuje takové prostředí, lze chápat např. domov důchodců (jako sociální, a nikoliv zdravotnické zařízení). Naopak pobyt ve stacionáři, penzionu nebo lázních nelze stavět na roveň vlastního sociálního prostředí. Pojem vlastního sociálního prostředí²⁰⁹ je úzce spojen se začleněním člověka do společnosti.

Pozitivní závazek státu

Vyskytují se však i případy, že osobě závislé na péči nelze poskytovat péči v jejím vlastním sociálním prostředí. Osoba, která se stala zčásti nebo zcela závislou, má rodinné příslušníky, kteří vzhledem ke svému zdravotnímu stavu nejsou schopni nebo nechťejí tuto službu závislé osobě poskytnout. Anebo závislá osoba nemá žádné osoby blízké.

A právě v takových případech má stát povinnost zasáhnout (povinnost ingerence) – činit. Stát má zasahovat do soukromého života jednotlivců v co nejmenší míře. Vždy musí být dodržena proporcionalita veřejně chráněného zájmu k ochraně zájmů každého jednotlivce.²¹⁰ Jen takový zásah totiž může být oprávněný (legální a legitimní).

²⁰⁷ Blíže viz *Safeguarding human rights in times of economic crisis*, zpráva Komisaře pro lidská práva Rady Evropy. Rada Evropy, Štrasburk, leden 2014, s. 29–30.

²⁰⁸ <http://www.ochrance.cz/ochrana-osob-omezenych-na-svobode/provadeni-navstev-zarizeni/co-je-spatne-zachazeni/>.

²⁰⁹ Pojmovým znakem péče podle § 22 písm. a) zák. č. 48/1997 Sb. je nejen její poskytování ve vlastním sociálním prostředí pojištěnce v souladu s doporučením lékaře, ale především její poskytování v domácnosti pojištěnce, tedy jinde než v lůžkovém zařízení, stacionáři či ústavu.

²¹⁰ K tomu Ústavní soud ČR ve své ustálené judikatuře stanovil, že princip proporcionality je založen, kromě jiného, na analýze plurality možných normativních prostředků ve vztahu k zamýšlenému účelu a jejich subsidiaritě. A to z hlediska omezení Ústavou chráněné hodnoty – základního práva nebo veřejného statku. Lze-li zákonodárcem (v daném případě ústavodárcem) sledovaného

Stát je však povinen zasáhnout vždy, když je bezprostředně ohrožen život, zdraví, a důstojnost²¹¹ závislé, nemohoucí osoby. K tomuto se vyjádřil i ESLP, kdy judikoval, že „soukromý život zahrnuje fyzickou a duševní integritu jednotlivce. Základním účelem čl. 8 je chránit jednotlivce před svévolnými zásahy ze strany orgánů veřejné moci, což od státu vyžaduje nejen se takových zásahů zdržet. Ochrana soukromého života může zahrnovat i pozitivní závazek státu. Takový závazek by se měl týkat přijetí opatření s cílem ochrany soukromého života a základních lidských práv, a to dokonce i v oblastech vztahů mezi jednotlivci.“²¹² Ačkoliv koncept ochrany zatím není přesně definován, je zcela zřejmé, že v těchto případech taková povinnost státu existuje.

V praxi je však tato povinnost opomíjena nebo je prováděna subjekty, které nemají možnost sjednání bezprostřední nápravy či uložení sankce. Jedná se zejména o ombudsmana, který je sice oprávněn provádět namátkovou kontrolu dodržování podmínek nastavených právními předpisy pro osoby omezené na svobodě (ať již na základě rozhodnutí či fakticky), avšak nemá dostatek pravomoci k tomu, aby mohl sjednat rychlou a účinnou nápravu. Jak vyplývá i ze zprávy samotného ombudsmana, výsledkem jeho činnosti je v této oblasti pouhé doporučení. Ombudsman tak ve své zprávě obecním úřadům obcí s rozšířenou působností doporučuje, aby v případě podezření, že zařízení nedisponuje oprávněním k poskytování pobytových sociálních služeb toto oznámil příslušnému krajskému úřadu. Dále doporučuje obcím neodkazovat klienty, jejich rodiny či opatrovníky na neregistrovaná zařízení pobytových sociálních služeb. Ombudsman dále ve svém doporučení doporučil poskytovatelům zdravotních služeb zjišťovat si povahu pobytového zařízení, se kterým komunikují, a v případě neregistrovaného zařízení nesdělovat žádné informace o zdravotním stavu pacienta nad rámec § 31 odst. 6 zákona o zdravotních službách a stejně tak nepředávat pacienty závislé na péči neregistrovanému zařízení pobytových sociálních služeb.²¹³ Takovýto postup je žádoucí, avšak v současné době nevymahatelný. A to z důvodu, že pro tuto oblast nejsou přesně nastavena zákonná pravidla (včetně podzákonných pravidel), která by takovýto postup stanovovala pro příslušné orgány.

Proto lze konstatovat, že nenastavením konkrétních zákonných podmínek sloužících k ochraně základních práv a svobod porušuje stát svůj závazek, kdy stát svou nečinností (ačkoliv činit mohl a měl) porušil svůj pozitivní závazek.²¹⁴ Stát je povinen garantovat určité činnosti, jež jsou ve veřejném zájmu. Tyto činnosti jsou státem organizovány, řízeny a spravovány. Veřejný zájem, tedy zájem celé společnosti na dodržování základních principů demokratického státu, pak právě odůvodňuje toto výjimečné a výsostné postavení státu. Stát je povinen závislým osobám poskytovat péči s respektem k jejich základním lidským právům, a to dokonce i proti vůli těchto osob

účelu dosáhnout alternativními normativními prostředky, je pak ústavně konformní ten, jenž danou ústavně chráněnou hodnotu omezuje v míře nejmenší.

²¹¹ Důstojnost jedinečné a svébytné lidské bytosti je chráněna čl. 6 odst. 1, 2, čl. 8 odst. 1, čl. 31 věta první, čl. 10 odst. 1 ve spojení s čl. 1 LPS a čl. 1 odst. 1 Úst.

²¹² Clunis v. Spojené království, ESLP, 45049/98, rozhodnutí ze dne 11. září 2001.

²¹³ http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/ochrana_osob/ZARIZENI/Socialni_sluzby/SZ-neregistrovana_web.pdf.

²¹⁴ Blíže viz rozhodnutí ESLP – Sentges proti Nizozemsku, Penticova proti Moldavsku.

samotných. Tento názor je zcela v souladu s rozhodnutím ESLP,²¹⁵ ve kterém bylo stanoveno, že umístění stěžovatelky do ústavu bylo zodpovědným opatřením, které úřady podnikly. Stěžovatelce totiž byla zprvu poskytována péče v jejím domě, ale odmítla spolupracovat. Její životní podmínky se zhoršily, a proto se odpovědné úřady rozhodly zasáhnout a umístily ji do ústavní péče. Takové opatření bylo v nejlepším zájmu stěžovatelky tak, aby měla potřebnou lékařskou péči a řádné podmínky k životu. Z těchto důvodů ESLP uzavřel, že čl. 5(1) Úmluvy nebyl porušen.

Zákaz diskriminace

V praxi se stále častěji začíná projevovat diskriminace závislých osob. A to konkrétně v případech, kdy osoba závislá nepobírá invalidní či starobní důchod či jiné sociální dávky. Před takovými osobami poskytovatelé sociálních služeb často bezdůvodně upřednostňují osoby, které takovými dávkami disponují. Avšak takovéto upřednostňování jednoznačně vykazuje znaky přímé diskriminace.²¹⁶

Závěr

Do budoucna by mělo být zabráněno tomu, aby lidé zůstávali nedobrovolně a často i bezdůvodně uzavřeni (omezení na svobodě). Proto je na místě nastavit pravidla pro případné držení lidí v domovech pro seniory, v ústavech či jiných zařízeních. Při rozhodování by se měl především brát ohled na souhlas či nesouhlas osob umístěných v těchto zařízeních.

Pokud takovýto souhlas, z důvodu svého dlouhodobého nepříznivého zdravotního stavu – nepříznivé sociální situace, nejsou schopny osoby závislé na péči jiných osob udělit, musí stát nastavit takový zákonný postup, aby jejich práva a svobody byly dostatečně chráněny. Zejména je možné stanovit zákonné povinnosti zdravotnickým zařízením a orgánům státní správy. A to v tom smyslu, aby tyto subjekty měly povinnost se o tyto osoby postarat. Takovými osobám je pak nezbytně nutné ustanovit, k ochraně jejich práv, opatrovníka.

²¹⁵ Blíže viz rozhodnutí ESLP – H.M. v. Švýcarsko, ESLP, 39187/98, rozsudek ze dne 26. října 2004, v této stížnosti stěžovatelka namítala, že byla, proti své vůli, umístěna do ústavu sociální péče. Neměla možnost rozhodovat o tom, kde bude žít, ani o věcech každodenního života. Dle jejího názoru byla nezákonně zbavena osobní svobody, neboť čl. 5(1)(e) hovoří pouze o „tuláctví“, nikoli o zanedbanosti jako důvodu pro detenci. Tvrdila, že nesplňovala podmínky „tuláctví“, neboť měla domov a dostávala důchod.

²¹⁶ Pokud pronajímatel bytu zvláštního určení před přijetím žádosti bezpodmínečně trvá na předložení potvrzení o pobírání dávky sociálního zabezpečení a nespokojí se s jinými doklady prokazujícími fakticitu postižení (např. vyjádření ošetřujícího lékaře), může se dopustit diskriminace osoby se zdravotním postižením.

„Příjem z dávek garantovaných ze strany státu (invalidní důchod, starobní důchod, příspěvek na péči) by neměl být podmínkou přístupu k sociální službě u poskytovatelů sociálních služeb (např. domovy pro seniory). Tím spíše by neměl být podmínkou pro přidělení bytu zvláštního určení, neboť vazba mezi nájmem a sociální službou je podstatně slabší.“ Blíže viz Veřejný ochránce práv. Zpráva o šetření ve věci rovného přístupu k bydlení – Pravidla pro přidělování bytů v domech zvláštního určení ve vlastnictví statutárního města Frýdek-Místek. Brno, dne 7. listopadu 2013, sp. zn.: 5/2013/DIS/EN.

Je třeba také nastavit zákonné procesní podmínky pro umístování a přezkum pobytu těchto osob v zařízeních poskytujících sociální služby. Tak, aby byla ochrana základních práv a svobod nastavena co nejširěji.

Seznam použitých zdrojů

- Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. Česká a Slovenská Federativní Republika podepsala Úmluvu 21. února 1991 a formálně ratifikovala 18. března 1992. Úmluva byla publikována ve Sbírce zákonů pod č. 209/1992 Sb.
- Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava ČR, v platném znění.
- Zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, v platném znění.
- Zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, v platném znění.
- Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, v platném znění.
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, ve věci Sentges proti Nizozemsku, ze dne 8. července 2003. Stížnost č. 27677/02.
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, ve věci Clunis v. Spojené království ze dne 11. září 2001. Stížnost č. 45049/98.
- Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva, ve věci H.M. v. Švýcarsko ze dne 26. října 2004. Stížnost č. 39187/98.
- Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 38/06, ze dne 6. února 2007.
- Zpráva Komisaře pro lidská práva Rady Evropy. *Safeguarding human rights in times of economic crisis*. Rada Evropy, Štrasburk, leden 2014, s. 29–30.
- Veřejný ochránce práv. *Zpráva o šetření ve věci rovného přístupu k bydlení – Pravidla pro přidělování bytů v domech zvláštního určení ve vlastnictví statutárního města Frýdek-Místek*. Brno, ze dne 7. listopadu 2013, Sp. zn.: 5/2013/DIS/EN.
- <http://www.ochrance.cz/ochrana-osob-omezenych-na-svobode/provadeni-navstev-zarizeni/co-je-spatne-zachazeni/>.
- http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/ochrana_osob/ZARIZENI/Socialni_sluzby/SZ-neregistrovana_web.pdf.

Subrogační regres u institutu ručení za nezaplacenou DPH

Subrogation right in Institute of legal surety for unpaid VAT

Mgr. Tomáš Sejkora

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Klíčová slova: DPH, subrogační regres, ručení

Resumé: Tento příspěvek pojednává o vztahu soukromého a veřejného práva, jak je rozlišováno v různých teoretických přístupech a jak jsou tyto přístupy aplikovány v judikatuře Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu ČR, přičemž je zmíněno i pozitivní zakotvení nezávislého uplatňování soukromého práva na právu veřejném zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“). Následující část příspěvku dále nastiňuje, jaký vliv měly tyto teorie na konstrukci daňového ručení, zabývá se dosavadní konstrukcí subrogačního regresu daňového ručitele a možnou změnou přístupu související s přijetím nové právní úpravy soukromého práva. Závěrem pak je poskytnuta krátká úvaha nad optimálním řešením subrogačního regresu ručitele za nezaplacenou DPH, neboť v právní úpravě této daně nelze primárně při vymezení určitých institutů vycházet ze soukromého práva, nýbrž je nutno dát přednost právu EU.

Key words: VAT, subrogation right, surety obligation

Resume: This paper deals with the relation between civil and public law as it is distinguished by different theoretical approaches and how these approaches are applied by the case law of the Constitutional Court and the Supreme Administrative Court in the Czech Republic. It is also mentioned positive definition of the independent application of civil law from public law by the Czech civil code. The following section outlines the influence of these theories on the construction of the legal surety in tax law, focuses on the current legal frame of the subrogation right of the legal guarantor and possible changes of this approach by the adoption of the new civil code. In final part, I devote myself to the consideration about the optimal solution of the subrogation right of the guarantor for the unpaid VAT because it is not possible to base the definition of the particular institutes in the VAT regulation on the civil law but it is necessary to prioritize the relevant provisions of the European Union' legislation.

Úvod

Cílem tohoto příspěvku je přiblížit jeho čtenářům problematiku subrogačního regresu ve vztahu mezi daňovým ručitelem a osobou povinnou k dani z přidané hodnoty (dále jen „DPH“).²¹⁷

Jedním z institutů daňového práva svým původem pocházejícím ze soukromého práva je institut zákonného daňového ručení. V souvislosti s aplikací ručení uprave-

²¹⁷ Tento text byl zpracován s finanční podporou a v rámci projektu „Perspektivy vývoje finančního práva v České republice a Evropské unii“, SVV č. 260 136/2015, realizovaného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze v roce 2015.

ného normami daňového práva vyvstala otázka, zdali a případně jakým způsobem lze přiznat daňovému ručiteli subrogační regres vůči daňovému původně povinnému subjektu, jak jej zná občanské právo, neboť mezi těmito dvěma subjekty vzniká podle teorií rozlišujících soukromé a veřejné právo soukromoprávní vztah.

V případě právní úpravy DPH však nelze jednoduše vycházet pouze ze soukromoprávní teorie, nýbrž je v důsledku rozsáhlé harmonizace právní úpravy této daně nutno zkoumat i právo Evropské unie. Správnou transpozici příslušných unijních právních předpisů v oblasti DPH však v některých případech ztěžuje znění jejich české jazykové verze, neboť ty mnohdy neodpovídají smyslu unijních právních konstrukcí, nýbrž se snaží unijní právní úpravu terminologicky vyjádřit prostřednictvím právních institutů užívaných v českém právním řádu, často však užívaných v ne zcela přiléhavém smyslu, jak se ostatně stalo i v případě ručení za nezaplacenou DPH.

Vztah mezi soukromým právem a právem daňovým

Vztah soukromého a veřejného práva a vymezení těchto jednotlivých sfér právního řádu je teoretickou otázkou, na niž se právní teoretici snaží nalézt uspokojivou odpověď již od doby existence římského impéria.²¹⁸ Přístupy dle jednotlivých teorií zabývajících se tímto vztahem se poté aplikují i na jednotlivá právní odvětví řazená do veřejnoprávních oborů. Takovým případem je i právo daňové jako zvláštní část práva finančního, jež je samostatným odvětvím v systému právního řádu České republiky řazeným do oborů veřejnoprávních.²¹⁹ Vztah soukromého práva a práva daňového je však mnohem specifičtější, neboť daňové právo při vymezování jednotlivých konstrukčních prvků té které daně, zejména však předmětu daně, mnohdy přímo ze soukromého práva vychází a podrobuje dani určité právní skutečnosti ve smyslu soukromého práva. O vztahu soukromého práva a práva daňového svědčí i přijetí zákonného opatření Senátu č. 344/2013 Sb., o změně daňových zákonů v souvislosti s rekodifikací soukromého práva a o změně některých zákonů, obsahující přes dva tisíce novelizačních bodů, z velké míry reagující na rekodifikaci soukromého práva především občanským zákoníkem.²²⁰

První z teorií o členění práva na právo soukromé a veřejné je teorie zájmová, podle níž je referenčním kritériem pro určení, zdali se konkrétní právní vztah řadí do práva soukromého, nebo veřejného, zájem, který je normou regulován.²²¹

Druhou teorií je teorie mocenská, rozlišující právo veřejné a právo soukromé podle toho, zdali subjekty konkrétního právního vztahu jsou vůči sobě ve vztahu nad-

²¹⁸ První tradovanou teorií rozlišení mezi soukromým a veřejným právem je teorie zájmová, jak ji vymezil Ulpianus.

²¹⁹ BAKEŠ, Milan, KARFÍKOVÁ, Marie, KOTÁB, Petr, MARKOVÁ, Hana a kol. *Finanční právo*. 6. upravené vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 13 a 15. ISBN 978-80-7400-40-7.

²²⁰ Blíže bod 2 k obecné části důvodové zprávy k Vládnímu návrhu zákonného opatření Senátu o změně daňových zákonů v souvislosti s rekodifikací soukromého práva a o změně některých zákonů, s. 226. [cit. 15. 9. 2015]. Dostupné z: <http://senat.cz/xqw/webdav/pssenat/original/70004/58797>.

²²¹ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 23. ISBN 978-80-7179-254-3.

řízení a podřízení. Pokud mezi subjekty právního vztahu subordinace existuje, řadí se právní norma do práva veřejného, pokud nikoli, tak do práva soukromého.²²²

Třetí teorií je teorie organická, která podle Nejvyššího správního soudu „přirazuje k veřejnoprávním takové právní vztahy, v rámci nichž jeden z účastníků vystupuje v tomto právním poměru z důvodu výkonu funkce veřejného svazu nebo z důvodu své příslušnosti k některému veřejnému svazu (veřejnoprávní korporaci). Jestliže účastníci vstoupili do právního vztahu nezávisle na svém charakteru veřejnoprávní korporace, resp. nezávisle na příslušnosti k veřejnoprávní korporaci, jde o poměr práva soukromého.“²²³ Tato teorie však v literatuře doznává různých modifikací, na jejichž základě se dále rozlišuje tzv. nová teorie subjektů, považující právo soukromé za právo obecné a právo veřejné za právo zvláštní, tzv. formální organická teorie, chápající veřejné právo jako soubor právních norem určujících jako oprávněné nebo povinné subjekty výlučně nositele veřejné moci, a v neposlední řadě rovněž tzv. materiální organická teorie, podle níž je veřejné právo tvořeno souborem norem, v nichž má alespoň jeden subjekt právního vztahu postavení nositele veřejné moci.²²⁴

Poslední relevantní způsob, jak rozlišit normy soukromého práva a práva veřejného, je dle odborné teorie prostřednictvím použité metody právní regulace, přičemž metodou právní regulace je nutno chápat specifický způsob právního regulování, vyjadřující povahu a míru spolupůsobení jednotlivých účastníků právního vztahu na vznik a rozvíjení tohoto vztahu, respektive vyjadřuje povahu a míru účasti subjektů právního vztahu na formování jeho obsahu.²²⁵

Z výše uvedených teorií a porovnání referenčních kritérií pro zařazení konkrétního právního vztahu pod veřejné nebo soukromé právo pak vyplývá, že hranice mezi soukromým a veřejným právem jsou i v teorii neostře, a mnohé předpisy mohou a mají povahu smíšenou,²²⁶ tudíž se nelze divit existenci snah tento dualismus práva odstranit.²²⁷

Vztah soukromého a veřejného práva v judikatuře

Vztahu soukromého a veřejného práva se rovněž věnuje judikatura nejvyšších soudů České republiky a od 1. 1. 2014 můžeme nalézt pozitivní zakotvení nezávislosti uplatňování soukromého práva na právu veřejném v ustanovení § 1 odst. 1 občanského zákoníku.

Dle Ústavního soudu v moderní společnosti nezřídka dochází k prolínání jednotlivých prvků soukromého a veřejného práva, přičemž konkrétní subjekt může v urči-

²²² Tamtéž.

²²³ Výňatek z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2004, č. j. 4 As 47/2003-136.

²²⁴ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 24–25. ISBN 978-80-7179-254-3.

²²⁵ K metodám právní regulace blíže BOGUSZAK, Jiří, ČAPEK, Jiří, GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 2. přeprac. vyd. Praha: ASPI, 2004, s. 101–104. ISBN 80-7357-030-0.

²²⁶ Např. zákon č. 284/2009 Sb., o platebním styku.

²²⁷ O odstranění dualismu práva soukromého a práva veřejného se pokusil např. Otto von Gierke vytvořením třetí sféry smíšeného práva nebo Heinrich Bullinger vytvořením jednotného společného práva již v 16. století. Blíže HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 22. ISBN 978-80-7179-254-3.

tých situacích vystupovat jako subjekt veřejnoprávní, v jiné situaci jako osoba soukromého práva, proto je u takové smíšené instituce vždy individuálně posoudit povahu konkrétní činnosti touto institucí vykonávané.²²⁸ Ústavní soud tyto své úvahy rozvíjí, když uvádí že „[p]rávní řád České republiky je sice založen na dualismu veřejného a soukromého práva, toto rozlišování práva na dvě velké oblasti vycházející z klasického římského práva nelze však pojímat dogmaticky, ale s přihlédnutím k moderním tendencím vývoje práva a také k vlivu evropského komunitárního práva“²²⁹, přičemž konkrétní hranice mezi množinou soukromého a veřejného práva je mnohdy nezřetelná.²³⁰ Z nálezu Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000, již však *implicitě* vyplývá, k jaké teorii rozlišování práva soukromého a práva veřejného se přikloní, neboť pro posouzení povahy konkrétního právního vztahu vychází Ústavní soud z existence subordinace mezi jeho subjekty, proto Ústavní soud představuje zastánce teorie mocenské. V této souvislosti si dovoluji rovněž poukázat na závěr Ústavního soudu, podle kterého je možné obsahy pojmů vymezit s ohledem na „*maximum vnitřní bezrozpornosti a konzistentnosti právního řádu, a tedy požadavek jeho jednotnosti jakožto uspořádaného harmonického celku*“.²³¹

Přístup k teoretickému vymezení práva soukromého a práva veřejného mezi nejvyššími soudy v České republice však není jednotný. Nejvyšší správní soud ČR se na rozdíl od Ústavního soudu totiž přiklání k nové teorii subjektů, a tudíž považuje právo soukromé za právo obecné k právu veřejnému, jenž je právem zvláštní ve vztahu k právu soukromému při zachování teze, že „*veřejné a soukromé právo v moderní společnosti nejsou dva světy oddělené, čínskou zdí, v nichž by platila zcela a principiálně odlišná pravidla, nýbrž dvě sféry jednoho ve své podstatě jednotného a uceleného právního řádu*“.²³² Nejvyšší správní soud ČR dále soukromé právo vymezuje jako právo upravující práva a povinnosti subjektů právního vztahu bez ohledu na jejich roli při výkonu veřejné moci a právo veřejné jako právo upravující právní vztahy charakteristické tím, že alespoň jeden subjekt těchto právních vztahů je vykonavatelem veřejné moci.²³³ Na základě tohoto teoretického přístupu je tak umožněno, aby v případě chybějící právní úpravy, kdy nelze dospět k rozumnému závěru, že tato absence právní úpravy má svůj vlastní smysl a cíl, byly subsidiárně použity normy soukromého práva v právu veřejném.²³⁴

Subrogační regres v ručení za nezaplacenou DPH dle současné judikatury

Právní úpravu institutu ručení za nezaplacenou DPH v České republice nalezneme v ustanovení § 108a a 109 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „zákon o DPH“), přičemž by se mělo jednat v důsledku rozsáhlé harmonizace o právní

²²⁸ Srovnej náleze Ústavního soudu ze dne 1. 12. 1998, sp. zn. I. ÚS 41/98.

²²⁹ Srovnej náleze Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000.

²³⁰ Srovnej náleze Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 26/08.

²³¹ Srovnej náleze Ústavního soudu ze dne 13. 3. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 10/06.

²³² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 27. 9. 2006, č. j. 2 As 50/2005 – 70.

²³³ Tamtéž.

²³⁴ Tamtéž.

úpravu odpovídající právu Evropské unie. Lze přitom uvést, že ručení je v daňovém právu jedním z obecných způsobů zajištění úhrady daně,²³⁵ kdy judikaturou Nejvyššího správního soudu ČR bylo vyvozeno, že právě institut ručení v daňovém právu je typickým příkladem prolínání veřejného a soukromého práva, neboť ručení je institutem celého právního řádu, jenž je rozpracován v detailech teorií práva soukromého, pročež se i ručení v daňovém právu vyznačuje subsidiaritou a akcesoritou, kdy z těchto znaků vyplývá, že se jedná o závazkový vztah vedlejší, existenčně závislý na hlavním závazku, a sekundární.²³⁶

Z výše uvedených znaků ručení je rovněž dovozována existence subrogačního regresu ručitele za nezaplacenou DPH, tedy práva takového ručitele domáhat se po daňovém subjektu, co z titulu zákonného ručení za nezaplacenou DPH uhradil správci daně.²³⁷ Subrogační regres však není právním vztahem veřejnoprávním, ačkoliv samo ručení za nezaplacenou DPH je uloženo předpisem daňového práva, nýbrž jak dovedla judikatura Nejvyššího soudu ČR, vztahem soukromoprávním, a to v důsledku aplikace relevantních teorií zabývajících se vztahem soukromého a veřejného práva tímto soudem na tento právní vztah.²³⁸ V rámci vztahu mezi ručitelem za nezaplacenou DPH a osobou povinnou k úhradě této daně proto předpisy veřejného práva aplikovatelné nejsou.²³⁹

Nejvyšší soud ČR však namísto analogického užití § 550 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „starý občanský zákoník“), upravujícího regres ručitele ze smluvního ručení, podle kterého [*ručitel, který dluh splnil, je oprávněn požadovat na dlužníkovi náhradu za plnění poskytnuté věřiteli*], zvolil konstrukci jinou. Dovolují si pouze na tomto místě upozornit, že v soukromém právu je *argumentum per analogiam legis* v zásadě přípustný postup.²⁴⁰ Naopak tento soud na subrogační regres daňového ručitele aplikoval bezdůvodné obohacení dle zvláštní skutkové podstaty tohoto institutu, a to bezdůvodné obohacení osoby, za niž bylo plněno to, co po právu měla plnit sama.²⁴¹ Svoji argumentaci Nejvyšší soud ČR přitom zakládá na přirovnání daňového ručení situaci, kdy výstavce vlastní zajišťovací směnky plnil touto směnkou zajištěnou pohledávku, neboť v tomto případě plní výstavce této směnky svůj vlastní dluh ze směnky, pročež mu náleží regresní nárok *sui generis* podle ustanovení o bezdůvodném obohacení.²⁴² Těmito závěry se však Nejvyšší správní soud ČR dostává do rozporu se svou judikaturou vztahující se k vymezení podmínek aplikace bezdůvodného obohacení podle ustanovení § 454 starého občanského zákoníku, podle níž „*skutková podstata § 454 OZ vyžaduje, aby se jednalo o plnění, které bylo právní povinností jiného*

²³⁵ Jak vyplývá z vymezení institutu ručení dle zákona č. 250/2009 Sb., daňový řád.

²³⁶ Srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 30. 11. 2006, sp. zn. I Afs 73/2006.

²³⁷ BAXA, Josef, DRÁB, Ondřej, KANIOVÁ, Lenka, a kol. *Daňový řád: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, str. 1042. ISBN: 978-80-7357-564-9.

²³⁸ Srovnej usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 4. 2002, sp. zn. 25 Cdo 1211/2001.

²³⁹ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 31 Cdo 1693/2008.

²⁴⁰ Srovnej ustanovení § 853 starého občanského zákoníku, podle kterého [*o]bčanskoprávní vztahy, pokud nejsou zvláště upraveny ani tímto, ani jiným zákonem, se řídí ustanoveními tohoto zákona, která upravují vztahy obsahem i účelem jim nejbližší*].

²⁴¹ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 31 Cdo 1693/2008.

²⁴² Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. 29 Odo 1141/2006.

*subjektu, a aby ten, kdo plnil za jiného, nebyl sám povinen k takovému plnění“.*²⁴³ Je tak zřejmé, že se Nejvyšší soud ČR tímto přístupem spočívajícím v přiznávání subrogačního regresu daňovému ručiteli na základě ustanovení § 454 starého občanského zákoníku dostává do rozporu se svojí dřívější judikaturou, přičemž není respektována ani dikce aplikovaného ustanovení § 454 starého občanského zákoníku, neboť daňový ručitel neplní za jiného, nýbrž plní svoji zákonnou povinnost.²⁴⁴

Subrogační regres daňového ručení ve světle občanského zákoníku

Světlo do této problematiky mohl vnést občanský zákoník, když obecně vymezuje v ustanovení § 1937 odst. 2 a § 1938 subrogační regres vznikající *ex lege*,²⁴⁵ pro veškerá plnění osoby zavazující se za plnění dlužníka. Je však otázkou, zda Nejvyšší soud ČR přistoupí k aplikaci subrogačního regresu v zákonném daňovém ručení podle tohoto ustanovení, nebo setrvá na své současné tendenci řešení této otázky prostřednictvím institutu bezdůvodného obohacení dle zvláštní skutkové podstaty plněním za jiného, co měl tento jiný po právu plnit sám.²⁴⁶ Dle odborné veřejnosti by však v úvahu mohl připadat i postup dle ustanovení § 3013 nového občanského zákoníku, neboť se dle některých odborníků jedná o duplicitní úpravu k výše uvedené skutkové podstatě bezdůvodného obohacení²⁴⁷. S touto tezí ale nemohu souhlasit, neboť se tento závěr opírá pouze o jazykové vyjádření této normy, avšak zcela pomíjí její systematické zařazení a účel, jímž je řešení situace, „*kdy někdo užije cizí věc, aniž má v úmyslu do cizí záležitosti zasáhnout*“.²⁴⁸ Toto ustanovení má tak dopadat na situace, které nelze řešit dle ustanovení o náhradě škody, ani právě dle ustanovení o bezdůvodném obohacení.²⁴⁹ Shrme-li výše uvedené, tak občanský zákoník nabízí možnost, aby Nejvyšší soud ČR překlenul svou, dle mého názoru nesprávnou, praxi spočívající v přiznávání subrogačního regresu daňovému ručiteli na základě institutu bezdůvodného obohacení a aplikoval v této situaci obecnou úpravu subrogačního regresu, a to elegantním odkazem na diskontinuitu nové právní úpravy soukromého práva.²⁵⁰

²⁴³ Zpráva Nejvyššího soudu Slovenskej socialistickej republiky ze dne 21. 12. 1978, sp. zn. Cpj 37/78, publikované ve *Sbírce soudních rozhodnutí pod R 1/79*.

²⁴⁴ KOHAJDA, Michael, SEJKORA, Tomáš. Institut ručení v daňové legislativě. *Daně a finance*. Praha: LexisNexis CZ, 2014, roč. 22, číslo 1, s. 8–13. ISSN: 1801- 6006.

²⁴⁵ LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník V: Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 956. ISBN 978-80-7400-529-9.

²⁴⁶ Na tuto zvláštní skutkovou podstatu pamatuje občanský zákoník v ustanovení § 1991 odst. 2.

²⁴⁷ LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník VI: Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1887. ISBN 978-80-7400-529-9.

²⁴⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, II. Zvláštní část k § 1312 až 1314: [online]. [cit. 18. 9. 2015], s. 587, dostupné z <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

²⁴⁹ Tamtéž.

²⁵⁰ Tamtéž, str. 18.

Optimální konstrukce subrogačního regrese ručitele za nezaplacenou DPH

Výše uvedená východiska jsou obecnými pro uplatňování subrogačního regrese v daňovém ručení, avšak jak již zdůraznil Ústavní soud,²⁵¹ je nutno vzít v potaz i vliv práva EU. Právní úprava DPH je přitom rozsáhle harmonizovaná směrnicí Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému daně z přidané hodnoty (dále jen „směrnice o dani z přidané hodnoty“), přičemž na požadavku eurokonformního výkladu tuzemského předpisu v harmonizované oblasti je nutno bezvýhradně trvat.²⁵²

V této souvislosti je nutno poukázat na české a slovenské znění ustanovení čl. 205 směrnice o DPH, umožňující zavést institut ručení za nezaplacenou DPH, neboť ostatní jazyková znění této směrnice pracují se společnou a nerozdílnou povinností k úhradě DPH, nikoliv ručením. Přestože nelze normy unijního práva vykládat dle porovnání jazykových znění unijního právního předpisu,²⁵³ nýbrž je nutno dotčené pravidlo interpretovat s důrazem na účel a systematiku pravidel, jejichž je součástí²⁵⁴, mohou být vodítkem správné aplikace unijního práva.

Při detailnějším rozboru explanatory memorandum²⁵⁵ ke směrnici o dani z přidané hodnoty je patrné, že článek 205 směrnice o DPH má vyjadřovat pravidla již zavedená tzv. šestou směrnicí v čl. 21 a 22.²⁵⁶ Dle ustanovení čl. 21 odst. 1 písm. a) a b) tzv. šesté směrnice však členské státy, a to i dle českého jazykového znění této směrnice, mohly stanovit, že někdo jiný než osoba povinná k dani je povinen odvádět daň společně a nerozdílně. Je proto evidentní, že zavedením institutu ručení do právní úpravy DPH český zákonodárce nerespektoval právní úpravu DPH směrnicí o DPH, neboť jak vyplývá z ustanovení § 171 a 172 zákona č. 250/2009 Sb., daňový řád, konstrukce institutu ručení neodpovídá společně a nerozdílné povinnosti uhradit daň.

Pomineme-li ostatní aspekty zavedení institutu ručení za nezaplacenou DPH v rozporu s unijním právem a vyjdeme-li z předpokladu, že ručitel za nezaplacenou DPH by měl být dle čl. 205 směrnice o DPH osobou povinnou uhradit společně a nerozdílně DPH s osobou povinnou k dani, měl by být soukromoprávní vztah mezi osobou povinnou k dani a ručitelem za nezaplacenou DPH řešen dle dílu 5 občanského zákoníku, konkrétně dle ustanovení § 1876 občanského zákoníku, určujícího postavení dlužníků společně a nerozdílně zavázaných tím způsobem, že dlužníku plnícímu více,

²⁵¹ Srovnej nálezh Ústavního soudu ze dne 5. 5. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04.

²⁵² Blíže WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 210. ISBN 978-80-87284-36-0.

²⁵³ Bobek, Michal. Soudní dvůr Evropských společenství – UAB Profisa: K výkladovým „opravám“ nesprávných překladů práva Společenství. *Soudní rozhledy*. 2007, č. 9, str. 363–366. ISSN 1210-6410.

²⁵⁴ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 8. června 2000, Komise v. Spojené království, C- 100/84, zveřejněný ve Sbírce rozhodnutí 1985, vložka 01169, bod 17.

²⁵⁵ Explanatory memorandum lze označit za důvodovou zprávu unijních právních předpisů.

²⁵⁶ Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE on the common system of value added tax (Recast) (presented by the Commission). EXPLANATORY MEMORANDUM, č. j.: COM/2004/0246 final – CNS 2004/0079. In: *Eur-lex.europa.eu* [online]. 2004. [cit. 18. 9. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=COM:2004:0246:FIN>.

než kolik činí jeho podíl,²⁵⁷ náleží od ostatních spoludlužníků náhrada, nikoli subrogačním regresem dle obecné úpravy občanského zákoníku nebo dle bezdůvodného obohacení na základě dosavadní soudní praxe Nejvyššího soudu ČR.

Závěr

V současné moderní společnosti dochází v důsledku požadavku jednotnosti právního řádu k čím dál častějšímu prolínání soukromého a veřejného práva, přičemž určit hranici mezi těmito dvěma částmi právního řádu je mnohdy obtížné.

Tato koherence se v oblasti daňového práva projevuje např. v institutu ručení za nezaplacenou DPH, kdy v důsledku původu tohoto institutu právě v soukromém právu je i v daňověprávní úpravě ručení teorií dovozována subsidiarita a akcesorita závazku ručitele vůči správci daně, jakožto esenciální atributy tohoto institutu. Na základě této konstrukce však bylo nutno dovodit i právo ručitele na subrogační regres vůči daňovému subjektu. Jelikož dle teorie je subrogační regres soukromoprávním vztahem, chopil se řešení této otázky Nejvyšší soud ČR.

Tento soud však dle mého názoru nesprávně založil praxi přiznávání subrogačního regresu daňovému ručiteli na základě institutu bezdůvodného obohacení plněním za jiného, co tento jiný měl po právu plnit sám, když nerespektoval svoji předcházející judikaturu, přičemž se jako vhodnější jevílo analogicky aplikovat právní úpravu ručení dle starého občanského zákoníku. Občanský zákoník však poskytuje možnost Nejvyššímu soudu ČR svou praxi změnit, když vyčleňuje do obecných ustanovení o závazcích obecnou právní úpravu subrogačního regresu.

Konstrukci ručení za nezaplacenou DPH však nepovažuji s ohledem na právní úpravu DPH na unijní úrovni za vhodně zvolenou, neboť tímto dochází k rozporu české právní úpravy DPH s úpravou unijní. Směrnice o DPH totiž členským státům umožňuje, aby stanovily, že za odvedení DPH odpovídá společně a nerozdílně osoba odlišná od osoby povinné k DPH, nikoliv zavedení ručení této odlišné osoby od daňového subjektu. Respektování unijního práva by v tomto případě přitom nevedlo k pochybné konstrukci subrogačního regresu ručitele za DPH dle judikatury Nejvyššího soudu ČR, neboť by vztah mezi osobou povinnou k DPH a osobou společně a nerozdílně odpovídající za odvedení této daně byl jednoduše řešen dle ustanovení o společných závazcích.

Použité zdroje:

- BAKEŠ, Milan, KARFÍKOVÁ, Marie, KOTÁB, Petr, MARKOVÁ, Hana a kol. *Finanční právo*. 6. upravené vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 549 s. ISBN 978-80-7400-40-7.
- BAXA, Josef, DRÁB, Ondřej, KANIOVÁ, Lenka, a kol. *Daňový řád: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, str. 1042. ISBN: 978-80-7357-564-9.
- BOBEK, Michal. Soudní dvůr Evropských společností – UAB Profisa: K výkladovým „opravám“ nesprávných překladů práva Společností. *Soudní rozhledy*. 2007, č. 9, str. 363–366. ISSN 1210-6410.

²⁵⁷ Podle ustanovení § 1875 občanského zákoníku se má za to, že podíly na dluhu u všech spoludlužníků jsou v jejich vzájemném poměru stejné.

- BOGUSZAK, Jiří, ČAPEK, Jiří, GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 2., přeprac. vyd. Praha: ASPI, 2004, 348 str. ISBN 80-7357-030-0.
- Důvodová zpráva k Vládnímu návrhu zákonného opatření Senátu o změně daňových zákonů v souvislosti s rekodifikací soukromého práva a o změně některých zákonů. Dostupné z: <http://senat.cz/xqw/webdav/pssenat/original/70004/58797>.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Dostupné z <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.
- HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo: Obecná část*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 826 s. ISBN 978-80-7179-254-3.
- KOHAJDA, Michael, SEJKORA, Tomáš. Institut ručení v daňové legislativě. *Daně a finance*. Praha: LexisNexis CZ, 2014, roč. 22, číslo 1, s. 8–13. ISSN: 1801-6006.
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník V: Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 1344 str. ISBN 978-80-7400-529-9.
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník VI: Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 2080 str. ISBN 978-80-7400-529-9.
- Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE on the common system of value added tax (Recast) (presented by the Commission). EXPLANATORY MEMORANDUM, č.j.: COM/2004/0246 final – CNS 2004/0079. In: *Eur-lex.europa.eu* [online]. 2004. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=COM:2004:0246:-FIN>.
- WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, 232 str. ISBN 978-80-87284-36-0.

Juvenilná justícia vs. trestnoprávna ochrana detí

Juvenal justice against criminal law children protection

JUDr. Mgr. Jozef Medelský, PhD.

Akadémia Policajného zboru v Bratislave
Katedra verejnoprávných vied

Kľúčové slová: juvenilná justícia, rodová rovnosť, základné ľudské práva, medzinárodné organizácie, legislatíva, stratégia, trestné právo, slovenská právna úprava, analýza, budúcnosť

Resumé: Juvenilná justícia a rodová rovnosť sú pomerne kontroverzné pojmy, ktorých obsahom sa reguluje oblasť ľudských práv. Príspevok ponúka stručnú analýzu Celoštátnej stratégie ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike, ktorá bola schválená vládou Slovenskej republiky. Keďže ide o rozsiahly dokument, zameriam sa prioritne na tie časti, ktoré sa dotýkajú detí a ich práv. Zároveň poukážem na medzinárodnoprávnu ochranu detí, ako aj na trestnoprávnu ochranu detí v našom právnom poriadku.

Key words: juvenal justice, gender equality, fundamental human rights, international organizations, legislation, strategy, criminal law, slovak law regulation, analysis, future

Resume: Juvenile justice and gender equality are controversial concepts which are regulated in the human rights area. The contribution offers a brief analysis of the National Strategy for the protection and promotion of human rights in the Slovak Republic approved by the Slovak Government. The focus will be on those parts that affect children and their rights. At the same time the International Legal Protection of Children, as well as criminal law protecting children in our legal system.

Úvod

Prezentovaný príspevok analyzuje tak prvky juvenilnej justície, ako aj prvky rodovej rovnosti. Analýza vychádza z aktuálnej legislatívy Slovenskej republiky, ktorá je však prepojená na normotvornú činnosť najvýznamnejších medzinárodných organizácií. Záverom sú predstavené skutkové podstaty trestných činov osobitnej časti Trestného zákona, ktoré ponúkajú ochranu deťom.

Juvenilná justícia

Celoštátna stratégia ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike je dokumentom, ktorý bol prijatý v zmysle medzinárodnej legislatívy. Pre oblasť práv detí je to prioritne Dohovor o právach dieťaťa²⁵⁸ z dielne OSN a jeho opčné protokoly, ktoré tento Dohovor dopĺňajú. Celoštátna stratégia ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike je rozsiahlym dokumentom, ktorý sa člení na niekoľko príloh.

²⁵⁸ Dohovor o právach dieťaťa z dielne Organizácie spojených národov, ktorý definuje v čl. 1 dieťa ako: „Každá ľudská bytosť mladšia než 18 rokov, ak podľa právneho poriadku, ktorý sa vzťahuje na dieťa, nie je dospelosť dosiahnutá skôr.“

Pre potreby príspevku sa však zameriam len na analýzu 4. (rodová rovnosť) a 5. kapitoly (práva dieťaťa).

Základným cieľom Celoštátnej stratégie v časti týkajúcej sa detí je ochrana detí pred násilím, teda strategická a komplexná ochrana detí pred násilím.

V čom je teda juvenilná justícia kontroverzná? Je to predovšetkým strach o budúcnosť detí. Mnohé skupiny prezentujú názory a prípady z ktorých mrazí. Sú to predovšetkým prípady zo zahraničia, kedy sú orgánom sociálnej ochrany detí zverené právomoci, ktoré ich oprávňujú k odobratiu detí. Aj slovenská Stratégia nabáda na jednoznačnú ochranu detí pred násilím. Kde je však jednoznačná hranica? Je násilím jedna po zadku, alebo je násilím postavenie dieťaťa do kúta, kým sa neupokojí, alebo to je odmietnutie kúpenia hračky? Sú toto všetko dôvody pre ktoré by malo byť dieťa odobraté rodičom a dané na adopciu, resp. premiestnené orgánmi sociálnej ochrany detí do inštitúcií, kde im bude zabezpečená ochrana?

Áká je však situácia na Slovensku? Podobne ako aj v iných krajinách Európy, aj na Slovensku prebiehala kampaň v súvislosti so zavádzaním prvkov juvenilnej justície. Realita je však pomerne odlišná, ako prezentujú mnohé organizácie či združenia. Jednotlivé mimovládne organizácie, resp. občianske združenia tvrdili, že reálne hrozí odoberanie detí zo strany orgánov sociálnej ochrany detí priamo z ich domova, bez akéhokoľvek predchádzajúceho upozornenia, či šetrenia a bez súhlasu zákonného zástupcu, teda rodiča. Realita je však pomerne odlišná. Podľa najnovších legislatívnych zmien (§ 179b Občianskeho súdneho poriadku) sociálni pracovníci budú môcť vstúpiť do obydlija bez súhlasu rodičov. Avšak nejde sa o vstup na základe jedného oznámenia. Zákon v tomto smere stanovuje striktné pravidlá, ktoré musia byť naplnené. V prvom prípade to musí byť súhlas súdu. Sociálne orgány sa môžu obrátiť na súd a požiadať o vydanie povolenia na vstup a prehliadku domácnosti. Súd je v tomto prípade povinný rozhodnúť do 24 hodín od podania návrhu. Vyžaduje sa však, aby bol návrh odôvodnený. Znamená to, že nemôže ísť o akékoľvek podanie, ktoré by nebolo overené. Musia existovať dôkazy o skutočnostiach, na základe ktorých môže súd rozhodnúť o vydaní povolenia. Teda návrh musí byť odôvodnený. Vyhne sa tomu, aby súd svojvoľne a bez akýchkoľvek dôkazov rozhodol o povolení na domovú prehliadku. Sociálni pracovníci budú povinní preukázať skutočnosti nasvedčujúce tomu, že je v ohrození život alebo zdravie maloletého dieťaťa. Zároveň budú musieť osvedčiť skutočnosť, že tieto informácie nebolo možné ukázať žiadnym iným zákonným spôsobom.

Hovorkyňa ministerstva spravodlivosti Alexandra Donevová dodáva: „ide až o poslednú možnosť. Táto možnosť je až úplne poslednou možnosťou, ktorú môže využiť pod prísny dohľadom súdu.“²⁵⁹ Znamená to, že ide sa o *ultima ratio*. Sociálni pracovníci musia vyčerpať všetky dostupné možnosti overenia situácie v rodine (násilie páchané na deťoch a pod.), na základe ktorej požadujú vstup. Sociálni pracovníci musia teda požiadať rodičov o dobrovoľný vstup do obydlija. Zároveň musia byť rodičia informovaní vopred. Až následne po negatívnom prejave vôle rodičov a za jednoznač-

²⁵⁹ DONEVOVÁ, Alexandra. *Sociálka získala nové právomoci: súhlas rodičov o vstupe do domácnosti už nebude potrebný*. Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky [online], júl 2015, [cit. 17. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.hlavnespravy.sk/socialka-ziskala-nove-pravomoci-suhlas-rodicov-o-vstupe-do-domacnosti-uz-nebude-potrebnny/645205>.

ných dôkazov sa môžu obrátiť na súd s požiadavkou vydania povolenia na domovú prehliadku. Domová prehliadka je nato vykonaná za súčinnosti príslušníkov Policajného zboru. Úprava v opísanom znení bude účinná od januára 2016. Ako dodáva hovorkyňa ministerstva spravodlivosti: „Zmeny v občianskom súdnom poriadku sme prijali preto, aby bola zvýšená ochrana detí pred týraním, avšak túto právomoc sme posilnili zvýšenou ochranou súdu, aby táto právomoc nemohla byť zneužívaná.“ Už schválená úprava je obsiahnutá v ustanovení § 179b zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok.

Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že situácia na Slovensku nie je tak dramatická ako v iných krajinách Európy a predovšetkým, ako je prezentovaná množstvom organizácií a združení, ktoré bojujú proti juvenilnej justícii. Na mieste sú však obavy v pokračovaní týchto tendencií. Aké budú právomoci sociálnych orgánov o pár rokov? Nedostane sa aj Slovenská republika do situácie, kedy sú deti odoberané úradmi z dôvodu malej modriny alebo príliš veľkej lásky. Otázne teda je, akým smerom sa Slovenská republika vydáva. Dôjdeme až k takým prípadom, že orgány sociálnej ochrany detí budú vytrhávať deti na základe modriny, anonymného a neovereného oznámenia? Ostáva dúfať, že v súčasnosti bude explicitne naplnená v každom prípade dikcia zákona (Občiansky súdny poriadok), ktorá jednoznačne reguluje postup odobratia detí v prípade podozrenia z násilia.

Rodová rovnosť

Druhým aspektom, ktorému by som sa chcel venovať, je rodová rovnosť. Podobne ako aj prvky juvenilnej justície, tak aj rodová rovnosť bola náplňou Celoštátnej stratégie ochrany a podpory ľudských práv. Konkrétne to je Príloha č. 4 tejto Stratégie, ktorá nesie názov Rodová rovnosť a práva žien. Aj v prípade tejto problematiky prebehla a prebieha búrlivá diskusia. Rodová rovnosť je pojem, ktorý znamená: „Rovnaké sociálne postavenie mužov a žien vo všetkých sférach verejného a súkromného života; jej cieľom je zabezpečenie plnohodnotného spoločenského uplatnenia na základe individuálnych kvalít a schopností. V širšom meradle znamená spravodlivé zaobchádzanie so ženami a mužmi, čo môže znamenať ako rovnaké zaobchádzanie, tak aj zaobchádzanie, ktoré je rozdielne, ale je ekvivalentné z hľadiska práv, výhod, povinností a možností.“²⁶⁰ Aj v tomto prípade Stratégia zohľadňuje legislatívu medzinárodného spoločenstva, ktorá sa snaží odstrániť rozdiely a diskrimináciu medzi mužom a ženou.

Problematika rodovej rovnosti, ako je uvedené, sa týka aj sexuálnej výchovy. Dokumentom, ktorý upravuje oblasť sexuálnej výchovy a ktorý vyvolal množstvo kontroverzií je dokument z roku 2010 s názvom Štandardy pre sexuálnu výchovu v Európe. Dokument bol vytvorený v spolupráci Svetovej zdravotníckej organizácie a Spolkovej centrálnej pre zdravotnícku osvetu. Predstavený dokument ponúka štandardy a metodiku prioritne pre východnú Európu, kde chýba komplexná úprava tejto problematiky na všetkých úrovniach vzdelávania. Forma vzdelávania, ktorý dokument podporuje,

²⁶⁰ Pozri bližšie: Výbor pre rodovú rovnosť. *Celoštátna stratégia ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike, Východiskový materiál pre oblasť rodovej rovnosti a práv žien* [online]. Uznesenie č. 50 zo dňa 20. mája 2014, [cit. 17. septembra 2015]. Dostupné na http://www.rada-vladylp.gov.sk/data/files/4835_priloha-c-4-%E2%80%93rodova-rovnost-a-prava-zien.pdf

pomáha deťom a mládeži rozvíjať základné a zásadné znalosti, ktoré im umožnia sebaurčiť svoju sexualitu a vzťahy v rôznych vývojových etapách ich života. Podporuje a pomáha v tom, aby mohli prežívať svoju sexualitu a vzťahy zodpovedným a naplňujúcim spôsobom. Dokument pozostáva z dvoch základných častí. Kým prvá časť ponúka definíciu základných pojmov a historický pohľad na spôsoby sexuálnej výchovy v Európe, druhá časť ponúka manuál, akým spôsobom je potrebné odovzdávať informácie o sexuálnej výchove. Tento manuál je vypracovaný formou tabuliek a je rozdelený podľa vekových kategórií. Pre značný rozsah dokumentu sa zameriame na vekovú hranicu u detí od 0–4 rokov.

Je potrebné povedať, že niektoré vzdelávacie metódy ako aj metodika vzdelávania vyvoláva značnú kontroverziu. Tak napríklad pri deťoch vo vekovej kategórii 0–4 sa v jednom z bodov (sexualita) spomína a odporúča realizovať výučbu v týchto oblastiach: potešenie z dotýkania sa svojho tela, skorú detskú masturbáciu, dotýkanie sa vlastného tela a vlastných genitálií, naučiť, že potešenie z fyzickej blízkosti je normálnym prejavom života každého, nežnosť a fyzická blízkosť ako prejav lásky a náklonnosti, získať povedomie o rodovej rovnosti, rozprávať o príjemných a nepríjemných pocitoch vo svojom tele.²⁶¹

Pre deti vo veku od 4–6 rokov sa odporúča realizovať výučbu v oblasti: Vzťahy rovnakého pohlavia, Rôzne typy rodín a rodinných vzťahov.²⁶²

Ide len o niekoľko atribútov z celého komplexného dokumentu. Práve v týchto bodoch je bádať kontroverziu a značnú polemiku. Otázka je: Je správne vyučovať deti vo veku od 0 do 4 rokov, aké mať potešenie z dotýkania vlastného tela, nabádať ich na skorú masturbáciu, dotýkanie sa vlastných genitálií? Osobne si myslím, že sexuálna výchova je potrebná aj v rámci materských škôl. Aj takáto výchova však musí mať limity. Podľa môjho osobného názoru je výučba o skorej masturbácii, o možnostiach potešenia z dotykov po vlastnom tele nesprávna pre takúto vekovú kategóriu. Dokonca si myslím, že tieto témy nie sú vhodné ani pre kategóriu detí 4–6 rokov. Taktiež je kontroverzné hovoriť o rodovej rovnosti. Dôležitá je samozrejme interpretácia. Oslovovať chlapcov a dievčatá vo veku od 0–4 rokov len dieťa z dôvodu, aby samé našli vlastnú sexuálnu orientáciu nie je podľa mňa správne.

Zároveň je potrebné dodať, že sexuálna výchova má byť povinná²⁶³ a za prípadnú neúčasť budú zodpovední rodičia. Rodičom môže byť uložený trest v podobe finančného trestu alebo aj trestu odňatia slobody.

²⁶¹ Svetová zdravotnícka organizácia a Spolková centrála pre zdravotnícku osvetu. *Štandardy pre sexuálnu výchovu v Európe* [online]. 2010, [cit. 17. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.esrh.eu/about-esc/news/who-report-standards-sexuality-education-europe-launched-october-2010>, s. 38–39.

²⁶² Svetová zdravotnícka organizácia a Spolková centrála pre zdravotnícku osvetu. *Štandardy pre sexuálnu výchovu v Európe* [online]. 2010, [cit. 17. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.esrh.eu/about-esc/news/who-report-standards-sexuality-education-europe-launched-october-2010>, s. 40–41.

²⁶³ Pozri bližšie: Svetová zdravotnícka organizácia a Spolková centrála pre zdravotnícku osvetu. *Štandardy pre sexuálnu výchovu v Európe* [online]. 2010, [cit. 17. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.esrh.eu/about-esc/news/who-report-standards-sexuality-education-europe-launched-october-2010>.

Trestnoprávna ochrana detí

Ďalšou z problematických oblastí, ktorá sa týka sexuálnej výchovy v materských školách, je osoba učiteľa, ktorá bude výučbu realizovať. Nevie, a ani si nechcem predstaviť, kto bude realizovať a ukazovať deťom vo veku od 0 do 4 rokov skorú masturbáciu, ako mať potešenie z vlastného tela, ako sa budú deti dotýkať svojich vlastných genitálií a podobne. Podľa môjho názoru tu dochádza k rozporu. Na jednej strane existujú jednoznačné odporúčania čo sa týka sexuálnej výchovy, ktoré sa postupne v materských školách na Slovensku aj zavádzajú a na strane druhej máme trestnoprávne predpisy, ktoré chránia telesnú integritu fyzických osôb. Paradoxne sa teda chráni to, čo má byť legálne realizované. Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov rozoznáva niekoľko skutkových podstát trestných činov, ktorých objektom je ochrana detí, telesnej integrity a podobne.

Ide o tieto skutkové podstaty trestných činov: Sexuálne násilie – § 200 TZ; Sexuálne zneužívanie – § 201 a § 201b TZ; Ohrozovanie mravnej výchovy mládeže – § 211 TZ; Ohrozovanie mravnosti – § 371 a § 372 TZ.

Je možné vyvodiť záver, že trestné právo, v tomto prípade osobitná časť Trestného zákona, chráni telesnú integritu či výchovu detí. Chráni ich pred akoukoľvek formou násillia, ktoré by mohlo mať negatívny vplyv na budúcnosť detí. Rozpor medzi predstavenými myšlienkami sexuálnej výchovy a trestnoprávnou ochranou detí je jednoznačný. Otázne teda je: Môžem chrániť svoje dieťa pred osnovami sexuálnej výchovy, ktoré nadmerne zasahujú do telesnej integrity môjho dieťaťa? Môžem podať trestné oznámenie na zamestnanca materskej školy, ktorý by učil masturbovať moje trojročné dieťa, ktorý by mu ukazoval, ako má získať potešenie z vlastného tela a dotýkať sa svojich genitálií? Môžem brániť moje dieťa pred takouto sexuálnou výchovou, alebo dopadnem ako manžel a otec rodiny v Nemecku, ktorého zobrala polícia len preto, že jeho dieťa nebolo na dvoch hodinách sexuálnej výchovy? Mám právo povedať svoj názor k sexuálnej výchove môjho dieťaťa? Je pekné, že Svetová zdravotnícka organizácia vydáva metodiky a pokyny k sexuálnej výchove detí. Nie sú však niektoré ustanovenia zvrátené? Chceme naše deti trestnoprávne chrániť, alebo ich chceme legálne učiť, vo veľmi nízkom veku, ako majú získať potešenie zo svojho tela a učiť ich masturbácii?

Záver

V rámci predkladaného príspevku podávam svoj vlastný názor a postoj k prezentovanej problematike. Na Slovensku prebiehali a prebiehajú búrlivé diskusie k otázkam, ktoré boli v rámci príspevku prezentované. Otázne je, čo nás čaká? Aká bude situácia o päť alebo desať rokov? Budeme sa musieť naozaj obávať, že nám bude vlastné dieťa vytrhnuté z náručia na základe anonymného oznámenia, alebo na základe jednej modriny, ktorú si dieťa spôsobí samo. „Veď žiadne dieťa nemá modriny, nepadá. Narodí sa ako dospelý jedinec, ktorý vie kráčať.“ Bude sexuálna výchova v súlade s prezentovanou metodikou prínosom pre deti? Kto bude osoba realizujúca sexuálnu výchovu detí? Nemala by to byť úloha rodičov poskytnúť im prvotné a základné informácie o sexuálnej výchove? Nemá ostať zachovaná náuka o sexuálnej výchove na základných školách v rámci predmetov, ako prírodoveda, biológia, kde sa detailne venujú ľudskému telu a dotýkajú sa otázok reprodukcie? Toto je iba časť z množstva otázok, ktoré je

potrebné zodpovedať. Je žiadaná odborná diskusia, ktorá zohľadní všetky aspekty. Deti potrebujú ochranu a možnosť vzdelávania sa v každej oblasti. Zhodneme sa v tom, že deti sú súčasťou najvyššej ochrany, vrátane tej legislatívnej. S určitosťou by ale nemali hranice presahovať ústavnoprávnú, či trestnoprávnú ochranu detí.

Použitá literatúra

- Celoštátna stratégia ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike.
Svetová zdravotnícka organizácia a Spolková centrála pre zdravotnícku osvetu. Štandardy pre sexuálnu výchovu v Európe, 2010. In <http://www.escrih.eu/about-esc/news/who-report-standards-sexuality-education-europe-launched-october-2010>.
Dohovor o právach dieťaťa. In https://www.unicef.sk/dokumenty/materialy-na-stiahnutie/advocacy/dohovor_o_pravach_dietata.pdf.
DONEVOVÁ, Alexandra. Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, júl 2015, In <http://www.hlavnespravy.sk/socialka-ziskala-nove-pravomoci-suhlas-rodicov-o-vstupe-do-domacnosti-uz-nebude-potrebný/645205>.
Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky.
Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok.
Národný akčný plán pre deti na roky 2013–2017, <http://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/poradne-organy/ludske-prava-narodnostne-mensiny-rodovu-rovnost-sr/vybor-deti-mladez/narodny-akcny-plan-pre-deti-na-roky-2013-2017.pdf>.

Má právnická osoba právo na život?

Does the legal entity have the right to life?

Mgr. Jakub Lorko, JUDr. Marek Mezei

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Kľúčové slová: trestná zodpovednosť právnických osôb, právnická osoba, právo na život, trest smrti, trest zrušenia právnickej osoby

Resumé: V predkladanom príspevku sa autori prioritne zaoberajú parciálnou problematikou trestnej zodpovednosti právnických osôb – trestom zrušenia právnickej osoby. Príspevok sa systematicky člení na tri časti, ktoré pozostávajú z analýzy ústavnoprávnych aspektov práva na život vo vzťahu k právnickým osobám a analýzy podmienok ukladania trestu zrušenia právnickej osoby podľa českej trestnoprávnej úpravy. Za kontroverznú možno považovať poslednú časť príspevku, v ktorej sa snažíme uplatniť vybrané argumenty pre a proti trestu smrti fyzickej osoby na trest zrušenia právnickej osoby.

Key words: criminal liability of legal entities, legal entity, right to life, death penalty, winding-up penalty

Resume: Authors discuss a partial problem related to the criminal liability of legal entities in the presented paper – penalty winding-up. Paper is divided into three parts, which consist of analysis of constitutional aspects of right to life in relation to legal entities and analysis of the conditions, which need to be met when sentencing the winding-up penalty under the Czech law. The third part of the paper can be held controversial, because it analyses the pros and cons of death penalty in relation with the legal entities.

Úvod

Trestná zodpovednosť právnických osôb predstavuje neuralgický bod právnej vedy v kontinentálnom systéme práva a polemika na danú tému stále neutícha. Slovenská republika dodnes nemá trestnoprávnu zodpovednosť právnických osôb v podobe, ktorá by uspokojovala nároky OECD. Právna úprava Slovenskej republiky zakotvujúca nepravú trestnú zodpovednosť právnických osôb priamo v trestnom kódexe je hodnotená ako nedostatočná a neefektívna. V posledných rokoch sa idea zavedenia pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb približuje k realite, pričom významným determinantom tohto stavu je aj skutočnosť, že práce na návrhu zákona o trestnej zodpovednosti právnických osôb (ďalej len ako „návrh ZTZPO“) sú v pokročilom legislatívnom procese. Návrh ZTZPO bol v auguste 2015 schválený Vládou Slovenskej republiky a môžeme očakávať búrlivú parlamentnú diskusiu pri prijímaní zákonnej úpravy. Predkladaný návrh ZTZPO, ktorý sa do značnej miery inšpiroval českým zákonom č. 418/2011 Sb o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim (ďalej len ako „ZTOPO“), obsahuje sankciu vo forme trestu zrušenia právnickej osoby. Cieľom autorov príspevku je analyzovať podmienky uloženia trestu zrušenia právnic-

kej, podľa ZTOPO, poukázať popritom na ústavnoprávne aspekty tejto sankcie a vykonať aplikáciu argumentov pre a proti trestu smrti na trest zrušenia právnickej osoby.

Právna úprava zrušenia právnickej osoby v Českej republike

Právna úprava trestnej sankcie zrušenia právnickej osoby je regulovaná v ZTOPO, v tretej časti, konkrétne v ustanovení § 12 ZTOPO a procesné aspekty výkonu trestu zrušenia právnickej osoby v časti štvrtej, konkrétne v ustanovení § 38 ZTOPO. V súlade s cieľom nášho príspevku sa zameriame na podstatu daného trestu a na podmienky jeho uloženia, ktoré sú vymedzené v § 12 ods. 1 až 4 ZTOPO.

Ak súd dospeje v rámci svojej rozhodovacej činnosti k presvedčeniu, že je potrebné uložiť právnickej osobe trest zrušenia právnickej osoby, musia byť kumulatívne naplnené podmienky pre uloženie tohto druhu trestu zakotvené v § 16 ZTOPO. Ide o nasledujúce podmienky:

- a) *Trestne zodpovedná právnická osoba musí mať sídlo v Českej republike* – ide o vyjadrenie skutočnosti, že súdy nemôžu v rámci svojej rozhodovacej činnosti zasahovať do pomerov existujúcich v inom štáte;
- b) *Činnosť trestne zodpovednej osoby spočívala celkom alebo prevažne v páchaní trestného činu alebo trestných činov* – daná podmienka reflektuje na faktickú činnosť právnickej osoby počas jej existencie, a to tak, že jej existencia je spojená celkom alebo prevažne (nadpolovičná väčšina činnosti) s trestnou činnosťou (zákonodarcu nepovažuje za podstatné či pôjde o jeden alebo viac trestných činov), pričom nebude stačiť, ak nelegálna činnosť predstavuje vybočenie z inak legálneho pôsobenia právnickej osoby,
- c) *Trest zrušenia právnickej osoby nemožno uložiť, ak to vylučuje povaha právnickej osoby* – uvedená podmienka nie je zákonodarcom ďalej konkretizovaná (okrem osôb vylúčených priamo v § 6 ZTOPO), preto bude zaujímavé sledovať formovanie nepostihnuteľnej množiny právnických osôb súdnou praxou,
- d) *Pri taxatívne vymenovaných osobách (v § 16 ods. 2 a 3 ZTOPO) je potrebné predosle vyjadrenie príslušných orgánov, na ktoré súd obligatórne pri rozhodovaní prihliada.*²⁶⁴

Napriek tomu, že ustanovenie § 16 ZTOPO obsahuje jednotlivé podmienky podmieňujúce možnosť uloženia trestu zrušenia právnickej osoby, absentuje v paragrafovom znení ZTOPO ustanovenie deklarujúce výnimočnosť tohto trestu, umožňujúce jeho použitie iba v najzávažnejších prípadoch protiprávneho konania právnickej osoby. Daný nedostatok je kritizovaný odbornou verejnosťou²⁶⁵, ak však zvážime predpokladaný zámer zákonodarcu poskytnúť súdu široký diapazón prostriedkov na efektívne sankcionovanie páchatela, potom pokladáme absenciu ďalšej obmedzujúcej podmienky za ospravedlniteľnú. Myslíme si, že bude častým javom, keď práv-

²⁶⁴ Porovnaj s ŠÁMAL, Pavel. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 320.

²⁶⁵ JELÍNEK, Jiří. *Trestní odpovědnost právnických osob jako předmět zkoumání*. Dostupné [online 16. 9. 2015]: <http://www.mvcr.cz/clanek/trestni-odpovednost-pravnickych-osob-jako-predmet-zkoumani.aspx>.

nická osoba bude len nástrojom bez akéhokoľvek finančného zázemia, personálneho substrátu, či dobrého mena, a preto ostatné sankcie by sa minuli účelu trestania. Preto v záujme zabránenia páchania ďalšej trestnej činnosti právnickej osobe, bude jediným riešením jej zrušenie.

Ústavnoprávne aspekty „trestu smrti“ pri právnických osobách

Práve táto časť článku asi najlepšie spĺňa požiadavku kontroverznosti, danú tohtoročnou témou konferencie, čo sa ukázalo aj počas diskusie po prezentácii nášho príspevku. Počiatočnou myšlienkou bolo najmä pomocou rôznych výkladových pravidiel poukázať na určité paralely medzi právom na život fyzických osôb a právom na existenciu právnických osôb. Tomuto výskumu sme podrobili tri dokumenty.

Prvým dokumentom je zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava SR“). Aplikovali sme jazykový výklad na názvy, akými zákonodarca pomenoval subjekty, ktorým prislúcha právo na život podľa čl. 15 Ústavy SR. *Právo na život sa priznáva každému a nikto nesmie byť pozbavený života, pričom trest smrti sa nepripúšťa.* Zo zvoleného pojmového aparátu nie je na prvý pohľad jasné, či ide výlučne o osobu fyzickú, alebo môže ísť aj o osobu právnickú. Viac nám napovedá ustanovenie čl. 15 Ústavy SR, ktoré *priznáva ochranu ľudskému životu už pred narodením.* Tu už zákonodarca jasne priznáva právo len ľudskej bytosti, paradoxne ešte pred začiatkom života. Faktom je, že aplikácia jazykového výkladu bez ďalších foriem výkladov sklzáva do účelových tvrdení. Preto je dôležité v súlade s výkladom systematickým poukázať na názov oddielu, v ktorom sa nachádza aj právo na život. Jeho znenie je *Základné ľudské práva a slobody.* Preto je podľa nášho názoru vhodné, aj napriek nie najšťastnejšie zvolenému pojmovému aparátu zákonodarcu pri práve na život, priznávať toto právo len ľudskej bytosti.

Druhým dokumentom je Charta základných práv a slobôd Európskej únie (ďalej len „Charta EÚ“). V danom dokumente je právo na život zaradené systematicky v prvej hlave s názvom *Dôstojnosť*, v samostatnom článku s názvom *Právo na život*, ktoré *priznáva toto právo každému a nikto nesmie byť odsúdený na trest smrti ani popravený.* Zo znenia daného dokumentu nemožno s určitosťou tvrdiť, či je právo na život priznané fyzickej osobe, alebo aj osobe právnickej. Aj keď je v Charte EÚ výslovne uvedené, že *stredobodom činnosti Európskej únie je človek a ľudská dôstojnosť je nedotknuteľná*, neneguje to právo na život právnickej osoby.

Tretím dokumentom je Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“). Z prípravných prác k Dohovoru vyplýva, že nebolo úmyslom obmedziť možnosť dovolávať sa práv a slobôd zakotvených v Dohovore iba pre fyzické osoby.²⁶⁶ Európsky súd pre ľudské práva však vo veci Sdružení Jihočeské matky proti České republice konštatoval, že *„Právnická osoba nemôže byť považovaná za subjekt takých práv, akými sú právo na život alebo právo na zdravie...“*²⁶⁷

Z vyššieho uvedeného môžeme vyvodiť, že hoci ľudskoprávne dokumenty neuvádzajú na prvý pohľad explicitne skutočnosť, že právo na život je viazané len na fyzické

²⁶⁶ KMEC, Jiří a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 25.

²⁶⁷ Tamže.

osoby, ale samotné zaradenie článkov upravujúcich toto právo, resp. ďalšie ustanovenia týchto dokumentov, ktoré zakazujú trest smrti (príp. popravu – pozn. autorov) za aplikácie systematického a gramatického výkladu odôvodňujú záver, že právo na život prislúcha výlučne fyzickým osobám. Krátky slovník slovenského jazyka²⁶⁸ k pojmu smrť uvádza, že ide o zánik života, pričom pod popravou sa rozumie vykonanie rozsudku smrti. Preto nie je možné bezvýhradne porovnávať trest smrti a trest zániku právnickej osoby, hoci isté podobnosti a paralely sú prípustné. Ľudský život považujeme za neporovnateľnú spoločenskú hodnotu vo vzťahu k hodnote existencie právnickej osoby. Zároveň si však myslíme, že raz v budúcnosti dôjde k zaujímavému súdnemu sporu, kedy si finančne zabezpečená nadnárodná spoločnosť bude brániť svoju existenciu akýmkoľvek (nielen) právom aprobovanými spôsobmi.

Smrť právnickej osoby

Trest zrušenia právnickej osoby je veľmi často prirovnávaný k trestu smrti fyzickej osoby. Považujeme za nevyhnutné konštatovať, že nemožno stotožňovať trest smrti fyzickej osoby a trest zrušenia právnickej osoby. Na druhej strane si myslíme, že ak je trest zrušenia právnickej osoby trestom likvidačným a v odbornej literatúre sa tento trest považuje za „sociálnu smrť“ právnickej osoby, istá podobnosť tu predsa len je. V nasledujúcich riadkoch sa pokúsime zosumarizovať argumenty v prospech a v neprospech trestu smrti fyzickej osoby a aplikovať ich na trest zrušenia právnickej osoby.

V prospech trestu smrti sa najčastejšie argumentuje nasledovnými pozitívami:

- a) princíp kompenzácie predstavuje tzv. pravidlo odplaty a má predstavovať kompenzáciu za spáchaný trestný čin;
- b) ochrana spoločenského poriadku štátom je základným dôvodom existencie každého štátu a pokiaľ trest smrti dokáže chrániť nevinné životy (resp. záujmy chránené trestným zákonom), potom ide o morálne ospravedlniteľnú odpoveď za trestný čin;
- c) zstrašovacia povaha trestu smrti – existencia takejto sankcie odrádza potenciálnych páchatelov od zamýšľaného konania;
- d) trest smrti predstavuje istú satisfakciu pre poškodených a okolie zasiahnuté spáchaním trestného činu.

Ad a) Kompenzáciou rozumieme náhradu alebo odškodnenie. Akú kompenzáciu môžeme požadovať od právnickej osoby v prípade, ak bude uznaná vinnou zo spáchania trestného činu? Ustanovenie § 3 návrhu ZTZPO obsahuje taxatívny výpočet trestných činov, ktoré môže spáchať právnická osoba. Určite nie je možné pri tomto výpočte hovoriť o starom chamurappiovskom princípe «oko za oko, zub za zub». Na prvý pohľad sa nám môže zdať, že pri týchto trestných činoch by bolo vhodnejšie, ak by bol právnickej osobe uložený peňažný trest, prípadne iný druh trestu. Ak sa však pozrieme na tento problém bližšie, samotná finančná kompenzácia podľa nášho názoru neplní svoju úlohu satisfakcie dostatočným spôsobom. Zánik takejto právnickej osoby v dôsledku jej zrušenia je podľa nás dostatočnou kompenzáciou pre spoločnosť

²⁶⁸ www.slex.sk/index.asp.

za ujmu, ktorú utrpela porušením záujmov, ktoré chráni prostriedkami trestného práva. Treba si uvedomiť, že ak by právnická osoba bola založená výlučne kvôli páchaniu trestnej činnosti, alebo by slúžila len na tento účel, je vysoko pravdepodobné, že jej štruktúra a finančné prostriedky by boli takmer nulové, resp. uloženie peňažného trestu by nespĺnilo svoju úlohu, lebo právnická osoba by legálne nemala žiadne prostriedky, majetok a pod. Práve z tohto dôvodu si myslíme, že argument tzv. princípu kompenzácie je aplikovateľný aj v prípade trestania právnických osôb.

Ad b) Každý štát by mal chrániť spoločnosť pred živlami, ktoré ohrozujú alebo porušujú záujmy chránené trestným zákonom. Sme toho názoru, že v prípade právnických osôb dochádza pri uložení trestu jej zrušenia k dostatočnej ochrane spoločnosti, keďže právnická osoba ako taká zanikne. Objavujú sa tu aj názory²⁶⁹, že právnická osoba môže po svojom zániku opäť vzniknúť s rovnakým personálnym a majetkovým substrátom. Tento protiargument určite nemôžeme brať ľahkovážne a samozrejme *de lege ferenda* by sme mali a mohli uvažovať o úprave, ktorá by upravila vznik nových spoločností s rovnakým majetkovým substrátom a pod.

Ad c) V súvislosti so zastrešovacou povahou trestu smrti môžeme uviesť, že hoci samotná právnická osoba, ako výtvor práva nemôže pociťovať strach, jej personálny substrát áno. Je obrovským mementom, resp. malo by byť, aby všetok personálny substrát konal v súlade so zákonom, pretože prípadné odsúdenie právnickej osoby a uloženie trestu jej zrušenia by znamenalo stratu zamestnania, príjmu a sčasti aj sociálnej istoty personálneho substrátu, čo znamená v súčasnej neprívetivej ekonomickej situácii značné komplikácie a problémy pre jednotlivca.

Ad d) Satisfakcia pre poškodených je myslíme nespochybniteľnou skutočnosťou, keďže zánik právnickej osoby znamená, že už nebude môcť dochádzať k protiprávnemu konaniu zo strany právnickej osoby. Aj v tomto prípade však môžeme pouvažovať nad návrhom *de lege ferenda* uvedeným v bode *Ad b)*.

V neprospech trestu smrti sa uvádzajú nasledovné argumenty:

- a) poprava nevinného – hrozba justičného omylu;
- b) neadekvátne právne zastúpenie obvinených;
- c) finančná náročnosť trestu smrti;
- d) rasová diskriminácia;
- e) čakanie v cele smrti;
- f) zlyhanie princípu dôstojnosti;
- g) zneužitie trestu smrti.

Ad a) Hrozba justičného omylu a následné zbavenie života nevinnej osoby je pravdepodobne najsilnejším argumentom proti trestu smrti, keďže život fyzickej osoby nie je možné obnoviť. Táto hrozba však v prípade právnických osôb je len relatívna, keďže náprava tohto omylu by bola v prípade právnických osôb možná.

²⁶⁹ JELÍNKOVÁ, Tereza, MAGÁT, Jan. Úvaha nad některými nedostatky v oblasti sankcionování právnických osob upravených zákonem č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Dostupné [online 16. 9. 2015]: <http://www.advokatijelinek.cz/uvaha-nad-nekterymi-nedostatky-v-oblasti-sankcionovani-pravnickych-osob-upravenych-zakonom-c-4182011-sb-o-trestni-odpovednosti-pravnickych-osob-a-řízení-proti-nim.html>.

Ad b) Otázku zastúpenia právnickej osoby v trestnom konaní by sme mohli rozpracovať v samostatnom odbornom príspevku a mohli by sme sa jej venovať do hĺbky. Osobne považujeme úpravu procesných ustanovení v návrhu ZTZPO za nedostatočnú a vzhľadom na špecifiká právnických osôb za nesmierne komplikovanú. Tu vidíme potrebný priestor na zlepšenie a úvahy *de lege ferenda*. Problematika osoby oprávnenej robiť úkony v mene právnickej osoby, zastúpenia obhajcom atď. je možno jediným argumentom nielen proti trestu zrušenia právnickej osoby, ale aj proti samotnému návrhu ZTZPO.

Ad c) Napriek tomu, že nedisponujeme presnými údajmi, dovoľme si tvrdiť, že uloženie a výkon trestu smrti fyzickej osoby je neporovnateľne nákladnejšie ako uloženie a výkon trestu zrušenia právnickej osoby spočívajúce v likvidácii právnickej osoby.

Ad d), e), f) a g) Tieto argumenty považujeme za špecifické a viažuce sa výlučne len na fyzické osoby a v prípade právnických podľa nášho názoru ide o irelevantné argumenty.

Záver

Trest zrušenia právnickej osoby nie je možné bez pripustenia rozdielnosti porovnávať s trestom smrti pre fyzickú osobu. Môžeme však poukazovať na isté spoločné atribúty a zamyslieť sa nad významom tohto trestu. Vzhľadom na vyššie uvedené zastávame názor, že trest zrušenia právnickej osoby je vo svojej podstate „sociálnou smrťou právnickej osoby“. Zároveň môžeme dodať, že túto sankciu považujeme za primeranú a pri niektorých prípadoch aj potrebnú, ako jediné možné riešenie ukončenie trestnej činnosti právnickej osoby. Po analýze právnej úpravy Českej republiky nám príde vhodné konštatovať, že úprava počíta s týmto trestom len v prípadoch, keď faktická činnosť právnickej osoby spočíva celkom alebo prevažne vo vykonávaní trestnej činnosti. Aj keď je právnická osoba *de lege lata* subjektom práva, práve v daných prípadoch je podľa nášho názoru možno hovoriť o jej degradácii na vec – nástroj slúžiaci na páchanie trestnej činnosti, ktorý treba s konečnou platnosťou eliminovať. Ako sa s touto úpravou vyrovná aplikačná prax je otáznou. V súčasnosti máme vedomosť o dvoch rozsudkoch, ktorými sa tento trest uložil v Českej republike (v čase spracovávania príspevku autori nemali k dispozícii predmetné rozhodnutia, keďže ešte nedošlo k vybaveniu ich žiadostí Krajským súdom v Prahe – pozn. autorov), no o nejakej konštantnej judikatúre nemôžeme hovoriť ani zďaleka. Bolo by nezodpovedné nezaoberať sa argumentmi niektorých autorov o potrebe zavedenia opatrení, ktoré by zabránili opätovnému založeniu spoločnosti, ktorá bola zrušená, s rovnakým názvom, rovnakými spoločníkmi, osobami atď. V tomto smere sme naklonení danej myšlienke a v rámci úvah *de lege ferenda* si vieme predstaviť právnu úpravu ukladajúcu v rámci zrušenia osoby aj zákaz jej opätovného vzniku s rovnakým názvom, majetkovým a personálnym substrátom. Druhým dychom však musíme konštatovať, že v súčasnej situácii, keď Slovenskú republiku „tlačia“ jej medzinárodné záväzky k prijatiu efektívneho spôsobu trestania právnických osôb si myslíme, že je nevyhnutné v prvom rade najskôr pragmaticky prijať právnu úpravu, aj keď nedokonalú, a potom už následne meniť a precizovať znenie zákona. Preto nám na samotný záver nezostáva nič iné, len vysloviť želanie, aby bola zákonodarným zborom prijatá úprava reflektujúca požia-

davku OECD a aby sankcie ukladané právnickým osobám boli „účinné, primerané a odstrašujúce (effective, proportionate and dissuasive; efficaces, porportionnées et dissuasives; wirksame, angemessene und abstreckende)“.²⁷⁰

Zoznam použitých zdrojov

- BURDA, Eduard a kol. *Trestný zákon. Komentár I. diel. Všeobecná časť*. Praha: C. H. Beck, 2010. 1136 s. ISBN 9788074003240.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní odpovědnost právnických osob jako předmět zkoumání*. Dostupné [online 16. 9. 2015]: <http://www.mvcr.cz/clanek/trestni-odpovednost-pravnickych-osob-jako-predmet-zkoumani.aspx>.
- JELÍNKOVÁ, Tereza., MAGÁT, Jan. Úvaha nad některými nedostatky v oblasti sankcionování právnických osob upravených zákonem č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Dostupné [online 16.09.2015]: <http://www.advokatijelinek.cz/uvaha-nad-nekterymi-nedostatky-v-oblasti-sankcionovani-pravnickych-osob-upravenych-zakonem-c-4182011-sb-o-trestni-odpovednosti-pravnickych-osob-a-rizeni-proti-nim.html>.
- KMEC, Jiří a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 1687 s. ISBN 978-80-7400-365-3.
- ŠÁMAL, Pavel. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2013. 824 s. ISBN 978-80-7400-116-1.
- TURAYOVÁ, Yvetta, TOBIÁŠOVÁ, Lýdia a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb: medzinárodné a európske aspekty, právno-teoretické východiská*. 1. Vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014. 150 s. ISBN 978-80-7160-383-2.
- Návrh zákona o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
- Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 418/2011 Sb o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.

Príspevok je financovaný z prostriedkov projektu VEGA reg. č. 1/0935/12.

²⁷⁰ TURAYOVÁ, Yvetta, TOBIÁŠOVÁ, Lýdia a kol. *Trestná zodpovednosť právnických osôb : medzinárodné a európske aspekty, právno-teoretické východiská*. 1. Vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014, s. 134.

Súkromná žaloba a možnosti jej využitia v trestnom konaní

Private prosecution and the possibilities of its use in criminal proceedings

JUDr. Peter Múkera

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Bratislava

Kľúčové slová: súkromná žaloba, súkromný žalobca, verejný žalobca, súkromnožalobný delikt, poškodený, trestné konanie.

Resumé: Príspevok sa zaoberá súkromnou žalobou a možnosťami jej využitia v trestnom konaní. Súkromná žaloba je pevnou súčasťou právnych poriadkov mnohých európskych štátov. Je jedným z inštitútov, ktorým môže poškodený výrazne ovplyvniť trestné konanie. Jadro príspevku sa venuje podstate súkromnej žaloby, historickému kontextu súkromnej žaloby na území Slovenska, súkromnej žalobe v nemeckej právnej úprave a možnostiam využitia súkromnej žaloby v slovenskom trestnom konaní.

Key words: private prosecution, private prosecutor, public prosecutor, private offence, injured party, criminal proceedings.

Resume: The paper deals with private prosecution and the possibilities of its use in criminal proceedings. Private action is an integral part of the legal systems of many European countries. It is one of the institutes which the injured party may significantly affect the criminal proceedings. The core of this paper is paid to the nature of private prosecution, historical context of private prosecution in Slovakia, private prosecution in German law and possibilities of using private prosecution in the Slovak criminal proceedings.

1. Úvod

Inštitút súkromnej trestnej žaloby patrí medzi tie trestnoprocesné inštitúty, ktoré platný slovenský právny poriadok nepozná. Nejde však o inštitút, ktorý by bol slovenskému právnemu poriadku úplne neznámy. V minulosti bol pevnou súčasťou právnych poriadkov platných na území Slovenska, či už právneho poriadku z obdobia prvej Československej republiky, ale aj právnych poriadkov z čias, kedy bolo Slovensko súčasťou Uhorska. Na rozdiel od slovenského právneho poriadku je tento inštitút aj v súčasnosti neodmysliteľnou súčasťou právnych poriadkov viacerých európskych štátov.²⁷¹ V týchto štátoch patrí súkromná žaloba medzi tie inštitúty, ktoré rozširujú katalóg práv poškodeného v trestnom konaní. Ide o jedno z tých práv, ktorým môže poškodený výrazne ovplyvňovať trestné konanie, a tým sa podieľať na naplňaní hlavného účelu trestného konania, ktorým je náležité zistenie trestných činov a spravodlivé potrestanie ich páchatelov. Týmto právom sa totiž poškodenému umožňuje pri súkromnožalobných trestných činoch (deliktoch) iniciovať a disponovať trestným ko-

²⁷¹ Napr. Nemecka, Rakúsko, Dánsko, Španielsko, Poľsko, Maďarsko, Bulharsko, Chorvátsko, Rusko.

naním. Aj napriek tomu, že v slovenskom trestnom procese sa považuje postavenie poškodeného v zásade za vyhovujúce a zavedenie súkromnej žaloby nie je v súčasnosti odborníkmi pocitované za potrebné, nemožno jej opätovné zavedenie najmä pokiaľ ide o čoraz významnejšie posilňovanie postavenia poškodeného do budúcnosti celkom vylúčiť.

2. Podstata súkromnej žaloby

Súkromnú žalobu možno vo všeobecnosti definovať ako právo poškodeného podať žalobu na trestný súd a pred súdom ju aj zastupovať, a to i bez akejkolvek súčinnosti s verejným žalobcom. Nevyhnutou podmienkou pre uplatnenie tohto práva je, že poškodenému vznikla ujma v priamej súvislosti so súkromnožalobným deliktom. Inak povedané, podstata súkromnej žaloby spočíva v oprávnení poškodeného obrátiť sa pri súkromnožalobných deliktach so žalobou priamo na trestný súd a pred súdom ju aj zastupovať. Pre uplatnenie tohto oprávnenia trestnoprocesné predpisy väčšiny krajín vyžadujú splnenie aj ďalších kvalifikovaných podmienok, ktoré majú najmä poškodenému zabrániť v podávaní bezdôvodných (kverulantských) žalôb (napr. povinnosť zaplatiť súdny poplatok, povinnosť zložiť zálohu na úhradu nákladov konania a pod.).

Právo poškodeného podať súkromnú žalobu prichádza do úvahy len pri súkromnožalobných deliktach. Súkromnožalobnými deliktami sú zásadne delikty nižšej typovej nebezpečnosti zasahujúce primárne individuálny súkromný záujem, ktorého ochrana je vo verejnom záujme, a to najmä z dôvodu udržania konsolidovanej spoločnosti, sociálneho zmieru a v konečnom dôsledku štátu samotného. Zákonodarcia pri týchto deliktach zohľadňuje predovšetkým súkromné záujmy poškodeného, ktoré by v prípade dôsledného presadzovania verejného záujmu (t. j. stíhaním a odsúdením páchatela) boli poškodené. Pri týchto deliktach však nie je žalobné právo verejného žalobcu absolútne vylúčené, disponuje totiž oprávnením, ktoré mu umožňuje začať trestné stíhanie alebo ho prevziať. Toto právo je verejnému žalobcovi priznané, ak poškodený nie je schopný vyvolať realizáciu trestnej zodpovednosti, alebo je takýmto deliktom výraznejšie zasiahnutý verejný záujem (napr. páchatelom je recidivista). Z uvedeného vyplýva, že súkromnožalobné delikty síce obmedzujú, ale nevylučujú žalobné právo verejného žalobcu.²⁷²

Inštitút súkromnej žaloby predstavuje výnimku zo zásady legality, v zmysle ktorej je verejný žalobca povinný stíhať všetky trestné činy, o ktorých sa dozvie. Zásada legality teda vyjadruje povinnosť verejného žalobcu dbať zákonnými prostriedkami o to, aby bol stíhaný každý páchatel každého trestného činu. Na jej základe je zodpovednosť za realizáciu trestného stíhania pri všetkých trestných činoch zverená do rúk verejného žalobcu. Pri súkromnožalobných deliktach štát prenáša z dôvodu väčšieho zohľadnenia individuálneho súkromného záujmu, ktorý je nimi primárne postihnutý, zodpovednosť za uskutočnenie trestného stíhania na poškodeného. Štát si však ponecháva kontrolu aj nad súkromnožalobnými deliktami tým, že umožňuje verejnému žalobcovi v určitých prípadoch (najmä z dôvodu verejného záujmu) začať trestné stí-

²⁷² GŘIVNA, Tomáš. *Soukromá žaloba v trestním řízení*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2005, s. 86.

hanie týchto trestných činov alebo do neho vstúpiť. Z tohto hľadiska možno považovať súkromnú žalobu za prejav opportunity v trestnom konaní.

3. Súkromná žaloba v Uhorskom trestnom poriadku z roku 1896

Inštitút súkromnej žaloby bol v minulosti súčasťou viacerých právnych poriadkov platných na území Slovenska. V modernom ponímaní sa tento inštitút plne rozvinul za účinnosti Uhorského trestného poriadku z roku 1896 – zák. č. XXXIII/1896 o súdnom trestnom poriadku, ktorý po vzniku samostatnej Československej republiky zostal na základe zákona č. 11/1918 Zb. z. a n. (tzv. recepcnej normy) v platnosti pre územie Slovenska až do roku 1950. Uhorský trestný poriadok rozoznával medzi procesnými stranami viaceré žalujúce strany. Okrem verejného žalobcu stíhajúceho tzv. verejnožalobné delikty, ktorého funkciu vykonávalo štátne zastupiteľstvo, poznal aj tri prípady súkromného žalobcu, a to hlavného súkromného žalobcu, podporného súkromného žalobcu a náhradného súkromného žalobcu. Súkromným žalobcom mohol byť len poškodený, výnimočne aj iné osoby. Uhorský trestný poriadok považoval za poškodeného každého, koho akékoľvek právo bolo poškodené alebo ohrozené spáchaným trestným činom, či jeho pokusom.

Poškodený ako hlavný súkromný žalobca mohol v prípadoch tzv. súkromnožalobných deliktov²⁷³ podať obžalobu bez toho, aby dopredu vyzval štátne zastupiteľstvo k zastupovaniu obžaloby. Vo verejnom záujme však bolo štátne zastupiteľstvo oprávnené pri súkromnožalobných deliktoch prevziať zastupovanie po dobu celého trestného konania. V takomto prípade zastupoval obžalobu v prvom rade štátny zástupca a hlavnému súkromnému žalobcovi patrila len podporná pôsobnosť. Hlavný 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. dožadovať sa povinnej súčinnosti štátnych úradov, žiadať o vydanie súdnych spisov, navrhovať upustenie od vyšetrovania a pod.). Hlavný súkromný žalobca mohol takisto ako štátny zástupca obžalobu zmeniť aj od nej upustiť, avšak upustenie od súkromnej obžaloby bolo neodvolateľné. Rovnaký účinok ako pri upustení od obžaloby nastal vtedy, keď sa hlavný súkromný žalobca nedostavil na pojednávanie, na ktoré bol riadne predvolaný, alebo keď nedodržiaval lehotu, ktorá mu bola daná pod následkami zastavenia trestného konania. Na rozdiel od štátneho zástupcu mohol hlavný súkromný žalobca vystupovať v trestnom konaní ako svedok, pričom mohol zložiť aj svedeckú prisahu.

Podporným súkromným žalobcom sa stal súkromný žalobca v prípade, keď vo verejnom záujme pri súkromnožalobných deliktoch prevzal zastupovanie obžaloby štátny zástupca (napr. trestným činom boli poškodené kolektívne alebo štátne záujmy a zastupovanie obžaloby súkromným žalobcom sa javilo nepostačujúcim).²⁷⁴ Vyhla-

²⁷³ Skutkové podstaty súkromnožalobných deliktov boli obsiahnuté nielen v Uhorskom trestnom zákone z roku 1878 (zák. č. V/1878), ale aj v iných zákonoch, napr. v zákone o ochrane cti (zák. č. 108/1933 Zb. z. a n.). Súkromnožalobnými deliktmi boli napr. prečin porušovania listového tajomstva osobami súkromnými, prečin porušovania domáceho pokoja osobami súkromnými, prečin ľahkého poškodenia na tele.

²⁷⁴ RÁLIŠ, Antonín. *Trestné právo procesné*. 2. vydanie, Bratislava: Nakladateľstvo Justitia, 1942, s. 53.

sením štátneho zástupcu, že konkrétnym súkromnožalobným deliktom stíhateľným len na podklade súkromnej žaloby bol porušený verejný záujem, došlo k jeho faktickej premene na delikt verejnožalobný. V takomto prípade sa úloha súkromného žalobcu zmenila, pretože už nebol hlavným žalobcom, ale mal len právo podporovať štátneho zástupcu, teda sa stal podporným žalobcom. Za týmto účelom bol podporný žalobca oprávnený nahliadať do spisov, musel byť upovedomený a predvolaný vo všetkých prípadoch, v ktorých to nariaďoval zákon o štátnom zástupcovi, mohol robiť návrhy, aby obvinený bol uznaný vinným a podľa akej trestnej sadzby mal byť potrestaný, avšak k výške trestu sa nesmel vo svojom návrhu vyjadriť. Táto právna úprava však spôsobovala štátnym zástupcom pomerne výrazné ťažkosti, pretože už vtedy panovala v aplikácii praxi o výklade pojmu „verejný záujem“ značná nejasnosť.²⁷⁵

Náhradný súkromný žalobca bol tretím prípadom súkromného žalobcu, ktorý však na rozdiel od hlavného a podporného súkromného žalobcu nevystupoval pri súkromnožalobných deliktach, ale len pri deliktach verejnožalobných, s výnimkou deliktov, pri ktorých to zákon výslovne zakazoval. Uhorský trestný poriadok ukladal štátnemu zástupcovi povinnosť zastupovať žalobu pri všetkých verejnožalobných deliktach, ale v určitých prípadoch, buď z dôvodov formálnych alebo hmotných, mohol od nej upustiť, alebo ju ani neprevziať. Toto rozhodnutie štátneho zástupcu nemusel poškodený vždy považovať za správne, a preto mal právo ujať sa obžaloby ako náhradný žalobca a zastupovať ju namiesto štátneho zástupcu.

4. Súkromná žaloba v nemeckej právnej úprave

Súkromná žaloba je neodmysliteľnou súčasťou právnych poriadkov mnohých európskych štátov. Jedným z nich je aj nemecký právny poriadok, v ktorom patrí medzi tradičné trestnoprocésne inštitúty. V nemeckom trestnom konaní sa súkromná žaloba pripúšťa pri súkromnožalobných deliktach, ktorých taxatívny výpočet je uvedený v § 374 ods. 1 nemeckého trestného poriadku. Skutkové podstaty súkromnožalobných deliktov sú obsiahnuté nielen v nemeckom trestnom zákone,²⁷⁶ ale aj v ďalších zákonoch (napr. v zákone proti nekalej súťaži, patentovom zákone, zákone o úžitkových vzoroch a pod.).

Žalobné právo verejného žalobcu (štátneho zástupcu) nie je pri súkromnožalobných deliktach úplne vylúčené. V prípade existencie verejného záujmu je totiž oprávnený začať trestné stíhanie alebo ho prevziať. Verejný záujem je daný najmä vtedy, ak následky súkromnožalobného deliktu presahujú oblasť súkromného záujmu poškodeného. Verejný žalobca môže prevziať žalobu výslovným vyhlásením v ktoromkoľvek štádiu trestného konania až do právoplatnosti rozsudku. V prípade, ak chce verejný

²⁷⁵ SKÁLA, Karel. *Trestní soudnictví na Slovensku se zvláštním zřetelem k unifikaci zákonodárství trestního*. Praha: Praž. akciová tiskárna, 1920, s. 21.

²⁷⁶ Súkromnožalobnými deliktami podľa nemeckého trestného zákona (StGB) sú porušovanie domovej slobody (§ 123 StGB), ohováranie (§ 185–§ 189 StGB), porušovanie listového tajomstva (§ 202 StGB), ublíženie na zdraví (§ 223 a § 229 StGB), úklady (§ 238 ods. 1 StGB), vyhrážanie (§ 241 StGB), prijímanie úplatku alebo podplácanie v obchodnom styku (§ 299 StGB), poškodenie veci (§ 303 StGB) a trestný čin podľa § 323a, pokiaľ čin spáchaný v stave nepričetnosti spôsobenej požitím návykovej látky inak napĺňa znaky niektorého z uvedených deliktov.

žalobca podať odvolanie proti rozsudku, ktorým sa rozhodlo o súkromnožalobnom delikte, musí zároveň prevziať žalobu.

Súkromná žaloba však nie je prípustná v prípade súbehu verejnožalobného a súkromnožalobného deliktu. V takomto prípade je súkromnožalobný delikt bez ohľadu na existenciu verejného záujmu stíhaný spolu s verejnožalobným deliktom. Pri niektorých súkromnožalobných deliktoch (porušovanie domovej slobody, ohováranie, porušovanie listového tajomstva, ublíženie na zdraví, vyhrážanie a poškodenie vecí) nemecký trestný poriadok vyžaduje vykonanie zmierovacieho konania. V týchto prípadoch možno súkromnú žalobu podať až vtedy, keď sa zmierovacie konanie skončí neúspešne.

Súkromný žalobca nemusí byť pri podaní súkromnej žaloby a ani na hlavnom pojednávaní zastúpený advokátom. Jeho postavenie v konaní pred súdom je porovnateľné s postavením verejného žalobcu. Môže podávať opravné prostriedky v rovnakom rozsahu ako verejný žalobca. Na rozdiel od verejného žalobcu však môže podľa súdnej praxe podávať opravné prostriedky len v neprospech obvineného, nie aj v jeho prospech.²⁷⁷ Súkromný žalobca je tiež oprávnený vziať žalobu späť v akomkoľvek štádiu trestného konania. Súhlas obvineného so späťvzatím žaloby je potrebný len vtedy, ak už začal jeho výsluch na hlavnom pojednávaní na súde prvého stupňa. Žalobu, ktorú vzal súkromný žalobca späť, nemôže znova podať.

5. Možnosti využitia súkromnej žaloby v slovenskom trestnom konaní

Zavedenie inštitútu súkromnej žaloby do slovenského právneho poriadku predstavuje jednu z možností ďalšieho posilnenia postavenia poškodeného v trestnom konaní a s tým spojeného rozšírenia katalógu jeho procesných práv. Pri úvahách nad jeho opätovným zavedením do právneho poriadku je však nevyhnutné, aby zákonodarca postupoval veľmi uvážlivo, keďže je to už viac ako 65 rokov, čo právny poriadok tento inštitút nepozná a právna prax s ním nemá žiadne skúsenosti. Pri jeho prípadnom zavádzaní by mal zákonodarcu zohľadniť nielen osobitosti slovenského trestnoproceného systému, ale aj slovenské realie (najmä časté podávanie kverulantských trestných oznámení).

Využitie inštitútu súkromnej žaloby v slovenskom trestnom konaní by podľa môjho názoru prichádzalo do úvahy pri menej závažných trestných činoch (t. j. najmä pri prečinoch), ktorých objektom sú prevažne individuálne záujmy poškodeného. Zároveň by malo ísť o trestné činy, ktorých oznamovateľom býva zásadne poškodený. Z platného Trestného zákona²⁷⁸ by mohlo ísť napríklad o trestný čin porušovania tajomstva prepravovaných správ (§ 196 a § 197 TZ), poškodzovania veriteľa (§ 239 TZ), zvýhodňovania veriteľa (§ 240 TZ), zneužitia účasti na hospodárskej súťaži (§ 250 TZ), porušovania práv k ochrannej známke, označeniu pôvodu výrobku a obchodnému menu (§ 281 TZ), porušovania priemyselných práv (§ 282 TZ), porušovania autorského práva (§ 283 TZ), ohovárania (§ 373 TZ), poškodzovania cudzích práv (§ 375

²⁷⁷ BEULKE, Werner. *Strafprozessrecht*. 5. vydanie, Heidelberg: Müller Verlag, 2001, s. 299.

²⁷⁸ Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov (ďalej len „TZ“).

a § 376 TZ). Z hľadiska počtu súkromnožalobných trestných činov sa prikláňam k názoru viacerých autorov,²⁷⁹ ktorí volia minimálny počet súkromnožalobných trestných činov (t. j. 1 až 5 trestných činov). Tento minimálny počet odôvodňujem predovšetkým skutočnosťou, že súčasná právna prax nemá so súkromnou žalobou žiadne skúsenosti, a preto nemožno celkom predpokladať, ako by sa inštitút súkromnej žaloby uplatnil v aplikačnej praxi. Po vzore zahraničných právnych úprav by nebolo vhodné pri týchto trestných činoch úplne vylúčiť žalobné právo verejného žalobcu. Právo verejného žalobcu začať trestné stíhanie alebo ho prevziať, by malo byť zachované najmä v prípadoch, ak by bol takýmto trestným činom výraznejšie dotknutý verejný záujem (napr. v prípade recidívy páchatela), alebo ak poškodený nepodal žalobu z dôvodu vyhrážok či iného nátlaku zo strany páchatela, alebo ak poškodený nie je schopný podať žalobu z iných dôvodov (napr. pre nedostatok veku, duševnú chorobu a pod.).

Pri zavedení inštitútu súkromnej žaloby do slovenského trestného procesu by bolo nevyhnutné vymedziť okruh subjektov aktívne legitimovaných k podaniu súkromnej žaloby. Aktívne legitimovaným subjektom by mal byť zásadne ten poškodený, ktorému vznikla ujma v priamej súvislosti so súkromnožalobným trestným činom. V prípade, ak by bolo súkromnožalobným trestným činom postihnutých viacero poškodených, stačilo by podanie súkromnej žaloby len niektorým z nich. Ostatným poškodeným by malo byť umožnené pripojiť sa k súkromnej žalobe a podporovať ju.

Pri úvahách nad zavedením inštitútu súkromnej žaloby považujem za veľmi dôležité vyriešiť otázku trov konania, a to predovšetkým v spojitosti so zamedzením svojvoľného zneužívania tohto inštitútu. Súkromný žalobca by mal mať povinnosť spolu s podanou súkromnou žalobou zaplatiť súdny poplatok, resp. zložiť zálohu na úhradu trov konania v zákonom stanovenej výške. Od zaplatenia súdneho poplatku, resp. zloženia zálohy na úhradu trov konania, by mohol byť súdom oslobodený, ak by si ich úhradu nemohol z finančných dôvodov dovoliť. V prípade, ak by v konaní pred súdom došlo k oslobodeniu obžalovaného alebo k zastaveniu konania, mal by mať súkromný žalobca povinnosť nahradiť všetky trovy konania, ktoré vznikli podaním súkromnej žaloby (t. j. súdne trovy a trovy obžalovaného). V opačnom prípade, ak by súd uznal obvineného za vinného, mal by mať súkromný žalobca právo na náhradu všetkých trov konania spojených s vedením trestného stíhania.

Pri prípadnom zavedení inštitútu súkromnej žaloby do slovenského trestného procesu by musel zákonodarca vyriešiť aj mnoho ďalších otázok súvisiacich s týmto inštitútom (napr. rozsah oprávnení súkromného žalobcu, prechod žalobného práva na právneho nástupcu, procesný postup po podaní súkromnej žaloby na súd, právo podávať opravné prostriedky proti rozsudku a pod.). Okrem toho by si zavedenie tohto inštitútu vyžiadalo určité zmeny v základných zásadách trestného konania. Modifikovať by sa musela najmä zásada oficiality, legality, obžalovacia a vyhľadávacia zásada. V neposlednom rade by zákonodarca musel vyriešiť vzťah súkromnej žaloby k inštitútu súhlasu poškodeného s trestným stíhaním.

²⁷⁹ GŘIVNA, Tomáš. *Soukromá žaloba v trestním řízení*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2005, s. 112; JELÍNEK, Jiří, GŘIVNA, Tomáš. *Poškozený a oběť trestného činu z trestněprávního a kriminologického pohledu*. Praha: Leges, 2012, s. 16.

6. Záver

Napriek tomu, že inštitút súkromnej žaloby platný slovenský právny poriadok nepozná a o jeho zavedení sa v súčasnosti ani neuvažuje, predstavuje jednu z možností ďalšieho posilnenia postavenia poškodeného v trestnom konaní. V mnohých európskych štátoch patrí totiž medzi tradičné trestnoprocesné inštitúty, ktoré významne rozširujú katalóg práv poškodeného v trestnom konaní. Prostredníctvom neho sa poškodenému umožňuje pri vybraných súkromnožalobných trestných činoch výrazne ovplyvňovať trestné konanie a prispievať tak k dosiahnutiu hlavného účelu trestného konania. Na rozdiel od iných inštitútov (napr. inštitútu súhlasu poškodeného s trestným stíhaním), pomocou ktorých môže poškodený disponovať trestným konaním, pri súkromnej žalobe nesie poškodený po dobu celého trestného konania väčšiu mieru zodpovednosti a záťaže (najmä finančnej a odbornej). S tým úzko súvisí odbremenenie verejného žalobcu od stíhania súkromnožalobných trestných činov, a tým aj úspora verejných financií. Na záver možno konštatovať, že z hľadiska posilnenia postavenia poškodeného a rozšírenia katalógu jeho procesných práv predstavuje zavedenie inštitútu súkromnej žaloby jeden z námetov, o ktorých by bolo vhodné v budúcnosti uvažovať.

Zoznam použitých zdrojov

Monografie

- BEULKE, Werner. *Strafprozessrecht*. 5. vydanie, Heidelberg: Müller Verlag, 2001, 326 s.
- GRÍVNA, Tomáš. *Soukromá žaloba v trestním řízení*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2005, 121 s.
- JELÍNEK, Jiří, GRÍVNA, Tomáš. *Poškozený a oběť trestného činu z trestněprávního a kriminologického pohledu*. Praha: Leges, 2012, 256 s.
- RÁLIŠ, Antonín. *Trestné právo procesné*. 2. vydanie, Bratislava: Nakladateľstvo Justitia, 1942, 251 s.
- SKÁLA, Karel. *Trestní soudnictví na Slovensku se zvláštním zřetelem k unifikaci zákonodárství trestního*. Praha: Praž. akciová tiskárna, 1920, 139 s.

Odborné časopisy

- GRÍVNA, Tomáš. *Soukromá žaloba v trestním řízení (nástin problematiky)*. *Trestněprávní revue*. 2005, roč. 4, č. 12, s. 317–322.

Právne predpisy:

- Zák. čl. XXXIII/1896, o súdnom trestnom poriadku, v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok, v znení neskorších predpisov.

Kontroverzné aspekty odberu a darovania orgánov

Controversial aspects of sampling and organ donation

JUDr. Soňa Sopúchová, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: odber orgánov, darovanie orgánov, transplantácia, darcovstvo, odmietnutie odberu orgánov, pitva, odmietnutie pitvy

Resumé: Predkladaný príspevok obsahuje rozpracovanie problematiky odberu a darovania orgánov v Slovenskej republike. Cieľom autorky je oboznámiť čitateľov s právnou úpravou predpokladov odberu a darovania orgánov a rovnako upriamiť pozornosť na aktuálne problémy vyskytujúce sa v tejto špecifickej medicínskej oblasti. Príspevok tiež poskytuje pohľad a skúsenosti s programom odoberania a transplantovania orgánov v Slovenskej republike a v iných krajinách. Autorka sa v závere príspevku zameriava na možnosti riešenia praktických výziev, a to najmä v súvislosti s informačno-komunikačnými technológiami, ktoré môžu nachádzať svoje uplatnenie aj v tejto sfére.

Key words: organ collection, organ donation, transplantation, donation, refusal of organ collection, autopsy, refusal of autopsy

Resume: The present article contains elaboration of issue of collection and organ donation in the Slovak Republic. The goal of the author is to inform readers with the rules, assumptions and other aspects of organ donation and collection, and also draw attention to the current problems occurring in this specific medical field. The article also provides insight and experience with the program of donation and organ transplant in the Slovak Republic and other countries. The author at the end of the article focuses on possible solutions to practical challenges, particularly with regard to information and communication technologies that can also find their application in this area

Úvod

Problematika odoberania a darovania orgánov a ďalších súčastí ľudského tela je citlivá téma, o ktorej sa v rámci spoločnosti takmer nehovorí. Strata orgánu alebo tkaniva v dôsledku ochorenia alebo mechanického poškodenia pritom sprevádza ľudstvo od počiatku jeho existencie. Prvé úspešné pokusy o výmenu tkaniva boli zaznamenané v Indii už dvetisíc rokov pred n. l. Indovia boli schopní nahrádzať odrezané nosy transplantátom autológnej kože, napr. z bedier postihnutého. Neskôr, v 5. storočí, bola indickým lekárom *Sushruthom* vydaná prvá príručka popisujúca príslušné technológie.²⁸⁰ História poukazuje na množstvo rôznych pokusov, ktoré však neboli úspešné. Dôvodov bolo viacero, najmä absencia vedomosti o imunitných reakciách, technológiách operácií, bakteriálnych kontamináciách a spôsoboch pooperačnej liečby. Rozvoj výmenných postupov nastal až koncom 19. storočia. Za prvú úspešnú výmenu orgá-

²⁸⁰ DRAGÚŇOVÁ, Jana. *Krátke dejiny transplantácií*. [online]. .impulzrevue.sk, 01/2013 [cit. 30. júla 2015]. Dostupné na: <http://www.impulzrevue.sk/article.php?969>

nu sa považuje operácia obličiek, ktorú v roku 1950 uskutočnil americký chirurg R. Lawler.

Vzhľadom na fakt, že uvedená téma je pomerne rozsiahla a zahŕňa široké spektrum pohľadov ako medicínskeho, právneho, historického, náboženského, morálneho a ďalších, rozhodli sme sa venovať len určitej oblasti, a to objasneniu odberu a darovania orgánov po smrti z hľadiska právnej úpravy de lege lata s poukazom na realizačné problémy a morálne aspekty.

1. Právna úprava odberu a darovania orgánov

Legislatíva odoberania, darovania a transplantácie orgánov, tkanív a buniek predstavuje dôležitý a nevyhnutný komplex pravidiel, ktorý zabezpečuje ochranu práv tak darcov, ako aj príjemcov orgánov. Právne normy upravujúce rôzne aspekty tejto problematiky sú obsiahnuté v množstve právnych predpisov. Napriek tomu, že väčšina z nich je prameňom správneho práva, zdravotnícke právo má aj občianskoprávne prvky a do tejto oblasti významne zasahujú aj právne predpisy z oblasti trestného práva. Na základe prepracovanosti a hlavnej myšlienky právnych predpisov upravujúcich túto tému, možno vyvodiť názor štátu. Otázkou zostáva, či tento odzrkadľuje skutočnú verejnú mienku. Ďalej je potrebné poukázať na to, že etika, morálka a náboženstvo sú aspekty neprávneho charakteru, ktoré sú napriek existencii určitého minimálneho spoločenského konsenzu, vlastné každému človeku zvlášť.

Právna úprava upravujúca problematiku odoberania a darovania orgánov na transplantáciu účely zahŕňa najmä:

- zákon č. 576/2004 Z. z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len ako „zákon o zdravotnej starostlivosti“),
- zákon č. 581/2004 Z. z. o zdravotných poisťovniach, dohľade nad zdravotnou starostlivosťou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len ako „zákon o zdravotných poisťovniach“),
- odborné usmernenie Ministerstva zdravotníctva SR o darcovstve, odberoch ľudských orgánov z tel živých i mŕtvych darcov, o testovaní darcov a o prenose ľudských orgánov z tel živých a mŕtvych darcov na príjemcu č. 28610/2006 OZSO (ďalej len ako „odborné usmernenie Ministerstva zdravotníctva“)

2. Princípy a podmienky odberu a darovania orgánov

Kľúčovým právnym predpisom pre odber a darovanie orgánov je zákon o zdravotnej starostlivosti, ktorý rozlišuje **dva druhy odberov**:

- *odber orgánov alebo odber tkanív a buniek z tel živých darcov (ex vivo),*
- *odber orgánov, tkanív a buniek z tel mŕtvych darcov (ex morturo).*²⁸¹

Kritérium „stavu“ darcu je markantným činiteľom, ktorý spôsobuje odlišnosť podmienok pre právne konformný odber orgánu. Následná implementácia orgánu prebieha vždy živému príjemcovi, teda právne podmienky sú v tomto prípade rovnaké bez

²⁸¹ Ustanovenia § 36 a § 37 zákona o zdravotnej starostlivosti.

ohľadu na to, či orgán pochádza od živého darcu alebo mŕtveho darcu.²⁸² Je dôležité uviesť, že odber orgánov, tkanív alebo buniek je možný len na účely *transplantácie, prenosu* alebo *vedeckovýskumné ciele* a tieto úkony môže vykonávať poskytovateľ, ktorý získal povolenie podľa osobitného predpisu.²⁸³

V ďalšej časti príspevku sa zameriavame len na odber a darovanie orgánov, a to z tiel mŕtvych darcov.

V súčasnosti platia vo svete **dva základné princípy vzťahujúce sa na odber a darovanie orgánov.**

Prvým spôsobom je *informovaný súhlas*, tzv. *opt in systém* alebo voľba vstupu medzi darcov, pri ktorom darca aktívne pristupuje k potenciálnemu darcovstvu a už počas svojho života vyjadrí výslovný súhlas s darovaním svojich orgánov po smrti. V prípade, že ho takto nevyjadrí, akceptuje sa súhlas príbuzných. Informovaný súhlas sa pre odber orgánov používa napr. v USA, Holandsku alebo v NSR.

Druhým spôsobom je *predpokladaný súhlas*, tzv. *opt out systém* alebo voľba vystúpenia spomedzi darcov, ktorý znamená, že potenciálnym darcom orgánov je každý, kto v priebehu svojho života neodmietne posmrtné darovanie orgánov. Ak osoba svoj nesúhlas počas života preukázateľne nevyjadrí, ale rodina odber odmieta, lekári ich rozhodnutie rešpektujú a odber nevykonajú napriek tomu, že im to zákon v tomto prípade umožňuje. Slovenská republika sa zaraďuje medzi štáty s opt out systémom, rovnako ako Rakúsko, Francúzsko, Fínsko, Nórsko či Česká republika.

Odber orgánov z tiel mŕtvych darcov upravuje na Slovensku ustanovenie § 37 zákona o zdravotnej starostlivosti. Pre uskutočnenie odberu orgánov s cieľom následne ich darovať, musia byť kumulatívne splnené viaceré podmienky. Primárnym predpokladom je skutočnosť, že u danej osoby bola zákonným spôsobom určená smrť.²⁸⁴ Ďalšou nevyhnutnou požiadavkou je neexistencia písomného vyhlásenia danej osoby alebo jej zákonného zástupcu, že s týmto zásahom do svojej telesnej integrity nesúhlasí. Takéto vyhlásenie sa písomne zasiela do *Národného transplantáčného registra*, ktorý vedie *Národná transplantčná organizácia*. Táto poverila správou príslušnej agendy *Slovenské centrum orgánových transplantácií* (SCOT). Ide najmä o vedenie Národného transplantáčného registra, ktorý obsahuje čakaciu listinu, register darcov a príjemcov orgánov, ďalej vedenie registra osôb, ktoré odmietli darovať svoje orgány po smrti (tzv. register nedarcov slúžiaci na technické zabezpečenie práva občanov odmietnuť darovanie orgánov po smrti) a laboratórnu činnosť.²⁸⁵

3. Pitva

Otázka pitvy úzko súvisí s rozoberanou problematikou, pretože podľa ustanovenia § 37 ods. 6 zákona o zdravotnej starostlivosti sa po každom odbere orgánov od mŕtveho darcu vykoná pitva. Pitva je osobitne upravená v zákone o zdravotných poisťov-

²⁸² HUMENÍK, Ivan. *Medicínske právo a ochrana osobnosti*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 225.

²⁸³ Týmto predpisom je Zákon č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

²⁸⁴ Určovanie smrti upravuje ustanovenie § 43 ods. 2 a 3 zákona o zdravotnej starostlivosti.

²⁸⁵ Ďalšie informácie sú dostupné na webovej stránke SCOT: <http://www.ncot.sk/index.html>.

niach, konkrétne v ustanovení § 48 piatej časti. Primárnym predpokladom uskutočnenia pitvy je fakt, že ide o prípad ustanovený zákonom o zdravotných poisťovniach a tak, aby ani po smrti nebola znížená dôstojnosť mŕtvej osoby. V ustanovení § 48 ods. 3 je uvedený taxatívny výpočet prípadov, v ktorých je Úrad pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou oprávnený nariadiť vykonanie pitvy. Jedným z týchto prípadov je vykonanie pitvy po odbere orgánov od mŕtveho darcu.

Rovnako ako v prípade odoberania orgánov, aj v prípade pitvy zákon umožňuje jej odmietnutie. Nesúhlas musí mať písomnú formu a musí byť doručený Úradu pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou, ktorý vedie zoznam týchto osôb a archivuje nesúhlasy po dobu 10-tich rokov odo dňa úmrtia osoby. Zákon o zdravotných poisťovniach však stanovuje aj výnimky, na základe ktorých sa pitva vykoná aj napriek existencii vyjadreného nesúhlasu. Okrem prípadov násilnej smrti, prenosného ochorenia alebo náhleho úmrtia, ide o vykonanie pitvy po odbere orgánov od mŕtveho darcu. To v praxi znamená, že ak osoba počas svojho života preukázateľne odmietla vykonanie pitvy, ale neodmietla odber orgánov, pre účely odberu orgánov možno po samotnom odbere vykonať pitvu, a to aj napriek existujúcemu nesúhlasu s jej vykonaním.

4. Problematické aspekty odberu a darovania orgánov z tiel mŕtvych darcov

Téma odoberania a darovania ľudských orgánov prináša mnoho zaujímavých a diskutabilných otázok morálneho, etického či právneho charakteru. Zároveň možno pri štúdiu naraziť na viaceré problémové aspekty. Tieto je možné rozdeliť do troch okruhov:

- a) *právne,*
- b) *morálne,*
- c) *realizačné.*

Ad a) Právna stránka veci je predmetom úpravy viacerých právnych predpisov. Na tomto mieste by sme sa chceli bližšie zamerať na systém predpokladaného súhlasu s odberom a darovaním orgánov po smrti, ktorý je zakotvený v slovenskom zákone o zdravotnej starostlivosti a znamená, že ak osoba nevyjadrila počas svojho života výslovný nesúhlas s odberom orgánov po smrti, odber možno vykonať. Hlavnou prednosťou tohto princípu je vyššia možnosť odberovej aktivity kvôli uskutočňovaniu transplantácií a s tým súvisiaca zvýšená šanca na záchranu ľudských životov. Na druhej strane je potrebné poukázať aj na opačné názory, ktoré namietajú porušenie základnej právnej zásady, že mlčanie nemá dôsledky prejavu vôle, pokiaľ nie je ustanovené inak a že tento model nepriamo zavádza povinnosť k posmrtnému darovaniu orgánov. Prvá otázka, ktorá nám v tejto súvislosti vzniká je, či pri odberoch ex mortuo majú pozostalí právo odmietnuť odber u potenciálneho darcu v prípade, že zomretý nevyjadril za života svoj nesúhlas v príslušnom registri. Zo znenia ustanovenia § 37 ods. 2 zákona o zdravotnej starostlivosti vyplýva, že ak zomretý nezanechal negatívne vyjadrenie, príbuzní nemajú právo odber orgánov odmietnuť. Právny predpis, ktorý by mohol spochybniť toto pravidlo je Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej tiež ako „občiansky zákonník“), ktorý v ustanovení § 11

upravuje Ochranu osobnosti, a to nasledovne: „*Fyzická osoba má právo na ochranu svojej osobnosti, najmä života a zdravia, občianskej cti a ľudskej dôstojnosti, ako aj súkromia, svojho mena a prejavov osobnej povahy.*“ V ustanovení § 15 sa ďalej uvádza: „*Po smrti fyzickej osoby patrí uplatňovať právo na ochranu jej osobnosti manželovi a deťom, a ak ich niet, jeho rodičom.*“ Je dôležité uviesť, že telo mŕtvej fyzickej osoby a jej časti nemožno považovať za veci v zmysle ustanovenia § 118 občianskeho zákonníka. Podľa viacerých názorov ide stále o súčasť osobnosti fyzickej osoby, pretože telo je aj po smrti fyzickej osoby stále individualizovateľné.²⁸⁶ Na druhej strane, počas života potenciálneho darcu jeho telo patrilo výlučne do jeho osobnej dispozície a ani príbuzní nemali právo s ním nakladať, preto je prinajmenšom sporné, či vôbec môže mať niektorá z oprávnených osôb právo s takou hodnotou, akou je jeho telo, nakladať po jeho smrti.²⁸⁷ Tu sa dotýkame ďalšieho problematického aspektu, ktorým je morálne hľadisko celej problematiky.

Ad b) Morálna otázka, ktorá nadväzuje na vyššie uvedené, sa týka najmä prípadov, v ktorých zomretý počas života nevyjadril nesúhlas s darovaním orgánov, a stal sa tak potenciálnym darcom. Lekári sa musia v praxi vysporiadať s dilemou, ako ďalej postupovať. Na jednej strane je právny predpis, ktorý im umožňuje konať a uskutočniť odber, na strane druhej existuje prirodzená potreba informovať o tejto skutočnosti príbuzných, zistiť ich názor, príp. súhlasné stanovisko. Ďalšou morálnou otázkou však je, či dokáže smútiaci príbuzný vo svojom žiali vyhodnotiť túto situáciu, či dokáže akceptovať čakanie inej rodiny na možnosť záchrany života ich blízkeho. Slovenská prax postupuje spôsobom, že pokiaľ rodina jednoznačne nesúhlasí s vykonaním odberu orgánov zomretého, lekári to z etického hľadiska rešpektujú. Na základe uvedeného si kladieme otázku, či je teda slovenská právna úprava, založená na systéme predpokladaného súhlasu s odobratím orgánov, ktorý sa však v skutočnosti nerealizuje, efektívna. S touto časťou rozoberanej problematiky úzko súvisí tretí problémový aspekt, ktorým je realizácia odberu a darovania orgánov.

Ad c) Proces odobratia orgánov a ich následnej transplantácie podrobne upravuje zákon o zdravotnej starostlivosti a tiež odborné usmernenie Ministerstva zdravotníctva. Vláda Slovenskej republiky schválila v roku 2008 *Národný transplantčný program*, ktorého primárnou úlohou je eliminovať straty vhodných mŕtvych darcov orgánov a ďalšie aktivity. Na základe tohto dokumentu došlo ku kreácii siete nemocničných transplantčných koordinátorov, ako kľúčových článkov systému detekcie potenciálnych darcov orgánov. Koordinátori majú vyhľadávať možných darcov a nahlásovať ich do regionálneho transplantčného centra.²⁸⁸ Túto funkciu v súčasnosti vykonávajú vybraní lekári – anesteziológovia a internisti. V tejto súvislosti uvádzame výsledky, ktoré považujeme za negatívne. Slovenská republika patrí medzi krajiny s najnižším počtom orgánových transplantácií v Európe. Ich počet stále klesá napriek tomu, že darcov existuje na Slovensku potenciálne dosť. Podľa riaditeľa Národnej transplantčnej organizácie Daniela Kubu je za posledných 10 rokov zaznamenaný výrazný pokles

²⁸⁶ VLČEK, Róbert, HRUBEŠOVÁ, Zdenka. *Zdravotnícke právo*. Bratislava: EPOS, 2007, s. 168.

²⁸⁷ DRGONEC, Ján, HOLLÄNDER, Pavel. *Moderná medicína a právo*. Bratislava: Obzor, 1998, s. 117–118.

²⁸⁸ Národný transplantčný program, s. 19, 20.

v oblasti odberovej aktivity. V roku 2014 sa uskutočnilo 125 transplantácií obličiek, 17 transplantácií srdca a 23 transplantácií pečene. V porovnaní s rokom 2007 je to pokles o 42 %. Z toho dôvodu je hlavným cieľom Národnej transplantlačnej organizácie stabilizovať úroveň z roku 2007.²⁸⁹ Z uvedeného vyplýva, že jedným z hlavných dôvodov nízkeho počtu uskutočnených transplantácií môže byť nedostatočná aktivita pri zaznamenávaní potenciálnych darcov. Poskytovateľ zdravotnej starostlivosti je pred odobratím orgánu z tela mŕtveho darcu povinný preveriť register nedarcov, či daná osoba vyjadrila nesúhlas s odobratím orgánov a taktiež, či počas svojho života odmietla vykonanie pitvy. V prípade, že daná osoba je zaznamenaná ako nedarca, celý proces sa zastaví a odber sa nevykoná. Ak majú úlohy transplantlačných koordinátorov vykonávať lekári, ktorí si musia plniť svoje hlavné pracovné povinnosti, môže sa stať, že na plnenie ďalších aktivít, v tomto prípade koordináčnych, im nezostane kapacita. Koordinácia odberu orgánu pre účely darcovstva je pritom z časového a ďalších manažérskych hľadísk veľmi náročná.

Záver a návrhy de lege ferenda

Darovanie orgánov pre účely záchrany iného ľudského života predstavuje pre spoločnosť i jednotlivca vysokú morálnu hodnotu. Aby boli dodržané práva všetkých zúčastnených, je potrebné danú problematiku dôsledne právne upraviť so zohľadnením rôznych aspektov. Vo svete v tejto veci neexistuje všeobecný konsenzus, naopak, cesty sa rozdelili dvojakým smerom. Jeden, predstavujúci informovaný súhlas, akcentuje viac na aktívne rozhodnutie každého jednotlivca. Druhý, spočívajúci v predpokladanom súhlase, sústreďuje v prípade absencie rozhodnutia jednotlivca rozhodovanie do rúk spoločnosti, resp. príbuzných.

Záver príspevku poskytuje podnety pre možné riešenie troch problematických oblastí súvisiacich s odoberaním a darovaním orgánov po smrti.

V právnej rovine navrhujeme otvoriť diskusiu o zmene súčasnej legislatívnej úpravy, zakotvujúcej predpokladaný súhlas s darovaním orgánov, ktorý napriek tomu, že má zabezpečiť vyšší počet potenciálnych darcov, zostáva v praxi mnohokrát nevyužitý. Informovaný súhlas s odberom orgánov by bol zaznamenaný v zdravotnej dokumentácii každej fyzickej osoby a opakovane by sa aktualizoval. V prípade správne fungujúceho projektu e-Health by existovala zdravotná dokumentácia v elektronickej podobe, kde by si osoba mohla sama aktualizovať svoj prístup k danej problematike.²⁹⁰ *V tejto súvislosti ale vzniká otázka, či by sa aj pri uvedenom opt in systéme rešpektovala vôľa rodiny. Domnievame sa, že ak by existoval výslovný súhlas zomretého, ktorý tento poskytol počas svojho života, rodina by mala byť so zámerom odobrať orgán oboznámená, avšak bez možnosti dodatočného rozhodnutia. Rizikom informovaného súhlasu je možný znížený počet darcov, čo však ďalej súvisí s potrebou informovanosti a celkovej osvedy spoločnosti.*

²⁸⁹ Vyjadrenie Daniela Kubu, riaditeľa NTO. [online]. egoodwill.sk, 15. apríla 2015 [cit. 8. septembra 2015]. Dostupné na: <http://egoodwill.sk/zdravie-2/na-slovensku-zacina-kampan-sedem-zivotov/>

²⁹⁰ V tejto súvislosti upozorňujeme, že takýto systém si vyžaduje vysoký stupeň zabezpečenia bezpečnosti.

V súvislosti s morálnym hľadiskom je náročné uvádzať návrhy, pretože čo je pre jedného človeka morálne, pre iného byť nemusí a naopak. Myslíme si však, že štát by sa mal viac zamerať na osvetu a informovanosť spoločnosti o tejto téme a o všetkých jej aspektoch. Všeobecní lekári by mohli so svojimi pacientmi o odbere a darovaní orgánov hovoriť a poučiť ich o ich právach. Celospoločenská diskusia je v tomto smere veľmi žiaduca.

Samotná realizácia odberu a darovania orgánu je najdôležitejší bod, ku ktorému je potrebné sa dopracovať. Ako už bolo uvedené, funkciu transplantčných koordinátorov vykonávajú lekári, ktorým mnohokrát nezostáva na koordinačné a manažérske úlohy čas. Z toho dôvodu navrhujeme, aby boli tieto funkcie obsadené profesionálnymi transplantčnými koordinátormi, ktorí by túto činnosť vykonávali ako platené zamestnanie. Tento model je úspešný napr. v Chorvátsku alebo Španielsku, ktoré sa počtami vykonaných transplantácií zaraďujú medzi popredné európske krajiny. Ďalším praktickým návrhom je zabezpečenie informačného systému pre účely prepojenia registrov a pre elektronickú komunikáciu.

Zoznam použitej literatúry

- DRGONEC, Ján, HOLLÄNDER, Pavel. Moderná medicína a právo. Bratislava: Obzor, 1998. 295 s.
- HUMENÍK, Ivan. Medicínske právo a ochrana osobnosti. Bratislava: Eurokódex, 2011. 288 s.
- KŘEPELKA, Filip. Evropské zdravotnické právo. Praha: LexisNexis, 2004. 135 s.
- VLČEK, Róbert, HRUBEŠOVÁ, Zdenka. Zdravotnícke právo. Bratislava: EPOS, 2007. 319 s.
- VLÁDA SLOVENSKEJ REPUBLIKY. *Národný transplantčný program*. 2008.
- Zákon č. 576/2004 Z. z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 581/2004 Z. z. o zdravotných poisťovniach, dohľade nad zdravotnou starostlivosťou a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.
- EGOODWILL. *Na Slovensku začína kampaň Sedem životov*. [online]. egoodwill.sk, 15. apríla 2015. [cit. 30. júla 2015]. Dostupné na: <http://egoodwill.sk/zdravie-2/na-slovensku-zacina-kampan-sedem-zivotov/>.
- DRAGÚŇOVÁ, Jana. *Krátke dejiny transplantácií*. [online]. impulzrevue.sk, 01/2013 [cit. 30. júla 2015]. Dostupné na: <http://www.impulzrevue.sk/article.php?969>.

Část druhá

**Kontroverzní názory
v soukromém právu**

Zásady európskeho súkromného práva

The principles of European private law

JUDr. Mgr. Monika Pavlovová

Paneurópska vysoká škola, fakulta práva

Kľúčové slová: zásada, európske súkromné právo, Európska únia, harmonizácia

Resumé: Príspevok sa zaoberá zásadami európskeho súkromného práva, ktoré sú v európskom kontexte vo väčšine prípadov označované ako princípy. Obsahuje všeobecnú charakteristiku zásad európskeho súkromného práva, ich základné členenie a zaradenie v rámci európskeho súkromného práva. Príspevok uvádza vybrané zásady, pri ktorých poukazuje na rôznorodosť, ba až kontroverznosť, ktorú so sebou prinášajú z dôvodu sporného vymedzenia európskeho súkromného práva ako právneho odvetvia. Posledná kapitola je venovaná vybraným akademickým snahám zjednotenia súkromnoprávných zásad v Európskej únii. V krátkosti ozrejmuje, aké protichodné názory tieto pokusy o kodifikáciu so sebou priniesli.

Key words: principle, European Private Law, European Union, harmonization

Resume: The contribution deals with the principles of European private law, which are in the European context, in most cases marked as principles. It contains a general description of the principles of European private law, basic structure and submission in European private law. The contribution presents selected principles in which is highlighting the diversity, or even controversy, which is a result of the contested definition of European private law as the legal section. Last chapter is devoted to selected academic initiatives to unify private law principles in the European Union. In short, it clarifies how conflicted views these attempts to codify brought.

Úvod

V súčasnosti, práve vďaka európskej integrácii, prekonávajú aj súkromnoprávne zásady hranice vnútroštátneho práva jednotlivých členov EÚ, a tak nadobúdajú celoeurópsky rozmer. Práve zásady sú využívané ako prostriedky unifikácie a harmonizácie, o čom svedčí veľké množstvo medzinárodných zmlúv a dokumentov, ktoré v sebe zhromažďujú všeobecné princípy vyjadrujúce práve postuláty v oblasti súkromného práva.

Harmonizácia súkromného práva v EÚ sa snaží zjednotiť cezhraničné majetkové vzťahy prostredníctvom zásad upravujúcich voľný pohyb tovarov a služieb. Avšak rozdiely medzi jednotlivými vnútroštátnymi právnymi úpravami nepochybne existujú ako dôsledok odlišných kultúr jednotlivých krajín, či rozdielneho historického vývoja. Tieto rozdiely sa prejavujú predovšetkým snahou jednotlivých krajín o výnimky, prípadne obmedzenia, ktoré je v záujme fungovania medzinárodného obchodu potrebné minimalizovať.

Z toho dôvodu je opodstatnená snaha o kodifikáciu jednotných zásad európskeho súkromného práva, resp. snaha o kodifikáciu jednotného zákonníka, ktorý by jednot-

ne definoval základné zásady európskeho práva a napomohol k zjednoteniu súkromného práva na území EÚ.

1. Zásady európskeho súkromného práva všeobecne

Všeobecné zásady európskeho súkromného práva možno označiť ako prostriedky zbližovania sa právnych poriadkov jednotlivých členských štátov EÚ. Toto potvrdzuje aj vyjadrenie profesora medzinárodného práva Goetheho Univerzity vo Frankfurte, Armina von Bogdany: „Politické, ekonomické či etické konflikty možno chápať ako stret, resp. konflikty samotných zásad. Aj napriek tomu, že právne zásady nedávajú riešenia týchto konfliktov, sú podkladom pre možnosti riešenia konfliktov.“²⁹¹ Z týchto slov je možné skonštatovať, že jednou zo základných funkcií zásad európskeho súkromného práva je interpretačná funkcia, ktorá napomáha vysvetleniu noriem práva v nadväznosti na funkciu kontrolnú, prostredníctvom vyplňania medzier v práve a následne v kontrole zákonnosti jednotlivých aktov.

Všeobecné zásady európskeho súkromného práva majú špecifický význam pre systematizáciu európskeho súkromného práva.²⁹² Možno ich členiť do rôznych kategórií, avšak ich klasifikácia nie je striktné určená.

Do prvej kategórie môžeme zaradiť skupinu zásad označovaných za prirodzenoprávne, axiomatické či ústavné, ktoré sú základom všetkých právnych poriadkov v právnych štátoch. Do tejto skupiny sa dá zaradiť zásadu právnej istoty, ochrany nadobudnutých práv, rovnakého zaobchádzania aj proporcionality.

Druhú skupinu zásad možno označiť ako skupinu zásad systémových, regulačných a štrukturálnych, ktoré je možné označiť za príznačné pre ústavnú štruktúru Únie a právny poriadok Únie.²⁹³ V tejto kategórii zásad ide o zásady týkajúce sa prerozdelenia právomocí, vzťahov medzi štátmi Únie a Úniou samotnou, spolupráce, priameho účinku práva Únie, či prednosti práva Únie.

Súčasnne popri vyššie uvedených skupinách zásad je nutné poukázať na ďalšiu skupinu zásad, ktoré sú spoločné pre právne poriadky členských štátov Únie, a na ktoré odkazuje článok 6 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii: „Základné práva tak, ako sú zarúčené Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd, a ako vyplývajú z ústavných tradícií spoločných pre členské štáty, predstavujú všeobecné zásady práva Únie...“

Za zvláštny môžeme označiť fakt, že na jednej strane sú označované zásady, ktoré sú spoločné pre právne poriadky členských štátov, zatiaľ čo na druhej strane sú všeobecné zásady práva EÚ. Hoci na prvý pohľad pôsobí toto dvojaké označenie pomer-

²⁹¹ VON BOGDANY, Armin. Founding Principles of EU Law: A Theoretical and Doctrinal sketch. *European Law Journal*, 2010, č. 2, s. 95 a nasl. [online]. euce.apps01.yorku.ca, 1. septembra 2015 [cit. 1. septembra 2015]. Dostupné na <<http://euce.apps01.yorku.ca/wp-content/uploads/2010/10/Founding-Principle-of-EU-Law-Armin-Von-Bogdandy.pdf>>.

²⁹² MAK, Vanessa. A Shift in Focus: Systematisation in europen Private Law through EU Law. *European Law Journal*, 2010, č. 2, s. 111, [online] www.researchgate.net, 10. septembra 2015 [cit. 10. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.researchgate.net/publication/228223737_A-Shift_in_Focus_Systematisation_in_European_Private_Law_through_EU_Law>.

²⁹³ JANČO, Milan a kol. *Európske súkromné právo*, 1. Vydanie. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum, o. z., 2012, s. 149.

ne máťúco, ide v podstate o pojmy totožné, ktoré pochádzajú z právnych poriadkov jednotlivých členských štátov. Na všeobecné zásady nadväzujú zásady v špecifických oblastiach európskeho súkromného práva.

Samotný vzťah všeobecných zásad obsiahnutých v primárnych prameňoch EÚ a zásad špecifických možno prirovnáť k vzťahu všeobecných zásad zakotvených v ústavách štátov a zásad obsiahnutých v iných právnych aktoch. Rozdielom je len záväznosť medzinárodných dokumentov, ktoré katalogizujú jednotlivé zásady súkromného práva. Tieto dokumenty existujú predovšetkým vo forme tzv. „soft law“²⁹⁴ a nie sú pre členské štáty záväzné.

Súkromné právo EÚ ako zo samotného názvu vyplýva, je chápané nielen ako právo Únie, ale aj ako právo súkromné. Z toho dôvodu je možné do systému jeho zásad radiť nielen všeobecné zásady práva Únie, ktorých pôsobnosť je všeobecná a platí na všetky odvetvia únieového práva v rozsahu platnom pre oblasť súkromného práva, ale aj osobité zásady súkromného únieového práva, ktorých pôsobnosť sa vzťahuje výlučne na súkromné právo Únie.

Napriek pomerne podrobnému spracovaniu všeobecných zásad práva Únie vo vedeckej literatúre, systematika zásad súkromného práva zostáva sporná. Pri formulácii jednotlivých zásad, resp. princípov, zastáva nezameniteľné miesto Európsky súdny dvor, ktorý zásady nielen formuluje, ale aj odvodzuje a následne identifikuje prostredníctvom judikatúry.

V neposlednom rade možno v oblasti európskeho súkromného práva definovať dve veľmi významné podskupiny zásad. Menovite všeobecné zásady tvorby práva Únie²⁹⁵ a všeobecné zásady aplikácie práva Únie.²⁹⁶ Vzhľadom na rozsah príspevku vyberáme len niektoré zo zásad.

1.1 Zásada subsidiarity

Patrí medzi zásady tvorby práva Únie. V zmysle tejto zásady koná Únia v oblastiach, ktoré nepatria do jej výlučnej právomoci.²⁹⁷ Podrobnosti uplatňovania tejto zásady upravuje Protokol o uplatňovaní zásad subsidiarity a proporcionality. Lisabonská zmluva mala poskytnúť vnútroštátnym parlamentom väčšie možnosti kontroly dodržiavania tejto zásady, čo sa však nestalo, pretože v systéme sú nejednoznačnosti, lebo si jednotlivé štáty túto zásadu vykladajú veľmi rozdielne.

1.2 Zásada proporcionality

Patrí medzi zásady tvorby práva Únie. Podrobnosti uplatňovania tejto zásady upravuje Protokol o uplatňovaní zásad subsidiarity a proporcionality. Jej obsahom je, aby orgány EÚ neprekračovali limity možnosti a vhodnosti na dosiahnutie legitímnych cieľov, ktoré sú sledované určitou právnou úpravou. Pokiaľ je možné zvoliť medzi viacerými opatreniami, je potrebné zvoliť čo najmenej radikálne a obmedzujúce opatre-

²⁹⁴ Ide o nezáväznú zbierku základných noriem súkromného práva, ktoré boli vypracované mnohonárodnými skupinami odborníkov v určitej oblasti práva.

²⁹⁵ Zakotvené v primárnom práve.

²⁹⁶ Zakotvené judikatúrou Súdneho dvora.

²⁹⁷ JANČO, Milan a kol. *Európske súkromné právo*, 1. Vydanie. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum, o. z., 2012, s. 153.

nie. K problémom pri uplatňovaní zásady proporcionality však dochádza z toho dôvodu, že nie sú dostatočne vymedzené kritéria jej uplatňovania v užšom zmysle.

1.3 Zásada prednosti práva Únie

Patrí medzi zásady aplikácie práva Únie. Pochádza z ustálenej judikatúry Súdneho dvora, ktorá pramení v druhej polovici 20. storočia napríklad aj v prípade Van Gend en Loos, ktorý proklamoval princíp bezprostrednej použiteľnosti práva Spoločenstva. Znamenalo to, že právo Spoločenstva je nezávislým a samostatným právnym poriadkom voči medzinárodnému, ale aj národnému právnemu poriadku.²⁹⁸

Pri tejto zásade je pozoruhodným ten fakt, že túto zásadu sformuloval Súdny dvor ale ani v súčasnosti nie je zakotvená v znení Zmluvy o fungovaní Európskej únie, menovite vo vyhlásení o prednosti č. 17,²⁹⁹ ktoré bolo pripojené k Záverečnému aktu medzivládnej organizácie, ktorá prijímala Lisabonskú zmluvu.

1.4 Zásada zákazu diskriminácie

V medziach súkromného práva sa zákaz diskriminácie prejavuje najmä ako obmedzenie zásady zmluvnej slobody, a to predovšetkým tak, že už len samotná možnosť výberu zmluvného subjektu a rozhodnutie sa, či s daným subjektom bude zmluva uzatvorená, možno považovať za právo diskriminovať.³⁰⁰ Tu sa naskytuje otázka, ktorá zo zásad má prednosť. Zmluvná sloboda alebo zákaz diskriminácie? Čo uprednostniť? Pri rozhodovaní je ponechaný priestor na posúdenie, čo môže spôsobiť roztrieštenosť.

1.5 Zásada zákazu zneužitia práva

Za zneužitie práva sa v úniovom práve považuje konanie, ktoré sa neuskutočňuje v medziach bežného obchodného styku, ktorého cieľom je snaha o získanie určitých výhod vyplývajúcich z práva EÚ. Samotné kritéria posudzovania tejto zásady nie sú jednotne upravené a sú ponechané na posúdenie jednotlivých štátov, a tým dochádza k odlišnostiam v rámci rozhodovacej činnosti.

2. Niektoré akademické snahy zjednotenia súkromnoprávných zásad v Európskej únii

Väčšina snáh o kodifikáciu európskeho súkromného práva (či už úplné alebo čiastkové kodifikácie) používa pojem „princíp“ ako pojem na identifikáciu zásad. Pojmová diverzita v tejto oblasti nepomáha k zbližovaniu problematiky zásad, resp. nie k tak rýchlej unifikácii, ako by sme si možno priali.

²⁹⁸ Súdny dvor (rozsudky pred rokom 2004): Rozsudok zo dňa 5. februára 1963, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos / Netherlands Inland Revenue Administration, vo veci 26/62, [1963] ECR, s. 00001.

²⁹⁹ Konsolidované znenie zmlúv, Zmluvy o Európskej únii a Zmluvy o fungovaní Európskej únie [online] europa.eu, 10. septembra 2015 [cit. 10. septembra 2015]. <Dostupné na http://europa.eu/pol/pdf/consolidated-treaties_sk.pdf>.

³⁰⁰ JANČO, Milan a kol. *Európske súkromné právo*, 1. Vydanie. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum, o. z., 2012, s. 163.

Pravdepodobne asi ani nebude možné striktné ustáliť pojmovú jednotu, lebo niektoré jazyky nerozlišujú medzi pojmom zásada a princíp, vnímajú ich ako synonymá. Napr. v anglickom jazyku je pre pojem princípu aj zásady prioritne používaný rovnaký význam – *the principle*. Samozrejme, angličtina pozná aj iné výrazy, ktoré sa však používajú v závislosti od kontextu. Vo francúzskom jazyku je pre oba pojmy rovnaké slovo – *principe*, ale pozná aj synonymá „*maxime*“ a „*axiome*“. Nemecký jazyk používa dva pojmy – „*der Grundsatz*“ a „*das Prinzip*“. Oba tieto pojmy sú chápané ako pomenovanie pre príbuzný jav, samozrejme s rozdielmi využitia z hľadiska gramatického.

2.1 Princípy európskeho zmluvného práva (PECL)

Za zmienku stoja samotné Princípy európskeho zmluvného práva (PECL), označované často aj ako tzv. Landove princípy,³⁰¹ ktoré vytvorila komisia odborníkov pod vedením profesora Ole Landa v troch častiach, publikovaných v rokoch 1995, 1999 a 2003. Úvodné ustanovenia PECL uvádzajú, že princípy v zmysle všeobecných pravidiel zmluvného práva sa majú aplikovať ako tzv. *soft law*,³⁰² nie na podklade bezprostrednej záväznosti. Z toho dôvodu sú PECL pokladané za veľmi dôležitý, ba možno povedať, že za kľúčový dokument v oblasti harmonizácie súkromného práva.

PECL niektorí odborníci vyčítajú, že sú orientované príliš liberalisticky a v konečnom dôsledku neberú do úvahy tzv. zásadu sociálnej spravodlivosti v zmluvnom práve.³⁰³ Naopak, iní kritizujú až prílišnú striktnosť a snahu o nastolenie extrémnej slušnosti, ktorá môže slobodnú vôľu obmedzovať.

2.2 Európsky zmluvný zákonník

Myšlienka vytvoriť Európsky zmluvný zákonník (EZZ) vznikla v roku 1990 v Taliansku. Autori sa pri jeho tvorbe inšpirovali talianskym Občianskym zákonníkom, ktorý je koncipovaný monisticky.

EZZ spočíva do veľkej miery na klasických zásadách, a z toho dôvodu dostatočne nezohľadňuje aktuálny trend liberalizácie v oblasti súkromnoprávných zásad. Menovite ide o trend ochrany slabšej zmluvnej strany, ktorá je v súčasnosti veľmi populárnou.

2.3 Spoločný referenčný rámec

Spoločný referenčný rámec – Common Frame of Reference (CFR) možno označiť za jeden z najvýznamnejších a dlhodobo pripravovaných dokumentov, ktorý v sebe zahŕňa zásady, modelové pravidlá a definície európskeho súkromného práva. Pri jeho vypracúvaní boli použité Princípy európskeho zmluvného práva, ale aj Zásady európskeho práva, ako výsledok práce Študijnej skupiny pre európsky občiansky zákonník.

Samotní autori charakterizujú CFR ako akademický text. Na prelome rokov 2008/2009 bol predložený Návrh spoločného referenčného rámca (DCFR). Konečná verzia DFCR obsahuje pomerne podrobnú analýzu všeobecných, ale aj konkrétnych

³⁰¹ KRONKE, Herbert. Strukturprobleme und Methodenfragen der Harmonisierung des Privat- und Wirtschaftsrechts. In BLAHO, Peter, ŠVIDROŇ, Ján. *Kodifikácia, europeizácia a harmonizácia súkromného práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2005, s. 19–29.

³⁰² Nie sú pre členské štáty a ani iných účastníkov právnych vzťahov záväzné.

³⁰³ JANČO, Milan a kol. *Európske súkromné právo*, 1. Vydanie. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum, o. z., 2012, s. 252.

aspektov základných zásad, vymedzuje ich a včleňuje medzi ne zásadu ako solidarita alebo sociálna zodpovednosť. DCFR je v porovnaní so samotným CFR označovaný za normatívne vážny.

Horst Eidenmüller, profesor Obchodného práva na Oxfordskej univerzite, považuje DCFR za obmedzujúci zásadu zmluvnej slobody. Naopak, Martijn W. Hesselink, profesor európskeho a súkromného práva na Univerzite v Amsterdame, označuje DCFR z hľadiska spravodlivosti a ochrany slabšej strany za vyvážený.

Záver

Európske súkromné právo sa stále vyvíja a s ním sa vyvíjajú aj zásady, na ktorých stojí. Samotné zásady európskeho súkromného práva sú pojmom veľmi širokým, pretože v sebe zhromažďujú nielen všeobecné zásady únieového práva, ale aj osobité zásady súkromného práva Únie. Súčasný stav zásad je aj napriek rozpracovanosti pomerne nejednoznačný a prináša protichodné situácie aj názory, preto by aj naďalej malo byť primárnym účelom harmonizácie súkromného práva stanovenie rovnováhy pri formulovaní nových zásad, pri aplikácii zásad už jestvujúcich a uplatňovaných v praxi. Avšak zostáva naďalej otáznou, či je možné vytvoriť jednotný systém zásad aj napriek toľkej rozmanitosti. Či snahy o zjednotenie neprinesú ešte väčšiu roztrieštenosť, to ukáže čas.

Zoznam použitých zdrojov

- JANČO, Milan. Perspektívy európskeho súkromného práva. *Justičná revue*, 2009, roč. 61, č. 2, s. 169–186.
- JANČO, Milan. Na dlhej ceste k Európskemu občianskemu zákonníku (I. časť), *Právny obzor*, 2009, roč. 92, č. 1, s. 14–28.
- JANČO, Milan. Na dlhej ceste k Európskemu občianskemu zákonníku (II. časť), *Právny obzor*, 2009, roč. 92, č. 2, s. 139–158.
- JANČO, Milan. Na dlhej ceste k Európskemu občianskemu zákonníku (III. časť), *Právny obzor*, 2009, roč. 92, č. 3, s. 228–240.
- JANČO, Milan a kol. *Európske súkromné právo*, 1. Vydanie. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum, o. z., 2012, 540 s.
- Konsolidované znenie zmlúv, Zmluvy o Európskej únii a Zmluvy o fungovaní Európskej únie [online] europa.eu, 10.septembra 2015 [cit. 10. septembra 2015]. <Dostupné na http://europa.eu/pol/pdf/consolidated-treaties_sk.pdf>
- KRONKE, Herbert. Strukturprobleme und Methodenfragen der Harmonisierung des Privat- und Wirtschaftsrechts. In BLAHO, Peter, ŠVIDROŇ, Ján. *Kodifikácia, europeizácia a harmonizácia súkromného práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2005, s. 19–29.
- MAK, Vanessa. A Shift in Focus: Systematisation in europen Private Law through EU Law. *European Law Journal*, 2010, č. 2, s. 111, [online] .researchgate.net , 10.septembra 2015 [cit. 10. septembra 2015]. Dostupné na <http://www.researchgate.net/publication/228223737_A_Shift_in_Focus_Systematisation_in_European_Private_Law_through_EU_Law>.

Súdny dvor (rozsudky pred rokom 2004): Rozsudok zo dňa 5. februára 1963, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos / Netherlands Inland Revenue Administration, vo veci 26/62, [1963] ECR, s. 00001.

VON BOGDANY, Armin. Founding Principles of EU Law: A Theoretical and Doctrinal sketch. *European Law Journal*, 2010, č. 2, s. 95 a nasl. [online]. euce.apps01.yorku.ca, 1. septembra 2015 [cit. 1. septembra 2015]. Dostupné na <<http://euce.apps01.yorku.ca/wp-content/uploads/2010/10/Founding-Principle-of-EU-Law-Armin-Von-Bogdandy.pdf>>.

Zmluva o Európskej únii a Zmluva o fungovaní Európskej únie [online] mzv.sk, 10. septembra 2015 [cit. 10. septembra 2015]. Dostupné na <[https://www.mzv.sk/App/WCM/media.nsf/vw_ByID/ID_3B704251D03F1D46C1257674002F6340_SK/\\$File/Zmluva_o_EU.pdf](https://www.mzv.sk/App/WCM/media.nsf/vw_ByID/ID_3B704251D03F1D46C1257674002F6340_SK/$File/Zmluva_o_EU.pdf)>.

Ochrana slabšej strany a rímske právo³⁰⁴

Protection of Weaker Party and Roman Law

Mgr. Veronika Čunderlík Čerbová, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave,
Katedra rímskeho práva, cirkevného a kánonického práva

Kľúčové slová: ochrana, slabšia strana, rímske právo, zásada rovnosti zmluvných strán, postavenie žien v rímskom práve, Senatus Consultum Vellaeum, úžera, Občiansky zákonník.

Resumé: V rímskom práve platila zásada rovnosti zmluvných strán, a preto podľa klasických romanistov nemohla v rímskom práve existovať slabšia strana a nemohla jej byť poskytnutá žiadna špeciálna ochrana. Rímske právo však bolo kazuistického charakteru, a preto je možné nájsť fragmenty, ktoré podľa niektorých autorov indikujú zvýšenú ochranu niektorej zo zmluvných strán. Príkladom ochrany žien sú ustanovenia Senatus Consultum Vellaeum, ktorého znaky možno nájsť aj v súčasnom spotrebiteľskom práve, napríklad v oblasti ochrany pred úžerou.

Key words: Protection, Weaker Party, Roman Law, Equality of Contractual Parties, Status of Women in Roman Law, Senatus Consultum Vellaeum, Usury, Civil Code.

Resume: According to classic Roman layers protection of weaker party did not exist because of equality of contractual parties. Neither contractual party could have special protection. Nevertheless Roman law was casuistic in nature and therefore it is possible to find fragments which indicate increased protection of either party. For instance provisions of Senatus Consultum Vellaeum protected women and some similarities can be found in the current consumer protection law, especially in area of protection against usury.

Úvod

Na prvý pohľad by sa mohlo javiť, že ochrana právne slabšieho subjektu je objalom 19. storočia, výsledok industriálnej revolúcie, prípadne v legislatívnom rozmere by mohla byť ochrana slabšej strany reakciou na ultra-liberálne idey na pozadí kodifikácií začiatkom 19. storočia. Možno však identifikovať prvky ochrany slabšej strany v rímskom práve? Podľa klasických romanistov je vôbec polozenie tejto otázky kontroverznou, až nezmyselnou skutočnosťou. Za jeden z princípov rímskeho obligáčného práva možno považovať zásadu rovnosti zmluvných strán, z čoho vyplýva, že žiadna zo zmluvných strán nemohla mať výhodnejšie postavenie než tá druhá.³⁰⁵ Rímske právo

³⁰⁴ Príspevok je výstupom grantového projektu VEGA (č. 1/1006/15) s názvom: *Koncept prirodzeného práva a jeho princípov vo vývoji práva, so zameraním na procesnoprávne princípy a procesnú spôsobilosť v rímskom a v kánonickom práve (Obdobie riešenia 2015–2017).*

³⁰⁵ S ohľadom na rovnosť zmluvných strán, rozoznávalo rímske právo kontrakty synallagmatické a asynallagmatické. Synallagmatickosť kontraktov sa zas delila na rovnú a nerovnú. Synallagmatickými kontraktami rovnými boli *emptio* – *venditio*, *locatio* – *conductio*, *societas*. Rovnosť spočívala v možnosti žalovať osobitnou žalobou *ex contractu*. Pri záväzkoch synallagmatických

sa však vyznačovalo kazuistickým charakterom, a preto je na mieste otázka, či skutočne rímske právo pri orientácii na rôzne životné situácie neriešilo prípad, na základe ktorého sa vytvorilo pravidlo, a možno z neho vyvodit náznaky zvýšenej ochrany jedného subjektu právneho vzťahu oproti druhému subjektu.

Rímske právo a špecifické postavenie niektorých osôb

Pre rímske právo bola charakteristická špecifická štruktúra rodinných vzťahov, kde dominantnou osobou bol *pater familias*, ktorý disponoval rozsiahlymi oprávneniami voči členom svojej agnátskej rodiny. Pravidlá týkajúce sa postavenia nedospelého syna alebo dcéry pod otcovskou mocou (osoby *alieni iuris*) sú notoriety, avšak aj na pozadí týchto pravidiel možno identifikovať snahu Rimanov určitým spôsobom špecificky pristupovať k osobám s nedostatočným vekom alebo k ženám.³⁰⁶ Laurens Winkel vo svojom článku *Formy ochrany v právnej histórii, špeciálne v rímskom práve*, identifikuje právnu ochranu slabšej strany v rímskom práve v oblasti rodinného práva a problematike obmedzenia spôsobilosti právne konať,³⁰⁷ v právnej ochrane prostredníctvom legislatívy a magistrátov, v pravidlách pojednávajúcich o chybách práva a prvky ochrany identifikuje aj prostredníctvom rozširujúcej sa ochrany konceptu *bona fides*.³⁰⁸ V našom článku budeme venovať bližšiu pozornosť postaveniu žien podľa *Senatus Consultum Vellaeum*, ktoré zakazovalo intercesiu³⁰⁹ ženám v prípade dlhu niekoho iného,

inaequálnych síce boli zo zmluvy zaviazané obe strany, no záväzok jednej strany bol podstatný a záväzok druhej zo strán vznikol len na základe okolností prípadu. Takýmito zmluvami bolo *mandatum*, *depositum*, *commodatum*, *negotiorum gestio a tutela*. Žaloby z týchto záväzkových vzťahov, nakoľko išlo o postavenie subjektov záväzkovo-právneho vzťahu, ktoré bolo „nerovné“ – inaequálne, boli chránené nasledovným spôsobom – hlavný nárok prostredníctvom *actio directa*, vedľajší nárok prostredníctvom *actio contraria*. LENHARTOVÁ, Katarína. *Princíp rovnosti strán a kontraktualnej slobody*. In *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2015. Zborník z príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, v tlači*.

³⁰⁶ Napríklad inštitút *tutela impubertum* možno vnímať ako formu ochrany. Mladí nad dvanásť/štrnásť rokov, ktorí neboli pod otcovskou mocou, disponovali poradenstvom opatrovníka a mali právo navrátenia do pôvodného stavu, ak zmluva bola pre nich nevýhodná. Porovnaj: KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, ŠKRĚJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 77. Poručníctvo nad ženami bolo odôvodňované ľahkovážnosťou ducha ženského pohlavia. (Gaius, 1, 144). Význam inštitútu poručníctva nad ženami však sám Gaius spochybňuje, keď tvrdí, že na poručníctvo nad ženami sotva existuje nejaký reálny dôvod. Skutočnosť, že ľahkovážna myseľ sa ľahko mýli, a preto je spravodlivé, aby ženy boli vedené autoritou poručníka, je dôvodom skôr sympatickým, než reálnym. Veď predsa dospelá žena spravuje svoje záležitosti sama a poručník v niektorých prípadoch zasahuje iba naoko. Často je dokonca aj proti svojej vôli prétorom donútený, aby dal ku konaniu ženy svoj súhlas. Gaius, 1, 190.

³⁰⁷ Okolnosťami obmedzujúcimi spôsobilosť právne konať v rímskom práve boli vek, pohlavie, duševná choroba, telesné vady, ujma na cti, stav a náboženstvo.

³⁰⁸ Porovnaj: WINKEL, Laurens. *Forms of Imposed Protection in Legal History, Especially in Roman Law*. In *Erasmus Law Review*, Vol. 3, Issue 2 (2010) s. 155–162. Ku konceptu princípu *bona fides* pozri: ČUNDERLÍK ČERBOVÁ, Veronika. *Bona fides ako jeden z princípov rímskeho záväzkového práva*. In *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2015. Zborník z príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, v tlači*.

³⁰⁹ Intercesiou sa rozumie akékoľvek prevzatie záväzku v cudzom záujme, k čomu môže dôjsť v troch rôznych podobách; a) intercesia kumulatívna, kde sa intercesujúci zaväzuje vedľa dlžníka buď ako

na základe ktorého možno sledovať umenie rímskych právnikov vysporiadať sa s rôznymi okolnosťami prípadu a nachádzať situácie, v ktorých je ochrana žien žiaduca.

Senatus Consultum³¹⁰ Vellaeum³¹¹

Uznesenie senátu Vellaeum sa datuje medzi rokmi 41 a 65 po Kristovi³¹² a vyjadruje ho fragment Ulp. D. 16, 1, 2, 1³¹³.

Vytvorenie Senatus Consultum Vellaeum (ďalej len „SCV“) bolo podľa niektorých autorov dôsledkom vzrastajúcej emancipácie žien od čias púnskych vojen a snahy vrátiť sa k starým dobrým zvykom. Preto sa senát snažil obmedziť takýto vývoj preventívnym obmedzením žien z obchodných transakcií a vrátiť ženy späť na ich správne miesto, domov. Skutočnosť však nebola taká zlá, lebo SCV v podstate vyjadroval myšlienku, že ak má byť zaviazanie sa za dlh iného len záležitosťou mužov, je to v najlepšom záujme žien, aby boli chránené.³¹⁴

Pri aplikácii SCV je potrebné rozlišovať postavenie ženy. Keď žena vykonala, čo slúbila v rozpore s ustanovením SCV pri plnom vedomí svojho právneho postavenia, nebola oprávnená dožadovať sa svojho plnenia späť.³¹⁵ Uvedené vyjadruje zásadu, ktorou sa riadili rímski právnici, že nie je potrebné odchýliť sa od právnych pravidiel,³¹⁶ keď osoba vedela, že nie je (on/ona) zaviazaná účinkami svojho konania.³¹⁷

dlžník korreálny, alebo ako dlžník akcesorický, poprípade ako záložca, b) intercesia privátna, kde sa intercesujúci zaväzuje namiesto dlžníka, napríklad pri novácii na základe pasívnej delegácie alebo expromissie, litiskontestáciou alebo kompromisom, c) intercesia vykonaná mlčky (intercessio tacita), kde intercedujúci zaviazuje sám seba napríklad pôžičkou, namiesto toho, čo by dlh uzavrel, za ktorého sa interceduje. SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, díl II. Právo majetkové*. Praha: Nákladem spolku Čsl. Právníků „VŠEHRD“ 1946, s. 130–131.

³¹⁰ Uznesenie senátu je, čo senát rozkazuje alebo ustanovuje; a to aj dostáva silu zákona, hoci sa o tejto veci diskutovalo (Gaius, 1, 4)

³¹¹ Používané je aj označenie Senatus Consultum Velleianum. Porovnaj: BERGER, Adolf. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: The American philosophical society, 1991. s. 700.

³¹² ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 145.

³¹³ Marcus Silanus a Velleius Tutor, konzuli, urobili vyhlásenie týkajúce sa záväzkov žien, ktoré sa stali zodpovedné za dlhy iných osôb. Senát stanovil nasledovné: Táto záležitosť sa týka zabezpečenia a pôžičiek v prospech iných osôb, za ktoré sa stali ženy zodpovedné, aj keď sa zdá, že nárok je v súlade so zákonom. Nemôže byť na ich zodpovednosť, ani sa proti nim nemôže vzniesť žaloba, keď vykonávali povinnosti mužov, a preto nie sú zaviazané z takéhoto druhu záväzku. Preto senát rozhodol, že voči tým, proti ktorým je podaná žaloba na súd, sa musí konať vhodne a v súlade s ustálenou praxou a vykonávať vôľu senátu vo vzťahu k tejto záležitosti. (Súkromný voľný preklad autorky.)

³¹⁴ Porovnaj: ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 147. Zimmerman poukazuje aj na pohľad Huga Grotia, ktorý SCV vnímal ako privilégium, prostriedok ochrany, výhodu ženského pohľavia.

³¹⁵ C 4,29,9

³¹⁶ Napríklad odchýliť sa od princípu rovnosti postavenia zmluvných strán.

³¹⁷ Porovnaj: ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 147.

SCV v skutočnosti riešil situáciu, kedy žena konala v záujme niekoho iného, pričom táto tretia osoba bola skutočným dlžníkom, ktorý bol výlučne zodpovedný za dlh. Takto mohla byť žena zavedená a mohla si myslieť, že ide o jej vlastný záväzok. SCV vychádzal zo skúsenosti, že ženy emocionálne inklinujú náhlit sa pomôcť, keď vznikla situácia, že niekto pomoc potrebuje, konajú s neprimeranou dôverou v schopnosti tretej osoby, že dodrží vlastné slovo a sľub. Ženy sú neschopné odolať najmä manželom alebo priateľom a všeobecne sú náchylné nechať sa ovplyvniť nesvedomitou alebo dobre myslenou, avšak nespoľahlivou radou. Ženy majú tendenciu byť pochabé, veľmi optimistické a nedbanlivé voči vlastným záujmom. SCV bojovalo proti týmto nebezpečenstvám, na základe ktorých sa ženy zaviazali pre iných. Rímski právnici boli pripravení aplikovať SCV vo všetkých vyššie špecifikovaných situáciách, kedy ženám z dôvodu ich emocionálnej povahy hrozilo nebezpečenstvo ohrozenia ich vlastných záujmov³¹⁸. Proti záväzku zo zakázanej intercesie prináležala žene *exceptio senatusconsulti Vellaeani*. Záväzok z intercesie bol teda *iure honorario* neplatný.³¹⁹ Zároveň však rozlišovali účel zákonodarcu na pozadí reálneho záujmu zúčastnených strán a nepostupovali na základe formálnej klasifikácie zmluvnej transakcie.³²⁰

Ustanovenia SCV mohli byť zo strany žien aj zneužitú. Tejto možnosti sa snažili rímski právnici predchádzať. Svedčí o tom aj fragment D 16, 1, 2, 3.³²¹

Za čias Justiniána nastali v aplikácii SCV výrazné zmeny, ktoré redukovali obmedzenia a boli založené na vzrastajúcej ekonomickej emancipácii a obchodných skúsenostiach žien.³²² Justinián priznal možnosť validovať akty, ktorými sa stávali ručiteľmi, ich potvrdením po uplynutí 2 rokov alebo akceptovaním, uznaním potvrdenia kompenzácie prostredníctvom formálneho dokumentu zostaveného notárom a pod-

³¹⁸ Keď sa žena stala ručiteľom na základe spoločného záväzku (D 16,1). Keď žena chránila niekoho iného prostredníctvom záložného práva (D 16, 1, 8), keď uvoľnila dlžníka prostredníctvom novácie (C 4,29,1), keď si žena vzala pôžičku pre iného, a tak ho zachránila od vzniku jeho záväzku. Bližšie pozri: ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 149.

³¹⁹ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského*, díl II. Právo majetkové. Praha: Nákladem spolku Čsl. Právníků „VŠEHRD“ 1946, s. 166.

³²⁰ D 16, 1, 13 pr. Niekedy, keď by žena mohla prijať záväzok v prospech niekoho iného, nie je chránená SCV, čo nastane keď žena prijme záväzok, ktorý sa na prvý pohľad zdá byť záväzkom niekoho iného, ale v skutočnosti ide o jej vlastný záväzok. Napríklad, keď otrokyňa poskytla iného dlžníka s cieľom vysporiadať dohody spojené s jej slobodou a po jej oslobodení prevezme samotnú povinnosť, ktorú dlžník dlhuje, alebo kde žena kupuje pozemok/ panstvo a sama prevezme dlhy panstva, alebo keď sa stane garantom jej vlastného ručenia (stane sa ručiteľom samej seba). (Súkromný voľný preklad autorky)

D 16, 1, 4 pr Ak som uzatvoril zmluvu so ženou a od samého začiatku som nevedel v prospech koho je tento úkon robený, nemám pochyb o tom, že SCV neplatí. *The Digest of Justinian, vol II*. translation edited by Alan Watson, Philadelphia: Pennsylvania Press 1998, s. 2.

³²¹ Úlava, ochrana je garantovaná len tým, ktorí neboli vinní z podvodu a toto je stanovené v reskripte božského Pia a Severusa, ochrana je poskytnutá tým, ktorí boli oklamani, ale nie sú vinní z podvodu, toto je uvedené v Reskripte Severusa, napísanom v gréckom jazyku, ktorý hovorí, že SCV nie je určený na ochranu žien, ktoré sú vinné z podvodu, je určený na ochranu slabosti žien, nie je určený na ochranu ich prešibanosti. (Súkromný voľný preklad autorky)

³²² Bližšie pozri: ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996, s. 151.

písaného tromi svedkami.³²³ Justinian však zároveň ustanovil absolútny zákaz ženám zaväzovať sa v prospech svojich manželov. Jedinú výnimku tvorili prípady, kedy peniaze, za ktoré sa žena zaručila, boli použité v jej prospech.³²⁴ Toto ustanovenie, neskôr označované ako „*Authentica si qua mulier*“ efektívne obnovovalo pravidlá SCV pre tie situácie, kde ženy vždy boli náchylné konať nadmieru altruisticky a neekonomicky.

SCV v modernom pozitívnom práve

Mohlo by sa zdať, že SCV z dôvodu svojho zamerania, obmedzenie právneho konania žien, aj napriek účelu ochrany v súčasnom práve nemá, ani nemôže mať, svoje vyjadrenie. Je však potrebné pozrieť sa na podstatu SCV, ktorý poskytoval ochranu ženám, ktoré z dôvodu svojho emocionálneho rozpoloženia boli náchylnejšie na zneužitie zo strany tretích osôb. Podľa Wolfganga Ernsta, ochranný režim SCV je stále viditeľný v modernom spotrebiteľskom práve. Túto skutočnosť demonštruje na pozadí nemeckého súkromného práva,³²⁵ konkrétne na ustanovení § 138 BGB.³²⁶

Obdobné ustanovenie zakotvujúce úžeru do slovenského občianskeho práva bolo doplnené zákonom č. 106/2014 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov s účinnosťou od 1. 6. 2014. Konkrétne podľa ustanovenia § 39a Občianskeho zákonníka neplatný je právny úkon urobený fyzickou osobou nepodnikateľom, pri ktorom niekto zneužije tieseň, neskúsenosť, rozumovú vyspelosť, rozrušenie, dôverčivosť, ľahkomyselnosť, finančnú závislosť alebo neschopnosť plniť záväzky druhej strany a dá sa, alebo inému sľúbiť, alebo poskytnúť plnenie, ktorého majetková hodnota je vzhľadom na vzájomné plnenie v hrubom nepomere.³²⁷

Považujeme za potrebné pri verifikácii príbuznosti ustanovení týkajúcich sa občianskoprávnej úžery s účelom SCV poznať obsah niektorých pojmov použitých v ustanovení § 39a Občianskeho zákonníka.³²⁸ Voľaktore definíčné znaky občian-

³²³ C 4,29,22 pr.

³²⁴ Nov. 134,8.

³²⁵ Bližšie pozri: WINKEL, Laurens. *Forms of Imposed Protection in Legal History, Especially in Roman Law*. In Erasmus Law Review, Vol. 3, Issue 2 (2010) s. 158–159.

³²⁶ Podľa § 138 BGB nemravný právny úkon, úžera je: (1) Právny úkon, ktorý porušuje dobré mravy, je neplatný. (2) Neplatné sú predovšetkým právne úkony, prostredníctvom ktorých niekto vykorisťovaním (využitím) stavu núdze, neskúsenosti, nedostatku úsudku (je jednoduchý) alebo značnej slabosti vôle niekoho iného nechá seba alebo tretej osobe za poskytnutie plnenia prisľúbiť alebo poskytnúť majetkový prospech, ktorý je vo vzťahu k plneniu v nápadnom nepomere.

³²⁷ Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov.

³²⁸ **Neskúsenosť** spočíva napríklad v nedostatočnej znalosti cien, nákupných možností spravidla v spojení s dôverčivosťou. Ide teda predovšetkým o neskúsenosť pri vybavovaní majetkových záležitostí. To môže vyplývať z neskúsenosti v širšom zmysle, resp. z neskúsenosti v určitej oblasti ľudskej činnosti, ktorá má dopad na majetkovú sféru človeka.

Rozrušenie je stav prudkého pohnutia mysle vyvolaný určitou bezprostredne predchádzajúcou udalosťou, ktorá obzvlášť intenzívne zasiahla citovú zložku duševného života poškodeného do tej miery, že v tomto stave nebol schopný uvážiť, či hodnota jeho plnenia alebo sľubu plnenia zodpovedá hodnote plnenia páchatel' voči nemu.

Dôverčivosť predstavuje stav a konanie osoby, ktorá ako tzv. slabšia zmluvná strana nedisponuje takou mierou obozretnosti, ktorá by mu zaručila ochranu jeho práva pri ekonomickej nadvláde

skoprávnej úžery poukazujú na neskúsenosť pri vybavovaní majetkových záležitostí. Pri poznaní postavenia žien v rímskom práve, boli ženy rozhodne subjekty, ktorých ekonomické správanie bolo obmedzované. Rozrušenie intenzívne zasahujúce citovú zložku, bolo správanie, ktoré bolo v rímskej spoločnosti pripisované skôr ženám, ako emocionálne slabším osobám. Dôverčivosť, či znížená miera obozretnosti, boli vlastnosti často charakterizujúce ženu v rímskom svete. Lahkomyselnosť, či márnotratosť boli fakty, ktoré spôsobili iniciovanie ochranných mechanizmov v právnom postavení žien.

Aj napriek skutočnosti, že ustanovenie § 39a Občianskeho zákonníka je aplikovateľné na vzťahy spotrebiteľov a dodávateľov možno identifikovať spoločný účel ochrany; osobu emocionálne rozrušenú, dôverčivú, nedbanlivú voči vlastným záujmom, ktorá sa stala subjektom zmluvného vzťahu, v ktorom sú jej povinnosti v hrubom nepomere s právami plynúcimi zo zmluvného vzťahu. Rovnako ako SCV možno aj občianskoprávnu úžeru vnímať ako snahu o nastolenie spravodlivosti, obnovenie dobrých mravov (*bona fides*). Ich hlavným prameňom je prirodzené právo (*ius naturale*).

Záver

Aj napriek existencii zásady rovnosti zmluvných strán, pre klasických romanistov posvätné, možno identifikovať fragmenty, ktoré určitým spôsobom v rímskom práve „privilegovali“, zvýhodňovali niektoré osoby. Z rímskeho zmyslu pre spravodlivosť pretaveného do reálneho života, vzniklo aj SCV, ktorého aplikácia indikuje podobné smerovanie ako v modernom pozitívnom práve ochrana spotrebiteľa, napríklad aj v oblasti občianskoprávnej úžery. Uvedené podľa nášho názoru vyplýva aj z fragmentov obmedzujúcich pôsobnosť SCV a nepriznávajúcich ochranu ženám v prípade, ak boli skutočným subjektom záväzku, prípadne konali podvodne alebo prešibane.

Použitá literatúra

BERGER, Adolf. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: The American philosophical society, 1991. 801 s.

ČUNDERLÍK ČERBOVÁ, Veronika. Bona fides ako jeden z princípov rímskeho záväzkového práva. In *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2015*, v tlači.

Digesta. Dostupné na internete: <http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html>.

Justiniánske inštitúcie. Dostupné na internete: <http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html>.

Justiniánske Novely. Dostupné na internete: http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Anglica/Novellae_Scott.htm

druhej zmluvnej strany. Osoba je tak náchylná uveriť všetkým prezentovaným skutočnostiam, keďže objektívne nemá dispozíciu na kvalifikované posúdenie poskytovaných skutočností.

Lahkomyselnosť sa prejavuje tak, že osoba titulom zníženej miery vnímania alebo rozumovej vyspelosti neprisudzuje svojmu konaniu také následky, aké by mu v skutočnosti mali byť prisúdené. Uvedený znak možno vyjadriť aj tak, že osoba svoje konanie berie na „ľahkú mieru“. Dôvodová správa k zákonu č. 106/2014 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov s účinnosťou od 1. 6. 2014

- KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, Škrějpek, Michal. Římské právo. 2. vydání. Praha: C. H. Beck 1995. 386 s.
- KINCL, Jaromír. *Gaius – Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Plzeň: Aleš Čeňek, 2007. 326 s.
- LENHARTOVÁ, Katarína. Princíp rovnosti strán a kontraktuálnej slobody. In *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2015*, v tlači.
- SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského, díl II. Právo majetkové*. Praha: Nákladem spolku Čsl. Právníků „VŠEHRD“, 1946. 356 s.
- The Digest of Justinian, vol II. translation edited by Alan Watson, Philadelphia: Pennsylvania Press 1998. 448 s.
- WINKEL, Laurens. Forms of Imposed Protection in Legal History, Especially in Roman Law. In *Erasmus Law Review*, Vol. 3, Issue 2 (2010), s. 155–162.
- Zákon č. 40/1960 Sb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 106/2014 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov s dôvodovou správou.
- Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
- ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligation, Roman Foundations of the Civilian Tradition*. New York: Oxford University Press, 1996. 1241 s.

Videozáznam ako písomná zmluva

Videorecording as a written contract

Mgr. Martin Daňko, PhD.

Ústav práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva,
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: písomná zmluva, elektronický dokument, elektronický podpis

Resumé: Predmetom tohto článku je autorovo hľadanie odpovede na otázku, či je v právnom poriadku Slovenskej republiky možné považovať videozáznam za písomnú zmluvu. Autor vo svojom príspevku vychádza z úpravy písomnej formy zmluvy uvedenej v ustanovení § 40 Občianskeho zákonníka a definícií elektronického dokumentu, ktorá sa nachádza v § 2 písm. b) zákona č. 215/2002 Z. z. o elektronickom podpise. Rovnako autor skúma aj problematiku v právnom poriadku Slovenskej republiky upravených formátov elektronických dokumentov používaných v obchodnom a administratívnom styku.

Key word: Written contract, Electronic document, Electronic signature

Resume: The purpose of this article is to determine whether the legal order of the Slovak Republic allows for the videorecording to be considered as a written contract. The author follows the legal regulation of the written form of contract under Section 40 of the Slovak Civil Code and definition of the electronic document stipulated in Section 2 lit. b) of Act No. 215/2012 Coll. on electronic signature. In addition, the author deals with the issue of type electronic documents governed by Slovak law within their use in the commercial and administrative relation.

Základ je v Občianskom zákonníku

Skúmanie normatívnych možností slovenského právneho poriadku v tomto článku položená základnej hypotézy, t. j., či je prípustné považovať videozáznam za písomnú zmluvu³²⁹, vychádza zo v súčasnosti platnej a účinnej úpravy³³⁰ zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka (ďalej len „Občiansky zákonník“), kde v otázkach písomnej formy právneho úkonu narážame na nasledovné skutočnosti.

Ak vychádzame zo zákonných požiadaviek na zachovanie písomného prejavu vôle zmluvných strán upravených v ustanovení § 40 ods. 4 Občianskeho zákonníka, je potrebné urobiť právny úkon elektronickými prostriedkami, ktoré nám umožnia zachytenie obsahu právneho úkonu a určenie osoby, ktorá právny úkon urobila.³³¹ V prípa-

³²⁹ Predpokladom uvedenej hypotézy je skutočnosť, že videozáznam obsahuje dvojstranný prejav vôle účastníkov takto vytvoreného zmluvného vzťahu, ktorý z pohľadu požiadaviek právneho poriadku je perfektný a platný a jedinou otáznou skutočnosťou je forma právneho úkonu – t. j. jeho písomná forma.

³³⁰ Právny stav k 30. 9. 2015

³³¹ Bližšie pozri: FEKETE, Imrich. *Občiansky zákonník – Veľký komentár – 1. zväzok*. EUROKODEX, 2014, 299 s.

de videozáznamu by sme dokázali zachytiť obsah právneho úkonu, a to pomerne veľmi jednoducho – videonahrávkou zmluvných strán, t. j. osôb, ktoré by prostredníctvom zrozumiteľnej ľudskej reči prejavili obsah ich práv a povinností, s uvedeným obsahom by súhlasili a k jeho splneniu by sa zaviazali, čo by predstavovalo ich zmluvný záväzok.

Uvedený skutkový stav vychádza z predpokladu, že by išlo o videozáznam, ktorý by obsahoval audiovizuálne zachytenie prejavov jednotlivcov, tzn. musel by popri obrazovej časti obsahovať aj zvukovú časť. V prípade, ak by zvuková zložka videozáznamu chýbala, prejav vôle by musel byť zrejme napísaný na hmotný predmet (predpokladajme, že najlepšie na papier), z ktorého by bolo možné obsah zmluvných strán zaznamenať. V tomto prípade je však otázne využitie takéhoto videozáznamu, bez ohľadu nato, že v tomto článku sledujeme predovšetkým možnosť videozáznamom zaznamenať rozhovor zmluvných strán, ktorého obsah tvorí záväzný vzájomný súhlasný prejav vôle. Praktické využitie by sa však dalo nájsť aj na videozázname, ktorý neobsahuje zvukový záznam, a to hlavne v prípadoch, pokiaľ by prejavovali vôľu subjekty, kde jeden alebo všetci účastníci takéhoto právneho úkonu by boli hluchonemí. V otázkach zachytenia osôb, ktoré právny úkon urobili prostredníctvom videozáznamu, by bolo potrebné ich identifikovať prostredníctvom občianskeho preukazu alebo iného dokumentu, ktorý by dokázal spoľahlivo určiť ich identitu. Samozrejme, nie je vylúčená najjednoduchšia verzia identifikácie týchto osôb v podobe verbálneho „predstavenia sa“, kde by uviedli všetky potrebné identifikačné údaje.

Po praktickej stránke by zrejme nebol problém splniť požiadavku na vytvorenie právneho úkonu urobeného elektronickými prostriedkami, ktoré kumulatívne zachytili aj obsah právneho úkonu a aj identifikovali konajúce osoby. Skutočný problém v právnom posúdení písomnej formy videozáznamu by bola len netradičnosť tejto formy vytvorenia právneho úkonu, pretože v spoločnosti sa táto forma záväznej právnej komunikácie vôbec nepoužíva. Samozrejme, je to dané jednak spoločenskou potrebou, ktorá zrejme k takému to konaniu ešte neprišla a možno ani nepríde. Nepochybne aj obava z nepoznaného môže byť tiež dostatočným dôvodom prílišného rešpektu z využitia takejto možnosti vytvárania zmluvných vzťahov.³³²

Z pohľadu existujúceho práva je potrebné pre objasnenie uvedenej problematiky pokračovať v analýze § 40 Občianskeho zákonníka, kde v druhej vete vyššie spomínaného ods. 4 je ustanovená nevyrátiteľná právna domnienka, že pokiaľ je právny úkon urobený elektronickými prostriedkami a je podpísaný zaručeným elektronickým podpisom, písomná forma právneho úkonu je zachovaná vždy. Takže v prípade, ak elektronický dokument, ktorý má charakter videozáznamu, je možné podpísať zaručeným elektronickým podpisom, nie je možné spochybniť písomnú formu právneho úkonu. No z uvedeného nám implikuje ďalšia otázka. Je možné podpísať zaručeným elektronickým podpisom elektronický dokument, ktorý je vo formáte videozáznamu?

³³² Pozn. autora: Cieľom tohto príspevku je aj vyprovokovanie diskusie k možnosti uzatvárať zmluvy, na ktorých platnosť právny poriadok vyžaduje písomnú formu. Uvedené tvrdenie vychádza z potreby posúvať výdobytky elektronizácie spoločnosti aj v otázkach práva, lebo v oblasti informačných technológií sú materiálne pramene práva nedostatočne pokryté práve tými formálnymi.

Elektronický dokument ako videozáznam

V skúmaní nášho kontroverzného tvrdenia sa musíme presunúť z ustanovení Občianskeho zákonníka k zákonu č. 215/2002 Z.z. o elektronickom podpise (ďalej len „ZEP“), lebo práve tento predpis upravuje legálnu definíciu zaručeného elektronického dokumentu.³³³

Z pohľadu nášho záujmu nie je ani tak potrebné právne analyzovať inštitút zaručeného elektronického podpisu, ako skôr sa zamerať na elektronický dokument, ktorý je zaručeným elektronickým podpisom možné podpísať. Práve elektronický dokument je prostriedok, ktorým je možné zachytiť vôľu konajúcich strán. V zmysle § 40 ods. 4 prvá veta ide o elektronický prostriedok, ktorý umožňuje zachytiť obsah právneho úkonu a identifikovať konajúce osoby. Legálna definícia elektronického dokumentu nachádzajúca sa v § 2 písm. b) ZEP ho charakterizuje ako „číselne kódovaný dokument uchovávaný na fyzickom nosiči, prenášaný alebo spracúvaný pomocou technických prostriedkov v elektrickej, magnetickej, optickej, alebo inej forme“.

Uvedená definícia je pomerne široká a nepochybne zahŕňa aj videozáznam. Zákonodarcu pri uvedenej legálnej definícii na jednej strane definuje elektronický dokument veľmi nejasne, keď ustanovuje, že ide o číselne kódovaný dokument, pričom však neuvádza aké číselné kódovanie predmetná definícia obsahuje, na druhej strane množinu foriem spracovania dokumentu necháva otvorenú, keď v závere definície uvádza „alebo v inej forme“.

Z uvedených dôvodov je tak možné predpokladať, že súčasné možnosti videozáznamu najmä vo formátoch avi, mov, qt, wmv, mpg, mp4³³⁴ sú na základe tejto

³³³ V zmysle § 4 ods. 1 ZEP je zaručený elektronický podpis elektronický podpis, ktorý okrem toho, že spĺňa podmienky upravené v § 3 ZEP musí aj ďalšie následovné podmienky: i) byť vyhotovený pomocou súkromného kľúča, ktorý je určený na vyhotovenie zaručeného elektronického podpisu; súkromný kľúč je uložený na bezpečnom zariadení na vyhotovenie elektronického podpisu, ktoré je certifikované Národným bezpečnostným úradom, ii) možno ho vyhotoviť len s použitím bezpečného zariadenia na vyhotovovanie elektronického podpisu, iii) spôsob jeho vyhotovovania umožňuje spoľahlivo určiť, ktorá fyzická osoba zaručený elektronický podpis vyhotovila, iv) na verejný kľúč patriaci k súkromnému kľúču použitému na vyhotovenie zaručeného elektronického podpisu je vydaný kvalifikovaný certifikát.

Zároveň zákonodarcu stanovuje v § 4 ods. 2 ZEP aj podmienky platnosti zaručeného elektronického podpisu, a to: i) existuje kvalifikovaný certifikát verejného kľúča patriaceho k súkromnému kľúču použitému pri vyhotovení daného elektronického podpisu, ii) je preukázateľné, že kvalifikovaný certifikát bol platný v čase vyhotovenia daného elektronického podpisu, ii) elektronický dokument, ku ktorému je zaručený elektronický podpis pripojený, alebo s ním inak logicky spojený, je zhodný s dokumentom použitým na jeho vyhotovenie, čo sa overilo použitím verejného kľúča uvedeného v kvalifikovanom certifikáte. Bližšie pozri: JANÁČEK, Jaroslav. Technologická stránka elektronického podpisu. In *Elektronický obchod a elektronický podpis v právom prostredí Slovenskej republiky*. Bratislava: Európske združenie študentov práva Bratislava, 2001, s. 76–77, OLEJÁR, Daniel, STANEK, Martin. Filozofia návrhu zákona o elektronickom podpise. In *Elektronický obchod a elektronický podpis v právom prostredí Slovenskej republiky*. Bratislava: Európske združenie študentov práva Bratislava, 2001, s. 59–75; WÁCLAVOVÁ, Linda. Elektronický podpis – aplikačné problémy spojené s jeho využitím; In *Bulletin slovenskej advokácie*, Roč. 15, 2009, č. 9, s. 17–22.

³³⁴ Ďalej pozri: Video file format [online] en.wikipedia.org, [cit. 29. 09. 2015]. Dostupné na <https://en.wikipedia.org/wiki/Video_file_format>

definície prípustné. Predmetné ustanovenie § 2 ZEK obsahuje v písm. c) aj legálnu definíciu podpísaného elektronického dokumentu ako „elektronický dokument, pre ktorý bol vyhotovený elektronický podpis alebo elektronická pečať, ak je tento elektronický dokument dostupný spolu s elektronickým podpisom alebo elektronickou pečaťou daného dokumentu“, čím podpísaný elektronický dokument, pokiaľ by bol podpísaný zaručeným elektronickým podpisom v zmysle ustanovenia § 40 ods. 4 druhej veta Občianskeho zákonníka, je z pohľadu právneho poriadku Slovenskej republiky nepochybné, že ide o elektronický dokument, ktorého písomná forma je zachovaná vždy, a to aj v prípade, že by išlo o videozáznam.

Tento záver je výsledkom nedokonalosti práce zákonodarcov alebo ich zámerom? Z predmetnej právnej analýzy nám vyplýva, že právny poriadok vytvára možnosť považovať elektronický dokument, ktorého obsah je videozáznam, za písomnú formu právneho úkonu, pokiaľ je z neho možné určiť obsah prejavenej vôle konajúceho subjektu a samotný konajúci subjekt identifikovať.

Formáty elektronických dokumentov

Naše skúmanie nás viedlo pri vyššie uvedenom zistení k otázke, či nie je v podzákonných predpisoch upravená technická limitácia alebo obmedzenie stanovená pre formy elektronických dokumentov. Uvedená otázka smeruje k predpisu č. 136/2009 Z. z. vyhláske Národného bezpečnostného úradu o spôsobe a postupe používania elektronického podpisu v obchodnom styku a administratívnom styku³³⁵ (ďalej len „Vyhláška“). Predmetná Vyhláška v § 2 ods. písm. c) vymedzuje formát elektronického dokumentu, ktorý v zmysle obsahu uvedeného ustanovenia je definovaný „ako vnútorná štruktúra a spôsob číselného kódovania dokumentu podľa § 2 písm. a) ZEP“. Uvedená charakteristika formátu elektronického dokumentu nás v odhaľovaní obsahu pojmu číselné kódovanie dokumentu nepribližuje k žiadnym konkrétnejším záverom, keďže len odkazuje na nami už spomínané ustanovenie § 2 písm. a) ZEP.

Pri skúmaní obsahu pojmu formát elektronického dokumentu musíme ísť ďalej, ale nie až tak ďaleko, pretože ustanovenie § 3 Vyhlášky je z pohľadu použitia formátov elektronických dokumentov v administratívnom styku, ako aj v obchodnom styku, kľúčové. V predmetnom ustanovení § 3 Vyhlášky sú upravené v odseku 1) obmedzenia týkajúceho sa použitia aktívnych prvkov v elektronickom dokumente, ktoré v prípade, že sa v elektronickom dokumente nachádzajú, nie je možné takýto elektronický dokument podpísať elektronickým podpisom, ani zaručeným elektronickým podpisom. Ustanovenie § 3 ods. 2 Vyhlášky umožňuje používať taký formát elektronického dokumentu v obchodnom styku, na ktorom sa subjekty dohodli. Uvedené ustanovenie dáva

³³⁵ Podľa ustanovenia § 2 písm. a) Vyhlášky je „obchodným stykom odoslanie, prijatie alebo potvrdenie odoslania, alebo potvrdenie prijatia dokumentu v elektronickej podobe (ďalej len „elektronický dokument“) vo vzťahoch, ktoré vznikajú pri elektronickom obchode medzi poskytovateľom služieb informačnej spoločnosti a ich príjemcom alebo spotrebiteľom“ a písm. b) „administratívnym stykom odoslanie, prijatie alebo potvrdenie odoslania, alebo potvrdenie prijatia elektronického dokumentu podpísaného platným elektronickým podpisom alebo zaručeným elektronickým podpisom medzi orgánmi verejnej moci, alebo medzi orgánom verejnej moci a fyzickou osobou, alebo medzi orgánom verejnej moci a právnickou osobou“.

slobodnú možnosť výberu zmluvným stranám obchodného styku použiť nimi zvolený ľubovoľný formát elektronického dokumentu s podmienkou dodržania požiadavky absencie aktívnych prvkov uvedenej v § 3 ods. 1 Vyhlášky.

Iná situácia nastáva v prípade použitia formátov elektronických dokumentov v administratívnom styku, kde v § 3 ods. 3 Vyhlášky je ustanovená povinnosť používať na podpisovanie zaručeným elektronickým podpisom len formáty dokumentov, ktoré sú uvedené v prílohe č. 2 Vyhlášky.³³⁶ Ak by konajúca osoba na základe uvedených formátov nedokázala dostatočne určiť parametre ňou používaného formátu elektronických dokumentov, musí použiť webové sídlo Národného bezpečnostného úradu (ďalej len „NBU“), kde sú v zmysle § 3 ods. 4 Vyhlášky uvedené spresnenia obsahu formátov elektronických dokumentov používaných v administratívnom styku a ich formálne špecifikácie.

Na posúdenie, či by bolo možné použiť v administratívnom styku elektronický dokument, ktorého obsahom je videozáznam, nie je potrebné ani navštevovať webovú stránku NBU. Z prílohy č. 2 Vyhlášky môžeme vidieť, že žiaden z uvedených formátov nie je možné použiť na prenos obsahu vo forme videozáznamu. Aspoň nie v súčasnosti, pretože formáty elektronických dokumentov, tak ako sú uvedené v prílohe č. 2 Vyhlášky, sa môžu a podľa nášho presvedčenia aj budú meniť. Toto tvrdenie vychádza zo skutočností, že dynamika technického vývoja v segmente formátov elektronických dokumentov bude vždy pred právnym predpisom, ktorý ju bude regulovať. Napokon veď niektoré z uvedených formátov už v súčasnosti môžu byť niektorými užívateľmi považované za obsolentné.

³³⁶ Príloha č. 2 k vyhláške č. 136/2009 Z. z.

FORMÁTY ELEKTRONICKÝCH DOKUMENTOV

Formáty elektronických dokumentov v administratívnom styku:

1. ASCII v niektorom z kódovaní znakov podľa ISO.
2. Microsoft/Apple Rich Text Format (RTF) Verzia 1.5.
3. Adobe Portable Document Format (PDF) Verzia 1.3.
4. Adobe Portable Document Format (PDF) Verzia 1.4.
5. HTML 4.01.
6. XML 1.0.
7. XHTML 1.0.
8. XHTML 1.1.
9. OpenOffice.org XML File Format.
10. Secure Hyper Text Transfer Protocol.
11. S/MIME Verzia 3.
12. Security Services for S/MIME.
13. Tag Image File Format for image technology (TIFF). Formát je definovaný v medzinárodnej norme.
14. Portable Network Graphics (PNG). Formát je definovaný v medzinárodnej norme.
15. PDF/A-1. Formát je definovaný v medzinárodnej norme.
16. Open Document Format for Office Applications (OpenDocument) v1.0 (ODF). Formát je definovaný v zahraničnej norme.

Záver

Z pohľadu práva je možno trochu zarážajúce, že otázka používania dokumentov vo forme videozáznamu ako písomného dokumentu v administratívnom styku je limitovaná len „tabuľkou formátov elektronických dokumentov“ uvedených v prílohe č. 2 Vyhlášky. Na druhej strane z uvedenej právnej analýzy vyplýva jednoznačný záver, že aj keď je základná myšlienka tohto príspevku prinajmenšom kontroverzná, v obchodnom styku zmluvné strany môžu používať už aj v súčasnosti videozáznam vo forme elektronického dokumentu ako písomnú zmluvu, ktorý by v najstriktnejšom prípade podpísali zaručeným elektronickým podpisom. Povaha ustanovenia § 40 ods. 4 Občianskeho zákonníka v korelácii s ustanovením § 2 písm. b) ZEK v slovenskom právnom poriadku umožňujú zachytiť vôľu konajúcich strán v elektronickom dokumente, ktorý má formát videozáznamu. Aj napriek zisteniu, že naše právo túto možnosť pripúšťa v určite kontroverznom spojení vyššie uvedených inštitútov, je potrebné sa zamyslieť, či písomná forma právneho úkonu je v novodobom ponímaní prejavom zachytenia obsahu vôle konajúcej strany bez ohľadu na jej formu, alebo sa budeme striktne držať písomnej formy ako jazykového vyjadrenia obsahu prejavenej vôle na hmotný substrát, ktorý prejavenu vôľu zachová. Dôvodom písomnej formy je zachovanie autenticity obsahu prejavenej vôle s možnosťou jednoznačnosti určenia nielen obsahu prejavenej vôle, ale aj identifikácie konajúcej osoby, pričom tieto požiadavky môže spĺňať aj vyššie uvedený formát videozáznamu.

Použitá literatúra

- FEKETE, Imrich. *Občiansky zákonník – Veľký komentár – 1. zväzok*. EUROKODEX, 2014. 299 s.
- JANÁČEK, Jaroslav. Technologická stránka elektronického podpisu. In *Elektronický obchod a elektronický podpis v právom prostredí Slovenskej republiky*. Bratislava: Európske združenie študentov práva Bratislava, 2001, s. 76–77.
- OLEJÁR, Daniel, STANEK, Martin. Filozofia návrhu zákona o elektronickom podpise. In *Elektronický obchod a elektronický podpis v právom prostredí Slovenskej republiky*. Bratislava: Európske združenie študentov práva Bratislava, 2001, s. 59–75.
- WÁCLAVOVÁ, Linda. Elektronický podpis – aplikačné problémy spojené s jeho využitím; In *Bulletin slovenskej advokácie*, roč. 15, 2009, č. 9, s. 17–22.
- Zákon č. 40/1964 Zb., občiansky zákonník, v znení neskorších právnych predpisov.
- Zákon č. 215/2002 Z. z., o elektronickom podpise, v znení neskorších právnych predpisov.
- Predpis č. 136/2009 Z. z., vyhláška Národného bezpečnostného úradu o spôsobe a postupe používania elektronického podpisu v obchodnom styku a administratívnom styku, v znení neskorších právnych predpisov.

O (ne)použitelnosti všeobecné klauzuly dobrých mravov v praxi

*About (non)applicability of general clause
on good morals in practice³³⁷*

Mgr. Slavomíra Henčeková

Právnická fakulta Univerzity Karlovey v Praze

Klíčové slová: dobré mravy, hodnotový pojem, diskurzívny pojem, právny pojem

Resumé: Príspevok pojednáva o troch prístupoch k dobrým mravom v najvšeobecnejšej rovine: o dobrých mravoch ako o hodnotovom pojme, ako diskurzívnom pojme a ako právnom pojme. Za kontroverzný možno považovať práve tretí prístup kombinujúci všetky tri prístupy v jedno a na prvý pohľad implikujúci záver, že všeobecná klauzula dobrých mravov nie je v praxi použiteľná a je obsolentná v zmysle jej priamej aplikácie. Tento názor je korigovaný tak, že všeobecná klauzula dobrých mravov nie je obsolentná, ale obsah pojmu dobré mravy by sa primárne mal vyplňať normami, princípmi a hodnotami, ktoré už sú obsiahnuté v práve.

Key words: good morals, value term, discursive term, legal term

Resume: This thesis deals with three approaches to good morals in the most abstract meaning: good morals as a value term, as a discursive term and as a legal term. The third approach may be regarded as a controversial one which combines all the three approaches and implies on the first sight a result that the general clause of good morals is not applicable in practice and thus obsolete in the meaning of its direct application. This opinion is revised in that manner, that the general clause of good morals is not obsolete, but the content of the good morals should be primarily filled by norms, principles and values which are already included in law.

Úvod

Najvšeobecnejšou klauzulou týkajúcou sa dobrých mravov je § 3 „starého“ českého a stále neprekonaného slovenského občianskeho zákonníka, ktorý hovorí, že *výkon práv nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi*, ale taktiež ustanovenie § 39 „starého“ českého a súčasného slovenského občianskeho zákonníka a ustanovenie § 580 ods. 1 nového českého občianskeho zákonníka, ktoré hovoria, že *neplatný je taký právny úkon, ktorý sa prieči dobrým mravom*. Dobré mravy sa v občianskom práve, ale nielen v ňom, vyskytujú aj na ďalších miestach, ktoré sú konkretizáciou niektorej z vyššie uvedených generálnych klauzúl. Tento príspevok je zameraný práve na dobré mravy

³³⁷ Tento príspevok bol spracovaný v rámci projektu špecifického vysokoškolského výskumu Univerzity Karlovey v Prahe s názvom: „Paradigmatické premeny práva a ich vplyv na ochranu subjektívnych práv“, ktorý je registrovaný pod č.: SVV260 135.

v tej najvšeobecnejšej rovine, ktoré spôsobujú kvôli vysokej abstraktnosti interpretačné a aplikačné problémy.

Prvý prístup: dobré mravy ako hodnotový pojem

Chápanie dobrých mravov ako hodnotového pojmu je prirodzené a dané už samotným označením „dobré mravy“. Známe príslovie hovorí „iný kraj, iný mrav“ a vystihuje tak chápanie mravov ako obyčají, vzorcov, správanie určitého spoločenstva. Ktoré z týchto obyčají sú ale „dobré“? Alebo inak, na základe akých kritérií možno určiť, ktoré mravy sú „dobrými mravmi“?

Najvyšší súd ČR vymedzil dobré mravy ako *súhrn spoločenských, kultúrnych a mravných noriem, ktoré v historickom vývoji osvedčujú určitú nemennosť, vystihujú podstatné historické tendencie, sú zdieľané rozhodujúcou časťou spoločnosti a majú povahu noriem základných*.³³⁸ Ústavný súd Českej republiky definoval dobré mravy ako *súhrn etických všeobecne uznávaných a zachovávaných zásad, ktorých dodržiavanie je mnohokrát zaistované i právnymi normami tak, aby každé konanie bolo v súlade so všeobecnými zásadami a právnymi princípmi*.³³⁹ Blížšie k vymedzovaniu kritérií, ktoré mravy sú dobré, sa vyjadrila nemecká a rakúska justícia, ktoré judikovali, že *právny úkon je v rozpore s dobrými mravmi, ak je obsah zmluvy v rozpore s citom pre slušnosť a pravidlami slušnosti, ako ich uznávajú všetci slušní a spravodlivo mysliaci ľudia, resp., ak vykazuje zjavné znaky výstrednosti, ktoré dokážu pobúriť slušného človeka*.³⁴⁰ Tým bolo aspoň jasne vyjadrené, že u dobrých mravov nejde o to, aby boli v súlade s mienkou väčšiny, ale aby boli v súlade s mienkou slušných a poctivých ľudí, ktorých podiel môže byť v danej spoločnosti väčší, ale i menší. Stále nebolo ale zodpovedané, ktoré mravy sú dobré. Vysvetlenie ponúka J. Wint, podľa ktorého sú dobré mravy *výsledok kolízie medzi všeobecným princípom slobody (prejavujúci sa v zásade autonómie vôle a v zásade „je dovolené, čo nie je výslovne zakázané“)* na strane jednej a *všeobecným zákazom škodiť (neminem laedere) na strane druhej*.³⁴¹ Obyčaje sú teda dobré vtedy, ak sa nimi nikomu neškodí. Zároveň vystihuje celkový zmysel existencie dobrých mravov, ktoré obmedzujú zmluvnú autonómiu. Obdobne o dobrých mravoch hovorí I. Telec, ktorý ich chápe ako *spôsoby chovania bez ujmy inému človeku, zvieratú alebo prírode, všeobecne uznávané rozhodnou časťou spoločnosti, s ktorými právny poriadok spája právne následky*.³⁴² Pripisuje sa im úloha korektívu³⁴³ zmierňujúceho tvrdoš zákona, ktorý nedokáže zohľadniť špecifiká všetkých konkrétnych prípadov a jeho aplikácia by tak mohla byť v určitých prípadoch nespravodlivá. Formálne dobré mravy niektorí autori chápu ako pojem právny, pretože sú obsiahnuté v právnom po-

³³⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 30. 11. 2000, sp. zn. 26 Cdo 2741/2000.

³³⁹ Prvýkrát použité v uznesení Ústavného súdu ČR z 26.2.1998, sp. zn. II. ÚS 249/97.

³⁴⁰ SALAČ, Jaroslav: *Rozpor s dobrými mravmi a jeho následky v civilním právu*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2000, str. 8.

³⁴¹ WINT, Jan. *Říše principů: obecné a odpovědné principy současného českého práva*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2006, s. 147.

³⁴² TELEC, Ivo. Poctivosť a dôvera, dobrá víra, dobré mravy, verejná morálka a veštený poriadok. In *Právni rozhledy*, č. 1/2011, s. 4.

³⁴³ Dobré mravy sú „nejzazším materiálnym korektívom súkromého práva.“ In GRUS, Zdeněk: Dobré mravy ve světle publikované judikatury. In *Právni rozhledy*, č. 3/2004, s. 113.

riadku, no obsahovo stále ako pojem normatívny, hodnotový.³⁴⁴ Ide o **inštitút, ktorý spôsobuje otvorenosť právneho poriadku**³⁴⁵ a tento obohacuje o neprávny normatívny systém morálky a slušnosti; prikazujú sudcovi, aby sa obrátil na iný normatívny systém než právo. Pritom z ďalších zdrojov vyplýva, že morálka, ktorú stelesňujú, má byť morálkou povinností, nie morálkou ašpirácie,³⁴⁶ teda majú zabezpečovať minimum morálky skôr než všeobecne najlepšie dobro.

Chápanie dobrých mravov ako výslovne hodnotového pojmu je veľmi neurčité, vytvára preto priestor pre ich arbitrárne použitie a nielen, že oslabuje právnu istotu, no môže aj odradzovať od použitia generálnej klauzuly dobrých mravov v praxi z obavy o jej nesprávne použitie. A nepoužívať dobré mravy by bola skutočne škoda.

Druhý prístup: dobré mravy ako diskurzívny pojem

De gustibus non est disputandum – o subjektívnych postojoch nemá zmysel viesť spor. Či je čokoľvek dobré alebo zlé tradične závisí práve na subjektívnom postoji hodnotiteľa. A to platí aj o mravoch ako vzorcoch správania. Možnosť viesť spor, v ktorom sú názory na dobré mravy v podstate protichodné, umožňujú dobré mravy z dôvodu ich povahy diskurzívneho pojmu.³⁴⁷ Ako diskurzívny pojem totiž vytvárajú rámec pre diskusiu o tom, čo je, resp. nie je mravné, ktorým právam je nutné odprieť ochranu z titulu rozporu s dobrými mravmi, ale aj o tom, aké postavenie majú mravy, a vôbec hodnoty, v práve. Bez vytvorenia pojmu dobré mravy a jeho adaptácie do právneho poriadku by nebol vytvorený pre takúto diskusiu náležitý priestor. Či nastane zhoda medzi diskutujúcimi o tom, či dané konanie je v súlade s dobrými mravmi, záleží na tom, aký postoj k dobrým mravom zastávajú a či sú tieto postoje kompatibilné. Záleží teda na tom, aké kritéria pri posudzovaní konania v kontexte dobrých mravov považujú za relevantné. V súčasnosti zrejme neexistuje spor o tom, že právo má byť aspoň minimom morálky, či o tom, že právo nie je bezhodnotové. Nepochybne ale existujú spory o tom, ktoré okolnosti je nutné pri posudzovaní konania v kontexte dobrých mravov zvážiť, v akom rozsahu, či dať prednosť pozitívnemu právu, v akých prípadoch už nie, čo sa považuje za extrémne nemorálne a pod. Podľa T. Sobka sú **diskurzívne pojmy vždy otvorené k diskusii a k novým modifikáciám**.³⁴⁸ Z toho dôvodu sa dobrým mravom často pripisuje prívlastok dynamické.³⁴⁹

³⁴⁴ „Soudce po formální stránce bude rozhodovati podle právních norem, třebas po obsahové stránce jde o obsah norem, patřících do jiného normového souboru.“ In KUBEŠ, Vladimír. *Smlouvy proti dobrým mravům*. 1. vyd. Praha: Orbis, 1933, s. 159.

³⁴⁵ Tzv. otvorená textúra normy. In HART, Herbert Lionel Adolphus. *Pojem práva*. 1. vyd. Praha: Prostor, 2004.

³⁴⁶ RUBEŠ, Pavel: Dobré mravy v rukou soudců. In *Právní fórum*, č. 9/2006, s. 312. Pozri aj FULLER, Lon Luvois.: *Morálka práva*. Praha: Oykomenh, 1998, s. 13 a nasl.

³⁴⁷ R. Dworkin používa pre označenie týchto pojmov prívlastok interpretatívne, pretože umožňujú rôzne interpretácie. Viď DWORKIN, Ronald. *Ríša práva*. 1. vyd. Bratislava: Kalligram, 2014, s. 68.

³⁴⁸ SOBEK, Tomáš: Diskurzívni pojmy: část první [online]. *Jiné právo*, 6. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-cast-prvni.html>

³⁴⁹ „Dobré mravy podléhají stejné dynamice jako společnost sama, jsou jejím odrazem.“ In ŠVESTKA, Jiří. Dobré mravy. In MADAR, Zdeněk. a kol. *Slovník českého práva*. 1. vyd. Praha: Linde, 1995, s. 239.

Funkciou diskurzívnych pojmov je vytvoriť miesto, v ktorom sa stretávajú protichodné názory v zmysle definovať problém – spornú otázku. Ich úlohou ale nie je poskytnúť kritérium pre rozlíšenie toho, čo je (v tomto prípade) v súlade/rozpore s dobrými mravmi. Diskurzívne pojmy ale v žiadnom prípade nemajú znamenať prijatie pluralizmu v zmysle, že za rozporné s dobrými mravmi možno označiť čokoľvek.³⁵⁰ Čím viac obsah pojmu dobré mravy konkretizujeme, tým viac zužujeme rámec pre možnú diskusiu; v prípade legálnej definície by sme diskusiu zrejme úplne eliminovali. *Ak chcem s niekým rozumne diskutovať o morálnej otázke, tak nemá zmysel morálne pojmy konkretizovať tak, aby klasifikovali ako správne práve to, čo ja (ale nie on) považujem za morálne správne. Takáto „diskusia“ by skolabovala už na pojmovej úrovni.*³⁵¹ Ak by sme teda do zákona uviedli, že zmluvná pokuta vo výške viac než 0,5 % z dlžnej sumy za deň sa považuje za rozpor s dobrými mravmi, neumožnili by sme tak viesť akúkoľvek diskusiu o primeranosti výšky zmluvnej pokuty. Takáto by bola v rozpore s dobrými mravmi aj napr. v prípade, ak by „slabšia“ strana sama túto výšku navrhla ako možnú kompenzáciu za riziko pôžičky, ktoré podstupuje pri podpise zmluvy druhá strana. Pritom Najvyšší súd judikoval opak³⁵² (a dovoľm si skromne subjektívne tvrdiť, že správne).

Chápanie pojmu dobré mravy, ako diskurzívneho pojmu, pomáha odstraňovať mnohé nedorozumenia diskusných oponentov. Pomáha to totiž pochopiť, že ak jeden z oponentov tvrdí, že konanie je v súlade s dobrými mravmi a druhý naopak, že je s nimi v rozpore, je dôvodom tejto nezhody pravdepodobne zohľadňovanie rozdielnych kritérií pri posudzovaní súladu úkonu s dobrými mravmi. Len takéto uvedomenie totiž umožňuje viesť diskusiu o týchto kritériách a neukončiť ju (často nechápajúc, urazene, či nadávajúc) v samotnom zárodku. Pritom táto diskusia nie je len hrou o slovíčka, či teoretickou obsesiou, ale je nutná predovšetkým pre rozhodovacia prax.³⁵³ Zároveň je ale najväčším problémom praxe, že sa mnohokrát o diskusiu ani len nepokúsi.

Na záver tejto časti je nutné zhrnúť a podčiarknuť, že diskusia o dobrých mravoch má byť diskusiou o najlepšom poňatí tohto pojmu.³⁵⁴

Tretí prístup: dobré mravy ako právny pojem

Viesť diskusiu je nepochybne dobrý spôsob hľadania obsahu dobrých mravov v konkrétnom prípade. Problémom pre prax ale stále môže byť identifikovanie rámca, v ktorom má byť daná diskusia vedená. Aplikačný problém dobrých mravov pre menej odvážnych a zapálených sudcov, ktorí sa boja pustiť do novej diskusie v odôvodnení rozhodnutia, preto pretrváva. Riešenie ponúka vnímanie dobrých mravov ako právneho pojmu, ktoré môže ponúknuť návod, ako dobré mravy aplikovať pri čo najväčšom zachovaní princípu právnej istoty.

³⁵⁰ Ref. 12

³⁵¹ SOBEK, Tomáš.: Diskurzívni pojmy: druhá časť [online]. *Jiné právo*, 10. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-druha-cast.html>

³⁵² Napr. v rozsudku Najvyššieho súdu Českej republiky z 22. 11. 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005.

³⁵³ K tomu SOBEK, Tomáš.: Diskurzívni pojmy: tretí časť [online]. *Jiné právo*, 19. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-treti-cast.html>

³⁵⁴ Obdobne (ale ohľadom spravodlivosti) uvádza R. Dworkin In ref. 11, s. 106.

Teóriu vnímania dobrých mravov ako právneho pojmu (hoci ju takto neoznačil), rozvinul Ch. Schärntl³⁵⁵ vo svojej habilitačnej práci (s úctyhodným rozsahom vyše 1 000 strán) a pre české publikum v rámci prednášky na tému dobré mravy.³⁵⁶ Ešte pred jej rozborom je ale nutné poznamenať, že chápanie dobrých mravov ako právnej kategórie, majúcej základ v platnom práve, zastáva v Českej republike napr. J. Spáčil.³⁵⁷ Ch. Schärntl označil dobré mravy za **normatívne hodnotové meradlo, ktoré vyjadruje určité hodnoty v práve**. Podľa jeho názoru nenabádajú dobré mravy k voľnému nachádzaniu práva, sú priesečníkom medzi jednotlivými normatívnymi systémami (právo, morálka, politika, náboženstvo), no tieto normatívne systémy je nutné od seba oddeľovať. **Dobré mravy podľa názoru Ch. Schärntla takmer nikdy nemajú extralegálny zmysel** (ale nie úplne nikdy). Sformuloval tri stupne, v ktorých je potrebné postupovať pri hodnotení prípadov, ktoré sú potenciálne v rozpore s dobrými mravmi:

1. **hľadať odpoveď na to, či dané konanie je v rozpore s dobrými mravmi v konkrétnych normách a princípoch, na ktorých je postavené občianske právo;**
2. **v prípade, že normy a princípy občianskeho práva vôbec nedávajú odpoveď na otázku, či dané konanie je, alebo nie je v rozpore s dobrými mravmi (t. j. nie v prípade, ak odpoveď dávajú, ale tá je pre aplikujúci orgán subjektívne nevyhovujúca), hľadať odpoveď v princípoch a normách právneho poriadku ako celku (predovšetkým v práve ústavnom);**
3. **až v tých prípadoch, kedy by nebolo možné postupovať ani podľa druhého bodu, je potrebné opustiť právo a posúdiť dané konanie podľa dobrých mravov ako hodnotového, extralegálneho pojmu, a to objektívne podľa súčasných predstáv spoločnosti o ich obsahu. K tomuto dodáva, že z analyzovaných 5 tisíc(!) prípadov nenašiel ani jeden, v ktorom by musel využiť tretí stupeň.**

Dobré mravy teda nemajú byť voľne naplniteľné, nemajú vytvárať priestor pre voľné nachádzanie práva, ale majú byť vyplnené predovšetkým zákonom a právom. **Právny systém tak zostáva zatvorený, samostatný, no nie izolovaný, teda autopoietický;**³⁵⁸ v ňom sa „správničujú“ extralegálne systémy prostredníctvom dobrých mravov. Tvrdí, že hodnoty, ktoré majú predstavovať dobré mravy, už v práve obsiahnuté sú a dostali sa doň práve z mimoprávnych systémov.

Vhodné sa javí uviesť príklad. Použijem už zmienený v druhej časti – zmluvnú pokutu vo výške viac než 0,5 % za deň (konkrétne 0, 67%).³⁵⁹ Tú je predovšetkým nutné podrobiť testu na úžeru (pozn.: český lichvu), t. j., či táto nebola zjednaná pri zneužití tiesne, neskúsenosti, rozumovej slabosti a pod., a tým nevznikol hrubý nepomer me-

³⁵⁵ Prof. Dr. Jur. Habil. Christoph Schärntl z Hochschule Heidelberg v Nemecku.

³⁵⁶ Práca nie je zatiaľ publikovaná (predpokladaný termín publikácie je začiatok roka 2016). Ch. Schärntl predstavil svoju koncepciu, ale aj v rámci prednášky Centra právnej komparatistiky s názvom *Dobré mravy, ich obsah, použitie a následky rozporu právneho úkonu s týmito princípmi* dňa 14. 5. 2015 na Právnickej fakulte Univerzity Karlovej v Prahe, z ktorej tento príspevok čerpá.

³⁵⁷ Veľmi podnetný príspevok čo do teórie, tak i rozboru judikatúry je SPÁČIL, Jiří: Dobré mravy v českém občanském zákoníku a judikatuře. *Právní rozhledy*, č. 18/2004, s. 664–668.

³⁵⁸ Najmä tu možno pozorovať vplyv Niklasa Luhmanna. Verejne sa ďalej priznáva i k ovplyvneniu Immanuelom Kantom.

³⁵⁹ Pozri rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 22. 11. 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005.

dzi plneniami. Dôležité by bolo aj to, či si strana, ktorá má zmluvnú pokutu zaplatiť, bola vedomá jej výšky a podmienok, za ktorých bola zjednávaná a či nebola uvedená do omylu. V prípade, že tieto kritéria neboli splnené, nemožno zjednanie zmluvnej pokuty považovať za rozporné s dobrými mravmi. Dobré mravy sú pre daný prípad premietnuté práve do týchto ustanovení občianskeho práva.

Ako príklad použitia druhého stupňa možno použiť ten istý príklad so zmluvnou pokutou, ale v slovenskom občianskom zákonníku účinnom do 1. 6. 2014, ktorý neobsahoval ustanovenie o neplatnosti úžernického právneho úkonu. Potenciálne úžernické konanie nebolo preto možné posúdiť podľa prvého stupňa – neexistovalo ustanovenie, ktoré by hovorilo, či je, alebo naopak nie je v rozpore s dobrými mravmi. V trestnom zákone ale existoval trestný čin úžery, a preto bolo možné konanie, ktoré, i keď nenapĺňalo skutkovú podstatu trestného činu úžery, ale vykazovalo povahu úžery, považovať za rozporné s dobrými mravmi.³⁶⁰

Vyššie uvedené odôvodnenia by bolo možné nepochybne podrobiť kritike. Zmyslom uvedenia daných príkladov bolo priblíženie konceptu dobrých mravov tak, ako ho poňal Ch. Schärtil. **Za výhodu tohto konceptu možno považovať obmedzenie rámca diskusie o obsahu pojmu dobrých mravov na rámec primárne právny – stále teda ide o diskurzívny pojem,** preto by kritika vyššie uvedeného odôvodnenia bola kvôli vedeniu diskusie viac než vítaná. **Zároveň tento koncept neodporuje vnímaniu dobrých mravov ako pojmu hodnotového –** dobré mravy budú vždy stelesňovať hodnoty načrtnuté v časti pojednávajúcej o nich ako o hodnotovom pojme. **Tieto hodnoty sú ale včlenené do noriem a princípov občianskeho práva a v prípade, že nie, sú obsiahnuté v princípoch právneho poriadku ako celku na čele s právom ústavným.** Keďže do budúcnosti nemožno predvídať všetky konkrétne prípady, **ako „poistka“ zostáva tretí stupeň.** Jeho použitie je ale skutočne len poistkou v možných extrémnych prípadoch. Použitie dobrých mravov sa týmto stáva viac návodným (treba sa držať práva) a súladnejším s hodnotou právnej istoty (a domnievam sa, že aj spravodlivosťou). **Ak totiž chápeme dobré mravy ako pojem právny, je oveľa jasnejšie, v akých intenciách sa má diskusia o ich obsahu v konkrétnom prípade viesť.** Rozhodnutia súdov by tak zároveň boli o čosi viac preskúmateľnejšie a aplikácie dobrých mravov by sa nemuseli báť ani konzervatívnejší sudcovia.

Otázka by mohla znieť, či v prípade posudzovania dobrých mravov ako právneho pojmu nie je všeobecná klauzula dobrých mravov obsolentná. Odpoveď Ch. Schärtila je, že ak nejde o extrémne hypotetické prípady, na ktoré by sa musel aplikovať tretí stupeň a ktorých príklad nie je známy, tak áno, **všeobecná klauzula dobrých mravov je obsolentná.** Jej účel spočíva práve v stelesnení tretieho stupňa. A takýto názor už právom patrí medzi kontroverzné názory v práve.

Záver

Kontroverzia príspevku spočíva v načrtnutí teórie vnímania pojmu dobré mravy ako primárne právneho pojmu, ktorej autor je Ch. Schärtil. Subjektívne mám ale za to, že v súčasnej teórii i praxi nie je označenie všeobecné klauzuly dobrých mravov

³⁶⁰ Obdobne rozhodol napr. Krajský súd v Prešove v rozhodnutí zo dňa 8. 12. 2011, sp. zn. 16Co/71/2011 a Najvyšší súd Českej republiky v rozsudku z 8. 4. 2003, sp. zn. 22 Cdo 1993/2001.

ako obsolentnej akceptovateľné, keďže ide o názor vnímajúci právo (s výnimkou jej tretieho stupňa) ako autopoietického systému. „Jemnejšia“ verzia tejto teórie, ktorú zastávam, nepredstavuje vnímanie všeobecnej klauzuly dobrých mravov ako obsolentnej, ale presadzuje názor, že by sa **obsah všeobecnej klauzuly dobrých mravov mal vyplňať primárne právom – normami** (a to nie nutne v ich doslovnom poňatí) **a princípmi, na ktorom je založené, nie mimoprávnymi systémami.** A to už je názor, na ktorom dokáže stavať aj súčasná právna teória a prax.

Zoznam použitých zdrojov

- DWORKIN, Ronald. *Ríša práva*. 1. vyd. Bratislava: Kalligram, 2014. 533 s.
- FULLER, Lon Luvois. *Morálka práva*. Praha: Oykomenh, 1998. 229 s.
- GRUS, Zdeněk. Dobré mravy ve světle publikované judikatury. In *Právní rozhledy*, č. 3/2004, s. 112 a nasl.
- HART, Herbert L. A. *Pojem práva*. 1. Vydání. Praha: Prostor, 2004. 312 s.
- HURDÍK, Jan. *Zásady soukromého práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1998. 168 s.
- KUBEŠ, Vladimír. *Smlouvy proti dobrým mravům*. Praha: Orbis, 1933. 316 s.
- MADAR, Zdeněk a kol. *Slovník českého práva*. 1. vyd. Praha: Linde, 1995. 716
- RUBEŠ, Pavel. Dobré mravy v rukou soudců. In *Právní fórum*, č. 9/2006, s. 310–316.
- SALAC, Jaroslav. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2000. 240 s.
- SOBEK, Tomáš. Diskurzivní pojmy: část první [online]. *Jiné právo*, 6. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-cast-prvni.html>.
- SOBEK, Tomáš. Diskurzivní pojmy: druhá část [online]. *Jiné právo*, 10. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-druha-cast.html>.
- SOBEK, Tomáš. Diskurzivní pojmy: třetí část [online]. *Jiné právo*, 19. dubna 2010 (cit. 6. 9. 2015). Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.cz/2010/04/diskurzivni-pojmy-treti-cast.html>.
- SPÁČIL, Jiří. Dobré mravy v českém občanském zákoníku a judikatuře. *Právní rozhledy*, č. 18/2004, s. 664–668.
- ŠVESTKA, Jiří. Dobré mravy. In MADAR, Z. a kol.: *Slovník českého práva*. Praha: Linde, 1995.
- TELEC, Ivo. Poctivost a důvěra, dobrá víra, dobré mravy, veřejná morálka a veřený pořádek. In *Právní rozhledy*, č. 1/2011, s. 1–6.
- WINTNER, Jan. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. vyd. 1. Praha: Karolinum, 2006.

Rozhodnutie Krajského súdu v Prešove zo dňa 8. 12. 2011, sp. zn. 16 Co/71/2011.
 Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 30. 11. 2000, sp. zn. 26 Cdo 2741/2000.
 Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 22. 11. 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005.
 Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky z 8. 4. 2003, sp. zn. 22 Cdo 1993/2001.
 Uznesenie Ústavného súdu Českej republiky z 26. 2. 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97.

Právně kontroverzní soudní rozhodnutí

Legally controversial court decisions

JUDr. Martina Küchlerová, JUDr. Aleš Mácha

Katedra správního práva a finančního práva Právnické fakulty
Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: svéprávnost, omezení svéprávnosti, rozsudek, výrok rozsudku, zhlédnutí, schválení právního jednání za nezletilého, registr vozidel

Resumé: Příspěvek se zaměřuje na vybraná diskutabilní soudní rozhodnutí, která dokládají rozdílnost představ právní teorie a právní praxe a někdy i představ samotného zákonodávce při formulaci vybraných ustanovení zákona. Příspěvek se nejprve zaměřuje na vývoj praxe soudů rozhodujících ve věcech omezení svéprávnosti, zejména s ohledem na formulaci výroků omezujících rozsudků. Autoři se přitom soustředí na formulaci výroku omezujícího rozsudku u osob, které byly podle právní úpravy platné a účinné do 31. 12. 2013 zbavovány způsobilosti k právním úkonům. Dále je v příspěvku zachycena problematika zhlédnutí, a to zejména praktické problémy spojené s jeho realizací a v neposlední řadě příspěvek zachycuje nově nastupující trend v podobě požadavku registru vozidel na schválení právního jednání učiněného za nezletilého jeho rodiči, pokud ti chtějí nezletilého zapsat do registru vozidel jako vlastníka motorového vozidla.

Key words: legal capacity, restriction (limitation) of legal capacity, judgment, the optative part of judgment, views, approval for a minor infringement, vehicle register

Resume: This article focuses on selected controversial court decisions that highlight the diversity of legal theory ideas and practice, and sometimes legislators himself wishes in the formulation of certain provisions of the Act. The paper will focus on the development of the practice of courts in deciding cases restricting legal capacity, particularly with regard to the formulation of statements restrictive rulings. The authors focus on the formulation while restricting the verdict of the judgment on persons who were under the legislation in force and effect until December 31, 2013 deprived of legal capacity. Furthermore the contribution of recorded problems seeing, especially the practical problems associated with its implementation and ultimately report reflects a newly emerging trend was the requirement of vehicles register on the approval of a legal action by a minor by his parents, if they want a minor to register as the owner of a motor vehicle.

I. Úvod

Již v loňském roce jsme se zabývali problematikou formulace výroku rozsudku o omezení svéprávnosti,³⁶¹ když výchozím ustanovením regulujícím omezení svéprávnosti je ust. § 57 zákona č. 89/2012 Sb., (nového) občanského zákoníku (dále jen

³⁶¹ KÜCHLEROVÁ, Martina, MÁCHA, Aleš. Omezení svéprávnosti z pohledu veřejného práva (procesní souvislosti). In PIECHOWICZOVÁ, Lucie, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds.). *Autonomie jednotlivce. Sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference*. Praha: Leges, s. r. o., 2014. s. 175–180.

„o. z.“). Člověka je možno ve svéprávnosti omezit jen v rozsahu, v jakém není schopen právně jednat, a soud musí zároveň přesně vymezit rozsah, v jakém svéprávnost omezil. Judikatorní činnost soudů si postupně našla svou cestu, jak se s problematikou formulace výroku rozsudku při omezení svéprávnosti vypořádat. Příspěvek se však nezaobývá pouze otázkami omezení svéprávnosti, ale i dalšími problémy, na jejichž řešení či realizaci existují rozdílné názory praxe a právní teorie. Mezi takto vybrané patří dále například problematika zhlédnutí jako svébytného procesního nástroje objevujícího se obligatorně při rozhodování o svéprávnosti člověka a dále problematika schvalování právního jednání za nezletilého, a to vztahu k vymezení mantinelu pravomoci soudu v těchto věcech při aplikaci na konkrétním případě.

II. Omezení svéprávnosti – už víme jak na formulaci výroku

Praxe opatrovnických úseků okresních soudů si postupně vytvářela vzor omezujícího výroku rozsudku, kterým se snažila zachytit realitu, ale i vyhovět zákonným ustanovením a úmyslu zákonodárce. Diskuse se v této souvislosti rozvíjela nad otázkou, co všechno do výroku zahrnout u tzv. hraničních případů, tj. osob, které byly doposud zbaveny způsobilosti k právním úkonům, a změna jejich stavu k lepšímu nepřicházela v úvahu. Po nabytí účinnosti o. z. vypadal výrok rozsudku při omezení posuzovaného ve svéprávnosti následovně:

Martina Küchlerová, nar. 23. 2. 1989, se omezuje ve svéprávnosti tak, že není způsobilá právně jednat, nakládat samostatně s finančními prostředky a spravovat své jmění, není schopna samostatně se rozhodovat, právně jednat v běžných záležitostech každodenního života a samostatně pečovat o svou osobu, porozumět důsledkům uzavření smlouvy, pracovní činnosti v žádném rozsahu a v této souvislosti právně jednat, rozpoznat potřebu uzavírat smlouvy o poskytování sociálních služeb, rozhodovat o vlastní léčbě a zásahu do své duševní a tělesné integrity, obstarávat své záležitosti jednáním na úřadech v souvislosti s poskytováním žádostí o přiznání dávek státní sociální podpory, vyřizování dokladů, pochopit účel a důsledky uzavření manželství, pochopit význam a důsledky otcovství a případně jeho popření či určení, pochopit význam a důsledky osvojení dítěte, vykonávat rodičovská práva, osobního styku s dítětem, porozumět smyslu, účelu a důsledkům voleb.

Soudní praxe se nicméně postupně vydala úplně jiným směrem a rozhodla se aplikovat výrok, řekněme, souhrnný, ve kterém nejsou do detailu rozepsány oblasti, ve kterých je osoba ve svéprávnosti omezena. Výše uvedené se aplikuje pouze v již zmínovaných tzv. hraničních případech, kdy jde o osoby, které byly za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění platném a účinném do 31. 12. 2013, zbavovány způsobilosti k právním úkonům. Vzorovým v těchto případech je potom rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. 24Co 193/2014 (publikované ve sbírce rozhodnutí Nejvyššího soudu pod R 3/2015), dle kterého: „Člověka, který zcela postrádá rozpoznávací a ovládací složku svého jednání a který bez cizí pomoci není schopen jakéhokoliv právního jednání v žádné oblasti svého života, *je možné omezit ve svéprávnosti tak, že nemůže samostatně právně jednat v žádných záležitostech s výjimkou běžných záležitostí každodenního života*. Běžnými záležitostmi každodenního života člověka omezeného ve svéprávnosti ve smyslu ustanovení § 64 o. z. jsou takové

záležitosti, které se odvíjejí od kvality jeho běžného života s přihlédnutím ke všem jeho zvláštnostem.“ Výrok rozsudku ve výše uvedené věci by potom vypadal následovně:

Aleš Mácha, nar. 24. 8. 1989, se omezuje ve svéprávnosti tak, že není způsobilý samostatně právně jednat v žádných záležitostech s výjimkou běžných záležitostí každodenního života.

V diskutovaném případě se pochopitelně začnou objevovat, pokud se již neobjevují, názory, že tímto vlastně do naší právní úpravy vracíme institut zbavení způsobilosti k právním úkonům. Dle našeho názoru tomu tak ale není. Rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové dopadá na skutečně hraniční případy, kde by omezování po prvně uvedeném vzoru postrádalo smysl, a to s ohledem na stav posuzovaných osob. Navíc je zde zaručen opětovný přezkum stavu těchto osob, který může, ačkoli to není přílišné pravděpodobné, ukázat změnu jejich stavu a rozhodnutí následně změnit a osobu omezit ve smyslu vybraných oblastí podle prvně uvedeného výroku rozsudku. Soudy tak pouze reagovaly na realitu, která se jim v praxi naskytuje, a této správně přizpůsobily svou rozhodovací činnost.

III. Zhlédnutí aneb kdo tam pojede?

Dalším, v praxi se vyskytujícím a palčivým problémem je realizace zhlédnutí. Zhlédnutí není důkazním prostředkem, nýbrž procesním nástrojem, prostřednictvím kterého se soud seznámí s posuzovanou osobou tzv. „na vlastní oči“, a to s ohledem na skutečnost, že o její svéprávnosti má následně rozhodovat.³⁶² Jde o procesní nástroj, který je v řízení o posuzování svéprávnosti obligatorní a musí být proveden vždy.³⁶³ Diskutabilním problémem je v této souvislosti otázka, kdo má zhlédnutí ve skutečnosti provést. Zákonnodárce, stejně jako většina právní teorie, se klání k názoru, že to má být realizováno výhradně rozhodujícím soudcem, protože ten o omezení svéprávnosti fakticky rozhoduje, a právě z toho důvodu je zapotřebí, aby si na posuzovaného vytvořil vlastní názor.

V hledání odpovědi na tuto otázku může být vodítkem rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1974/14 ze dne 23. 3. 2015, dle kterého: „... Ústavní soud se nebude nyní vyjadřovat k tomu, *neboť to není předmětem ústavní stížnosti, zda výslech vyšším soudním úředníkem je v řízení o vyslovení přípustnosti převzetí do zdravotního ústavu dostatečný. Nicméně, i pokud by výslech provedený vyšším soudním úředníkem byl ústavně konformní v řízení o zákonnosti převzetí, které je svázáno velmi krátkou lhůtou, nepostačuje to již v řízení o přípustnosti dalšího držení. Je úkolem soudce, aby se osobně seznámil s člověkem, o jehož osobní svobodě rozhoduje.* Závěrem Ústavní soud konstatuje, že výše uvedené povinnosti obecných soudů v řízeních o přípustnosti převzetí a dalším držení ve zdravotním ústavu, obdobně jako v řízení o omezení, by

³⁶² K tomuto srov. ust. § 55 odst. 1 o. z., které stanoví, že: „*K omezení svéprávnosti lze přistoupit jen v zájmu člověka, jehož se to týká, po jeho zhlédnutí a s plným uznáváním jeho práv a jeho osobní jedinečnosti. Přitom musí být důkladně vzaty v úvahu rozsah i stupeň neschopnosti člověka postarat se o vlastní záležitosti.*“

³⁶³ Srov. ust. § 38 odst. 2 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, dle kterého: „*Od výslechu posuzovaného může soud upustit, nelze-li tento výslech provést vůbec nebo bez újmy pro zdravotní stav posuzovaného; soud však posuzovaného vždy zhlédne. Pokud posuzovaný sám požádá, aby byl vyslechnut, soud ho vyslechně.*“

měly zohlednit i organizační předpisy a správu justice. Jde totiž o významnou, důležitou a často náročnou rozhodovací agendu a soudcům by měly být vytvořeny náležité podmínky pro její řádné vykonávání.“

Ústavní soud tedy zastává názor, že zhlédnutí má být vždy provedeno výhradně soudcem, který v projednávané věci rozhoduje. Problémem výše uvedeného je faktický stav justice. Soudce si nemůže dovolit při každém zhlédnutí navštěvovat příslušná zařízení. Výše uvedené je dle našeho názoru zbytečné opět zejména v tzv. hraničních stavech u pacientů výhradně ležících, u kterých je dle závěrů znaleckého posudku jejich stav neměnný po mnoho let. Úkolem soudce je soudit. Pokud tedy budeme chtít, aby opatrovníční soudci každé tři roky prováděli zhlédnutí u všech posuzovaných a přezkoumávaných osob, bude zapotřebí tomuto přizpůsobit zejména jejich počet, ale i okolní, s tím související zajištění chodu soudů, tj. počet dalšího odborného personálu na soudě.

IV. Registr vozidel a schválení právního jednání za nezletilého

Posledním z rozhodnutí, kterým bychom chtěli přispět do debaty nad kontroverzními názory v právu, je novodobá praxe registru vozidel při zapisování vozidel na nezletilé jako jejich vlastníky. U soudů se začínají objevovat návrhy, dle kterých žádají rodiče jednak schválení právního jednání za nezletilého spočívajícího v koupi osobního motorového vozidla na nezletilého jako vlastníka, tj. souhlas s uzavřením kupní smlouvy,³⁶⁴ a dále žádají o schválení, dle jejich tvrzení právního jednání za nezletilého, spočívajícího v tom, že za nezletilého podají žádost registru vozidel o registraci takového vozidla na nezletilého. Jedním z rozhodnutí výše uvedené řešící je rozhodnutí Okresního soudu v Náchodě ze dne 22. 7. 2015, č. j. OP 192/2003-169, které ve svém odůvodnění uvádí, že: „... matka ve svém návrhu žádala rovněž schválení registrace vozidla v registru vozidel na nezletilého, jakožto vlastníka osobního automobilu. Protože jde v daném případě o typ řízení, ve kterém může soud rozhodnout i bez návrhu (srov. ust. § 466 písm. k) a ust. § 468 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, dále též „z. ř. s.“), nebyl soud návrhem matky, co do požadavku schválení registrace vozidla na nezletilého, vázán (srov. ust. § 26 z. ř. s.). Souhlasu soudu je zapotřebí pouze k právním jednáním, a to soukromoprávním, které jsou způsobilé vyvolat právní účinky ve vztahu k jejich adresátům. Registr vozidel je materiálně vzato realizací tzv. evidence, jako jedné z forem činností vrchnostenské veřejné správy, řídící se částí IV. zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů, (dále též „správní řád“). V ust. § 154 správního řádu se nicméně odkazuje na ustanovení správního řádu v obecné úpravě správního řízení, tj. mimo jiné i na ust. § 29 správního řádu, řešícího procesní způsobilost. Pokud by správní orgán provádějící registraci vozidla měl o této pochybnosti, je jeho povinností věc řešit prostřednictvím ustanovení procesního opatrovníka. S registrací vozidla nejsou spojeny žádné právní účinky, když povaha registrace je pouze informativního charakteru o tom, kdo je vlastníkem vozidla, případně jeho provozovatelem. K registraci jsou příslušné orgány veřejné správy, které jsou povinny automaticky potom,

³⁶⁴ Typickým případem je situace, kdy je handicapovanému nezletilému přiznán příspěvek na zakoupení osobního motorového vozidla, které zákonní zástupci nezletilého zakoupí a následně jej chtějí na nezletilého jako vlastníka registrovat.

co jsou žadatelem předloženy patřičné dokumenty, registraci provést. V daném případě se nevydává rozhodnutí, pouze dojde k realizaci požadovaného úkonu – registrace. Zájem dítěte je v těchto případech chráněn soudem zprostředkovaně, když k registraci vozidla dojde, mimo jiné, na základě kupní smlouvy, jejíž uzavření jménem nezletilého schválení soudu vyžaduje. Registrace vozidla v registru vozidel nevyžaduje schválení soudem. Soud nemá k takovému rozhodování pravomoc.“

Výše uvedené, dozajista bez dalšího komentáře, zcela správně odpovídá na to, jakým způsobem budou soudy v případech žádostí o schválení právního jednání za nezletilého spočívajícího v možnosti rodiče podat žádost za nezletilého k registraci vozidla, postupovat. Lze snad pouze dodat, že je věcí správního orgánu, aby posoudil, zda nezletilý má způsobilost být účastníkem „řízení“ o zápisu vlastníka do registru vozidel, a pokud je toho názoru, že procesní způsobilost ve smyslu § 29 správního řádu nemá, věc řešil prostřednictvím ustanovení § 31 či 32 správního řádu. Neboli účastníka správního řízení, který nemá procesní způsobilost z toho důvodu, že je nezletilý, zastupuje jeho zákonný zástupce a v případě, že by hrozil střet zájmů, správním orgánem ustanovený opatrovník.

V. Závěrem

V příspěvku jsme se snažili poukázat na vývoj soudní rozhodovací činnosti v oblasti omezování svéprávnosti, zejména s ohledem na stále diskutabilní formulaci výroků rozsudků u osob, které jsou omezovány ve svéprávnosti, a to v tzv. hraničních případech, tj. v situacích, kdy jde o soby původně zbavené způsobilosti k právním úkonům, jejichž stav je dle znaleckého posudku zpracovaného ustanoveným znalcem dlouhodobě neměnný. Rovněž jsme chtěli poukázat na mnohdy rozporné představy právní teorie a praxe, případně i samotného zákonodárce. Vybrali jsme ta soudní rozhodnutí, která dle našeho názoru odpovídají nejen požadavkům zákonodárce, ale v intencích zákona i problémům aplikační praxe.

Seznam použitých zdrojů

KÜCHLEROVÁ, Martina, MÁCHA, Aleš. *Omezení svéprávnosti z pohledu veřejného práva (procesní souvislosti)*. In PIECHOWICZOVÁ, Lucie, MADLEŇÁKOVÁ, Lucia (eds.). *Autonomie jednotlivce. Sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference*. Praha: Leges, 2014. s. 175–180.

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

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád.

Školení pořádané Justiční akademií v Kroměříži na téma *Svéprávnost a detence* ve dnech 26.–27. 6. 2014 v Kroměříži.

Rozhodnutí Okresního soudu v Náchodě ze dne 22. 7. 2015, sp. zn. OP 192/2003.

Rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 9. 6. 2014, sp. zn. 24Co 193/2014 (publikované ve sbírce rozhodnutí Nejvyššího soudu pod R 3/2015).

Nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2015, sp. zn. I. ÚS 1974/2014.

Souhlas soudu s právním jednáním rodičů nezletilého

Court approval with legal act of minor's parents

Mgr. Jakub Vraník

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci,
Katedra soukromého práva a civilního procesu

Klíčová slova: souhlas soudu, zastoupení, nezletilý, svéprávnost, jmění, právní jednání

Resumé: Autor se v předloženém příspěvku zaměřuje na problematiku souhlasu soudu s právním jednáním rodičů nezletilého. Zabývá se změnami, které v této oblasti přinesl nový občanský zákoník a porovnává novou úpravu s úpravou předešlou. V oblasti hmotného práva se zabývá kromě problematiky svéprávnosti nezletilých také možnými problémy nové právní úpravy. Závěrečná kapitola pojednává také o procesněprávních otázkách a aspektech daného tématu.

Key words: court approval, substitution, minor, legal capacity, assets, juridical act

Resume: The autor focuses in his paper on the question of court approval with legal act of his parents. He deals with changes brought by new civil code and compares new law regulation of this topic with previous law regulation. In terms of material law he deals beside of topic of legal capacity of minors with potential problems of new legal regulation. Last chapter analyses procedural questions and points of view of this topic.

Úvod

Rodiče jakožto zákonní zástupci nezletilého mají podle ustanovení § 892 odst. 1 nového občanského zákoníku³⁶⁵ povinnost a právo zastupovat dítě při právních jednáních, ke kterým není právně způsobilé. Povinnost a právo rodičů zastupovat dítě při právních jednání vyplývá z jejich rodičovské odpovědnosti (§ 858 NOZ), která vzniká narozením dítěte a zaniká nabytím jeho plné svéprávnosti. Rodičovskou odpovědnost vykonávají rodiče v souladu se zájmy dítěte (§ 875 odst. 1 NOZ). Vzhledem ke skutečnosti, že zákon sám stanoví, že rodiče zastupují dítě tam, kde je toho třeba, jde o zastoupení zákonné, založené přímo zákonem. Zástupčí oprávnění není nicméně neomezené. Prvně je nezletilý způsobilý právně jednat v záležitostech, které jsou co do povahy přiměřené rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku. Je-li nezletilý v určité záležitosti schopný jednat, zastoupení rodičů se nepoužije. Nový občanský zákoník ovšem v ustanovení § 36 normuje, že nezletilý není nikdy způsobilý jednat v záležitostech, k nimž by potřeboval souhlas soudu i jeho zákonný zástupce. Úkolem příspěvku je zaměřit se na potřebu a nutnost souhlasu soudu s právním jednáním rodičů nezletilého, tedy na situaci, kdy zástupčí oprávnění rodičů týkající se určitého právního jednání nezletilého je nedostačující, srovnat účinnou právní úpravu

³⁶⁵ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v textu dále též jako „NOZ“.

s právní úpravou v předešlém občanském zákoníku a zaměřit se také na procesní aspekty nové právní úpravy.

1. Právní jednání nezletilých

Plně svéprávným, tedy způsobilým nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem, se člověk stává zletilostí, přičemž zletilosti se nabývá dovršením osmnáctého roku věku (§ 15 ve spojení s § 30 odst. 1 NOZ), pokud nezletilý nenabyde plnou svéprávnost uzavřením manželství nebo skrze nový institut přiznání svéprávnosti. Pokud tedy nezletilý nenabude plnou svéprávnost na základě některého z těchto dvou stanovených důvodů před dosažením osmnácti let věku, uplatní se vyvratitelná domněnka stanovená v § 31 NOZ, která normuje, že každý nezletilý, který nenabyl plné svéprávnosti, je způsobilý k právním jednáním co do povahy přiměřeným rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku. Základním hlediskem je tedy subjektivní kritérium rozumové a volní vyspělosti nezletilého. To je rozdíl oproti předešlé právní úpravě, která podle § 9 OZ vyvolávala pochybnosti, zda má být míra rozpoznávací a určovací schopnosti posuzována vzhledem k určitému případu, tedy podle subjektivního kritéria, nebo objektivně s ohledem na průměrnou míru duševní vyspělosti jedince odpovídající věku nezletilého.³⁶⁶

Vyvratitelná domněnka zakotvená v ustanovení § 31 NOZ tak nevylučuje, že konkrétní nezletilý bude způsobilý ke složitějším a náročnějším právním jednáním díky své vyšší rozumové a volní vyspělosti, než mají ostatní nezletilí jeho věku. Není ovšem vyloučen i případ opačný, kdy nezletilý bude způsobilý k menšímu rozsahu právního jednání než jeho vrstevníci. Uvedená vyvratitelná právní domněnka má tak význam pro dokazování, neboť osoba, která tuto domněnku vyvrací, je povinna poskytnout důkaz opaku.³⁶⁷

Ustanovení § 31 NOZ je doplněno ustanovením § 36 NOZ, které upravuje objektivní omezení způsobilosti nezletilého jednat samostatně. Podle tohoto ustanovení je nezletilý, který nenabyl plné svéprávnosti, bez ohledu na obsah ostatních ustanovení (těmito ustanoveními se rozumí § 32 a § 33 NOZ) nezpůsobilý jednat samostatně v těch záležitostech, k nimž by i jeho zákonný zástupce potřeboval přivolení soudu. Pokud by nezletilý při obstarávání těchto záležitostí právně jednal bez přivolení soudu, je jeho jednání absolutně neplatné, a to i přesto, že by k tomuto právnímu jednání nechyběl souhlas zákonného zástupce. Důvodem neplatnosti právního jednání je nezpůsobilost k právnímu jednání, která vyplývá z omezené svéprávnosti nezletilého. K neplatnosti musí soud přihlídnout z úřední povinnosti, protože právní jednání odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek.

Smysl tohoto objektivního, resp. negativního vymezení spočívá v tom, že způsobilost nezletilého, který nenabyl plné svéprávnosti, je omezena potud, že není za žádných okolností způsobilý k těm právním jednáním, k nimž by i jeho zákonný zástupce potřeboval přivolení soudu. Jedná se o záležitosti týkající se jmění nezletilého podle obecného ustanovení § 461 NOZ. Speciálním k tomuto ustanovení je § 898 NOZ, jenž

³⁶⁶ ŠÍNOVÁ, Renáta. In MELZER, Filip. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 357.

³⁶⁷ Tamtéž, s. 357.

se věnuje potřebě souhlasu soudu s nakládáním se jměním rodiči nezletilého. Místo rodičů může být zákonným zástupce také poručník, přičemž každé rozhodnutí poručníka v nikoli běžné záležitosti týkající se dítěte musí být schváleno soudem, a to se samozřejmě týká také majetkových záležitostí (§ 934 odst. 1 NOZ).

Zajímavostí je, že v ustanovení § 36 NOZ je použit termín „přivolení“, v ustanovení 461 odst. 1 NOZ je použit termín „schválení“ a v ustanovení § 898 NOZ je použit termín „souhlas“. Za předešlé právní úpravy byl v ustanovení § 28 OZ i § 179 občanského soudního řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2013, dále též jako „OSŘ“, použit pojem „schválení“, přičemž soud schvaloval úkony, které již byly učiněny. Pod pojmem „přivolení“ si lze představit úkon soudu, který rozhoduje o právním jednání rodičů nezletilého před tímto jednáním, tedy předběžně. Naopak pod termínem „schválení“ si lze představit úkon soudu, který následuje po uskutečněním právním jednání rodičů za nezletilého. Pojem souhlas umožňuje výklad obojí, tedy jak povolení právního jednání před jeho uskutečněním, tak i potvrzení právního jednání rodičů. Byť si uvedená ustanovení rozporují, domnívám se, že jejich smyslem a účelem je zajistit následný souhlas. Domnívám se, že pojem „souhlas“ je v ustanovení § 898 NOZ použit ve smyslu následného schválení již uskutečněného právního jednání, tak jak to bylo za předešlé právní úpravy. Tato terminologická různorodost sice nepřispívá k právní jistotě adresátů, nicméně dopady do právní praxe by měly být minimální.

2. Srovnání právní úpravy nutnosti souhlasu soudu s předešlou úpravou

2.1 Předešlá právní úprava schválení soudu

Předešlý občanský zákoník³⁶⁸ upravoval schvalování právního jednání rodičů nezletilého v ustanovení § 28, jenž sděloval: *„Jestliže zákonní zástupci jsou povinni též spravovat majetek těch, které zastupují, a nejde-li o běžnou záležitost, je k nakládání s majetkem třeba schválení soudu.“* Ohledně správy majetku bylo uvedeno, že nejde-li při správě majetku zastoupeného o běžnou záležitost, je k nakládání s majetkem zastoupeného třeba schválení soudu. Běžné majetkové záležitosti vyřizoval zákonný zástupce za zastoupeného sám. Naproti tomu nikoliv běžné majetkové záležitosti vyžadovaly k platnosti právního jednání (resp. právního úkonu v tehdejší právní terminologii) schválení soudu. Soud právní úkon, který se této neběžné majetkové záležitosti týkal, schválil jen tehdy, jestliže to bylo v zájmu zastupovaného. Pokud ke schválení nedošlo, byl právní úkon zákonného zástupce neplatný (§ 179 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013, dále též jako „OSŘ“).

Co bylo za předešlé právní úpravy považováno za běžnou záležitost a co nikoli, se posuzovalo podle okolností každého jednotlivého případu. Za neběžnou majetkovou záležitost, která vyžadovala schválení soudu, se na základě poznatků a zkušeností právní praxe považovalo např. nabytí či převod motorového vozidla (nikoliv však podle soudní praxe běžného jednostopého vozidla), nabytí či převod nemovité věci, resp. podílu k ní, pro zastoupeného či zastoupeným, odmítnutí dědictví, uzavření dědické

³⁶⁸ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013, v textu dále též jako „OZ“.

dohody, nakládání se stavebním spořením, prodej akcií nezletilého majitele atd. (inkaso dividend zákonným zástupcem však bylo podle soudní praxe jako běžná záležitost přípustné).³⁶⁹ Je vhodné dodat, že rodiče byli povinni spravovat jmění s péčí řádného hospodáře (§ 37a odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění účinném do 31. 12. 2013).

2.2 Nová právní úprava souhlasu soudu

Nový občanský zákoník ve znění § 28 OZ poměrně výrazně pozměňuje princip, resp. koncepci souhlasu soudu s právním jednáním.³⁷⁰ Porovnáme-li ustanovení § 28 OZ s § 898 odst. 1 NOZ, zjistíme, že přijetím nové právní úpravy došlo k rozšíření potřeby souhlasu soudu i o budoucí jmění nezletilého. Dále je ze znění patrné, že každé právní jednání rodičů podléhá souhlasu soudu, kromě dvou výjimek. Rodiče nezletilých dětí nepotřebují souhlas soudu, pokud zastupují nezletilé dítě v běžných záležitostech, anebo jej zastupují v záležitostech sice výjimečných, ale týkajících se zanedbatelné majetkové hodnoty.

Podle ustanovení § 898 odst. 1 NOZ potřebují rodiče (stejně jako poručník či opatrovník) k právnímu jednání, které se týká existujícího i budoucího jmění nezletilého nebo jednotlivé součásti tohoto jmění souhlas soudu, ledaže se jedná o běžné záležitosti nebo o záležitosti sice výjimečné, ale týkající se zanedbatelné majetkové hodnoty. O výjimečnou záležitost půjde zejména tehdy, kdy se právní jednání bude vzhledem ke své povaze (předmět plnění atd.) vymykat kritériu běžnosti, např. každodennosti či opakovatelnosti v krátkodobých časových intervalech, tzn. jednání, jako je nákup stravy, nákup ošacení apod. Za zanedbatelnou majetkovou hodnotu lze považovat plnění nepřevyšující řádově desítky či stovky korun.³⁷¹ Co se týče hlediska běžnosti a zanedbatelnosti majetkových hodnot, je třeba je posuzovat objektivně vzhledem k obecnému měřítku hodnot ve společnosti, nikoli ve vztahu ke konkrétním majetkovým poměrům konkrétního nezletilého. Z toho důvodu nejsou rodiče oprávněni právně jednat za nezletilé dítě při koupi automobilu, i když vzhledem k jeho majetku je kupní cena zanedbatelná, protože objektivně se nejedná o běžnou záležitost.³⁷²

Jak je již uvedeno výše, skutečnost, zda se ještě jedná o běžnou záležitost, či nikoliv, bude potřeba zkoumat v každém jednotlivém případě. V odstavci druhém ustanovení § 898 NOZ je uveden demonstrativní výčet právních jednání nezletilého, za kterého jednají rodiče, přičemž rodiče k těmto právním jednáním bez dalšího potřebují souhlas soudu. Souhlasu soudu je tak potřeba zejména k právnímu jednání, kterým dítě

- a) *nabývá nemovitou věc nebo její část a kterým s ní nakládá,*
- b) *zatěžuje majetek jako celek nebo jeho nikoli nepodstatnou část,*
- c) *nabývá dar, dědictví nebo odkaz nikoli zanedbatelné majetkové hodnoty, nebo takový dar, dědictví nebo odkaz odmítá, nebo takový dar nebo dar představující nikoli nepodstatnou část jeho majetku poskytuje,*

³⁶⁹ ŠVESTKA, Jiří. In ŠVESTKA, Jiří (ed). *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 297.

³⁷⁰ Důvodová zpráva k § 898 NOZ.

³⁷¹ HRUŠÁKOVÁ, Milana. In HRUŠÁKOVÁ, Milana (ed). *Občanský zákoník II. Rodinné právo*. (§ 655–975). *Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 986.

³⁷² Tamtéž, s. 986.

- d) uzavírá smlouvu zavazující k opětovnému dlouhodobému plnění, smlouvu úvěrovou nebo obdobnou, nebo smlouvu týkající se bydlení, zejména nájmu.

Citované ustanovení demonstrativně uvádí nejdůležitější a zároveň nejpravděpodobnější právní jednání, která budou rodiče za nezletilého činit. Úkolem soudní praxe bude vymezit, jaké výše má dosahovat dar, dědictví či odkaz nikoli zanedbatelné hodnoty nebo poskytnutí daru představující nikoli nepodstatnou část majetku. Zatímco v prvním případě lze na základě jazykového výkladu dovodit, že kritériem bude objektivní hledisko, v případě poskytnutí daru představujícího nikoli nepodstatnou část majetku nezletilého by se mělo uplatnit hledisko subjektivní, tzn. že by měl být zkoumán poměr mezi hodnotou daru a celkovým majetkem nezletilého. Nicméně bylo by proti smyslu institutu, aby poskytnutí peněžité částky, např. ve výši 40 000 Kč (jakožto daru jiné osobě), která představuje nepodstatnou část majetku, nevyžadovalo souhlas soudu. V takové situaci by mohl podle gramatického výkladu jednat sám nezletilý (ve smyslu § 31 NOZ).

Právní jednání uvedená v písmenu d) se vyznačují dvěma kritérii, která musí být splněna kumulativně. Předně se musí jednat o právní jednání, která zavazují k opětovnému plnění, přičemž tato plnění jsou z časového hlediska dlouhodobá. Kritérium opětovného plnění je dáno četností plnění, kdy musí jít o více než dvě plnění ze smlouvy. Dlouhodobost plnění je potřeba hodnotit podle okolností případu a podle typu právního jednání.³⁷³

3. Procesní aspekty souhlasu soudu

Hmotněprávní úprava souhlasu soudu s právním jednáním rodičů za nezletilé dítě se musela patřičně promítnout do procesněprávní úpravy. Zákon č. 292/2013 Sb., v platném znění, (dále též „ZŘS“) v ustanovení § 466 vyjmenovává řízení ve věcech péče soudu o nezletilé. Je diskutovanou otázkou, podle kterého ustanovení má opatrovnícký soud rozhodnout. V úvahu připadají dvě možná řízení, a to podle § 466 písm. k) a podle písm. m) ZŘS, tedy ve věcech souhlasu s právním jednáním nezletilého dítěte a ve věcech péče o jmění nezletilého dítěte.³⁷⁴

M. Hromada se domnívá, že v rámci řízení ve věcech péče o jmění nezletilého soud rozhoduje mimo jiné o souhlasu s právním jednáním rodičů za nezletilého, zatímco v případě § 466 písm. k) ZŘS soud rozhoduje o souhlasu s jednáním nezletilého, který obdržel od rodičů k určitému právnímu jednání. Sám však poznamenává, že v novém občanském zákoníku není stanovena a vyžadována podmínka souhlasu soudu.³⁷⁵

Podle M. Muzikáře a J. Svobody se souhlas soudu s právním jednáním rodičů za nezletilého nemůže uskutečnit v rámci rozhodování péče o jmění nezletilého dítěte. Jako nejdůležitější uvádějí argument, že řízení ve věcech péče o jmění nezletilého dí-

³⁷³ HRUŠÁKOVÁ: *Občanský zákoník II...*, s. 988.

³⁷⁴ M. Muzikář a J. Svoboda hovoří o čtyřech možných řízeních – podle § 466 písm. b), k), l) a m) ZŘS. Viz MUZIKÁŘ, Martin, SVOBODA, Jiří. Udělování souhlasu s právním jednáním za nezletilého v řízení o pozůstalosti. *Ad notam*, 2015, č. 3, s. 8.

³⁷⁵ HROMADA, Miroslav. In SVOBODA, Karel (ed). *Zákon o zvláštních řízeních soudních: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 931.

těte lze zahájit podle § 468 odst. 1 ZŘS pouze na návrh zákonného zástupce. Zároveň ihned uvádějí, že pokud zákonný zástupce takovýto návrh nepodá, může dojít k zablokování řízení. Konkrétně to demonstrují na řízení o pozůstalosti, kdy dítě má nabýt dědictví nikoli zanedbatelné hodnoty, přičemž pokud jediný zákonný zástupce návrh nepodá, není pak jasné, jak by měl soud postupovat. Jako důvod, proč by mohl být souhlas soudu zařazen do řízení ve věcech péče o jmění nezletilého dítětem, je návaznost na systematické zařazení § 898 NOZ do části *Péče o jmění dítěte*.³⁷⁶

Nicméně souhlasím s jejich názorem, že z pouhého systematického zařazení § 898 NOZ nelze usuzovat, že by souhlas soudu s právním jednáním rodičů za nezletilého měl spadat do řízení ve věcech péče o jmění nezletilého dítěte. V případě ustanovení § 466 písm. k) ZŘS se domnívám, že právě podle tohoto ustanovení by měl soud vyjadřovat souhlas s právním jednáním rodičů nezletilého ve smyslu § 898 NOZ, neboť právě v rámci tohoto řízení bude naplněn smysl a účel tohoto ustanovení.

Závěr

Je otázkou, do jaké míry bude pozměněná koncepce souhlasu soudu s právním jednáním rodičů nezletilého v praxi činit obtíže a jakou měrou se na tom případně budou podílet určité terminologické nepřesnosti. Vzhledem k rozšíření počtu právních jednání, která v rámci nové úpravy jsou a budou soudem schvalována, by mělo dojít k naplnění zásady zakotvené v ustanovení § 3 odst. 2 písm. c) NOZ, jež sděluje, že *nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu*. V případech právních jednání, která vyžadují souhlas soudu, je pro sedmnáctiletého nezletilého mnohdy vhodnější vyčkat osmnáctých narozenin, namísto žádosti o souhlas soudu. Nezletilý může rovněž právní jednání, jež je neplatné z důvodu absence souhlasu soudu, konvalidovat po dosažení plné svéprávnosti.

Seznam použitých zdrojů

- MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013. 720 s.
- MUŽIKÁŘ, Martin, SVOBODA, Jiří. Udělování souhlasu s právním jednáním za nezletilého v řízení o pozůstalosti. *Ad notam*, 2015, č. 3. 56 s.
- HURŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s.
- SVOBODA, Karel a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015. 1054 s.

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

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, v platném a účinném znění.

³⁷⁶ MUŽIKÁŘ, SVOBODA: *Udělování souhlasu...*, s. 8–9.

Kontroverzní schvalování právních jednání za nezletilé

Controversial approval for judicial acts made on behalf of the child

Mgr. Jana Malá

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci,
Asistentka soudce Okresního soudu v Přerově

Klíčová slova: správa jmění dítě, právní jednání za nezletilého, souhlas soudu

Resumé: Příspěvek se zabývá schvalováním právních jednání činěných rodiči za nezletilé dítě. S přihlédnutím ke značné rozmanitosti tohoto tématu se zaměřuje především na majetkovou oblast s důrazem na výpověď smluv stavebního spoření. Problematika je rozebírána z pohledu aktuální právní úpravy i vybrané judikatury českých soudů, to vše v propojení s historickým vývojem a reálnými situacemi a praktickými problémy.

Key words: administration of the child's assets and liabilities, judicial acts made on behalf of the child, court approval

Resume: The paper deals with approval for judicial acts made by parents on behalf of the child. In view of the considerable scope of this topic it focuses on material points, especially on termination of building society account agreement. Court approval is analysed from the point of view of present legal regulation and selected case law of Czech courts. Moreover the article contains historical progress and practical situations and issues.

Úvod

Rodičovská odpovědnost dle § 858 zákona č. 98/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ“), zahrnuje povinnosti a práva rodičů spočívající v péči o dítě, v ochraně dítěte, v udržování osobního styku s dítětem, v zajišťování jeho výchovy a vzdělání, v určení místa jeho bydliště, v zastupování a spravování jeho jmění. Rodičovská odpovědnost je tedy souhrnem mnoha rozličných práv a povinností, jejichž smyslem je řádný vývoj dítěte a náležité zabezpečení jeho fyzických, psychických, sociálních i materiálních potřeb.

V mezích uvedeného bude tento příspěvek věnován právnímu jednání rodičů v rámci správy jmění dítěte se zaměřením na výpověď smlouvy o stavebním spoření, které je vedeno ve prospěch nezletilého. Za účelem komplexního pohledu na rozebrané téma budou zdůrazněny jako historické souvislosti současné právní úpravy, tak její dotváření soudní praxí. Již na tomto místě lze předestřít, že kritickému hodnocení bude podrobeno především udělení souhlasu soudu, kterým je umožněno uvolnění naspořených prostředků bez možnosti následné revize jejich užití.

Historické souvislosti

Péče o nezletilé v širším slova smyslu byla komplexně upravena již v zákoně č. 946/1811 Sb. z. s., obecném zákoníku občanském (dále jen „OZO“). S účinností do 31. 12. 1949 byla ve vztahu mezi rodiči a dětmi významná otcovská moc, která byla dle § 147 OZO souhrnem práv náležejících výhradně otci, jakožto hlavě rodiny. Již v této době náležela mezi práva otce správa jmění nezletilého dítěte. Shodně jako v dnešní době náležela za účinnosti OZO otcí běžná správa majetku nezletilého dítěte. Chtěl-li otec překročit tuto obvyklou správu, byla legitimace jeho jednání podmíněna schválením soudu.³⁷⁷ Analogicky dle § 233 OZO bylo přivolení soudu vyžadováno při bezvýhradném přijetí či odmítnutí dědictví za nezletilce; zcizení statků nezletilého; uzavření pachtovní smlouvy za nezletilé dítě; výpovědi jistiny, uložené se zákonnou jistotou ve prospěch nezletilého; postoupení pohledávky nezletilého; narovnat spor, jehož účastníkem je nezletilý; zahájit, vést či ukončit provoz továrny, obchodu nebo živnosti ve prospěch nezletilého.³⁷⁸

V návaznosti na OZO také další rodinněprávní předpisy světovaly péči o majetek nezletilých dětí primárně jejich rodičům, jakožto zákonným zástupcům. Takto § 58 zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném, ukládal již oběma rodičům povinnost spravovat majetek dítěte s péčí řádného hospodáře, přičemž věci přesahující rámec obvyklého řádného hospodaření podléhaly schválení soudu.

Výjimkou z doposud uvedeného nebyl ani zákon č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „ZoR“), dle něhož rodiče disponovali právy a povinnostmi při správě jmění dítěte, kterou byli povinni vykonávat s péčí řádného hospodáře. Bez dalšího byli rodiče oprávněni činit pouze běžné úkony týkající se majetku nezletilého dítěte, když dle § 28 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ 1964“), bylo pro platnost úkonů v neběžných majetkových záležitostech vyžadováno schválení soudu. S účinností do 31. 12. 2013 absentoval alespoň demonstrativní zákonný výčet úkonů učiněných rodiči za nezletilé ve věcech majetkových, které by podléhaly schválení soudu. Neběžné záležitosti, kupř. nabytí a převod motorového vozidla či nemovité věci, odmítnutí dědictví či uzavření dědické dohody, dispozice s prostředky na stavebním spoření, tak byly postupně definovány prostřednictvím judikatury vyšších soudů.³⁷⁹

Aktuální zákonné předpoklady

Rekodifikace občanského práva provedená především OZ zachovala již více jak stoletou tradici, a tedy i nadále náleží rodičům (dříve jen otci) správa jmění nezletilého dítěte. Na rozdíl od předchozí právní úpravy však OZ precizuje úpravu správy jmění nezletilého a zároveň koncepci souhlasu soudu s právním jednáním za nezletilého pojímá nikoli jako výjimku, ale jako základní pravidlo. Dle aktuálně účinné právní

³⁷⁷ SEDLÁČEK, Jaromír. *Rodinné právo*. Brno: Československý akademický spolek „Právník“, 1934. s. 156–160.

³⁷⁸ Srovnej zákonný článek XX z roku 1877, o úpravě poručenských a opatrovnických věcí a HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. Praha: Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol., 1926. s. 1138 a 1139.

³⁷⁹ ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník I, II*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009. s. 297–298.

úpravy totiž rodiče potřebují k právnímu jednání týkajícímu se existujícího i budoucího jmění dítěte nebo jeho jednotlivé součásti souhlas soudu. Tohoto souhlasu pak není potřeba v případě, kdy se jedná o běžnou záležitost³⁸⁰ nebo o záležitost sice výjimečnou, ale týkající se zanedbatelné majetkové hodnoty (§ 898 OZ). Právní jednání ve věcech běžné majetkové správy, včetně správy majetku nepatrné hodnoty, tak tvoří výjimku z pravidla, že souhlas soudu je k nakládání s majetkem nezletilých třeba. Absence soudního souhlasu pak způsobuje zdánlivost takového právního jednání rodičů, a dle § 989 odst. 3 OZ se k němu nepřihlíží.³⁸¹

§ 898 odst. 2 OZ obsahuje demonstrativní výčet právních jednání učiněných za nezletilého, která se až odsouhlasením soudem stávají perfektními. Shodně s dlouhodobou legislativní tradicí i praxí tak při absenci souhlasu soudu nebude přihlíženo k právnímu jednání učiněnému za nezletilého, kterým je disponováno s nemovitou věcí nebo její částí, je zatěžován majetek dítěte jako celek nebo jeho nikoli nepodstatná část, nezletilec nabývá nebo odmítá dar, dědictví nebo odkaz nikoli zanedbatelné hodnoty, případně takový dar sám poskytuje. Souhlas soudu vyžaduje také uzavření smluv zavazujících dítě k opětovnému a zároveň dlouhodobému plnění, smluv úvěrových a jim obdobných a smluv týkajících se bydlení, především smlouvy nájemní.

Z uvedeného je zřejmé, že zákonodárce zakotvil povinný souhlas soudu pro případy, které považoval již svou podstatou za nikoli běžné. Právní jednání výslovně uvedené v § 898 odst. 2 OZ tak pro svou bezvadnost vyžadují schválení soudem vždy bez ohledu na okolnosti případu. Oproti tomu u výslovně neuvedených právních jednání rodičů za nezletilého v majetkové oblasti je třeba v každém jednotlivém případě individuálně zvažovat, zda nejde o případy dle § 898 odst. 1 OZ, tedy o běžné záležitosti či záležitosti sice mimořádné, ale zasahující pouze zanedbatelný majetek.

S hmotněprávní úpravou koresponduje také soudní řízení, které je svým charakterem nesporným řízením spadajícím do kategorie řízení ve věcech péče soudem o nezletilé (§ 466 písm. k zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních). Soud musí při rozhodování pečlivě zvažovat, zda je schvalované jednání v zájmu nezletilého, přičemž nelze akceptovat přístup zaměřený pouze na faktický majetkový zisk či ztrátu na straně nezletilého. K rozhodovému případu je nutno přistupovat komplexně, tedy soud by měl zvážit širší důsledky schvalovaného právního jednání na poměry nezletilého. Zvláště pak nelze souhlasit s tím, že jakékoli nabytí majetku (především nemovitého) je bez dalšího v zájmu nezletilého dítěte. Soud by měl také zkoumat, zda dispozicí s majetkem není obcházen zákon (kupř. eliminace exekučně zabavitelného majetku převodem na nezletilého), případně zda není právní jednání absolutně neplatné.³⁸²

³⁸⁰ Dle usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 6. 2008, sp. zn. 28 Cdo 1506/2006, se za běžnou záležitost zpravidla považují pravidelné platby a příjmy, například placení sdruženého inkasa, pojistného, daní nebo přijímání výtěžků z majetku ve formě nájemného, úroků či dividend.

³⁸¹ HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck. 2014. s. 986–987.

³⁸² JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář podle stavu k 1. 1. 2015. Kniha III. Zvláštní řízení soudní*. 1. vydání. Praha: Havlíček Brain Team. 2015. s. 972.

Výpověď smlouvy o stavebním spoření uzavřené ve prospěch nezletilého

Právní úprava péče o jmění dítěte byla OZ značně konkretizována včetně zakotvení demonstrativního výčtu jednání, která v důsledku své povahy a závažnosti podléhají souhlasu soudu vždy. Mezi typová jednání týkající se majetku nezletilého, která jsou bez ohledu na další skutečnosti považována za nikoli běžné záležitosti, však nebyla výslovně zahrnuta výpověď smlouvy o stavebním spoření uzavřená ve prospěch nezletilého dítěte. I přes uvedené se však ze schvalování výpovědi těchto smluv (bez ohledu na délku trvání spoření, naspořenou částku či další okolnosti) stal v poslední době jistý trend, který je podporován především judikaturou.

Je-li smlouva o stavebním spoření sjednána rodiči či jedním z nich, jakožto zákonnými zástupci, ve prospěch nezletilého, je účastníkem takovéto smlouvy nezletilý, jemuž také ze smlouvy vznikají práva (především nárok na příslušenství z uložené částky) a povinnosti. Jde-li o samotnou jistinu stavebního spoření, tato je tvořena jednotlivými úlozkami ve většině případů poskytnutými rodiči. Není-li v řízení prokázán opak, má se za to, že tyto částky uložené na účet stavebního spoření byly darem rodičů nezletilému dítěti,³⁸³ tedy náleží dítěti a je nutno je ve smyslu § 900 OZ použít nejprve pro výživu a zabezpečení potřeb nezletilého. Shodný právní osud má také příslušenství úlozek tvořené úroky a zálohami státní podpory.

Ač se v soudních síních (i mimo ně) často ozývá názor rodičů, že peníze naspořili, a proto si s nimi mohou volně nakládat, není po právní stránce sporu o tom, že veškeré finanční prostředky uložené na spořicí účet jsou majetkem dítěte, a rodičům až do zletlosti dítěte náleží pouze (řádná) správa takovéhoho majetku. Nejvyšší soud ČR v této souvislosti opakovaně zdůraznil, že právní jednání směřující k předčasnému ukončení smlouvy o stavebním spoření, které činí rodič za nezletilého jako zákonný zástupce, není běžnou záležitostí při správě jmění, a tudíž až do schválení soudem není právním jednáním perfektním.³⁸⁴ Do jisté míry nezodpovězenou otázkou však zůstává, jak účinná je zákonná a následná soudní ochrana majetkových zájmů dítěte, jde-li o faktické nakládání s naspořenými finančními prostředky.

Soudní řízení o udělení souhlasu s právním jednáním za nezletilého je mnohokrát zahájeno na základě formulářového návrhu vyplněného rodiči. Obsahem návrhu je pak kromě čísla vypovídání smlouvy a data učinění výpovědi také často dosti stručné odůvodnění. Odhlédneme-li od výjimek, kdy rodiče hodlají naspořené finanční prostředky dále zhodnocovat prostřednictvím jiného, již zřízeného, bankovního produktu, případně je použít na úhradu léčby či jiných neodkladných (a doložených) potřeb nezletilého dítěte, zůstává ve středu pozornosti většina návrhů, která je založena na tvrzené potřebě zkvalitnění bytových potřeb nezletilého. Rodiče pak přímo v návrhu nebo u jednání soudu tvrdí, že hodlají nezletilému dítěti zrekonstruovat pokoj a vybavit ho přiměřeně potřebám a věku nezletilého, přičemž se ve valné většině případů jedná o úkony zamýšlené do budoucna. Není-li soudem zjištěna relevantní skutečnost, která by tvrzený záměr rodičů činila nevěrohodným (kupř. zprávami opatrovníka pro-

³⁸³ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 2. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3429/2008.

³⁸⁴ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 33 Cdo 2912/2008 a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 25 Cdo 424/2011.

kázané gamblerství jednoho z rodičů, případně dlouhodobé zadlužování rodičů), soud právní jednání spočívající ve výpovědi smlouvy o stavebním spoření učiněné rodiči za nezletilého schválí. Následkem uvedeného dochází nejen k ukončení smluvního vztahu mezi nezletilým a příslušnou stavební spořitelnou, ale také k převodu naspořených financí ze spořicího účtu. Uspořené prostředky pak mohou být převedeny na jiný bankovní účet nezletilého (kde lze očekávat, že pro dispozice s většími částkami by banka opět vyžadovala souhlas soudu), často jsou však poukázány na bankovní účet jednoho z rodičů, případně doručeny v hotovosti poštovní poukázkou.

Úloha soudu, tak jak byla nastíněna, začíná a končí při schvalování výpovědi konkrétní smlouvy, přičemž další osud naspořených finančních prostředků již není fakticky schopen zabezpečit či dozorovat. V průběhu řízení o udělení souhlasu s právním jednáním za nezletilého soud zjišťuje (nebo by tak alespoň měl činit), z jakého důvodu a za jakým účelem má být stavební spoření ukončeno. Takto zjištěné skutečnosti však slouží k posouzení, zda zkoumané právní jednání koresponduje se zájmy dítěte, a promítnou se pouze do odůvodnění rozhodnutí. Zda nakonec skutečně dojde k realizaci tvrzeného zvelebení bydlení nezletilého, již stojí mimo přezkumný rámec soudu a je pouze na rodičích, zda svému slibu dostojí.³⁸⁵

Závěr

Lze shrnout, že jakékoli vypovězení smlouvy o stavebním spoření se aktuálně stává předmětem soudního řízení. Není sporu o tom, že výpověď takovéto smlouvy se týká existujícího i budoucího jmění nezletilého, a je tedy projevem péče o majetek nezletilého, jež je dlouhodobě ze zákona součástí rodičovské odpovědnosti. S přihlédnutím k míře zásahu do majetkových práv nezletilého pak výpověď smlouvy o stavebním spoření uzavřené jménem nezletilého podléhá jakožto nikoli běžná záležitost soudnímu schválení. Z udělování souhlasu soudem se však stal do jisté míry formální úkon, v rámci něhož lze relevantně posoudit pouze skutečnost, zda tím, že dojde k ukončení stavebního spoření, nebudou za daných okolností (neschopnost rodičů i nezletilého hradit pravidelné úložky, uplynutí doby, na kterou bylo stavební spoření termínováno) nepřiměřeně dotčeny zájmy nezletilého. Je-li stavební spoření vypovídáno v průběhu sjednané doby za účelem konkrétního užití naspořených finančních prostředků (zkvalitnění bytových potřeb nezletilého dítěte, zabezpečení mimořádně zvýšených výdajů souvisejících s nástupem nezletilého do vzdělávacího zařízení apod.), má soud jen omezené možnosti, jak vhodnost a do určité míry také výhodnost takového jednání ve vztahu k nezletilému posoudit, neboť faktické (a ve většině případů také budoucí) naložení s finančními prostředky zůstává pouze v rovině tvrzení rodičů a je na uvážení soudu, zda uvedené argumenty bude akceptovat. V praxi jsou předmětné smlouvy pravidelně ukončovány s odůvodněním, že rodiče hodlají zrekonstruovat nezletilému dětský pokoj, přičemž naplnění těchto plánů již nemá soud možnost jakkoli relevantně ověřit. Schválením právního jednání spočívajícího ve výpovědi smlouvy o stavebním spoření vedeného na jméno nezletilého pak ve většině případů dochází k faktickému přemístění naspořených financí do bezprostřední dispozice rodičů, kteří

³⁸⁵ Tímto nejsou dotčeny zákonné povinnosti rodičů zakotvené v § 900 OZ ani právo dítěte domáhat se po nabytí plné svéprávnosti předání svého jmění a jeho vyúčtování rodiči.

jsou ve volném nakládání limitováni především vlastním vnitřním odpovědným uvážením. Zákonná úprava, dle které mají mj. příjmy z majetku dítěte primárně sloužit k jeho výživě, je v běžném životě až druhořadým mechanismem, jenž není řadou rodičů respektován.

Je tedy na zvážení, zda by schválení soudu neměly kromě samotných výpovědí smluv o stavebním spoření podléhat také jednotlivé dispozice s takto naspořenou částkou, neboť tato oblast již není soudem (ani jiným státním orgánem) jakkoli fakticky zabezpečena, či alespoň dozorována. Je-li totiž převážná většina stavebních spoření ukončována s odůvodněním přestavby a vybavení dětských pokojů, nabízí se otázka „A co děti, mají si kde hrát?“³⁸⁶

Seznam použitých zdrojů

- Důvodová zpráva k zákonu č. 94/1963 Sb., o rodině, v původním znění, dostupná z: <http://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0146_03.htm>.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanskému zákoníku, dostupná z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>>.
- HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. Praha: Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol., 1926. 1624 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck. 2014. 1380 s.
- JIRSA, Jaromír a kol. *Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář podle stavu k 1. 1. 2015. Kniha III. Zvláštní řízení soudní*. 1. vydání. Praha: Havlíček Brain Team. 2015. 1079 s.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 2. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3429/2008.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 33 Cdo 2912/2008.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 25 Cdo 424/2011.
- SEDLÁČEK, Jaromír. *Rodinné právo*. Brno: Československý akademický spolek „Právník“, 1934. 221 s.
- ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanský zákoník I, II*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009. 2321 s.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 6. 2008, sp. zn. 28 Cdo 1506/2006.

³⁸⁶ Píseň Až od skupiny Katapult.

Povinné zastoupení účastníka sporného řízení a jeho perspektivy

Compulsory representation of a party to the adversary proceedings and its perspectives

Mgr. Miroslav Sedláček, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Klíčová slova: advokátský proces, advokát, civilní sporné řízení, povinné zastoupení účastníka řízení

Resumé: V podmínkách současné české právní úpravy platí, že účastník řízení nemusí být v průběhu sporného procesu zastoupen advokátem. Povinné zastoupení se dnes v tomto ohledu uplatňuje pouze v řízení dovolacím. Zavedení povinného zastoupení advokátem v civilním procesu, zejména pak v řízení sporném, se jeví jako příhodné. Cílem příspěvku je zamyslet se nad možnostmi advokátského procesu *de lege ferenda* a upozornit zejména na pozitiva, ale i negativa daného řešení.

Key words: lawyer's proceedings, lawyer, civil adversary proceedings, compulsory representation of a party to the proceedings

Resume: The party to a case is *de lege lata* not obliged to be represented by a lawyer during the proceedings. Compulsory representation before court is applied only in hearing before the court dealing with an appellate review. The introduction of compulsory representation by a lawyer seems as required particularly in the civil adversary proceedings. The article considers the opportunities of *de lege ferenda* in the lawyer's proceedings with the goal of noting the benefits in particular, but also the drawbacks of this solution.

1. Úvod

Advokátský proces je tradičním označením civilního soudního řízení, ve kterém je účastníkům předepsáno povinné zastoupení advokátem. Jinými slovy, účastník řízení musí být v řízení zastoupen zástupcem z řad advokátů a jen prostřednictvím jeho se realizuje procesní činnost účastníka v probíhajícím soudním řízení.

Historicky bylo povinné zastoupení účastníků zavedeno již v roce 1895 (§ 27 ČŘS³⁸⁷) a platilo na našem území až do počátku roku 1950. Strany procesu byly v uvedeném období povinny nechat se advokátem zastoupit před sborovými soudy první instance a před všemi soudy vyšší instance, s výjimkou řízení ve věcech manželských před soudem první instance a některých jednotlivě určených procesních úkonů např. v řízení před dožádaným soudem.³⁸⁸ Advokátský proces platil jako pravidlo.

³⁸⁷ Advokátský proces jako *terminus technicus* v textu zákona.

³⁸⁸ HORA, Václav. Československé civilní právo procesní. II. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 52–53.

De lege lata není povinné zastoupení advokátem věcí minulosti, ale jedná se o institut, který je civilnímu procesu známý a ve kterém je advokátský proces zakotven pro řízení dovolací (§ 241 OSŘ). Bez významu není ani jeho úprava ve správním soudnictví pro řízení o kasační stížnosti (§ 105 SŘS), rovněž tak v řízení před Ústavním soudem se účastník řízení může dát zastoupit pouze advokátem (§ 29 zákona o Ústavním soudu). Advokátský proces je stejně tak živým mechanismem řady zahraničních úprav, např. v Německu.³⁸⁹

Cílem úvah obsažených v tomto příspěvku je představit advokátský proces z hlediska právních aspektů *de lege lata* a uvažovat nad možností a přiléhavostí zavedení povinného zastoupení účastníků civilního řízení sporného *de lege ferenda*.

2. Povinné zastoupení účastníka řízení *de lege lata*

De lege lata má účastník řízení zákonem uloženou povinnost být advokátem³⁹⁰ zastoupen v řízení o dovolání (§ 241 OSŘ). Účel povinného zastoupení vyplývá z podstaty a náročnosti dovolacího řízení. Na účastníka řízení (dovolatele) jsou kladeny zvýšené nároky jak na formu, tak obsah dovolání. Povinným zastoupením se má zajistit, aby se dovolateli dostalo kvalifikované právní pomoci, aby dovolání vyhovělo všem zákonem stanoveným požadavkům a aby dovolací soud,³⁹¹ který zpravidla rozhoduje bez nařízení jednání, mohl rozhodovat dostatečně rychle a účinně bez nutnosti odstraňovat vady podání.

Povinné zastoupení advokátem zahrnuje jak sepsání dovolání, tak zastoupení v průběhu dovolacího řízení.³⁹² Pokud si účastník řízení zvolí advokáta až poté, co již sám dovolání podal, je advokát povinen takto učiněné podání nahradit, případně doplnit svým podáním, anebo alespoň soudu sdělit, že se s takovým dovoláním ztotožňuje.³⁹³

Podmínka povinného zastoupení neplatí, pokud dovolatel sám má právnické vzdělání, anebo za něj jedná osoba s právnickým vzděláním, v postavení dovolatele jako právnické osoby, státu, obce nebo vyššího územně samosprávného celku (§ 241 odst. 2, 3 OSŘ).³⁹⁴

V procesněprávní teorii, stejně jako v soudní praxi, však zůstává povaha povinného zastoupení sporná, neboť někdy je chápáno jako omezení procesní způsobilosti účastníka, jindy jako zvláštní podmínka řízení.³⁹⁵ Nedostatek odborného zastoupení

³⁸⁹ Viz § 78 německého občanského soudního řádu („Anwaltsprozess“). <http://dejure.org/gesetze/ZPO/78.html> [cit. 30. 9. 2015].

³⁹⁰ Autor článku dále úmyslně opomíjí možnost zastoupení účastníka řízení notářem. V souladu s ustanovením § 3 odst. 1 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, je oprávnění notáře zastupovat účastníka v řízení omezena na taxativně tam uvedené případy.

³⁹¹ Podle současné právní úpravy Nejvyšší soud (§ 10a OSŘ).

³⁹² WINTEROVÁ, Alena, MACKOVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 8. nezměněné vydání. Praha: Leges, 2015, 535 s.

³⁹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 2002, sp. zn. 29 Odo 733/2001.

³⁹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. října 2008, sp. zn. 21 Cdo 4110/2007.

³⁹⁵ Srov. R 13/1993.

je nedostatkem, který brání v pokračování řízení.³⁹⁶ Soud v takovém případě vyzve dovolatele k jeho odstranění a zároveň ho poučí o následcích neodstranění. Nevyhoví-li účastník výzvě soudu, soud dovolací řízení zastaví (ve smyslu § 43 odst. 2, § 104 odst. 1 OSŘ).

3. Povinné zastoupení účastníka řízení *de lege ferenda*

Účastník řízení, který není advokátem zastoupen, je v určité nevýhodě. Obvykle není schopen posoudit následky jednotlivých fází řízení, zpravidla netuší, kdy nastává koncentrace řízení, neví, jaké náležitosti má obsahovat podání, nedokáže posoudit účinky kvalifikované výzvy, zmeškání jednání aj. To může vést k tomu, že ve sporu nebude úspěšný, a to i přesto, že je „teoreticky“ v právu.

Zavedení povinného zastoupení advokátem se v tomto světle jeví jako příhodné. Jsem přesvědčen, že s ohledem na potřebu rekodifikace civilního práva procesního bude otázku advokátského procesu nutné diskutovat, zároveň však půjde o diskusi odborně náročnou.

Vzhledem k tendenci posilování procesní odpovědnosti stran za průběh a výsledek civilního řízení, která je zřetelná v posledních letech,³⁹⁷ a s tím související uplatnění zásad projednací a koncentrace, bude zejména tyto zásady nutné zachovat i v budoucí právní úpravě. V nesporném procesu, kde se uplatňují odlišné zásady, neshledávám za slučitelné s jejich společenskou funkcí a odlišnou koncepcí zavedení advokátského procesu i pro tento druh civilního procesu. Proto bude pozornost zaměřena výhradně na advokátský proces a jeho zavedení v civilním řízení sporném.

(i) Předcházení sporům a dispozice s řízením

Základním principem současného pojetí civilního sporného řízení je zásada dispoziční. V souladu s touto zásadou má dispozici v řízení ten, kdo se domáhá poskytnutí ochrany pro sebe. Soudní ochrana nemá a nesmí být nikomu vnucována, platí zde *vigilantibus iura*. Stát zde v žádném případě není povolán k tomu, aby sám vyhledával případy porušení soukromých práv a podle pravidel civilního soudního řízení poskytoval ochranu bez ohledu na to, jaký zájem na ochraně mají samy oprávněné subjekty.³⁹⁸ Stát se do soukromoprávních vztahů svobodných subjektů nesmí vměšovat. Pokud se už kdokoli rozhodne zahájit civilní soudní řízení, měl by tak vždy *a priori* učinit až po zvážení všech důsledků, které s takovým zahájením řízení souvisí. To se týká zejména důsledků psychických, sociálních, a také nákladů, které jsou s každým řízením spojeny.

Advokát zde hraje pozitivní roli. Ta spočívá v předcházení konfliktů, v jejich řešení cestou smíru. Pouze na účastnících závisí, zda bude řízení podáním žaloby zahájeno. Žaloba sice může být v průběhu řízení kdykoliv vzata zpět (srov. § 96 OSŘ), s tím jsou však již spjaty procesní úkony jak ze strany soudu, tak účastníků řízení. V opačném

³⁹⁶ Srov. STAVINHOVÁ, Jaruška, LAVICKÝ, Petr. Sankce v civilním právu procesním. *Právní fórum*, Praha: ASPI, a. s., 2008, roč. 5, č. 9, s. 369.

³⁹⁷ MACKOVÁ, Alena. *Právní pomoc advokátů a její dostupnost*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 159–161.

³⁹⁸ HROMADA, Miroslav. *Poučovací povinnost v civilním procesu*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 13.

případě je povinností soudu ji projednat a meritorně o ní rozhodnout.³⁹⁹ Naopak pokud se žaloba před soud vůbec nedostane, dochází tím k odbřemenění soudu, které je společensky žádoucí.

Dispozice je tak plně v rukou subjektů (*domini litis*) a dispozice jednoho je omezena pouze zájmem protistrany.⁴⁰⁰ Vyhledání advokáta v čase před zahájením řízení se jeví jako příhodné. Odborná konzultace otázek skutkových, stejně jako právních, může vést ke smírnému řešení konfliktní záležitosti, jejíž význam lze spatřovat jak v časově rychlém vyřešení konfliktu, tak v šetření nákladů, které se zahájením řízení aktivují. Výsledkem předprocesního projednání záležitosti může být uzavření smíru mezi účastníky hmotněprávního vztahu, aniž by bylo nezbytné třeba uchýlit se k procesnímu řešení.

V případě zavedení advokátského procesu by se předběžné projednání sporné záležitosti stalo pravidlem, čímž by se zvýšily šance na hledání řešení mimosoudní cestou ve snaze odlehčit činnosti soudů.

(ii) Projednací princip a koncentrace řízení

Civilní sporné řízení je mimo zásady dispoziční ovládáno dále zásadou projednací, která je spojena s odpovědností účastníků za úplné zjištění skutkového stavu.⁴⁰¹ Na znalost hmotněprávní normy jsou kladeny vysoké nároky, neboť právě ony jsou zdrojem vyvození správných skutkových tvrzení.

Právní posouzení uplatněného nároku by napříště již nemuselo být obtížné, neboť advokát by byl lépe schopen přednést skutkovou verzi a nabídnout důkazy k jejich prokázání s tím, že s nimi nese za účastníka obě břemena, tedy jak tvrzení, tak důkazní. Se zavedením zásady koncentrace řízení se rovněž významně omezil procesní čas pro uvedení rozhodných skutečností a označení důkazů k jejich prokázání (srov. § 118b OSŘ). Nepodaří-li se tyto požadavky splnit, může to mít pro účastníka řízení zničující následky v podobě prohry sporu.

K zajištění efektivního soudního řízení je třeba naplnění zejména dvou předpokladů.⁴⁰² Prvním je kvalitní příprava jednání ze strany soudu, druhým pak kvalitní příprava ze strany účastníků řízení, jak po stránce skutkové, tak důkazní. Jsem přesvědčen, že v případě uplatnění advokátského procesu dochází k naplnění obou. Pokud bude účastník již od počátku řízení postupovat ve své procesní činnosti prostřednictvím advokáta jako právního odborníka a bude s ním konzultovat svůj případ v celistvosti skutkové, důkazní a právní, dojde k mnohem větší míře obsaženosti tvrzení a důkazních návrhů. Pokud zároveň bude schopen tato tvrzení a návrhy předložit sou-

³⁹⁹ Samozřejmě odhlédnuto od případů, kdy je žaloba pro své vady neprojednatelná nebo kdy je dán nedostatek podmínky řízení. Pouze ve výjimečných případech omezuje OSŘ okruh osob, které jsou oprávněny podat žalobu – srov. žaloby podávané podle části V. OSŘ.

⁴⁰⁰ WINTEROVÁ, Alena. *O nové pojetí civilního procesu*. Praha: AUC – Iuridica, č. 4/2004, s. 29.

⁴⁰¹ ZOULÍK, František. *Soudy a soudnictví*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 152–153.

⁴⁰² Řízení má být zpravidla připraveno tak, aby bylo možno rozhodnout při jediném jednání (§ 114 a odst. 1 a 2 OSŘ).

du v adekvátním časovém horizontu, který je *de lege lata* ohraničen koncentrací řízení, přinese to každému účastníkovi navíc i redukci nákladů řízení.⁴⁰³

Tímto postupem advokáta se může plně realizovat projednací zásada, která pokud bude vhodně časově koncentrována, je způsobilá vést soud k rozhodování podle odborně sebraného skutkového stavu věci a v přiměřené lhůtě.

(iii) Poučovací povinnost soudu

Zavedením povinného zastoupení účastníků řízení by došlo k formální profesionalizaci civilního procesu.⁴⁰⁴ Za současného stavu právní úpravy se absence znalosti procesního práva u účastníků nahrazuje poučovací povinností soudů (srov. § 5 OSŘ).

Pokud má být poučení soudu skutečnou pomocí poskytovanou účastníkům řízení, musí být realizováno jak vzhledem ke konkrétním okolnostem každého případu, tak s ohledem na osobu účastníka. Jiné bude poučení účastníka, z jehož dosavadních podání je zřejmé, že není seznámen ani se základními souvislostmi soudního řízení, jiného poučení by se naopak mělo dostat účastníkovi, který je zastoupen advokátem.⁴⁰⁵ Je v souladu s právem na spravedlivý proces, aby účastník řízení byl civilním soudním řízením veden krok za krokem, a to pomocí podrobných poučení o jeho procesních právech a povinnostech.⁴⁰⁶ Soud by současně neměl poučovat o hmotném právu a vycházet jen z tvrzení a důkazů, které účastníci přednesli, dle zásady projednací.⁴⁰⁷

De lege lata je poučovací povinnost předepsána pro všechny případy a účastníky bez rozlišení. Na příkladu poučovací povinnosti zakotvené v § 118b odst. 1 OSŘ nebo § 119a odst. 1 OSŘ je patrné, že poučení soudem má zpravidla jen upozornit na to, že se blíží doba, po které již nebude možné vykonat s úspěchem určitá procesní práva. Není zde činěno rozdílu v tom, zda účastníci jsou, či nejsou zastoupení advokáty, tedy právními zástupci, kteří zcela jistě vědí, kdy a jaké následky nastávají. Tzv. manudukční povinnost je živým předmětem odborných úvah a zkoumání, jež však převážně vyúsťují v její kritiku.⁴⁰⁸

Zavedení advokátského procesu by bylo ospravedlnitelným důvodem pro odstranění poučovací povinnosti soudu v její současné šíři a redukci na minimum. Šlo by o proces odborníků znalých práva hmotného a procesního. Nelze zastávat názor, že by soud měl poučovat právně zastoupeného účastníka, protože jeho advokát jej má o procesních právech a povinnostech informovat sám. Vystupuje-li někdo v řízení jako zástupce účastníka, je jeho povinností znát právo a znát i relevantní soudní judikaturu

⁴⁰³ JURÁŠ, Marek. Advokátský proces na pozadí rektifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, č. 22, s. 792.

⁴⁰⁴ ZOULÍK, František. Rovnost stran a profesionalita v civilním procesu (K problematice tzv. advokátského procesu). *Bulletin advokacie*, 1999, č. 9, s. 7–20.

⁴⁰⁵ HROMADA, Miroslav. *Poučovací povinnost v civilním procesu*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 12.

⁴⁰⁶ JURÁŠ, Marek. Advokátský proces na pozadí rektifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, č. 22, s. 792.

⁴⁰⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. června 2008, sp. zn. 21 Cdo 3676/2007.

⁴⁰⁸ Srov. ZOULÍK, František. Rovnost stran a profesionalita v civilním procesu (K problematice tzv. advokátského procesu). *Bulletin advokacie*, 1999, č. 9, 8 s., shodně WINTEROVÁ, Alena. O nové pojetí civilního procesu. *AUC – Iuridica*, č. 4/2004, s. 44.

a literaturu, využívat plně těchto znalostí ve prospěch zastoupeného účastníka a také za to všechno nést odpovědnost.⁴⁰⁹

Odpovědnost za uplatnění procesních práv by v případě advokátského procesu nesl vždy zástupce účastníka řízení, čímž by došlo k redukci času nutného na vynaložení poučovací povinnosti soudu.

(iv) Doručování písemností prostřednictvím advokáta

Doručování písemností pouze prostřednictvím právního zástupce by *de lege ferenda* výrazně pomohlo redukovat případy, kdy se účastník řízení z nejrůznějšího důvodu nedaří doručovat, proces je spojen s dalšími lhůtami, čímž se délka řízení protahuje.

De lege lata platí, že doručování mezi soudy a advokáty, jako zástupci účastníků řízení, probíhá formou elektronických zpráv prostřednictvím veřejné datové sítě do datových schránek (§ 45 a 47 OSŘ).⁴¹⁰ A právě v tomto způsobu doručování lze shledávat posun v zefektivnění průběhu doručování písemností, které tak může být chápáno jako další důvod pro zavedení povinného zastoupení účastníků advokátem v civilním soudním řízení. Naproti tomu nelze opomíjet případy, kdy je nutné zachovat praxi doručování i zastoupeným účastníkům řízení. Nadále by měla být zakotvena výjimka z pravidla doručování pouze zástupci, a to pro případ, pokud se má účastník osobně dostavit k výsledku nebo jinému úkonu soudu nebo má-li něco v řízení osobně vykonat (srov. § 50b odst. 4 písm. a) OSŘ). V takovém případě je totiž nutné, aby soud bezprostředně poučil účastníka řízení o možnosti použití donucujících prostředků, kterými má soud možnost vynutit přítomnost účastníka při jednání.⁴¹¹ V tomto ohledu by advokát neměl substituovat roli soudu při předvolání.

4. Závěr

Rozšíření povinného zastoupení advokátem představuje určitou možnost, jak docílit efektivnější ochrany práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení. Zejména pak poté, kdy počínaje rokem 2014 došlo u nás k rekodifikaci většiny právních předpisů soukromého práva. Je nutné zajistit proces efektivní, vyhovující podmínkám, které jsou na něj moderní dobou na počátku 21. století kladeny.

Význam a pozitiva advokátského procesu byly nastoleny. Na podkladě předložených argumentů a právních institutů, které hovoří ve prospěch zavedení povinného zastoupení účastníků civilního sporného řízení, se lze domnívat, že advokátský proces je *de lege ferenda* vhodný a žádoucí.

Z hlediska rozsahu je o něm možné uvažovat v několika variantách řešení. Osobně se přikláním k jeho zavedení bez diferenciací podle stupňů soudní soustavy s ohledem na hodnotu sporu, která může (relativně) jednoduše odrážet jeho náročnost (srov. *ratione valoris* v tzv. bagatelních sporech viz § 202, 238 OSŘ). Druhou možnou alterna-

⁴⁰⁹ WINTEROVÁ, Alena. O nové pojetí civilního procesu. *AUC – Iuridica*, č. 4/2004, s. 44.

⁴¹⁰ Tento způsob bude zvolen vždy, nebude-li písemnost doručována při jednání dle § 45 odst. 1 OSŘ, tedy přednostně před doručováním listin prostřednictvím doručujících orgánů.

⁴¹¹ JURÁŠ, Marek. Advokátský proces na pozadí rektifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, č. 22, s. 93.

tivou uplatnění advokátského procesu představuje jeho zavedení v těch řízeních, kde nelze hovořit o tzv. rovnosti zbraní. To jsou např. všechny úvěrové či spotřebitelské spory, kde na jedné straně stojí osoba v postavení slabší strany, a na druhé institucionální subjekt, který má stále právní zastoupení, ať už jde o stát či jinou veřejnoprávní instituci, banku, úvěrovou společnost atd. Třetím možným řešením je jeho zavedení v oblasti opravných prostředků, a to nejen mimořádných. Aniž se formálně opouští zásada *iura novit curia*, zejména odvolání, jakož i jiné opravné prostředky argumentující pochybením soudu nižší instance v právní otázce, se stávají a musí stát komplexnějšími.

Přes všechna pozitiva však nelze opomíjet ani negativní dopady při zavedení zákonné povinnosti v podobě zastoupení účastníka řízení. Jde zejména o efekt nákladů řízení, které by obecně doznaly výrazného navýšení. Každý by však právě pod hrozbou těchto nákladů musel pečlivě zvážit o to důkladněji, zda soudní spor zahájit, či nikoliv. V případě zavedení povinného zastoupení by se totiž vyskytl formální limit práva na soudní ochranu. Jsem však přesvědčen, že povinné zastoupení by neústavní omezení práva na přístup k soudu a faktickému nastolení *denegatio iustitiae* nepředstavovalo.⁴¹²

I přesto, že by výše uvedené úvahy mohly bez dalšího vést k přesvědčení o vhodnosti, či dokonce nezbytnosti zavedení advokátského procesu *de lege ferenda*, vnímá autor tuto problematiku jako právně složitou a diskuzní. Byly nastíněny argumenty pro jeho zavedení, avšak s výhradou neúplnosti, se zaměřením na procesní instituty stěžejní pro současný civilní řízení sporné.

Seznam použitých zdrojů

Monografie

- HORA, Václav. Československé civilní právo procesní. I.–III. díl. Reprint. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.
- HROMADA, Miroslav. *Poučovací povinnost v civilním procesu*. Praha: C. H. Beck, 2013.
- Macková, Alena. *Právní pomoc advokátů a její dostupnost*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001.
- WINTEROVÁ, Alena, MACKOVÁ, Alena a kol. *Civilní právo procesní. Část první: řízení nalézací*. 8. nezměněné vydání. Praha: Leges, 2015.
- WINTEROVÁ, Alena. *O nové pojetí civilního procesu*. Praha: AUC – Iuridica, 2004, č. 4.
- ZOULÍK, František. *Soudy a soudnictví*. Praha: C. H. Beck, 1995.

Odborné články

- JURÁŠ, Marek. Advokátský proces na pozadí rekodifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*, 2012, č. 22, s. 789–792.
- STAVINOHOVÁ, Jaruška, LAVICKÝ, Petr. Sankce v civilním právu procesním. *Právní fórum*, Praha: ASPI, 2008, roč. 5, č. 9, s. 369–380.

⁴¹² Shodně k této otázce viz ZOULÍK, František. Rovnost stran a profesionalita v civilním procesu (K problematice tzv. advokátského procesu). *Bulletin advokacie*, 1999, č. 9, 9 s.

ZOULÍK, František. Rovnost stran a profesionalita v civilním procesu (K problematice tzv. advokátského procesu). *Bulletin advokacie*, 1999, č. 9, s. 7–20.

Soudní judikatura

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. října 2008, sp. zn. 21 Cdo 4110/2007.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. června 2008, sp. zn. 21 Cdo 3676/2007.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 2002, sp. zn. 29 Odo 733/2001.

Usnesení bývalého Nejvyššího soudu ČSFR ze dne 2. listopadu 1992, sp. zn. Cdof 4/92 (R 13/1993).

Právní předpisy

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů („SŘS“).

Zákon č. 183/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů („OSŘ“).

Zákon č. 113/1875 ř. z., o soudním řízení v občanských rozepřích právních („ČRS“).

Vydědění nezdárného potomka⁴¹³

Disinheritance of failed descendant

Mgr. Iveta Talandová

Studentka 2. ročníku doktorského studia na PF UPOL, katedra soukromého práva a civilního procesu. Koncipientka v advokátní a insolvenční kanceláři Mgr. Bohdany Šocové v Olomouci.

Mgr. Adam Talanda

Student 2. ročníku doktorského studia na PF UPOL, katedra soukromého práva a civilního procesu.
Koncipient v notářské kanceláři JUDr. Leony Václavkové v Olomouci.

Klíčová slova: vydědění, listina o vydědění, povinný díl, nepominutelný dědic

Resumé: Příspěvek stručně přibližuje současnou úpravu vydědění a s tím související spory o dědické právo.

Key words: disinheritance, document of disinheritance, legitimate portion, forced heir

Resume: The article briefly discusses the disinheritance and dispute over the succession law.

1. Vydědění

Vydědění je jedinou možností zůstavitele, jak zkrátit povinný díl⁴¹⁴ náležející nepominutelnému dědici.⁴¹⁵ Rozumí se jím zůstavitelův projev vůle učiněný za podmíněk daných pro poslední pořízení, kterým může být povinný díl zkrácen nebo i zcela vyloučen.⁴¹⁶ Vydědění v souladu se zásadou autonomie vůle umožňuje zůstaviteli pořídit o jeho majetku pro případ smrti, ale aby se z vůle nestala zvůle, je vydědění v občanských zákonících umožněno jen ze zákonem vymezených důvodů.

⁴¹³ Příspěvek je dílčím výstupem projektu IGA_PF_2015_025 „Pořízení pro případ smrti“ – Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta. Příspěvek byl přednesen na konferenci Olomoucké debaty mladých Právníků 2015, konané ve Věse ve dnech 11.–13. 9. 2015.

⁴¹⁴ Viz k povinnému dílu BARTOŠ, Jiří. *Krátce k výpočtu povinného dílu nepominutelných dědiců a k pojmu dědic*. Ad Notam, 2011, č. 3, s. 22.

⁴¹⁵ Viz k nepominutelnému dědici KITTEL, David. *Neopominutelný dědic není dědic*. Ad Notam, 2011, č. 2, s. 14–16; BEDNÁŘ, Václav. In HAVEL, Bohumil, PIHERA, Vlastimil. *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 17–28; BARTOŠ, Jiří. *Krátce k výpočtu povinného dílu nepominutelných dědiců a k pojmu dědic*. Ad Notam, 2011, č. 3, s. 22; HORÁK, Ondřej. *Tzv. nepominutelný dědic v novém občanském zákoníku*. Právní rozhledy, 2014, č. 11, s. 381–381.

⁴¹⁶ ROUČEK, František. In ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl III. (§ 531–858)*. Praha: V. Linhart: 1935–1937, s. 438.

Vydědění bylo upraveno v obecném zákoníku občanském,⁴¹⁷ který byl základem pro pozdější návrhy občanských zákoníků z let 1931 a 1937.⁴¹⁸ Úprava vydědění v těchto předpisech byla inspirací také pro současnou úpravu vydědění, a lze tedy mezi nimi najít mnohé podobnosti, a to nejen v textu zákona, ale také v jeho výkladu. Vydědění zde bylo a je pojímáno jako nezbytná součást dědického práva a jako legitimní možnost zůstavitele k nakládání s jeho majetkem. Oproti tomu občanské zákoníky z let 1950 a 1964⁴¹⁹ s ohledem na své ideové základy nahlížely na vydědění jako na institut nežádoucí či nepotřebný.⁴²⁰

2. Vydědění v občanském zákoníku

Zákon mezi nepominutelné dědice řadí děti zůstavitele, a nedědí-li, pak jejich potomky. Na tyto nepominutelné dědice zůstavitel musí pamatovat v pořízení pro případ smrti, a zanechat jim jejich povinný díl. Této zákonné povinnosti se může zprostit pouze prostřednictvím vydědění. Vydědit lze nepominutelné dědice pouze z důvodů uvedených v § 1646 až § 1649 občanského zákoníku.⁴²¹ Je tak možné vydědit nepominutelného dědice, který:

- 1) zůstaviteli neposkytl potřebnou pomoc v nouzi,
- 2) o zůstavitele neprojevuje opravdový zájem, jaký by projevovat měl,
- 3) byl odsouzen pro trestný čin spáchaný za okolností svědčících o jeho zvrhlé povaze nebo,
- 4) vede trvale nezřízený život.

Rovněž může zůstavitel vydědit i nepominutelného dědice, který je tak zadlužen nebo si počíná tak marnotratně, že je tu obava, že se pro jeho potomky nezachová povinný díl. Učinit to však může jen tak, že tento jeho povinný díl zůstaví dětem tohoto nepominutelného dědice, popřípadě není-li jich, jejich potomkům. Tento důvod vydědění tak lze uplatnit jen u potomků, kteří už sami děti mají.

Nepominutelný dědic může být vyděděn rovněž z důvodů, pro které je dědicky nezpůsobilým.⁴²² Vydědění z těchto důvodů umožňuje zůstaviteli seznámit ostatní dědice a soudního komisaře s okolnostmi svědčícími o dědické nezpůsobilosti vydědě-

⁴¹⁷ Blíže k vydědění v obecném zákoníku občanském viz ROUČEK, František. In ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář. Díl III.*, s. 434–443; SVOBODA, Emil. *Dědické právo*. Praha: Československý kompas, 1946, s. 75–77.

⁴¹⁸ Blíže k vydědění v návrzích občanských zákoníků z let 1931 a 1937; viz *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský. Návrh superrevisní komise. Díl II. Důvodová zpráva*. Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1931, s. 61.

⁴¹⁹ Blíže k vydědění v občanských zákonících z let 1950 a 1964 viz KNAPP, Viktor. *O vydědění a o tzv. negativní závěti*. Socialistická zákonnost, 1983, č. 6., s. 326–334.

⁴²⁰ V občanském zákoníku z roku 1964 dokonce nebylo vydědění vůbec obsaženo s odůvodněním, že ho v tehdejší společnosti není zapotřebí. Praxe však ukázala opak, a od roku 1983 bylo do občanského zákoníku vydědění vráceno.

⁴²¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jako „OZ“).

⁴²² Dědicky nezpůsobilý je dle § 1481 dědic, který se vůči zůstaviteli, jeho předku, potomku nebo manželu dopustil úmyslného trestného činu, a dále dědic, který se dopustil zavrženíhodného činu proti zůstavitelově poslední vůli, zejména tím, že zůstavitele k projevu poslední vůle donutil nebo

ného potomka, které by jinak nemusely vyjít najevo. Dále je takové vydědění jasným ukazatelem toho, že zůstavitel dědicky nezpůsobilému potomku jeho čin neodpustil.

2.1 Důvod vydědění

Současný občanský zákoník se vrátil k historické úpravě a po vzoru obecného zákoníku občanského a návrhů z roku 1931 a 1937 stanovil, že zůstavitel nemusí důvod vydědění uvádět.⁴²³ Zákonodárce se přiklonil k názoru, že není třeba důvod vydědění uvádět, zvláště když si tohoto důvodu je vědom jak zůstavitel, tak samotný vyděděný: *Zásadně není důvod k tomu, aby zůstavitel zdůvodňoval své rozhodnutí o vydědění v případech, kdy je ten důvod znám jak jemu, tak i vydědovanému potomku [...] Učiní-li prohlášení o vydědění v závěti, což je pravidlem, seznámí se s tím příliš mnoho lidí, a to třeba i dlouho poté, co důvod vydědění nastal a – např. při odsouzení vyděděného pro závažný trestný čin – upadl v zapomenutí.*⁴²⁴

K vydědění tak může dojít výslovně nebo mlčky. Výslovně lze nepominutelného dědice vydědit s uvedením konkrétního důvodu vydědění či bez něj. Mlčky (konkludentně) je možné nepominutelného dědice vydědit tak, že jej zůstavitel opomine tím, že porídí o veškerém svém majetku a nezanechá mu nic, nebo méně než činí jeho povinný díl. Pokud se tento mlčky vydědění dopustil něčeho, co naplňuje zákonný důvod vydědění, považuje se za vyděděného mlčky a po právu.

Ačkoli je tato úprava vlnná především pro vyděděného potomka, následné dokazování důvodu vydědění v případě jeho neuvedení může být problematické, jelikož vydědění může tvrdit, že žádný z důvodů pro vydědění zde není. Pokud samotní dědici nebudou mít o vydědění bližší informace, stěží bude následně důvod vydědění prokázán. Proto je vhodné, aby své vydědění zůstavitel určitým způsobem pojistil. Zůstavitel může například sdělit konkrétní důvod vydědění některému z dědiců nebo vykonavateli závěti, avšak v případě sporu je to „pouhé“ tvrzení účastníka řízení, který má zájem na úspěchu ve věci. Nejjistější tak bude vytvoření listiny, která by důvod vydědění objasnila a na kterou by zůstavitel v prohlášení o vydědění odkázal s tím, že má být u soudu použita v případě, že vydědění bude důvod k vydědění popírat.⁴²⁵ V řízení před soudem může být prokázán rovněž jiný důvod vydědění, než který zůstavitel uvedl (nebo na který mířil).⁴²⁶ V případném sporu o platnost vydědění je potom

Istivě svedl, projev poslední vůle zůstaviteli překazil nebo jeho poslední pořízení zatajil, zfalšoval, podvrhl nebo úmyslně zničil.

⁴²³ Rozdílně se k tomuto stavěla úprava v občanském zákoníku z roku 1964, která vyžadovala uvedení konkrétního či konkrétních důvodů vydědění, tak jak je stanovuje zákon. Uváděním důvodů vydědění se mělo předcházet sporům, které by vyžadovaly rozsáhlé a nákladné dokazování. Rovněž musel důvod vydědění existovat již v době sepsání listiny o vydědění. Nestačilo tedy, že zůstavitel předpokládal, že v budoucnu tento důvod vydědění nastane, a na základě toho prohlásil o vydědění sepsal. Možnost částečného vydědění nebyla zákonem upravena, dovozovala se však z teorie a praxe.

⁴²⁴ ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 673.

⁴²⁵ SVOBODA, Pavel, KLIČKA, Ondřej. *Dědické právo v praxi*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 11.

⁴²⁶ Tento postup nebyl možný dle předchozí právní úpravy, neboť pokud nebyl zůstavitelem uvedený důvod vydědění prokázán, nepominutelnému dědici náležel jeho povinný díl bez ohledu na to, zda by mu mohl být prokázán jiný důvod.

zásadní otázka, zda byl důvod vydědění v prohlášení o vydědění uveden, či nikoli. Pokud důvod vydědění uveden byl, odkáže se k podání žaloby potomek, který tvrdí, že k jeho vydědění došlo neprávem. Naopak není-li důvod vydědění uveden, odkáže se k vydědění ten, kdo má dědit na místě nepominutelného dědice.

K platnému vydědění rovněž postačí, pokud se existenci důvodu vydědění podaří prokázat ke dni smrti zůstavitele. Zde se občanský zákoník opět vrací k historické úpravě obsažené v obecném zákoníku občanském a návrzích z let 1931 a 1937. Zůstavitel tak může předvídat naplnění některých ze skutkových podstat vydědění stanovených v zákoně, a na základě toho sepsat prohlášení o vydědění. Tento posun je vítanou změnou, neboť cílem institutu vydědění není, aby byli vyloučeni ti, kteří naplňovali důvody pro vydědění pouze v době poručení prohlášení o vydědění, ale i ti, kteří se těchto činů dopustili později.⁴²⁷

2.2 Spory o vydědění

Pokud dojde ze strany zůstavitele k vydědění a nepominutelný dědic se tomuto vydědění brání, mohou zde nastat dvě situace. V prvním případě budou skutková tvrzení účastníků řízení o pozůstalosti shodná, ale účastníci se neshodnou na právním posouzení věci, a v takovém případě je třeba jen rozhodnout spornou otázku právní. V druhém případě si skutková tvrzení účastníků vzájemně odporují, a je třeba vyřešit problém skutkový, který však nelze řešit v řízení nesporném.

2.2.1 Spor právní

Sporná otázka právní nastává u vydědění tehdy, pokud vyděděný nepominutelný dědic nepopírá, že se dopustil činu, který zůstavitel uvedl jako důvod vydědění, má však za to, že tento čin není důvodem k vydědění.

Sporná otázka právní, která se vyskytne v souvislosti s vyděděním, může nastat například tehdy, pokud zůstavitel nepominutelného dědice vydědí z důvodu, že se dopustil trestného činu za okolností svědčících o jeho zvrhlé povaze. Vyděděný se však brání tím, že trestný čin sice spáchal, donutily ho však k tomu okolnosti a nejednalo se o čin spáchaný za okolností svědčících o jeho zvrhlé povaze.

Sporná otázka se v tomto případě zakládá pouze na rozdílném právním posouzení jinak po skutkové stránce nesporné situace.⁴²⁸ Notář jako soudní komisař v takovém případě postupuje podle § 169 ZŘS,⁴²⁹ a je tedy oprávněn právně posoudit danou spornou otázku a následně rozhodnout o tom, s kterým z účastníků bude v řízení o pozůstalosti jednáno, a kterým z účastníků se účast v řízení ukončuje. Tímto usnesením však není otázka vydědění vyřešena definitivně. Jedná se pouze o rozhodnutí, které je rozhodující pro další postup v řízení o pozůstalosti, jelikož vymezuje účastníky tohoto řízení. Pokud je však proti tomuto usnesení podáno odvolání, nelze v řízení o pozůstalosti pokračovat a věc projednat a skončit, dokud soud o tomto opravném prostředku

⁴²⁷ ŠEŠINA, Martin. In ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek IV.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 359.

⁴²⁸ SVOBODA, Pavel, KLIČKA, Ondřej. *Dědické právo v praxi.* Praha: C. H. Beck, 2013, s. 242.

⁴²⁹ Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „ZŘS“).

nerozhodne.⁴³⁰ Zákon navíc výslovně stanoví, že dědické právo toho, jehož účast byla v řízení o pozůstalosti ukončena, nezaniká.

2.2.2 *Spor skutkový*

Jinou situací pak bude, pokud se vyděděný nepominutelný dědic bude vydědění bránit tím, že tvrzení obsažená v prohlášení o vydědění nejsou pravdivá. V takovém případě se bude jednat o sporné skutečnosti, které v řízení o pozůstalosti nelze vyřešit a bude nutné o nich vést řízení sporné, na které budou účastníci odkázáni dle § 1673 OZ.⁴³¹

Sporná skutečnost, která se vyskytne v souvislosti s vyděděním, může nastat například tehdy, pokud zůstavitel vydělí potomka z důvodu, že neprojevuje opravdový zájem, jaký by projevovat měl. Vyděděný se však brání tím, že toto tvrzení obsažené v prohlášení o vydědění není pravdivé, neboť se zůstavitele snažil vždy několikrát do roka kontaktovat, ale zůstavitel jakoukoli komunikaci s vyděděným odmítal.⁴³²

Spornou skutečnost zde představuje tvrzení vyděděného, které je v rozporu se zůstavitelovým prohlášením o vydědění. Takové sporné skutečnosti nelze v řízení o pozůstalosti vyřešit, a proto bude vyděděný dle § 1673 OZ a § 170 ZŘS odkázán na řízení sporné. K podání žaloby bude určena lhůta, která nesmí být kratší než dva měsíce.⁴³³ Pokud by v řízení o žalobě soud došel k závěru, že vydědění bylo neplatné, a z tohoto důvodu dědici, který nastoupil místo vyděděného, nesvědčí dědické právo, notář jako soudní komisař jeho účast v řízení ukončí.

2.3 Staronové důvody vydědění

2.3.1 *Nepominutelný dědic byl odsouzen pro trestný čin svědčící o jeho zvrhlé povaze*

Tento důvod vydědění doznal největších změn. Jeho doslovné znění bylo převzato z návrhu superrevizní komise z roku 1931, ačkoli důvodová zpráva se odvolává na vládní návrh z roku 1937. Důvodem k navrácení se k historické úpravě je, že odsouzení nepominutelného dědice pro úmyslný trestný čin k trestu odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku (tak jak bylo uvedeno v občanském zákoně z roku

⁴³⁰ SVOBODA, Karel a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 347.

⁴³¹ Která strana pak bude podávat žalobu, zda vyděděný, nebo dědic, kterému vydědění svědčí, závisí na tom, zda zůstavitel v prohlášení o vydědění uvedl důvod vydědění. Pokud zůstavitel důvod vydědění uvedl, odkáže se k podání žaloby potomek, který tvrdí, že byl vyděděn neprávem. Naopak pokud důvod vydědění uveden není, odkáže se k podání žaloby ten, kdo má dědit na jeho místě.

⁴³² *Zájem, který by potomek měl o zůstavitele projevovat, je třeba posuzovat s přihlédnutím k okolnostem konkrétního případu; je-li skutečnost, že potomek trvale neprojevuje o zůstavitele opravdový zájem, důsledkem toho, že zůstavitel neprojevuje zájem o potomka, nelze bez dalšího dovodit, že by neprojevení tohoto zájmu potomkem mohlo být důvodem k jeho vydědění*. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2007, sp. zn. 21 Cdo 3435/2006.

⁴³³ Pokud žaloba nebude v této lhůtě podána či byla odmítnuta, platí, že spor byl vyřešen v neprospěch vyděděného.

1964) neúměrně rozšiřovalo možnosti vydědění i na případy činů pro rodinné vazby bezvýznamných, což zůstavitele mohlo svádět ke zneužití tohoto důvodu vydědění.⁴³⁴

Prokázání spáchání trestného činu za okolností svědčících o zvrhlé povaze nepominutelného dědice však bude vyžadovat mnohem náročnější a rozsáhlejší dokazování, než jaké bylo potřeba u předchozího znění tohoto důvodu. Mimo jiné i z důvodu, že „zvrhlá povaha“ nebyla v zákoně více objasněna.⁴³⁵ Určitým vodítkem mohou být sice přitěžující okolnosti, ke kterým se v rámci trestního řízení přihlídně, ne všechny však musí svědčit o zvrhlé povaze vyděděného.⁴³⁶ Komplikovanější to bude rovněž pro samotného zůstavitele, pokud bude chtít z tohoto důvodu nepominutelného dědice vydědit. V takovém případě zůstavitel nejen že musí vědět o tom, že jeho potomek byl pravomocně odsouzen, ale navíc musí vědět o okolnostech tohoto trestného činu, které svědčí o jeho zvrhlé povaze. K prokázání spáchání trestného činu svědčícího o zvrhlé povaze nepominutelného dědice tak nebude postačovat pouhý výpis z rejstříku trestů (tak jak to bylo možné podle předchozí úpravy), ale bude zapotřebí obstarat trestní rozsudek, ne-li celý spis. Zůstává tedy otázkou, nakolik je tato úprava směrem kupředu.⁴³⁷

2.3.2 Vydědění marnotratného nepominutelného dědice, tzv. vydědění v dobrém úmyslu

Zůstavitel může vydědit i nepominutelného dědice, který je tak zadlužen nebo si počíná tak marnotratně, že tu je obava, že se pro jeho potomky nezachová povinný díl. Učinit to však může jen tak, že tento jeho povinný díl zůstaví dětem tohoto nepominutelného dědice, popřípadě, není-li jich, jejich potomkům. Tzn. že pokud nemá tento nepominutelný dědic potomky, nelze ho z tohoto důvodu platně vydědit.

Smyslem tohoto vydědění je ochrana rodiny nepominutelného dědice před jeho lehkovážným chováním v majetkové oblasti. Není vyžadována předluženost nepominutelného dědice, stačí taková míra zadlužení, který odůvodňuje závěr o tom, že se jeho potomkům nezachová jejich povinný díl.

U tohoto důvodu vydědění je opět problematické dokazování toho, co je přiměřené utrácení peněz, a co už je marnotratnost. Nepominutelný dědic může nadměrně utrácet peníze, ale pokud tomu odpovídají jeho finanční možnosti, nelze ho považovat za marnotratníka. Rovněž bychom za marnotratníka nejspíš nepovažovali někoho, kdo byl okolnostmi donucen k finančním výdajům nad rámec svých příjmů. Naopak i běžné výdaje osoby s omezenými finančními možnostmi mohou způsobit její zadlužení. Pomocné vodítko v této situaci sice může představovat insolvenční zákon, který upravuje pojmy jako úpadek či hrozící úpadek, přesto však v praxi bude nutné každý

⁴³⁴ ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 671.

⁴³⁵ *Zvrhlou povahu pachatele je nutno posoudit nejen z hlediska obecné morálky, ale i se zřetelem k tomu, nakolik se konkrétní trestný čin dotýká zůstavitelovy cti a cti jeho rodiny (kdo byl sám odsouzen jako recidivista za opakované krádeže, těžko může vydědit potomka odsouzeného rovněž za krádež)*. ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 672.

⁴³⁶ § 42 zákona č. 40/2009, trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴³⁷ SVOBODA, Pavel, KLIČKA, Ondřej. *Dědické právo v praxi*. Praha: C. H. BECK, 2013, s. 15.

případ posuzovat individuálně, s přihlédnutím ke všem okolnostem, které mohly mít na zadlužení osoby vliv.

Závěr

Současná úprava vydědění je až na malé odchylky totožná s historickou úpravou obsaženou v obecném zákoníku občanském a v návrzích občanských zákoníků z let 1931 a 1937. Tento „návrat do historie“ však může přinést mnohé komplikace, a to především v rámci dokazování existence důvodu vydědění. Jak si s touto hozenou rukavicí poradí samotná praxe, se ukáže až časem, je však jisté, že tyto postupy budou mít na formování úpravy vydědění značný vliv.

Seznam použitých zdrojů

- BARTOŠ, Jiří. *Krátce k výpočtu povinného dílu nepominutelných dědiců a k pojmu dědic*. Ad Notam, 2011, č. 3, s. 22.
- BEDNÁŘ, Václav. In HAVEL, Bohumil, PIHERA, Vlastimil. *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 17–28.
- ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012. 1120 s.
- HORÁK, Ondřej. *Tzv. nepominutelný dědic v novém občanském zákoníku*. Právní rozhledy, 2014, č. 11, s. 381–381.
- KITTEL, David. *Neopominutelný dědic není dědic*. Ad Notam, 2011, č. 2, s. 14–16.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl III (§ 531–858)*. Praha: V. Linhart: 1935–1937. 680 s.
- SVOBODA, Emil. *Dědické právo*. Praha: Československý kompas, 1946. 104 s.
- SVOBODA, Karel a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, 1056 s.
- SVOBODA, Pavel, KLIČKA, Ondřej. *Dědické právo v praxi*. Praha: C. H. BECK, 2013. 378 s.
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek IV*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 359.
- Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský. Návrh superrevisní komise. Díl II. Důvodová zpráva*. Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1931.

Výživné mezi sourozenci

Maintenance between siblings

JUDr. Ondřej Šmíd, Ph.D.⁴³⁸

Právnická fakulta Univerzity Palackého,
katedra soukromého práva a civilního procesu

Klíčová slova: výživné, určení výživného, sourozenci

Resumé: Příspěvek je zaměřen na kontroverzní názor spojený s problematikou vyživovací povinnosti. Je jím otázka existence výživného, resp. vyživovací povinnosti mezi sourozenci, a to zejména ve vazbě na ustanovení § 900 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku.

Key words: maintenance, determination of maintenance, siblings

Resume: The article is focused on a controversial opinion concerning maintenance, which is an analysis of maintenance between siblings and its application according to sec. 900 of Act No. 89/2012 Coll., Civil Code.

Úvod

Od 1. ledna 2014 byla právní úprava výživného, která byla až do konce roku 2013 součástí úpravy zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, nahrazena úpravou v novém soukromoprávním kodexu, a sice v zákoně č. 89/2012 Sb., občanském zákoníku (dále jen „OZ“). Došlo tak po více než 60 letech k začlenění rodinněprávní materie zpět do občanského zákoníku.⁴³⁹ Nový soukromoprávní kodex bohužel neobsahuje komplexní úpravu výživného, neboť problematika výživného mezi registrovanými partnery a bývalými registrovanými partnery zůstala i nadále upravena v samostatném zákoně (zákon č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství).

Právní úprava v novém soukromoprávním kodexu navázala hodnotově co do úpravy výživného na ustanovení zákona o rodině. Přinesla však i řadu zpřesnění (např. výslovné vymezení skutečností, které musí soud zkoumat při posuzování nároku rozvedeného manžela na výživné v § 760 odst. 2 OZ), novinek (např. právo na výživné z pozůstalosti § 1665 OZ) a změnu systematiky (ustanovení o výživném jsou rozeseta na různých místech občanského zákoníku) a pojmosloví (např. zavedení pojmu odbytné v § 671 odst. 1 OZ).⁴⁴⁰

⁴³⁸ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta 2015 „Práva a povinnosti rodičů k dětem“, č. projektu IGA_PF_2015_023.

⁴³⁹ V podrobnostech viz KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Rodinné právo v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, 2013, číslo 23–24, s. 801.

⁴⁴⁰ Podrobněji k nové úpravě výživného viz KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, TELEČ, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku, *Bulletin advokacie*, 2014, číslo 3, s. 23.

Pokud jde o úpravu v zákoně o rodině, ten stanovil ve druhém odstavci § 37a, jak mají naložit rodiče s příjmy z majetku dítěte. Toto ustanovení nehovořilo o příjmech, ale o výnosech a na rozdíl od současné úpravy nebylo výslovně uvedeno, že nejprve rodiče užijí příjmů ke správě majetku dítěte. Oproti současné úpravě, která po splnění podmínek umožňuje užití zisku z majetku dítěte i pro výživu rodičů a sourozenců, zákon o rodině hovořil jen o užití výnosů z majetku pro potřeby rodiny.⁴⁴¹

Na následujících řádcích se budu věnovat otázkám, které jsou bytostně spojeny s textem nové právní úpravy a které mohou vyvolávat určitou kontroverzi. Jsou jimi otázky spojené s existencí zákonného zakotvení vyživovací povinnosti mezi sourozenci (§ 900 OZ).

Vzhledem k tomu, že o příspěvku na výživu sourozenců se hovoří pouze v ustanovení § 900 OZ a na jiných místech o něm občanský zákoník nehovoří, je s touto úpravou spojena řada nevyřešených otázek (a to jak v rovině hmotněprávní, tak i procesní). Na následujících řádcích se pokusím na tyto problémy upozornit a navrhnout způsob jejich řešení.

Právní základ

Vyživovací povinnost a právo na výživné jsou v zákoně upraveny jen mezi taxativně vymezenými osobami.⁴⁴² Vyživovací povinnost vždy vzniká a zaniká na základě zákona, na rozdíl od jiných zaopatřovacích závazků.⁴⁴³ Úprava vzniku, zániku, promlčení a určení rozsahu⁴⁴⁴ vyživovací povinnosti je kogentní. Splnatost, forma plnění a započtení však mohou být za určitých okolností ponechány na vůli osoby povinné a oprávněné (to neplatí u výživného pro nezletilé dítě, kde je úprava kogentní).

Vzhledem k tomu, že úprava vyživovací povinnosti v novém soukromoprávním kodexu byla rozptýlena na řadu míst, a není tak sjednocená, můžeme najít ustanovení týkající se výživného i na místech, kde bychom je tradičně nečekali. Je tomu tak i v případě ustanovení § 900 OZ, které se věnuje užití zisku z majetku nezletilého plně nespěprávného dítěte (§ 900 odst. 1 OZ) a dále užití samotného majetku dítěte (§ 900 odst. 2 OZ).⁴⁴⁵

Pokud jde o užití zisku z majetku, který patří nezletilému plně nespěprávnému dítěti, stanoví první odstavec § 900 OZ, že *příjmy z majetku dítěte, které rodiče nepou-*

⁴⁴¹ V podrobnostech k § 37a ZOR viz HRUŠÁKOVÁ, Milana in HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. *Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck. 2009, s. 143 a násl.

⁴⁴² Stejně KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Rodinné právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 226.

⁴⁴³ Další zaopatřovací závazky, jako jsou důchod (§ 2701 OZ) a výměnek (§ 2707 OZ), vznikají na základě smlouvy.

⁴⁴⁴ Pokud jde o rozsah, je třeba zmínit, že někteří autoři tuto úpravu považují za dispozitivní. K tomu: KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Rodinné právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 226. Domnívám se však, že úprava je vzhledem k ustanovení § 913 OZ kogentní, neboť její účel směřuje vždy k ochraně slabší strany, tj. té, které má být výživné poskytováno.

⁴⁴⁵ Pro zjednodušení budu dále v textu uvádět pouze užití zisku pro situaci předvídanou § 900 odst. 1 OZ a užití majetkové podstaty pro situaci předvídanou § 900 odst. 2 OZ.

žijí k řádné správě jeho majetku (zisk), použijí nejprve k výživě dítěte. Je-li toho třeba, mohou rodiče poté použít zbývající zisk z majetku dítěte jako jeho příspěvek na vlastní výživu rodičů a výživu nezletilého sourozence dítěte, pokud s dítětem žijí v rodinné domácnosti, ledaže je z důležitých důvodů nezbytné zachovat je pro dítě na dobu po nabytí svéprávnosti. V odstavci druhém, týkajícím se užití samotné majetkové podstaty (roz. užití samotného majetku dítěte, na základě něhož dojde ke snížení majetku nebo jeho hodnoty), stanoví zákon, že majetek dítěte mohou rodiče se souhlasem soudu použít k výživě vlastní a sourozence dítěte jen tehdy, jestliže by bez zavinění osob, které mají vyživovací povinnost k dítěti, vznikl výrazný nepoměr mezi poměry dítěte a poměry povinných osob.

Zákonodárce tak v zákonném textu hovoří přímo o příspěvku na výživu sourozence. Byť citované ustanovení nehovoří přímo o vyživovací povinnosti (mezi sourozenci), není důvodu, proč by měl být termín příspěvek na výživu sourozence vykládán jinak, roz. v jiném významu nežli ve významu poskytnutí (dávky) výživného. Dle mého názoru je tak jednoznačně zakotvena vyživovací povinnost mezi sourozenci.

Je nesporné, že výživné má být hrazeno povinným přímo jeho sourozenci (sourozencům) z jeho vylučného majetku. V případě užití zisku pak zákon hovoří o nezletilém sourozenci dítěte, v případě užití majetkové podstaty o sourozenci dítěte. Zákon tak v případě užití zisku a užití samotné majetkové podstaty rozlišuje mezi nezletilými a ostatními sourozenci. Nerozlišuje však mezi sourozenci vlastními a nevlastními. Vznik vyživovací povinnosti mezi sourozenci je tak spojen se skutečností, že vyživující sourozenec má vlastní majetek a ten mu nese zisk.

Vznik a zánik vyživovací povinnosti

Domnívám se, že vyživovací povinnost mezi sourozenci by měla nastupovat jen ve výjimečných případech. Sám zákon předpokládá, že nastoupí až v okamžiku, kdy má dítě majetek a tento nese zisk (tzn. příjem z majetku dítěte ponížený o výdaje spojené s řádnou správou majetku), je tu potřeba užití tohoto zisku na výživu rodičů a sourozenců, pokud s dítětem, o jehož jmění jde, žijí v rodinné domácnosti a dále tu není důležitý důvod pro zachování zisku pro dítě pro dobu po nabytí svéprávnosti. Všechny tyto podmínky musí být splněny kumulativně.

V druhém případě, který však bude výjimečnější a bude vždy podléhat schválení soudu, může být výživné poskytnuto i ze samotné majetkové podstaty za podmínky, že bez zavinění osob, které mají k dítěti vyživovací povinnost, by vznikl výrazný nepoměr mezi poměry dítěte a poměry výživou povinných osob.

Kromě výše uvedeného se uplatní i předpoklad vzniku uvedený v § 913 OZ, tedy že sourozenci dítěte nejsou schopni sami se živit. V souvislosti s tímto ustanovením je třeba poukázat i na to, že je aplikovatelná i veškerá judikatura a výklad týkající se tohoto ustanovení ve vztahu k tzv. věčným studentům.⁴⁴⁶

Podmínkou vzniku je i existence příbuzenského poměru – tedy musí jít o vztah mezi sourozenci. V případě užití zisku musí jít o nezletilé sourozence. Pokud jde o pří-

⁴⁴⁶ Viz např. rozhodnutí ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 2121/14 ze dne 30. 9. 2014.

pad užití majetkové podstaty, zákon nerozlišuje nezletilé a zletilé sourozence. Ani v jednom případě však zákon nerozlišuje mezi sourozenci vlastními a nevlastními.

Podmínka spolužití v rodinné domácnosti je normována pouze pro případ užití zisku. Zákon pak nestanoví podmínku spolužití v rodinné domácnosti pro případ použití majetkové podstaty. Toto užití však podmiňuje, na rozdíl od užití zisku, výslovným určením, že k takovému užití je nutný souhlas soudu. Tento stav považuji za nevyhovující, není totiž žádný legitimní důvod, proč by měl být zisk užíván pro osoby taxativně vymezené, které spolu žijí v rodinné domácnosti, a v případě užití majetkové podstaty by taková podmínka chyběla.

Vyživovací povinnost pak zaniká spolu se zánikem příbuzenského vztahu (jeden ze sourozenců zemře nebo je osvojen), vznikem jiné vyživovací povinnosti, která výživnému mezi sourozenci předchází (např. sourozenec, kterému má být výživné poskytováno, uzavře manželství), nebo skutečností, že majetek dítěte nenese žádný zisk nebo je plně spotřebován. Co do trvání je poskytování výživného dále omezeno (zaniká) nabytím plné svéprávnosti dítěte povinného k poskytování výživného, neboť poté se již o své jmění stará zpravidla samo a zákon o vyživovací povinnosti mezi sourozenci dále ničeho nestanoví.

Zákon tak dopadá co do výživného mezi sourozenci pouze na situaci, kdy po splnění zákonem vymezených podmínek je dítě povinno ze svého majetku vyživovat své sourozence po dobu, kdy je nezletilý a plně nesvéprávný (a kdy se zpravidla ani není schopné samo žít). Vedle toho ale neupravuje výživné v situaci, kdy dítě nabude zletilosti a plné svéprávnosti, je schopno se samo žít a je tu jeho nezletilý plně nesvéprávný sourozenec, k němuž nikdo nemá vyživovací povinnost (všichni příbuzní zemřeli nebo nemohou své vyživovací povinnosti dostát). Tuto skutečnost vnímám jako základní nedostatek právní úpravy výživného. Je pravdou, že ve výše popsané situaci bude zajištěna výživa dítěte patrně ze strany státu, popř. dávek poskytovaných poručníkovi nebo pěstounovi, nicméně mám za to, že primárně by mělo být výživné zajišťováno v nejbližší rodině, kterou bude v uvedeném případě právě sourozenec dítěte.

Rozsah výživného a vzájemná konkurence vyživovacích povinností

Zákonný text krom toho, že hovoří o příspěvku na výživu sourozence a z čeho má být tento hrazen, nic dalšího neřeší. Není stanoveno, jaký je poměr k ostatním vyživovacím povinnostem ani v jakém rozsahu má být výživné určeno.

Pokud jde o určení rozsahu vyživovací povinnosti, je otázkou, zda je použitelné ustanovení § 913 OZ, dle kterého se určuje rozsah výživného dle schopností, možností a majetkových poměrů povinného a odůvodněných potřeb a majetkových poměrů oprávněného.

Zákon nijak nestanoví, jaké má být další kritérium pro určení výživného, jako je tomu např. u manželů nebo nezletilých dětí (stejná životní úroveň) nebo u výživného pro rodiče (slušná výživa). Mám za to, že vyživovací povinnost mezi sourozenci by měla nastupovat zcela výjimečně a jejím účelem by nemělo být nahrazení vyživovací povinnosti rodičů ke svým dětem. Vycházeje z této úvahy se domnívám, že rozsah výživného mezi sourozenci by neměl stát na kritériu stejné životní úrovně, neboť výživné mezi sourozenci by mělo nastupovat až v okamžiku, kdy ostatní povinné osoby

nejdou schopny dostát své vyživovací povinnosti a osoby žijící ve společné rodinné domácnosti jsou existenčně ohroženy. Pak by na jejich výživu mělo přispět i dítě ze svého majetku, pokud z něj má zisk (popř. pokud nemá zisk, ale jsou tu podmínky pro užití majetkové podstaty). Poté by měla být rodičům a sourozencům poskytována taková částka na výživném, která by zajistila jejich slušnou výživu, nikoli stejnou životní úroveň.

V případě užití zisku je zákonem omezena výše výživného na hodnotu čistého zisku z majetku dítěte. V případě majetkové podstaty takové omezení stanoveno není. Není však vyloučeno, aby na výživné byl užít jak zisk, tak majetková podstata.

Pokud jde o poměr k ostatním vyživovacím povinnostem, lze pomocí výkladu dovodit, že vyživovací povinnost rodičů této předchází (analogicky § 910 odst. 2 OZ). Je však otázkou, jaký je poměr k ostatním vyživovacím povinnostem. V této oblasti zákon ničeho nestanoví a vzájemnou konkurenci v případě užití zisku neřeší.

Vzhledem k tomu, že je zákon v případě koncepce vyživovací povinnosti vystaven tak, že vyživovací povinnosti bližších příbuzných vždy předchází vyživovací povinnosti vzdálenějších příbuzných (§ 910 odst. 3 OZ), domnívám se, že výživné mezi sourozenci bude předcházet vyživovací povinnosti ostatních příbuzných. Přednost před ním však bude mít výživné poskytované rodiči (jde o bližší příbuzné) a výživné mezi manžely (roz. pokud vyživovaný sourozenec uzavře manželství, vyživovací povinnost vyživujícího sourozence zanikne).

V případě užití majetkové podstaty však zákon normuje, že této může být užito se souhlasem soudu až poté, kdy by tu vznikl výrazný nepoměr mezi poměry dítěte a osobami k výživě povinnými, a to bez zavinění povinných osob. Vyživovací povinnost tak může vzniknout i v případě, kdy tu existují osoby k výživě povinné (např. rodiče) a tito jsou schopni svou vyživovací povinnost plnit, ale majetek dítěte je tak značný, že jeho majetkové poměry výrazně převyšují poměry dítěte. Nedomnívám se však, že tento stav je vhodný. Dle mého názoru by majetková podstata měla být užita až v případě, kdy rodiče nejsou schopni své vyživovací povinnosti dostát, nebo v jiných zvlášť odůvodněných případech. V případě nutnosti vyživovat rodiče je pak situace dle mého názoru dostatečně řešena v ustanovení § 915 OZ.

Splatnost, forma dávek a promlčení

Pokud jde o určení splatnosti a formy dávek a promlčení a možnosti změnit rozhodnutí o výživném z důvodu změny poměrů, lze bezpochyby užít příslušná ustanovení části druhé, hlavy II, dílu 2, oddílu 3, pododdílu 4 OZ. Výživné mezi sourozenci je tak splatné ve formě pravidelných dávek splatných na měsíc dopředu (§ 920 OZ). I pro výživné mezi sourozenci bude platit obecné pravidlo, že výživné se nepromlčuje, promlčují se však jednotlivé dávky výživného.

Přiznání výživného soudem

Pokud jde o možnost přiznat výživné zpětně, domnívám se, že se analogicky uplatní úprava obsažená v ustanovení § 922 odst. 1 OZ. Bude-li výživné mezi sourozenci poskytováno nezletilému sourozenci (§ 900 odst. 1, případně i odst. 2 OZ), může být výživné přiznáno i zpětně, maximálně však tři roky zpětně od zahájení řízení. Pokud

půjde o zletilé sourozence, domnívám se, že ustanovení § 922 odst. 1 OZ by mělo být aplikováno taktéž.

Pro možnost změnit rozhodnutí o výživném z důvodu změny poměrů lze bezpochyby užít příslušná ustanovení § 923 OZ. Rozhodnutí o výživném mezi sourozenci lze změnit, změni-li se poměry (§ 923), kdy pokud bude výživné poskytováno nezletilému sourozenci a dojde v budoucnu ke snížení výživného, spotřebované výživné se nevrací (§ 923 odst. 2 OZ).

Nelze nepřehlédnout, že zákon upravuje příspěvek na výživné pro sourozence v části, kde je upraveno hospodaření s majetkem dítěte ze strany osob, které o něj mají po dobu, kdy je dítě nezletilé a plně nesvéprávné, pečovat.

Pokud má být užito zisku k výživě nezletilých sourozenců, je otázka, zda k takovému užití zisku potřebují rodiče souhlas soudu, či nikoli. Vzhledem k tomu, že využití zisku k plnění výživových povinností vůči rodičům, popř. poskytování těchto prostředků k výživě sourozenců není běžnou správou majetku, je třeba k takovému užití zisku vždy souhlasu soudu ve smyslu § 898 OZ.⁴⁴⁷

U užití majetkové podstaty je souhlas nutný vždy. Soud bude dávat souhlas v řízení ve věcech péče soudu o nezletilé [§ 466 a násl. zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „ZŘS“)]. Soud krom udělení souhlasu bude muset rozhodnout i o tom, jaká část majetku a jakým způsobem má být na výživné použita (prodej nemovitosti, užití naspořených prostředků, jaká částka má být měsíčně užitá atd.). Před udělením souhlasu se tak soud musí zabývat tím, komu a kolik má být na výživném hrazeno. Nabízí se, že souhlas bude soud udělovat v řízeních ve věcech péče soudu o nezletilé, kdy bude rozhodovat o péči o jmění dítěte [§ 466 písm. m) ZŘS]. Toto řízení může být zahájeno i bez návrhu (§ 13 ZŘS). Pokud bude zahajováno na návrh, mohou ho zahájit pouze zákonní zástupci [§ 468 odst. 1 ZŘS ve spojení s § 466 písm. m) ZŘS]. V takovém případě by se však sourozenci nemohli svého nároku dovolat u soudu a nebyla by jim tak poskytnuta ochrana jejich zákonem zaručených práv. Lze proto dovodit, že řízením, v němž bude soud rozhodovat o užití zisku nebo majetkové podstaty dítěte k hrazení výživného jeho sourozencům, musí být řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, jehož předmět není výslovně uveden v § 466 ZŘS. Bez ohledu na to, zda jde o výživné zletilého nebo nezletilého sourozence, vždy musí jít o řízení ve věcech péče soudu o nezletilé, neboť prostřednictvím tohoto řízení bude nejlépe chráněn zájem nezletilého, o jehož jmění jde. Uplatňování nároků prostřednictvím sporného řízení (žalobou) je tak z povahy věci vyloučeno.

Závěr

Problematika výživného mezi sourozenci v dnešní době není odbornou literaturou řešena. Doktrína i přes rozsáhlou rekodifikaci soukromého práva s výživným mezi sourozenci nepočítá. Ustanovení § 900 OZ však do této problematiky vneslo více otázek než odpovědí, na něž jsem se snažil na předchozích řádcích alespoň ve stručnosti upozornit. U řady otázek nejsem zdaleka přesvědčen o správnosti svých závěrů. Pokud

⁴⁴⁷ Viz ŠMÍD, Ondřej in HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). *Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 994.

však tyto řádky přinesou otevření diskuze o této problematice a její případné řešení na poli vědeckém a legislativním, splní tato stať svůj účel. Vzhledem k zásadám, na nichž rodinné právo a koncepce rodičovské odpovědnosti stojí, se domnívám, že i výživné mezi sourozenci má v moderní koncepci úpravy vyživovací povinnosti své místo. Měl by to však být institut, kterého bude užíváno výjimečně k odvrácení existenčních problémů rodiny, v níž se z důvodu nezaviněných příčin ze strany rodičů (nebo dalších příbuzných, kteří o dítě pečují a mají k němu vyživovací povinnost) sourozenci ocitli, a je tedy nutné zajistit jejich nejnutnější potřeby z majetku, který jeden nebo více sourozenců vlastní. Právní úprava by však měla dát jasný rámec tomuto institutu a bránit jeho zneužití (zejména ze strany rodičů). Bohužel tomu tak v současnosti není a právní úprava je velmi nejednoznačná.

Seznam použitých zdrojů

- HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství*. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 586 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Rodinné právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 366 s.
- KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. Rodinné právo v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*, roč. 2013, číslo 23–24.
- KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, TELEČEK, Ivo. Výživné v novém občanském zákoníku, *Bulletin advokacie*, roč. 2014, číslo 3.
- Rozhodnutí ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 2121/14 ze dne 30. 9. 2014.

Institut náhradního výživného

The advance alimony

Mgr. Radka Demjanová⁴⁴⁸

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Klíčová slova: výživné, vyživovací povinnost, náhradní výživné, zálohování výživného, nezletilé děti

Resumé: Příspěvek se zaměřuje na institut zálohování výživného, nebo také náhradního výživného. Problematika je podrobně rozebrána s popisem historického vývoje institutu v právním řádu České republiky. Cílem je rovněž zamyšlení se nad nutností budoucí úpravy tohoto institutu.

Key words: alimony, maintenance, advance alimony, minor child

Resume: The paper offers a view to the problems associated with the proper performance of maintenance obligations and the means to correct the situation, namely the advance alimony. The issue is examined in detail with a list of pros and cons of this institute. In conclusion, it offered a possible solution to the situation.

Úvodem

O aktuálnosti tohoto tématu nelze mít pochyb – vždyť neplacení výživného je jedním z nejčastěji páchaných trestných činů. Dle dostupných informací za posledních šedesát let v České republice klesá počet uzavřených sňatků a stoupá počet rozvodů,⁴⁴⁹ přičemž tyto demografické změny mají za následek více soudních rozhodnutí stanovujících vyživovací povinnost k dětem. Rodiče, jako osoby povinné z výživného vůči dítěti, pak svou vyživovací povinnost často neplní, ať už z vlastní nedbalosti, anebo protože nemají dostatek finančních prostředků.⁴⁵⁰ Vzniká tak nežádoucí stav, který může dostat druhého z rodičů, kterému bylo dítě svěřeno do péče a musí všechny jeho náklady nést sám, do velmi tíživé životní situace. Práva a povinnosti rodičů jsou tímto velice nevyrovnané, a je na místě zdůraznit, že tento stav může především poškodit zdravý rozvoj dítěte a není v souladu s jeho zájmy.

Naopak právní úprava opomíjí dynamičnost společnosti v tomto směru a zůstává rigidní, bez jakýchkoli podstatných změn, i přes zcela novou soukromoprávní úpravu. Nový občanský zákoník nadále neřeší problémy neúplných rodin, konkrétně spojených s vyživovací povinností, především v oblasti výše výživného, a to hlavně výživného, kde je oprávněným dítě.

⁴⁴⁸ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta 2015 „Práva a povinnosti rodičů k dětem“ č. projektu IGA_PF_2015_023.

⁴⁴⁹ Český statistický úřad. *Sňatky a rozvody 1950-2014* [online]. czso.cz, 24. června 2015 [cit. 29. září 2015]. dostupné na: https://www.czso.cz/csu/czso/snatky_a_rozvody_1950_2014.

⁴⁵⁰ ŠMÍD, Ondřej, ŠFNOVÁ, Renata. *Manželství*. Praha: Leges, 2014, s. 8.

Za situace, kdy by měla oprávněná osoba v ruce pravomocný a vykonatelný rozsudek, avšak i přesto se nemohla svého výživného domoci, je právní úprava neefektivní. Protože osoba oprávněná se k výživnému od osoby povinné nedostane, nedostane se jí potřebného „zaopatření“, na které má nárok ze zákona. Situace je o to závažnější, jedná-li se o výživné pro nezletilé děti, jejichž zájmy jsou (měly by být) státem chráněny primárně.

A tak vzniká jednak otázka, jak zabránit vzniku takových situací, tak otázka, jak naložit s již existujícím problémem neplacení výživného povinným rodičem. Pokud jde o předcházení tohoto problému, v právním řádu by měl existovat účinný systém stanovení výživného a jeho vymožení. Pokud stále existuje takové množství neplatičů výživného, lze se domnívat, že tento systém selhal, za což do jisté míry nese odpovědnost stát. Proto se nabízí otázka, zda má stát převzít roli rodiče, a poskytovat dítěti výživné, když povinný nechce nebo nemůže výživné poskytovat sám.

Náhradní výživné v historii právního řádu ČR

Převzetí povinnosti platit výživné státem namísto povinného není v právním řádu České republiky novinkou. V zákoně č. 57/1948 Sb., o zálohování výživného dětem (dále jen „ZVD“), byl tento systém pomoci rodiči samoživiteli nazván „zálohování výživného“. Zálohování výživného zde bylo přijato jako jedno z mnoha dalších populačních opatření za účelem ovlivnění demografického vývoje. Poskytnutím níže uvedené finanční jistoty měla být kladně ovlivněna porodnost v Československé republice (materiální stimulace porodnosti), byla tedy součástí rozsáhlého systému pomoci rodinám s dětmi, v němž se projevovala rozsáhlá státní ingerence do všech soukromoprávních oblastí.⁴⁵¹

Oprávněným subjektem bylo dle § 1 ZVD dítě mladší 18 let, jehož nárok na výživné mu byl přiznán pravomocným soudním rozhodnutím, soudním smírem anebo vykonatelným notářským zápisem. Zdánlivě tak zákon slouží k ochraně zájmů především nezletilých dětí, nicméně dle § 2 ZVD lze úpravu vztáhnout také na děti starší 18 let, pokud se připravují na své budoucí povolání anebo jsou pro tělesnou či duševní vadu neschopny dosáhnout výdělků. Obě dvě výjimky jsou však dále omezeny dosažením věku 24 let.

Oprávněný nemohl žádat stát o výživné s výše uvedeným právním titulem bez dalšího. Jeho nárok musel být obtížně vymahatelný, což znamenalo, že by exekuce v dohledné době nevedla k cíli, zejména nebylo-li možno se exekucí, vedenou pro splatnou dávku výživného, domoci uspokojení nároku do tří měsíců od povolení exekuce.

Oprávněná osoba si pak podala žádost a prostřednictvím tzv. komisi okresní péče o mládež jí byla poskytnuta tzv. záloha na výživné. Zde vyvstává otázka, proč zákonodárce institut nazval jako „záloha na výživné“, přičemž rozboru tohoto pojmu se budu věnovat níže.

Dle § 4 ZVD přecházel nárok na zaplacení výživného z oprávněného na stát, a to ve výši poskytnuté zálohy. Nadto byl dlužník povinen vedle úhrady samotného výživného zaplatit státu částku ve výši 10 % ze státem poskytnuté dávky oprávněnému.

⁴⁵¹ Národní zpráva o rodině, Ministerstvo práce a sociálních věcí 2004.

Zákon tak obsahoval také sankční mechanismus, který mohl být rovněž motivační pro povinného rodiče tak, aby výživné platil vždy řádně a včas, a nenechával úmyslně svůj dluh hradit státem.

ZVD však neměl dlouhého trvání, když byl zákonem č. 69/1952 Sb., o sociálně právní ochraně mládeže, zrušen a vystřídán dětským příspěvkem. Ten sloužil k úhradě osobních potřeb dětí, o něž není postaráno jinak. Stejně jako u zálohy na výživné dle ZVD, nárok na výživné, které povinný rodič dítěti neposkytoval, ale byl uhrazen státem prostřednictvím dětského příspěvku, přešel na stát, tentokrát s fakultativní možností stanovení 10% přírážky. Tento zákon byl účinný do roku 1964, ale i po jeho zrušení je až do současnosti jedinou možností osoby s nedostatečnými příjmy pomoc státu, kterou poskytuje prostřednictvím sociálních dávek (a to v nejrůznějších formách, často velmi podobných institutu zálohy na výživné)⁴⁵². Ty dnes představují zejména dávky pomoci v hmotné nouzi, tzn. příspěvek na živobytí, doplatek na bydlení a mimořádná okamžitá pomoc dle zákona č. 111/2006 Sb., o hmotné nouzi, či sociální dávky dle z. č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, zejména přídatků na dítě. S ohledem na rozsah tohoto článku se již dále vývoji dávek sociálního zabezpečení, které se svou povahou přibližují zálohování výživného, dále věnovat nebudeme. Na místě je nicméně zdůraznit, že účelem těchto dávek není úhrada odůvodněných potřeb dítěte, ale pouze poskytnutí životního minima členům rodiny (tedy i životního minima dítěte).

Pokusy o obnovu institutu

I přesto, že byla záloha na výživné odstraněna z právního řádu ČR v roce 1952, lze pozorovat v průběhu posledních let již několik pokusů o její obnovení: v roce 2001, 2005, 2007, 2009 a 2014 byly předloženy legislativní návrhy obsahující úpravu tzv. náhradního výživného, což se svým obsahem a účelem v podstatě neodlišuje od zálohování výživného. Jednotlivými návrhy se nebudeme z důvodu omezeného rozsahu článku zabývat příliš podrobně, je na místě však zmínit, že tyto byly postupem času propracovanější.

Návrh v roce 2009 byl součástí zákona o vyživovací povinnosti k nezaopatřeným dětem a stanovil pevnou částku náhradního výživného, na rozdíl od předchozích návrhů, které částku náhradního výživného vypočítávaly z částky výživného stanoveného soudním rozhodnutím.

Poslední návrh zákona o zálohovaném výživném, jehož věcný záměr byl ve vládě předložen 10. 12. 2014 Ministerstvem práce a sociálních věcí České republiky, obsahoval několik variant řešení problému. Z těchto je pro nás nejzajímavější varianta č. 2, která, jak je uvedeno v návrhu, je za současného právního a sociologického stavu nejvhodnější. Tato varianta navrhuje přijetí samostatného zákona o zálohovaném výživném.

Dle tohoto zákona se stát za předem stanovených podmínek a v zákonem definované situaci zavazuje poskytovat zálohované výživné těm rodičům s dětmi, kterým se nedaří vymoci soudem stanovené výživné, a to ani cestou exekuce či soudního výkonu

⁴⁵² Státní dětský příspěvek dle z. č. 69/1952 Sb., až do roku 1964; příspěvek na výživu dle z. č. 94/1963 Sb. až do roku 2007.

rozhodnutí. V této variantě by následně docházelo k vymáhání poskytnutého zálohovaného výživného ze strany státu po povinném.

Oprávněnou osobou k poskytnutí zálohovaného výživného by bylo nezaopatřené dítě v souladu se zákonem č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře.⁴⁵³ Nárok na zálohované výživné vznikne, pokud povinný neplní výživovací povinnost stanovenou vykonatelným soudním rozhodnutím nebo soudem schválenou dohodou rodičů o výživném, a tuto neplní v plné výši, ve lhůtě a způsobem určeným alespoň po dobu tří měsíců od poslední splátky výživného, a soudní výkon rozhodnutí nebo exekuční řízení bezvýsledně trvá alespoň po dobu tří měsíců. Výše zálohovaného výživného poskytnutého státem na žádost oprávněné osoby by pak byla určená dle vykonatelného rozhodnutí soudu či soudem schválené dohody, nejvýše však ve výši 1,2násobku životního minima dítěte. Poskytnutím této zálohy pak přechází výživné na stát, a to do její poskytnuté výše.⁴⁵⁴

V nejnovějším návrhu je tedy výše zálohovaného výživného opět určena v závislosti na výši výživného stanoveného soudním rozhodnutím (případně dohodou rodičů schválenou soudem), a nikoli pevně stanovenou částkou, která by lépe odpovídala potřebám právní úpravy obsahující objektivizaci výživného. Způsob stanovení výše v návrhu z roku 2014 dozajista lépe odpovídá odůvodněným potřebám dítěte, neboť ta je stanovena individuálně v každém případě pro každé dítě jinak. Nejedná se však o plnou náhradu výživného, neboť tato částka je pak omezena maximální možnou výší zálohy (liši se dle věku dítěte).

Pokud jde o dobu prodlení, tu váže zákonodárce na tři měsíce od poslední splátky výživného. Zde je nutné zdůraznit, že termín „od poslední splátky výživného“ je nejednoznačný a měl by být nahrazen. Není totiž jasné, zda je „poslední splátkou výživného“ myšlena poslední povinným zaplacená splátka výživného, či poslední povinným nezaplacená splátka. Logickým výkladem pak lze dojít k závěru, že druhý z těchto příkladů nedává smysl, protože od poslední povinným nezaplacené splátky by nikdy nemusela uplynout doba delší než jeden měsíc (je-li výživné placeno měsíčně). Přesto by bylo vhodné pro zamezení dohadů tento termín upřesnit, např. „od poslední zaplacené splátky výživného“.

Jedná-li se tedy o tři měsíce od poslední povinným zaplacené splátky výživného, aby mohl být návrh podán, postačí, neuhradí-li povinný dvě dávky výživného. Zvolenou dobu prodlení zákonodárce nijak neodůvodňuje. Trestní zákoník stanoví jako hranici trestní odpovědnosti za trestný čin zanedbání povinné výživy dle § 196 z. č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, neplnění zákonné výživovací povinnosti dobu delší než čtyři měsíce. Tato lhůta je odůvodněna tak, že nehrazení výživného po tuto

⁴⁵³ Tzn. dítě do skončení povinné školní docházky, a poté, nejdéle do 26 let, pokud se soustavně připravuje na budoucí povolání, anebo se nemůže pro nemoc nebo úraz připravovat na budoucí povolání, anebo z důvodu dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu není schopno se připravovat na budoucí povolání. Po skončení povinné školní docházky je dítě nezaopatřené také do 18 let, pokud je vedeno v evidenci krajské pobočky Úřadu práce jako uchazeč o zaměstnání. Viz § 11 z. č. 117/1995 Sb.

⁴⁵⁴ Ministerstvo práce a sociálních věcí. *Návrh – věcný záměr zákona o zálohovaném výživném ze dne 10. 12. 2014* [online]. aplikace o/dok. [cit. 29. září 2015]. dostupné na: <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=korn9rnhcf4l>.

dobu již může mít nepříznivé důsledky pro zajištění potřeb vyživované osoby a může se odrážet negativně, zejména u dětí, na jejich dalším vývoji.⁴⁵⁵ Zkrácení této lhůty pro poskytnutí zálohovaného výživného státem oproti té v trestním zákoníku lze přičíst společenské potřebě zesílení ochrany pravidelného nároku vyživované osoby na poskytování výživného. I přes tuto potřebu je dle mého názoru takto stanovená lhůta krátká, a měla by být podmíněna nezaplacením alespoň tří dávek výživného, tzn. čtyři měsíce od poslední povinným zaplacené splátky výživného.

Zákonodárci dále nelze nevytknout užití termínu „splátka“ výživného. Splátkové plnění je dle dostupné literatury postupné dílčí plnění, jehož výše i doba jednotlivých splátek je dopředu stanovena. Nejedná se o opakující se či trvajících plnění⁴⁵⁶ jako v případě výživného, jak vyplývá z § 921 z. č. 89/2012 Sb. (dále jen „OZ“). Z uvedeného ustanovení můžeme vyčíst vhodnější termín – dávka výživného.

Aby oprávněnému vznikl nárok na zálohované výživné, povinný po tuto dobu nesmí plnit výživné v plné výši. Zaplatí-li tedy výživné byť jen z 80 %, oprávněný přesto může žádat o náhradní výživné. Zde by bylo na místě zamyslet se, zda by nebylo vhodné stanovit podmínku, že povinný nezaplatil výživné ve výši vyšší, než např. ½ z výživného stanoveného soudním rozhodnutím (případně dohodou rodičů schválenou soudem). Žádosti o zálohované výživné by se tak omezily jen na případy, kdy povinný skutečně neplní ani částečně svou vyživovací povinnost a oprávněný je tímto vystaven značnému finančnímu nedostatku.

K pojmu náhradní výživné

Poslední návrh zákona z roku 2014 opětovně užíval pojmu zálohování výživného, na rozdíl od návrhu v roce 2009. Ten pro institut užíval pojem náhradní výživné.

Pojem zálohování má své kořeny zřejmě v zákoně č. 57/1948 Sb., o zálohování výživného dětem, kdy byl užit poprvé. Neodpovídá nicméně přesně podstatě tohoto institutu. Záloha je dle soukromoprávní doktríny (částečným) plněním závazku ze smlouvy, která bude mezi stranami teprve uzavřena. Poskytnutí zálohy tedy není závazkem (dluhem), ale plněním budoucího závazku.⁴⁵⁷ *V případě výživného se však jedná o plnění závazku již splatného, který je hrazen zpětně, a navíc zcela jiným subjektem.*

Pojem může být navíc zaměňován se zálohováním výživného dle § 918 z OZ, kde se jedná o zálohování výživného samotným povinným.⁴⁵⁸ Dle tohoto ustanovení může soud uložit v případech hodných zvláštního zřetele osobě výživou povinné, aby složila zálohu na výživné splatné v budoucnu. Tento institut je reakcí na sezónní či nepravidelné příjmy některých povinných rodičů a jedná se o zajišťovací institut (povinný

⁴⁵⁵ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1919.

⁴⁵⁶ ŠILHÁN, Josef in: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 939.

⁴⁵⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR, spis. zn. 33 Cdo 1814/2011

⁴⁵⁸ Zálohování výživného povinným z vyživovací povinnosti bývá také označováno jako tzv. tezauroce výživného – viz KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. In HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství*. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 472.

tedy není zproštěn vyživovací povinnosti, ale její plnění je takto zajištěno).⁴⁵⁹ Pojem zálohování výživného tak více odpovídá tomuto institutu, a jistě není žádoucí stejné označení pro dva odlišné instituty v jedné právní oblasti. Myslím si, že naopak pojem náhradní výživné vystihuje podstatu tohoto institutu lépe. Stejně je institut označován také ve slovenské právní úpravě.⁴⁶⁰

Úprava náhradního výživného *de lege ferenda*

Na pokusy o znovuzavedení zálohy na výživné má dozajista vliv okolních zemí, kde tento institut v nejrůznějších formách existuje. Příkladem lze uvést všechny země sousedící s Českou republikou. Komparace s nimi by však nebyla zcela jednoduchá, neboť na problematiku je nutné nahlížet komplexně a zkoumat také, např. jaké mají v daném právním řádu sociální dávky, a jaké tak poskytují výsledné finanční zabezpečení pro děti, k nimž není vyživovací povinnost plněna. K zavedení institutu náhradního výživného, případně obdobného, se přiklání rovněž Doporučení Rady Evropy o zálohových platbách ze dne 4. 2. 1982. Nutnost přijetí opatření ohledně náhradního výživného bylo opětovně zdůrazněno Výborem ministrů Rady Evropy v r. 2000. Tímto prostředkem by dle Rady Evropy mělo dojít zejména k zajištění úměrné životní úrovně dítěte.

Obecně je třeba konstatovat, že právní úprava náhradního výživného by byla v českém právním řádu žádoucí. Při jejím zpracování je však nutné vzít v potaz všechny faktory, např. možnost jejího zneužívání apod. Zde je na místě zdůraznit, že koncept náhradního výživného je postaven na principu návratnosti – teoreticky by tak k jejímu zneužívání docházet nemělo, a dávky poskytnuté státem by měly být vymozeny regresivně po povinných. Kladně by mohla přispět i případná hrozící sankce povinnému za převzetí jeho závazku státem, např. penále 10 % z dlužné částky. Je ovšem otázkou, zda by to jen nepřitížilo již tak špatné finanční situaci většiny dlužníků, a zda by tedy případné penále bylo efektivní.

Kromě určité finanční jistoty pro odůvodněné potřeby dítěte, náhradní výživné by zcela jistě ulehčilo druhému z rodičů, jenž má dítě v péči, a který tak v těchto případech plní vyživovací povinnost nejen za svou osobu, ale také za druhého z rodičů. Způsobená nerovnováha v právech a povinnostech rodičů je nežádoucí nejen v právním řádu ČR, ale také na mezinárodní úrovni.

Náhradní výživné by zcela jistě mělo být opatřením podporujícím rodinu pouze marginálně a právní úprava by měla být nastavena tak, aby užití tohoto institutu nebylo samozřejmostí pro většinu neúplných rodin, ale určitým nadstandardem.⁴⁶¹

K zamyšlení stojí i způsob úpravy náhradního výživného, tzn. měl-li by být upraven zvláštním zákonem o náhradním výživném, či začleněn např. mezi ustanovení občanského zákoníku o vyživovací povinnosti. Přesto, že nový občanský zákoník upravuje většinu oblastí soukromého práva komplexně v jednom kodexu, vzhledem k povaze

⁴⁵⁹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. In HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1113.

⁴⁶⁰ Z. č. 452/2004 Z. z., a č. 201/2008 Z. z.

⁴⁶¹ STEHLÍK, Ondřej. Zálohování výživného státem. *Právní rozhledy*, 2015, roč. 2013, č. 5, s. 159.

náhradního výživného, které je na rozhraní s právem sociálního zabezpečení, lépe by pro tento institut odpovídal samostatný zákon.

Na poli vyživovací povinnosti k dětem nezbývá než doufat, že v budoucnu budou přijaty změny. Úprava v novém občanském zákoníku s ničím převratným nepřichází (ať už s objektivizací výživného, s institutem minimální výše výživného či s úročením výživného), a ustanovení o výživném jsou tak neefektivní, když v praxi často nedochází k jejich realizaci.

Seznam zdrojů

- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1335 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana. *Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck. 2009, 586 s.
- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s.
- STEHLÍK, Ondřej. Zálohování výživného státem. *Právní rozhledy*, 2015, roč. 2013, č. 5, s. 159.
- ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, 3614 s.
- Český statistický úřad. *Sňatky a rozvody 1950–2014* [online]. czso.cz, 24. června 2015 [cit. 29. září 2015]. dostupné na: https://www.czso.cz/csu/czso/snatky_a_rozvo- dy_1950_2014.
- ŠMÍD, Ondřej, ŠÍNOVÁ, Renata. *Manželství*. Praha: Leges, 2014, 336 s.
- Zákon č. 57/1948 Sb., o zálohování výživného dětem.
- Zákon č. 69/1952 Sb., o sociálně právní ochraně mládeže.
- Zákon č. 111/2006 Sb., o hmotné nouzi.
- Zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře.
- Národní zpráva o rodině, Ministerstvo práce a sociálních věcí 2004.
- Usnesení Nejvyššího Soudu ČR, spis. zn. 33 Cdo 1814/2011.
- Slovenský zákon č. 452/2004 Z. z.
- Slovenský zákon č. 201/2008 Z. z.

Odpovědnost manžela povinného za výlučný dluh druhého manžela

Responsibility of obliged person's spouse for an exclusive debts of the other spouse

Mgr. Bc. Petra Konečná

Doktorandka na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci
Asistentka na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně
Asistentka předsedy senátu Nejvyššího soudu České republiky

Klíčová slova: nový občanský zákoník, společné jmění manželů, manžel povinného, hypotetické vypořádání

Resumé: Příspěvek se zabývá vybranými otázkami souvisejícími s odpovědností nedlužného manžela za výlučný dluh druhého manžela. Vzhledem k rozsáhlosti tohoto tématu se věnuje především výkladu ustanovení § 731 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a prvním souvětím ustanovení § 732 téhož zákona. Důraz klade především na nový institut hypotetického vypořádání společného jmění upravený v posledním ze zmíněných ustanovení, kterému podle našeho názoru není v dosavadních odborných publikacích věnována dostatečná pozornost a s nímž mohou být v praxi spojené nemalé problémy.

Key words: new civil code, marital property, obliged person's spouse, hypothetical settlement of marital property

Resume: The paper deals with some issues related to the responsibility of obliged person's spouse for an exclusive debt of the other spouse. Taking into account the vastness of this issue it is primarily devoted to the interpretation of § 731 of the Act no. 89/2012 Coll., The Civil Code, and also of the first sentences of § 732 of the same Act. It mainly emphasizes the new institute of „hypothetical settlement of marital property“ which, in the opinion of the author of this article, does not in current scientific publications draw as much attention as should be and which practical use may be associated considerable problems.

Tento příspěvek se věnuje vybraným aspektům problematiky odpovědnosti manžela za výlučný dluh druhého z manželů. Zaměřuje se především na výklad ustanovení § 731 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), a části ustanovení § 732, věnované výlučným dluhům jednoho z manželů, které vznikly proti vůli druhého z nich, a novému institutu hypotetického vypořádání, který si podle názoru autorky zaslouží mnohem více pozornosti, než kolik je mu doposud věnováno.

K ustanovení § 731 OZ

Ustanovení § 731 OZ stanovuje podmínku, která musí být splněna pro to, aby výlučný dluh jednoho z manželů mohl být vymáhán i ze společného jmění. Pro výlučný dluh jednoho z manželů lze a priori postihnout nařízením výkonu rozhodnutí (exekuce) a vydáním exekučního příkazu výlučný majetek dlužného manžela, niko-

liv výlučný majetek druhého manžela [s výjimkou ustanovení § 262a odst. 4 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 7. 2015 – dále jen „o. s. ř.“, a ustanovení § 42 odst. 4 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „ex. řád.“]. Společné jmění lze dle § 731 OZ pro výlučný dluh jednoho z manželů postihnout jen tehdy, pokud dluh vznikl za trvání společného jmění. Citované ustanovení na rozdíl od ustanovení § 710 vychází z předpokladu, že dluh vznikl za trvání společného jmění (nikoliv manželství). Tím navazuje na koncepci, podle které společné jmění manželů nemusí existovat po celou dobu trvání manželství. Již za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále jen „OZ 1964“), bylo možné smluvně zúžit rozsah společného jmění manželů či si vyhradit zcela nebo zčásti vznik společného jmění manželů až ke dni zániku manželství, pokud nešlo o obvyklé vybavení společné domácnosti (§ 143a OZ 1964), obdobně bylo rovněž možné, aby se jeden z manželů návrhem podaným k soudu ze závažných důvodů domáhal zúžení společného jmění manželů opětovně až na věci tvořící obvyklé vybavení domácnosti soudním rozhodnutím (§ 148 OZ 1964). Od 1. 1. 2014 se k uvedeným způsobům modifikace společného jmění přidala kromě jiného i možnost sjednání režimu oddělených jmění (§ 729 a § 730 OZ), dále došlo ke zrovnoprávnění modifikačních způsobů, když modifikace založená rozhodnutím soudu může být nově remodifikována nejen opětovně a výhradně na základě rozhodnutí soudu vydaného jen na návrh některého z manželů, ale rovněž i na základě smlouvy, čímž se posiluje právní jistota a prvek autonomie vůle ve stávající právní úpravě manželského majetkového práva.

Mezi výlučné dluhy jednoho z manželů, pro které je možné společné jmění podle ustanovení § 731 OZ postihnout, patří následující dluhy:

1. Výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly za trvání společného jmění jinak než převzetím.
2. Výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly za trvání společného jmění, týkající se majetku náležejícího výhradně tomuto manželi v rozsahu, v jakém přesahují zisk z takového majetku.
3. Výlučné dluhy jednoho z manželů, které tento manžel převzal za trvání společného jmění manželů bez souhlasu druhého, aniž by se jednalo o obstarávání každodenních či běžných potřeb rodiny.
4. Výlučné dluhy jednoho z manželů, které za trvání společného jmění manželů byly ze společného jmění manželů vyloučené do výlučného jmění dlužného manžela.⁴⁶²

Jak vidno na první pohled, vymezení výlučných dluhů spadajících pod ustanovení § 731 OZ však má jistou spojitost s ustanovením § 710 OZ, neboť z něj v podstatě vychází.

⁴⁶² HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka et al. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). *Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. 1380 s.

Jaký je rozdíl mezi ustanovením § 710 a § 731 OZ?

Ustanovení § 710 OZ má hmotněprávní povahu, kdežto ustanovení § 731 OZ je spíše povahy procesní, přestože se nachází v hmotněprávním předpisu. Ustanovení § 731 OZ na rozdíl od ustanovení § 710 OZ neříká, které dluhy, přestože původně vznikly jako dluhy výlučné, se procesem „převzetí“ za trvání manželství staly součástí společného jmění. Neboli nedefinuje rozsah a obsah společného jmění, jako to činí § 710 OZ. Převzaté dluhy by, pokud by původně nedlužný manžel figuroval v exekucním titulu z převzatého dluhu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005, uveřejněný pod číslem 24/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), totiž bylo možné v zásadě automaticky⁴⁶³ vymoci nejen ze společného jmění manželů (v rozsahu podle § 732 OZ), ale i z výlučného majetku obou z manželů. Ustanovení § 731 OZ ponechává výlučným dluhům jejich charakter a nečiní z nich jen proto, že za určité podmínky mohou být vymáhány ze společného jmění, součástí společného jmění. I nadále s nimi pracuje jako s dluhy po hmotněprávní stránce výlučně jednoho z manželů, ve vztahu k nimž však procesně umožňuje, aby byly vymoženy i z majetku náležejícího do společného jmění manželů, nikoliv však z výlučného majetku nedlužného manžela. S ohledem na jeho výrazně procesní dopady je proto nutné jej vždy vnímat v kontextu s ustanoveními nacházejícími se v příslušných procesních předpisech, konkrétně s ustanovením § 262a a násl. o. s. ř. ve znění účinném od 1. 7. 2015 a ustanovením § 42 ex. řádu.

V čem spočívá ochrana nedlužného manžela?

Jak už bylo uvedeno výše, ani při aplikaci ustanovení § 731 OZ nemůže být výlučný dluh s výjimkou ustanovení § 262a odst. 4 o. s. ř., resp. ustanovení § 42 odst. 4 ex. řádu vymáhán z výlučného majetku nedlužného manžela, stane-li se tak, může se nedlužný manžel bránit některým z níže uvedených třech procesních prostředků ochrany:

- a) excindační žalobou podle ustanovení § 267 o. s. ř.;
- b) návrhem na (částečné) zastavení exekuce, protože manžel povinného je podle ustanovení § 255 odst. 2 o. s. ř. účastníkem řízení o výkon rozhodnutí, obdobně podle ustanovení § 36 odst. 2 ex. řádu je účastníkem exekucního řízení, a jako takový je oprávněn podat návrh na (částečné) zastavení exekuce v rozsahu, v jakém je „neoprávněně“ exekvován jeho výlučný majetek nově podle ustanovení § 262b odst. 1 o. s. ř. O této možnosti musí být manžel povinného poučen;
- c) návrhem na vyškrtnutí movité věci podle ustanovení § 68 ex. řádu, který přichází v úvahu pouze u exekuce prodejem movitých věcí.

K ustanovení § 732 OZ

Ustanovení § 732 OZ stanoví mimo jiné podmínky, za kterých dochází k tzv. hypotetickému vypořádání společného jmění. Je nutné zdůraznit, že jeho použití se neomezuje pouze na výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly proti vůli druhého

⁴⁶³ V potaz v tomto příspěvku s ohledem na jeho rozsah není brána situace, kdy došlo k modifikaci společného jmění.

z nich a o nichž (pouze) pojednává tento příspěvek, vztahuje se i na dluhy z povinnosti jednoho z manželů platit výživné, na dluhy z protiprávního činu jednoho z manželů či na výlučné dluhy jednoho z manželů, které vznikly před uzavřením manželství, ve vztahu k nimž dochází k hypotetickému vypořádání ex lege.

Podle souvětí prvního tohoto ustanovení, vznikl-li dluh jen jednoho z manželů proti vůli druhého manžela, který nesouhlas projevil vůči věřiteli bez zbytečného odkladu poté, co se o dluhu dozvěděl, může být společné jmění postiženo jen do výše, již by představoval podíl dlužníka, kdyby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno podle ustanovení § 742. Poté je možné společné jmění manželů postihnout pouze do výše podílu dlužného manžela.

Nejprve je nutné si uvědomit, že pokud manžel povinného v době předvídané v ustanovení § 732 OZ neprojeví nesouhlas s výlučným dluhem druhého manžela, nemůže se v exekucním (vykonávacím) řízení úspěšně domáhat toho, aby ze společného jmění, tj. i z toho, co by v případě vypořádání společného jmění v souvislosti s jeho zrušením připadalo na jeho podíl, nebyl výlučný dluh dlužného manžela uspokojován. Je irelevantní, v jaké fázi bude nesouhlas projeven, zda před zahájením či až po zahájení exekucního (vykonávacího) řízení. Podstatné je pouze to, zda se tak stalo, v kladném případě, zda byl nesouhlas projeven v subjektivně určené lhůtě, jejíž počátek bude záviset na tom, kdy se nedlužný manžel o dluhu dozvěděl. Nedůležité je splnění informační povinnosti ohledně existence dluhu či jeho výše apod. (srov. § 688 OZ) dlužného manžela vůči nedlužnému manželu, protože oprávnění vyslovit svůj nesouhlas by manželu povinného nemělo být odňato ani tehdy, když se o pohledávce druhého manžela dozví až po delší době od jejího skutečného vzniku (typicky až v exekucním řízení).

Je nepodstatné, jakou formou bude nesouhlas projeven. Je však nutné si uvědomit, že pokud chce pro sebe z projevení nesouhlasu nedlužný manžel vyvozovat příslušné důsledky, je třeba, aby byl schopen projevení včasného nesouhlasu s konkrétním výlučným dluhem druhého manžela prokázat. Doporučit proto lze písemnou formu nesouhlasu.

Přestože zákon nepředvídá, v jaké fázi má nedlužný manžel nesouhlas projevit, lze předpokládat, že k projevení nesouhlasu bude pravděpodobně velmi často docházet až ve fázi exekucního (vykonávacího) řízení, neboť až teprve tehdy se nedlužný manžel bude vůbec poprvé o výlučném dluhu druhého manžela dozvídat. V takovém případě není vyloučeno, aby s nesouhlasem podle ustanovení § 732 OZ byl spojen i některý z procesních prostředků ochrany v podobě návrhu na (částečné) zastavení exekuce⁴⁶⁴ ve smyslu ustanovení § 262b odst. 1 o. s. ř. (ve spojení s ustanovením § 55 odst. 1 ex. řádu), v rámci kterého bude nutné nejprve přezkoumat, zda nedlužný manžel prokázal, že se jedná o nesouhlas upravený v ustanovení § 732 OZ a že tento nesouhlas byl projeven včas, v kladném případě bude nutné před samotným rozhodnutím o podaném návrhu provést hypotetické vypořádání společného jmění (k tomuto viz níže).⁴⁶⁵

⁴⁶⁴ Záměrně byl použit tento procesní prostředek ochrany místo excindační žaloby – zdůvodnění viz níže.

⁴⁶⁵ Ustanovení § 732 OZ hovoří o tom, že nesouhlas je třeba projevit vůči věřiteli, autorka považuje za dostačující i situaci, kdy nesouhlas bude projeven vůči, resp. skrze soudního exekutora

Hypotetické vypořádání

K vypořádání společného jmění dochází, ať už za trvání manželství či v souvislosti s jeho zánikem, a to při zrušení, zúžení či zániku části či celého rozsahu společného jmění. V takovém případě se však vždy jedná o faktické i právní vypořádání. Rozsah vypořádávaného společného jmění se posuzuje podle právní úpravy účinné v době, kdy došlo k jeho vzniku, tj. zpravidla k okamžiku uzavření manželství. Naopak vypořádání se provádí podle právní úpravy účinné v době, kdy nastaly účinky zúžení, zániku či zrušení společného jmění. Pokud tedy ke vzniku společného jmění došlo před 1. 1. 2014, ale k zániku společného jmění až po 1. 1. 2014, rozsah společného jmění se bude posuzovat podle „starého“ občanského zákoníku, vypořádání se však bude dít již podle nového občanského zákoníku. Vypořádání probíhá podle ustanovení § 740 a násl. OZ. Nedohodnou-li se manželé o vypořádávání, provádí vypořádání na návrh kteréhokoliv z nich soud s tím, že návrh musí být podán do tří let od zúžení, zrušení či zániku, jinak dochází k tzv. vypořádání fikcí.

K hypotetickému vypořádání dochází v případech předvídaných v ustanovení § 732 OZ. Na rozdíl od vypořádání podle ustanovení § 740 OZ jde pouze o formální vypořádávání. Jeho cílem je materiální určení hodnoty společného jmění připadající na dlužného manžela. Účelem je zajistit uspokojení vybraných dluhů jednoho z manželů z majetku, který by náležel dlužnému manželovi, pokud by došlo k vypořádání podle ustanovení § 740 OZ (tj. například v důsledku zrušení společného jmění). K hypotetickému vypořádání bude docházet v rámci, event. v souvislosti s exekucním nebo vykonávacím řízením. Provádět jej proto zpravidla bude soudní exekutor (v exekucním řízení) nebo soud (při výkonu rozhodnutí i v exekucním řízení). Nutno zdůraznit, že zákon toliko uvádí, že hypotetické vypořádání bude prováděno podle ustanovení § 742, tj. podle shodných pravidel, jaká jsou používána při vypořádání podle ustanovení § 740 OZ. Vyřešit je však nutné následující otázky, na které zákon výslovně odpovědi nedává:

1. K jakému stavu bude určován rozsah a hodnota vypořádávaného společného jmění?

Rozsah hypoteticky vypořádávaného společného jmění se bude opětovně posuzovat podle právní úpravy účinné v době, kdy došlo k jeho vzniku, tj. zpravidla k okamžiku uzavření manželství. Naopak na samotné hypotetické vypořádání se podle názoru autorky použije právní úprava účinná nikoliv ke dni, kdy se vypořádávání provádí, ani ke dni, kdy nedlužný manžel projevil svůj nesouhlas s dluhem druhého manžela, nýbrž k okamžiku, kdy nastaly účinky inhibitoria vůči exekvovanému společnému jmění, tj. k okamžiku, kdy se druhý z manželů stal účastníkem exekucního (vykonávacího) řízení, tzn. zpravidla ke dni doručení prvního exekucního příkazu, jímž byl tento majetek postižen (v exekucním řízení), event. ke dni doručení usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí na majetek patřící do společného jmění (při výkonu rozhodnutí).

Z ustálené judikatury Nejvyššího soudu vyplývá, že při (klasickém) vypořádávání společného jmění se nevychází z ceny věci v době tohoto vypořádání, ale ze stavu,

prostřednictvím návrhu na (částečné) zastavení exekuce podle ustanovení § 262b odst. 1 o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 55 odst. 1 ex. řádu.

který zde byl v době zrušení, zúžení, zániku společného jmění (srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze 7. 12. 1999, sp. zn. 2 Cdon 2060/97, uveřejněný pod číslem 11/2001 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek). Lze proto předvídat, že tento závěr zůstane nadále zachován i ve vztahu k určování hodnoty (ceny) hypoteticky vypořádávaného společného jmění a stavu věcí, které do něj náleží.

2. Na základě čeho bude hypotetické vypořádávání prováděno?

Základem hypotetického vypořádávání není určení, či je židle nebo stůl, nýbrž určení hodnoty určitého (zpravidla ne veškerého) majetku náležejícího do společného jmění manželů s pomocí pravidel obsažených v ustanovení § 742 OZ a dále vymezení, jaká výše z této hodnoty připadá na dlužného manžela.

Při „klasickém“ vypořádání je soud vázán rozsahem majetku, jenž je mu jednotlivými účastníky řízení o vypořádání společného jmění předložen k vypořádání. V exekučním či vykonávacím řízení bude, jak už zde bylo jednou řečeno, docházet na základě neformálně projeveného souhlasu nedlužného manžela hlavně v souvislosti s rozhodováním o návrhu manžela povinného na (částečné) zastavení exekuce. I v těchto případech bude nejspíše nutné, aby manžel povinného v návrhu vymezil rozsah majetku, jehož vypořádání požaduje, a tento doložil, neboť si lze jen těžko představit, že soudní exekutor, resp. soudce bude od stolu *ex lege* provádět hypotetické vypořádání celého společného jmění. Jednalo by se o postup nejen nákladný, ale i zbytečný, protože cílem ze společného jmění je vyselektovat podíl, který připadá na nedlužného manžela, a ze zbytku uhradit dluh dlužného manžela tak, aby zásah do majetku náležejícího nedlužnému manželovi byl co nejmenší a úhrada dluhu dlužného manžela co největší. Bude proto analogicky postupováno jako v případě běžného vypořádání společného jmění.

Za situace, kdy bude hypotetické vypořádání iniciováno pouze na základě neformálního souhlasu manžela povinného, vyvstává otázka, jakým způsobem bude hypotetické vypořádání u soudního exekutora probíhat. Jakkoliv zní tato situace složitě, včasné projevený neformální souhlas bude pravděpodobně posuzován podle svého obsahu, tj. jako neformální nesouhlas podle ustanovení § 732 OZ a současně i jako návrh na (částečné) zastavení exekuce (výkonu rozhodnutí), který pravděpodobně nebude obsahovat přesný návrh toho, co nedlužný manžel navrhuje k vyrovnání, proto bude nutné jej vyzvat k doplnění jeho návrhu tak, aby na základě něj bylo možné hypotetické vypořádání provést.

3. Jak o hypotetickém vypořádávání bude rozhodováno?

Výsledkem hypotetického vypořádání by mělo být určení podílu, který připadá na nedlužného manžela, nikoliv naopak, tj. určení, z jaké části společného jmění vyňatá pohledávka uhrazována být nemůže. Zákon nepředvídá, že by o výši tohoto podílu bylo rozhodováno samostatným usnesením. Nestanovuje povinnost soudního exekutora (soudu) předkládat výsledky vypořádání. Vychází z neformálnosti tohoto právního jednání. Což s ohledem na účel exekučního řízení (řízení o výkon rozhodnutí) svědčí ve prospěch zásady hospodárnosti, neboť tím odpadá případná možnost bránit se proti určené výši řádným opravným prostředkem v podobě odvolání. Výsledek

vypořádání se však nepochybně bude muset promítnout do odůvodnění rozhodnutí o návrhu na (částečné) zastavení exekuce.

4. Jaká bude obrana nedlužného manžela proti výsledkům hypotetického vypořádání?

Ustanovení § 267 odst. 2 o. s. ř. (excindační žaloba) bylo s účinností od 1. 7. 2015 zrušeno a – podle autorů novely občanského soudního řádu v podobě zákona č. 139/2015 Sb. „nahrazeno“ § 262b odst. 1 o. s. ř. (návrh na – částečné – zastavení). Tím údajně mělo dojít k vyloučení možnosti manžela povinného bránit se v případě, že je podle § 732 o. s. ř. postižen majetek nad rámec jeho podílu z hypoteticky vypořádaného společného jmění, excindační žalobou. Podle názoru autorky ale nelze takto kategoricky vyloučit příslušný procesní prostředek obrany. Ustanovení § 262b odst. 1 o. s. ř. hovoří o tom, že manžel povinného „může“ podat návrh na zastavení, nikoliv musí. Navíc, pokud bude postižen majetek nad rámec hypotetického podílu, nepůjde v podstatě o nic jiného než o postih práva k majetku, které nepřipouští výkon rozhodnutí (exekuce) ve smyslu § 267 o. s. ř.

Závěrem autorka toliko uvádí, že vítá rozšíření autonomie vůle v manželském majtkovém právu (obecně), na druhou stranu se však domnívá, že institut hypotetického vypořádání společného jmění nebyl dotažen do konce. Lze proto jen doufat, že rozšíření autonomie vůle bude pro manžele (snoubence) impulzem i k efektivnějšímu využívání některého ze způsobů modifikace společného jmění ve spojení s veřejným seznamem listin o manželském majtkovém režimu.

Seznam zdrojů

- HRUŠÁKOVÁ, Milana, KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka, WESTPHALOVÁ, Lenka et al. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014. 1380 s.
- Sněmovní tisk 337/0. *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky* [cit. 29. září 2015]. Dostupné na < <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=111421> >.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze 7. 12. 1999, sp. zn. 2 Cdon 2060/97, uveřejněný pod číslem 11/2001 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005, uveřejněný pod číslem 24/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.
- 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.

Příspěvek je součástí projektu autorky IGA 2015 číslo SPP 917100279/31.

Svěřenský fond – nástroj pro praní peněz, nebo trust dle západního vzoru?

*Trust – an instrument for money laundering
or trust in view of the western model?*

Jiří Stratil⁴⁶⁶

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Klíčová slova: svěřenský fond, praní špinavých peněz, anonymita, účelové odklonění majetku, svěřenský fond bez obmyšleného

Resumé: Příspěvek pojednává o institutu svěřenského fondu a o potenciálních problémech, které vyvstaly s jeho zavedením do českého právního řádu. V úvodu je popsána platná právní úprava a základní znaky svěřenského fondu. Následně je pozornost věnována zejména problematice anonymity svěřenských fondů, jejich zdanění, (ne)možnostem odklonění majetku a nakonec založení svěřenského fondu bez obmyšleného. U jednotlivých otázek jsou nastíněny protichůdné názory na konkrétní problematiku a názor autora příspěvku.

Key words: trust, money laundering, anonymity, diversion of trust property, trust without beneficiary

Resume: The paper describes the institute of trust and possible issues connected with the implementation thereof into Czech law. The introduction outlines applicable legislation and basic elements of trust. Follow the issues of anonymity of trusts, their taxation, (im)possibility of diversion of property and foundation of trust without appointing of beneficiary. There are presented contradictory views on particular issues and the opinion of the author.

1. Úvod

Svěřenský fond jako nový institut zavedený do našeho právního řádu zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“), vzbudil bouřlivé debaty a názorové rozpory ohledně jeho fungování v praxi, a s tím související možnosti zneužití svěřenského fondu. Takové reakce však v českém právním prostředí vyvolá téměř každá novinka a místo možností, jak nejlépe uvést nově zavedený institut do praxe či ho vylepšit, jsou hledána negativa a nový prostředek je mnohdy ostrakizován. Rovněž tak je tomu u institutu svěřenského fondu, který mnozí chtěli po nabytí účinnosti občanského zákoníku ihned spровodit ze světa.⁴⁶⁷

⁴⁶⁶ Tento text byl zpracován s finanční podporou a v rámci projektu „Perspektivy vývoje finančního práva v České republice a Evropské unii“, SVV č. 260 136/2015, realizovaného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze v roce 2015.

⁴⁶⁷ JANUŠ, Jan. Hana Marvanová: Svěřenské fondy bych škrtila úplně. In: *pravniradce.ihned.cz* [online]. 2014. [cit. 27. 9. 2015]. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-62190250-hana-marvanova-sverenske-fondy-bych-skrtila-uplne>.

Ve svém příspěvku se zaměřím na problémy, které odpůrci svěrenského fondu označují jako nástroje pro praní peněz získaných trestnou činností, a na otázky související s jejich implementací do našeho právního řádu. Do kontrastu k těmto údajným negativům budou stavěny protiargumenty vyvracející nebezpečí a možnost zneužití svěrenského fondu.

2. Právní úprava

Institut svěrenského fondu je v občanském zákoníku upraven v části třetí (absolutní majetková práva), hlava II (věcná práva), díl 6 (správa cizího majetku), oddíl 4 (svěrenský fond). Je definován jako majetek vyčleněný z vlastnictví zakladatele, který zakladatel svěří správci k určitému účelu smlouvou nebo pořízením pro případ smrti a svěrenský správce se zaváže tento majetek držet a spravovat.⁴⁶⁸ Stručná úprava svěrenského fondu v pouhých 27 paragrafech umožňuje škálu způsobů, jak uspořádat vzájemná práva a povinnosti a jak naložit s vyčleněným majetkem vůbec. Inspirací pro úpravu svěrenského fondu v českém občanském zákoníku je Québecký občanský zákoník.⁴⁶⁹

Zákonodárce upravil dva druhy účelu, pro jaký může být svěrenský fond založen, a to soukromý a veřejný. Veřejné svěrenské fondy mohou být zřízeny k naplňování účelů kulturních, vzdělávacích, vědeckých, náboženských nebo podobných⁴⁷⁰, zatímco soukromé např. pro uchování rodinného majetku vcelku, zajištění jeho nedělitelnosti nebo podporu dětí při studiu.⁴⁷¹ Účel musí být stanoven ve statutu, který je přijímán ve formě veřejné listiny, a to notářského zápisu.

3. Anonymita svěrenských fondů

V současné době není stanovena povinnost zapisovat nově založené či existující svěrenské fondy do veřejných rejstříků, jak je tomu např. u obchodních společností, které jsou obligatorně zapisovány do obchodního rejstříku. Z důvodu anonymity svěrenských fondů, kdy se nelze dopátrat zakladatele, panují u části odborné veřejnosti obavy z jejich možného zneužití na poli majetkové a hospodářské trestné činnosti. Zakladatel nebude uveden např. ani tehdy, jestliže součástí majetku vyčleněného do svěrenského fondu budou nemovitě věci zapisované do katastru nemovitostí. V takovém případě se do položky „vlastník“ zapíše jméno svěrenského správce s uvedením, že se jedná o svěrenského správce.⁴⁷² Nebo zakladatel vloží své akcie do svěrenského fondu a jako vlastník s nimi bude nakládat svěrenský správce.

Jedná se však o skutečný problém? Podíváme-li se do právních řádů států, které mají s tímto institutem větší zkušenosti, jako např. Velká Británie nebo z kontinentál-

⁴⁶⁸ § 1448 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁴⁶⁹ Důvodová zpráva k § 1448–1452 občanského zákoníku.

⁴⁷⁰ Tamtéž.

⁴⁷¹ K této parciální problematice svěrenských fondů blíže BEDNAŘÍKOVÁ, Barbora. *Svěrenské fondy: institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Woters Kluwer ČR, 2014, 200 s. ISBN 978-80-7478-586-3.

⁴⁷² § 1456 občanského zákoníku.

ních právních řádů Lichtenštejnsko,⁴⁷³ které jako jedna z prvních zemí v Evropě uzákonila svěřenské fondy, není ani zde stanovena povinnost vést veřejný rejstřík trustů. Přesto v uvedených zemích funguje tento institut bez problémů a tyto státy se snaží i nadále uchovat tradiční podobu trustů, tedy bez veřejných rejstříků.⁴⁷⁴

Česká právní úprava se však převzetím úpravy svěřenských fondů z občanského zákoníku québeckého a přizpůsobením tohoto institutu českému prostředí odklonila částečně úpravě trustu v Lichtenštejnsku či v Québecu, natož pak od úpravy trustu v common law, a umožnila tak vznik nebezpečí v podobě využití svěřenských fondů ke skutečné anonymizaci vlastníka.

Nastalou situaci řeší EU směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 z 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu, která ukládá v kapitole III povinnost zavést centrální registr konečných vlastníků právnických osob a svěřenských fondů, a s tím související informace o zakladateli svěřenského fondu. Členské státy mají povinnost implementovat tuto směrnici do svých právních řádů do 26. června 2017. Tím se však stane zřizování svěřenských fondů méně atraktivní, avšak eliminuje se tím problematika anonymity svěřenských fondů. Je však třeba zmínit, že v případech svěřenských fondů jako fondů investičních podle zákona č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech, je však původ majetku zkoumán již v současnosti v rámci povinností investiční společnosti jako nutného obhospodařovatele tohoto typu investičního fondu uložených zákonem č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.⁴⁷⁵

4. Zdanění

Další mýtem či scestným názorem založeným jediné na neznalosti úpravy svěřenského fondu je tvrzení, že svěřenské fondy budou zakládány za účelem daňových úlev a vyhýbání se placení daní.

Svěřenské fondy jsou, stejně jako právnické osoby, zdaňovány shodnou sazbou jako právnické osoby, tedy 19%.⁴⁷⁶ Přitom právnickou osobu nejsou, zákon o daních z příjmů vytváří pouze právní fikci právě za účelem zdanění. Zdaněn je též příjem obmyšleného ze svěřenského fondu.⁴⁷⁷

Je tak třeba shrnout, že míra zdanění nebude důvodem, proč budou vytvářeny svěřenské fondy, a nebude tedy ani možné obcházet daňové předpisy založením trustu.

⁴⁷³ V Lichtenštejnsku je zákonná možnost zápisu ve veřejném rejstříku, nikoli povinnost – viz § 897–932 zákona č. 4/1926 LGB1., o osobách a společnostech ve znění zákona č. 220/2008 [Personen und Gesellschaftsrecht (PGR), Gesetz vom 20. Januar 1926, LGB1 Nr. 4 vom 19. Februar 1926].

⁴⁷⁴ STEP. UK demands exemption from EU trust registry plan. In: *step.org* [online]. 2014. [cit. 27. 9. 2015]. Dostupné z: <http://www.step.org/uk-demands-exemption-eu-trust-registry-plan>.

⁴⁷⁵ K této problematice blíže HOBZA, Martin, SEJKORA, Tomáš. Svěřenské fondy jako fondy investiční – Díl III. *Daně a finance*. 2015, roč. 23, č. 2, str. 11–12. ISSN 1801-6006.

⁴⁷⁶ § 17 odst. 1 písm. f) zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „zákon o daních z příjmů“).

⁴⁷⁷ § 16 zákona o daních z příjmů.

5. Účelové odklonění majetku

Nespočet článků se věnuje svěřenským fondům jako možnosti k odklonění majetku před věřiteli. Argumentují především tím, že v rámci exekučního či insolvenčního řízení není tento majetek ve vlastnictví zakladatele, svěřenského správce, nýbrž ani obmyšleného, a nebude tak sloužit jako možné uspokojení věřitelů.

Co však na tyto názory říká zákon? Občanský zákoník v § 589 upravuje relativní neúčinnost jednání dlužníka zkracujícího uspokojení vykonatelné pohledávky věřitele, kdy věřitel se může dovolat neúčinnosti právního jednání, které dlužník učinil v posledních 5 letech v úmyslu zkrátit své věřitele, byl-li takový úmysl současně znám i druhé straně; nebo v posledních 2 letech, musel-li být takový úmysl druhé straně znám; případně v posledních 2 letech, pokud jím byl věřitel zkrácen a k němuž došlo mezi dlužníkem a osobou jemu blízkou nebo které dlužník učinil ve prospěch takové osoby (ledaže byl této osobě dlužníkův úmysl znám).

Nadto občanský zákoník obsahuje přímo v úpravě svěřenských fondů institut, který má dle mého názoru nejtvrdějším způsobem zabránit účelovému odklání majetku. Tím je § 1467 občanského zákoníku, který zavádí solidární odpovědnost zakladatele svěřenského fondu, svěřenského správce a obmyšleného v případě, že jejich jednání sledují úmyslné poškození práv zakladatelova věřitele nebo poškození svěřenského fondu. Budou tedy odpovídat celý svým majetkem společně a nerozdílně.

V neposlední řadě je třeba zmínit i *ultima ratio* v podobě trestní sankce stanovené § 222 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, který kriminalizuje poškozování věřitele jako trestný čin.

Z důvodu existence výše zmíněných ochranných mechanismů v českém právu se domnívám, že účelové odklání majetku nebude důvodem, z jakého bude majetek do svěřenských fondů vkládán. V případě, že by se tak stalo, budou v rukách věřitelů dostatečné prostředky, jak se bránit proti jednáním zkracujícím jeho uspokojení.

6. Bez obmyšleného

Zajímavou otázkou a snad největším z kontroverzních názorů v souvislosti s problematikou svěřenských fondů se může jevit jeho existence bez určení obmyšleného. Tento názor však, jak si nyní ukážeme, nebude v českém právním prostředí až tak nemyslitelný, jak se na první pohled může zdát.

Svěřenský fond je typicky třístranným vztahem – zakladatel vyčlení majetek, svěřenský správce o něj pečuje a benefity jdou obmyšlenému. Co je ale v zákoně stanoveno o určení obmyšleného? Občanský zákoník v § 1452 odst. 2 stanoví povinnost určit ve statutu obmyšleného nebo určit způsob, jakým bude určen v případě, má-li být ze svěřenského fondu plněno určité osobě. Pokud však zakladatel nevyužije práva jmenovat obmyšleného, bude obmyšlený jmenován svěřenským správcem. Jak dlouho však může svěřenský správce prodlévat, než určí osobu obmyšleného? Žádná taková lhůta v zákoně stanovena není. Důvodová zpráva k § 1448–1452 uvádí následující: „*Označení obmyšlených nebo způsobu, jakým budou vybráni, není nezbytné, protože při absenci takové klauzule ve statutu obmyšleného vybere svěřenský správce.*“ Zákon tedy očividně počítá s určením obmyšleného, a to ať už zakladatelem či svěřenským správcem. Ze zákonné dikce však pro svěřenského správce neplyne žádná lhůta, ve které by

měl obmyšleného určit. Může se tedy stát, že obmyšleného určí svěrenský správce až po několika letech, přičemž jím bude moci být klidně zakladatel svěrenského fondu, který tak i na několik let bude moci vyvést část majetku a po čase ji opět nabýt.

Zdali tato konstrukce byla skutečně úmyslem zákonodárce, se můžeme jen domnívat. Pokud vzorem byl Québecký občanský zákoník, který v čl. 1267 stanoví, že trust založený za soukromým účelem musí mít určeného či určitelného obmyšleného, měla česká úprava obsahovat i obdobu tohoto ustanovení.

Uvidíme však až v průběhu doby, jak a případně v jakém rozsahu bude možnost založit svěrenský fond bez obmyšleného v českém právním prostředí využita. Domnívám se tedy, že tato možnost v našem právu na základě současné úpravy svěrenského fondu existuje.

7. Závěr

Svěrenský fond jako novinka v českém právním řádu má své nedokonalosti, avšak i zjevné výhody, které budou prověřeny a v případě potřeby též novelizovány. Zavedení rejstříku konečných vlastníků právnických osob a svěrenských fondů vidím jako krok vpřed ve zprůhlednění často nepřehledného vlastnictví společností a s tím související nižší míru podvodného jednání. V ostatním je mi institut svěrenského fondu sympatický a uvidíme, s jakou četností budou v budoucnu zakládány svěrenské fondy.

Seznam použitých zdrojů

- BEDNAŘÍKOVÁ, Barbora. *Svěrenské fondy: institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, 200 s. ISBN 978-80-7478-586-3.
- HOBZA, Martin, SEJKORA, Tomáš. *Svěrenské fondy jako fondy investiční – Díl III. Daně a finance*. 2015, roč. 23, č. 2, str. 11–12. ISSN 1801-6006.
- MIMROVÁ, Tereza. Svěrenský fond jako efektivní nástroj ochrany majetku před věřiteli. *Obchodněprávní revue*, 2014, č. 3, s. 68–76. ISSN 1803-6554.
- RONOVSKÁ, Kateřina. *Nové české nadační právo v evropském srovnání*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 348 s. ISBN 978-80-7357-971-5.
- SVEJKOVSKÝ, Jaroslav. *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, 568 s. ISBN 978-80-7400-548-0.

Pripravovaná kodifikácia, resp. rekodifikácia súkromného práva v Slovenskej republike a jej možný vplyv na diskontinuitu súdnej judikatúry

*Recodification of the private law in Slovak republic
and its eventual impact on possible discontinuoussness of judicature*

JUDr. Juraj Žemba

Právnická fakulta, Univerzita Mateja Bela, Banská Bystrica

Kľúčové slová: kodifikácia, kódex, Občiansky zákonník, Obchodný zákonník, judikatúra, dualizmus, monizmus

Resumé: Príspevok hovorí o možných úskaliach pripravovanej kodifikácie, resp. rekodifikácie súkromného práva, výsledkom ktorej je zjednotenie celej právnej úpravy súkromného práva v Slovenskej republike do jednotného súkromnoprávného kódexu – Občianskeho zákonníka po vzore Českej republiky so zameraním na súdnu judikatúru. Predmetný príspevok rozoberá jednak všeobecné aspekty predmetnej problematiky, jednak prináša pohľad na vybrané témy zvolenej problematiky prostredníctvom ich ilustrácie na niektorých praktických príkladoch, u ktorých je autor toho názoru, že v prípade nadobudnutia účinnosti kodifikovanej úpravy súkromného práva je riziko diskontinuity súdnej judikatúry v Slovenskej republike najvyššie. Taktiež tento príspevok prináša pohľad na protichodné názory odborníkov z teórie a praxe, na základe ktorých sa snaží priniesť východisko.

Key words: codification, code, Civil code, Commercial code, judicature, monistic conception, dualistic conception

Resume: This article is aimed at pointing out some possible negative features of incoming recodification with unification of whole slovak private law regulation within one common code – Civil code by following the patterns of those measures in Czech republic taking into account namely judicature acts. On one hand, this article deals with general features related to discussed topic, on the other hand it tries to illustrate some specifical features on the basis of practice examples, according to which the risk of discontinuity in case of real codification is considered to be very serious. Nevertheless, this article brings a short overview on the different opinions of particular authors while trying to find a proper solution at the same time.

1. Úvod

Pri premýšľaní o výbere názvu a obsahu príspevku na konferenciu s témou „Kontróverzné názory v práve“ som podstúpil dlhé rozhodovanie o tom, ktorá téma by bola vhodná na spracovanie v súlade s témou konferencie. Po zrelej úvahe som prijal záver, že nie je snáď v súčasnosti kontroverzejšia téma, ako tá, ktorú som sa rozhodol aspoň stručne spracovať, konkrétne „Pripravovaná kodifikácia, resp. rekodifikácia súkromného práva v Slovenskej republike a jej vplyv na možnú diskontinuitu súdnej judikatúry v Slovenskej republike. V Českej republike prijatím nového Občianskeho zákonníka – zákona č. 82/2012 Sb. účinného od 1. 1. 2014 došlo k dlho pripravovanej

rekodifikácii súkromného práva vyvolávajúcej viaceré protichodné reakcie naprieč celým spektrom právnických profesií na poli právnej teórie i praxe. Práve z tohto dôvodu by som vo svojom príspevku, v rámci možností a rozsahu mi ním daným, rád poukázal jednak na české skúsenosti, jednak na možné úskalia a riziká pripravovanej rekodifikácie s akcentom na spôsobenie možnej diskontinuity súdnej judikatúry. Taktiež v príspevku prinášam, ako praktizujúci mladý advokát, niektoré postrehy z praxe, ako aj návrhy východísk prípadnej rekodifikácie. Prvá kapitola je venovaná krátkemu všeobecnému úvodu do problematiky rekodifikácie. V druhej kapitole sa aj s uvedením spomínaných praktických príkladov snažím zodpovedať na otázku, či je vyhovujúcejšou dualistická alebo monistická koncepcia súkromného práva pre potreby Slovenskej republiky. Tretia kapitola je venovaná samotnému vplyvu pripravovanej rekodifikácie na možnú diskontinuitu judikatúry a snaží sa priniesť aspoň v krátkosti možné východiská zo situácie, ktorá môže nastať, resp. poukázať na možnú prevenciu negatívnych javov, ktoré môže rekodifikácia potenciálne vyvolať.

2. Všeobecný úvod do problematiky

V Slovenskej republike na rozdiel od Českej republiky už prakticky od zmeny spoločenského zriadenia sa pripravuje prijatie nového rekodifikovaného Občianskeho zákonníka ako všeobecného kódexu súkromného práva, pričom sa na jeho prípravách za viac ako dvadsať rokov vystriedalo niekoľko rekodifikačných komisií. Na čele spomínaných rekodifikačných komisií stáli vždy poprední odborníci na poli právnej vedy, akými bezpochyby sú K. Plank, P. Vojčík a J. Lazar.

Do dnešnej doby však v Slovenskej republike v porovnaní s Českou republikou nedošlo k schváleniu pripravovaného súkromnoprávneho kódexu v legislatívnom procese a nadobudnutiu jeho účinnosti, kde sa tak stalo v podobe prijatia zákona 89/2012 Sb. – Občiansky zákoník v znení neskorších predpisov, ktorý nadobudol účinnosť dňa 1. 1. 2014. Čo sa týka slovenského právneho poriadku, rekodifikačné práce dospeli na rozdiel od českej strany „len“ k prijatiu ústredného kodifikačného dokumentu ako základu pre vypracovanie paragrafového znenia nového Občianskeho zákonníka. Uvedený dokument bol publikovaný pod názvom „Legislatívny zámer kodifikácie súkromného práva“ vypracovaný a schválený ešte v roku 2008 vtedajšou rekodifikačnou komisiou pod vedením J. Lazara.

Pripravovaný Občiansky zákoník má zjednotiť celú materiu súkromného práva s výnimkou pracovného práva (s modifikáciou riešenia vzťahu Občianskeho zákonníka a Zákonníka práce), ktorej reglementácia je v súčasnosti obsiahnutá v právnych predpisoch rôzneho rozsahu, pričom členovia rekodifikačnej komisie sa nepochybne inšpirujú najmä už spomínaným novým českým Občianskym zákonníkom, ako aj civilným kódexom účinným na území provincie Quebec v Kanade. Autori pripravovaného kódexu sa pri jeho tvorbe inšpirujú tými zahraničnými právnymi úpravami, ktoré smerujú k monistickej koncepcii, v rámci ktorej je jedným z hlavných zámerov vytvorenie jednotlivej zmluvnej sústavy, t. j. odstránenie dualizmu v právnej úprave záväzkového práva dominantne vo vzťahu Občiansky a Obchodný zákoník.

3. Monizmus alebo dualizmus v reglementácii súkromného práva?

Je skutočnosťou, že každá legislatívna zmena podobného rozmeru ako eventuálna, už viac ako dvadsať rokov pripravovaná kodifikácia, resp. rekodifikácia súkromného práva v Slovenskej republike prináša so sebou okrem nesporných pozitív aj viaceré negatíva. Vo vzťahu k pripravovanej rekodifikácii v duchu monistickej koncepcie má dôjsť, ako už bolo spomínané, k zjednoteniu úpravy súkromného práva do jednotného kódexu.

Pri štúdiu dostupných prameňov môžeme dospieť k záveru, že v prevažnej miere hovoria o prospešnosti a pozitívnych aspektoch týchto legislatívnych opatrení. Už v menšej miere sa však v odbornej, či už knižnej alebo časopiseckej literatúre môžeme dostať k textom venujúcim sa možným úskaliam a negatívnym dopadom kodifikácie. V prvom rade považujem za potrebné povedať, že nie som zástancom pripravovanej rekodifikácie súkromného práva v takej podobe, napr. podľa českého vzoru, v akej k nej má dôjsť v právnych a spoločenských podmienkach Slovenskej republiky a hneď aj objasním, aké dôvody ma k osvojeniu si tohto názoru viedli. Uvedené tvrdenie by som rád ilustroval v podobe možných dopadov rekodifikácie na oblasť obchodnoprávnej úpravy v podobe pripravovaného zániku Obchodného zákonníka a inkorporácie jeho právnej úpravy do občianskoprávneho kódexu.

Z Českej republiky zaznievajú po necelých dvoch rokoch účinnosti viaceré negatívne ohlasy vo veci stavu nastoleného u našich západných susedov vplyvom prijatia nového Občianskeho zákonníka. Situáciu, ktorá by mohla nastať taktiež aj v Slovenskej republike podľa môjho názoru výstižne vystihuje P. Křeček, ktorý v uvedenej súvislosti uvádza: „Povedzme si na rovinu – ide hneď o niekoľko krokov, o ktorých si je jednoduché predstaviť, že vedú, ak nie do prázdna, tak určite do právnych zmätkov, ktoré potrebujeme za všetkého najmenej.“⁴⁷⁸ Z Českej republiky prichádzajú na adresu rekodifikovaného civilného kódexu taktiež ďalšie negatívne ohlasy kvôli jeho nadmernej rozsiahlosti v podobe takmer 3 000 ustanovení, nedokonalého reflektovania a reakcie na neustále ekonomické a spoločenské zmeny a pod., pričom sa podľa tohto názorového prúdu český občiansky zákonník vracia pred rok 1936.

Za jedno z najväčších úskalí pripravovanej rekodifikácie v podmienkach Slovenskej republiky pokladám riziko vyvolania prípadnej nestability práva vo vzťahu k jeho aplikácii a realizácii spôsobilej vyvolať negatívne dopady na sféru práv, právom chránených záujmov a povinností tých, ktorým je určené, t. j. adresátom práva. Základnou podmienkou fungovania práva je jeho stabilita. Tá podmieňuje jeho akceptáciu adresátom a celkovú dôveru občana i právnických osôb nielen v právo ako také, ale vytvára aj ich vzťah k štátu, k štátnej moci a jej výkonu vo všetkých jej podobách a formách.⁴⁷⁹

Z uvedeného vyplýva, že prijatím nestabilnej právnej úpravy môže byť ohrozené v procese aplikácie a realizácie práva taktiež uplatňovanie ďalšieho mimoriadne významného princípu – princípu právnej istoty, znamenajúce predvídateľnosť práva pre jeho adresátov v podobe ich legitímnych očakávaní, že za určitých opakujúcich

⁴⁷⁸ KŘEČEK, Petr. *S občanským zákoníkem se ještě pobavíme* [online]. blisty.cz, 6. máj 2009 [cit. 28. septembra 2015]. Dostupné na <<http://blisty.cz/art/46718.html>>.

⁴⁷⁹ AMOJKA, Mojmir. Rekodifikácia súkromného práva a obchodnoprávny kódex. *Justičná revue*. 2008, roč. 60, č. 11, s. 1518–1522.

sa podmienok bude s adresátmi práva zaobchádzané zo strany kompetentných subjektov určitým, vopred predvídateľným spôsobom. Na praktickú ilustráciu môžeme uviesť stav, ktorý môže eventuálne nastať po prípadnej kodifikácii súkromného práva v oblasti obchodnoprávných vzťahov v podobe chystanej umelej inkorporácie celej obchodnoprávnej matérie do jednotného civilného kódexu a záporne ovplyvniť vývoj v tak dôležitej oblasti právneho poriadku, k akým bez najmenších pochybností radíme súdnu judikatúru.

Aby som teda odpovedal na otázku položenú v nadpise tejto kapitoly, mám za to, že za jednoznačne lepšie riešenie považujem čiastočnú kodifikáciu, t. j. tzv. vnútornú kodifikáciu potrebnú najmä pre oblasť občianskeho práva. A čo ma vedie k tomuto presvedčeniu? Vysvetlenie je zahrnuté v nasledujúcom výklade, ktorý tieto moje tvrdenia ilustruje na praktických dopadoch prípadnej kodifikácie na súdnu judikatúru.

4. Vplyv kodifikácie, resp. rekodifikácie súkromného práva na možnú diskontinuitu súdnej judikatúry

Som toho názoru, že tak teoretická, ako aj praktická časť odbornej právnickej verejnosti sa zhodne na mimoriadnych dopadoch pripravovaného civilného kódexu na všetky oblasti spoločenských vzťahov. Pri analýze problematiky som však dospel k presvedčeniu, že na okraji záujmu autorov stoja v spojitosti s pripravovanou rekodifikáciou jej možné dopady na súdnu judikatúru, pričom sa domnievam, že rekodifikácia je spôsobilá priniesť značný zmätok do procesu aplikácie práva a jeho realizácie. Z uvedeného vyplýva, že najmä vo vzťahu občianskeho a obchodného práva reprezentovaných primárne ich kódexami – Občianskym a Obchodným zákonníkom môže dôjsť k diskontinuite súdnej judikatúry. Tento názor podporujú aj hlasy predovšetkým odborníkov z praxe prichádzajúce z českej strany, ktoré jednoznačne potvrdzujú, že rekodifikácia podstatne sťažila v podmienkach Českej republiky aplikáciu práva, prináša zmätok do rozhodovania súdov, v dôsledku čoho má dochádzať k pomerne častému odchodu sudcov, odmietajúcich aplikovať nový civilný kódex, do dôchodku.

Ak teda za základné atribúty práva v demokratickom a právnom štáte považujeme – okrem iného – jeho stabilitu a právnu istotu vo vzťahu k adresátom práva, musí tento predpoklad spĺňať taktiež súdna judikatúra ako mimoriadne významná zložka právneho poriadku. Stabilita právneho poriadku musí byť nevyhnutne prepojená so stabilitou súdnej judikatúry, ktorá právny poriadok dotvára a pôsobí ako jeho jednotiaci a stabilizujúci faktor. Zásadné rozhodnutia súdov sú publikované v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky vydávanej Najvyšším súdom Slovenskej republiky. Z toho je zrejmé, že Najvyšší súd ich považuje za správne, a preto takto publikované predstavujú smer faktického pôsobenia práva. Súdny môžu svojimi rozhodnutiami odstraňovať nedostatky v zákonnej úprave, môžu určovať smer interpretácie noriem obchodného alebo občianskeho práva najmä v prípadoch, ak právna norma pripúšťa viacero interpretačných možností, a tým, že sa súdy pridŕžajú jednej interpretácie, precizujú právnu úpravu.⁴⁸⁰ Uvedené len podtrhuje kváziprecedenčný účinok judikatúry v podmienkach Slovenskej republiky. Judikatúra

⁴⁸⁰ SUCHOŽA, Jozef a kol. *Obchodné právo*. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 103.

teda oficiálne nemá charakter precedensu, je však uznávaná a rešpektovaná. Aj keď právne závery všeobecných súdov obsiahnuté v ich rozhodnutiach nemajú v právnom poriadku Slovenskej republiky charakter precedensu, ktorý by ostatných sudcov rozhodujúcich v obdobných veciach zaväzoval rozhodnúť identicky, napriek tomu protichodné právne závery vyslovené v analogických prípadoch neprispievajú k naplneniu hlavného účelu princípu právnej istoty ani k dôvere v spravodlivé súdne konanie.⁴⁸¹

Zastávam názor, že prípadná rekodifikácia môže spôsobiť nestabilitu aj v oblasti súdnej judikatúry. Nestabilná judikatúra súdov znamená podľa môjho názoru okamžitý a významný zásah do právnej istoty adresátov, pretože práve súdna judikatúra je určená na zapĺňanie medzier v práve v určitých prípadoch, na úpravu ktorých zákonodarca nepamätal, resp. nepamätal dostatočne. Rekodifikovaný civilný kódex so sebou prinesie zásadnú zmenu vo sfére hmotného práva. Nie som však presvedčený, že súčasná súdna sústava vrátane súdnej judikatúry bude v takom prípade dostatočne pripravená si tieto zmeny osvojiť a pružne na ne zareagovať. Nesmie byť totiž narušený vzťah hmotného práva a procesného práva ako obsahu a formy. Ak teda chápeme hmotné právo ako predovšetkým zakotvenie práv a povinností adresátov právnych noriem a procesné právo ako pravidlá a procesný postup pri uplatňovaní týchto práv a povinností, je potrebné aj pre súdnu sústavu a súdnu judikatúru ako jej neoddeliteľnú súčasť zabezpečiť kontinuálnu schopnosť garantovať náležité uplatňovanie hmotnoprávnych práv a povinností.

Ako reálne problémy spôsobilé spôsobiť prípadnú diskontinuitu v súdnej judikatúre je potrebné vnímať varovné signály mnohých odborníkov. Tieto sa týkajú napr. nedostatočnej reflexie na skutočné potreby adresátov práva a rozsiahle spoločenské a ekonomické zmeny ozývajúce sa v súčasnosti z Českej republiky. Ak to zjednodušíme, autori pripravovaného civilného kódexu ani v Slovenskej republike nie úplne zohľadňujú skutočné problémy spoločnosti. Je preto potrebné, aby zákonodarca zohľadnil všetky aspekty a riziká pripravovanej rekodifikácie.

Pri už len stručnom porovnaní občianskoprávnej a obchodnoprávnej judikatúry môžeme konštatovať, že občianskoprávna judikatúra je omnoho rozsiahlejšia a komplexnejšia, čo vnímam ako odraz potreby zapĺňania viacerých medzier nachádzajúcich sa v právnej úprave Občianskeho zákonníka, ktorý v súčasnej podobe ani zďaleka nezodpovedá reálnym potrebám spoločnosti a jeho adresátov. Občianskoprávna judikatúra je pritom zameraná najmä na vyplňanie medzier v práve medzi adresátmi v bežnom občianskom styku, pri bežných občianskoprávnych dispozíciách a pod.

Naproti tomu štíhlejšia obchodnoprávna judikatúra je zameraná na riešenie postavenia podnikateľov, kde ide najmä o doplnenie právnej úpravy činnosti a postavenia podnikateľov a niektorých špecifických aspektov podnikateľskej činnosti, pričom nesporne zohľadňuje ekonomické determinanty podnikania a podnikateľskej činnosti, čo sa markantne prejavuje najmä v záväzkovom práve. Nebezpečenstvo spočíva v tom, že nadobudnutím účinnosti pripravovaného civilného kódexu by sa teda dosť reálne mohla pretrhnúť „niť“ v judikačnej činnosti súdov v obchodných veciach, čo by malo negatívne dopady na podnikateľov a podnikateľskú činnosť a mohlo by dôjsť

⁴⁸¹ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22. novembra 2011, sp. zn. IV. ÚS 499/2011-25.

k vytvoreniu určitého právneho vákuu. Rozmenené na drobné, aj vplyvom spôsobenej diskontinuity súdnej judikatúry by došlo k narušeniu vzťahu práva hmotného a procesného ako obsahu a formy, čo by mohlo v konečnom dôsledku znamenať neefektívnosť právnej úpravy. Hrozí teda reálna diskontinuita rozhodovania súdov pri aplikácii a realizácii hmotnoprávných noriem prostredníctvom procesného práva.

Na základe vyššie uvedených príkladov preto apelujem na zákonodarcov, aby reálne zvážili skutočné dopady pripravovanej rekodifikácie a zamerali sa na skutočné problémy, ktoré by malo právo riešiť a tými sú napr. v súčasnej podobe ďalej neúnosná platobná disciplína dlžníkov a celková oslabená reálna vymožitelnosť práva. Nazdávam sa, že reálnym problémom nie je Obchodný zákonník a jeho právna úprava, na ktorú nadväzuje taktiež judikatúra súdov v obchodných veciach, ale absolútne nepostačujúca právna úprava Občianskeho zákonníka, ktorý jednoznačne nespĺňa požiadavky moderného súkromnoprávneho kódexu.

Všetky tieto nedostatky by však mohli byť vyriešené cestou vnútornej občianskoprávnej kodifikácie a prijatím skutočného všeobecného civilnoprávneho kódexu bez zahrnutia obchodnoprávnej úpravy. V prospech takéhoto riešenia hovoria jednoznačne praktické skúsenosti, lebo medzi adresátmi práva je Obchodný zákonník a celkovo obchodnoprávna úprava vrátane obchodnoprávnej judikatúry akceptovaná jej adresátmi bez výhrad a v praxi nespôsobuje takmer žiadne komplikácie. Prečo teda rušiť niečo, čo v praxi takmer bezproblémovo funguje?

5. Záver

Záverom by som rád priniesol pohľad na niektoré zistenia, ku ktorým som došiel pri písaní tohto príspevku. Považujem za potrebné skonštatovať, že sa analyzovanej problematike a jej možným dopadom nevenuje taký priestor, aký by si zaslúžila. Pozornosť sa venuje hlavne teoretickým aspektom problematiky, už menej však praktickým dopadom pripravovaných legislatívnych opatrení. V záujme dosiahnutia čo najlepšej modernej právnej úpravy navrhujem do širokej odbornej i laickej diskusie zapojiť čo najviac odborníkov s reálnymi praktickými skúsenosťami vrátane tých ktorým je určené a ktorých právnou sféru reguluje, t. j. adresátov práva. Právo má byť určité, zrozumiteľné a hlavne určené pre reálne potreby jeho adresátov, čo by sa malo aj v prípadnej rekodifikácii bezpochyby zohľadniť. Navrhujem teda, aby sa slovenskí zákonodarcovia pridržali naďalej duálnej koncepcie reglementácie súkromného práva a inšpirovali sa tam, kde takáto úprava dlhodobo a stabilne funguje, napr. vo vyspelých štátoch, akými sú bezpochyby Rakúsko, Nemecko či Francúzsko, samozrejme, pri súčasnom vykonaní nevyhnutnej reformy občianskeho práva na čele v súčasnosti s účinným a už zďaleka nepostačujúcim, Občianskym zákonníkom.

Zoznam použitých zdrojov

Monografie

PATAKYOVÁ, Mária a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2006, 1005 s.

SUCHOŽA, Jozef a kol. *Obchodné právo*. Bratislava: IURA EDITION, 2009, 1032 s.

Odborné časopisy

- BIROŠČÁKOVÁ, Jana. Legislatívny zámer kodifikácie súkromného práva. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2009, roč. 15, č. 4, s. 2–6.
- LAZAR, Ján. Hodnotová orientácia navrhovaného slovenského kódexu súkromného práva a zásada ochrany slabšieho subjektu. *Právny obzor*. 2015, roč. 98, č. 3, s. 205–219.
- MAMOJKA, Mojmír. Rekodifikácia súkromného práva a obchodnoprávny kódex. *Jus-tičná revue*. 2008, roč. 60, č. 11, s. 1518–1522.

Právne predpisy

- Zákon č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník, v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 513/1991 Zb., Obchodný zákonník, v znení neskorších predpisov.

Internetové stránky

- BEZOUŠKA, Petr. *Občanský zákoník -- pojďme se tedy bavit* [online]. blisty.cz, 7. máj 2009 [cit. 28. septembra 2015]. Dostupné na <<http://blisty.cz/art/46748.html>>.
- KŘEČEK, Petr. *S občanským zákoníkem se ještě pobavíme* [online]. blisty.cz, 6. máj 2009 [cit. 28. septembra 2015]. Dostupné na <<http://blisty.cz/art/46718.html>>.

Judikáty

- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22. novembra 2011, sp. zn. IV. ÚS 499/2011-25.

Má samostatný procesný predpis pre pracovné právo zmysel?⁴⁸²

It makes sense to separate the procedural regulation for labor law?

JUDr. Vladimír Minčíč, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Kľúčové slová: pracovný spor, civilný sporový poriadok, pracovné sudy, Zákonník práce

Resumé: Autor sa v článku zaoberá analýzou stavu právnej úpravy sporového procesného práva s vzhľadom na riešenie pracovných sporov vo vybraných krajinách v porovnaní s budúcou právnou nachádzajúcou sa v novom civilnom sporovom poriadku.

Key words: labor dispute, Civil Case Procedure, labor courts, Labour Code

Resume: Author of this article is analyzing the legislation of case law with regard to the settlement of labor disputes in selected countries compared to future legal contained in the New Civil Case Procedure.

Úvod

Vzťah medzi zamestnancom a zamestnávateľom upravený a regulovaný právnymi normami nazývame aj pracovnoprávnym vzťahom a hneď na začiatku je potrebné dodať aj to, že tento vzťah je v mnohom rozdielny od ostatných právom regulovaných spoločenských vzťahov. Pracovnoprávny vzťah má totiž viacero špecifik, ktoré ho odlišujú tak od klasických súkromnoprávných ako aj verejnoprávných (administratívno-právných) vzťahov. V prvom rade je nutné konštatovať, že pracovnoprávny vzťah je síce súkromnoprávnym vzťahom upravujúcim vzťahy medzi dvoma fyzickými osobami, či fyzickými osobami a právnickými osobami, avšak je to zároveň vzťah vyznačujúci sa subordináciou, čiže podriadenosťou jedného subjektu vzťahu voči druhému, čo je typický znak verejnoprávných vzťahov, nehovoriac o tom, že pracovnoprávne vzťahy sú regulované normami pracovného práva, ktoré sú zastúpené vo väčšine tzv. kogentnými normami typickými pre verejnoprávnu reguláciu spoločenských vzťahov na úkor noriem dispozitívnych charakterizujúcich súkromnoprávne vzťahy.

Z uvedeného je možné vyvodiť záver, že regulácia pracovnoprávných vzťahov je naozaj špecifická a svojím spôsobom si vyžaduje aj zložitejší spôsob riešenia problémov, ktoré sa v praxi vyskytnú, nehovoriac o tom, že procesné normy občianskeho práva, ktoré tento problém riešia, nijakým spôsobom nereflektujú zložitosť noriem pracovného práva hmotného.

Medzi odbornou verejnosťou sa čoraz častejšie objavujú úvahy o zmene súčasného neželeneho stavu, pričom sa títo zaoberajú najmä úvahami nad tým, ako má budúca

⁴⁸² Tento článok bol napísaný s podporou grantu VEGA reg. č. 1/0151/14, pod názvom „Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)“ a je súčasťou výskumnej úlohy.

právna úprava vyzeráť. Právny poriadok Slovenskej republiky a v rámci neho pracovnoprávne predpisy a všeobecné procesné predpisy totiž dávajú účastníkom pracovného pomeru viacero možností, ktorými môžu riešiť spory vzniknuté medzi nimi, avšak vo všeobecnosti možno konštatovať, že riešenie pracovnoprávných sporov nevybočuje zo všeobecného rámca riešenia sporových situácií medzi subjektmi súkromnoprávných vzťahov.

Medzi najčastejšie názory patria najmä tie, ktoré sa prihovárajú za prijatie pracovného súdneho poriadku, teda nového právneho predpisu kódexového typu, ktorý by upravoval všetky špecifiká riešenia pracovnoprávných sporov, a to tak z pohľadu organizácie, ako aj procesného. Nemenej významným názorom je aj ten, ktorý hovorí o prijatí novely súčasného občianskeho súdneho poriadku, kde by sa upravili už spomínané špecifiká pracovnoprávných sporov. Veľká skupina odborníkov však zastáva aj taký názor, že nie je potrebná žiadna nová špecifická právna úprava, a že doterajšia je postačujúca.

1. Riešenie pracovnoprávných sporov vo vybraných krajinách

Švédsko

Prvá krajina, na ktorej právnú úpravu v súvislosti s osobitnými podmienkami riešenia pracovnoprávných sporov poukážem, bude Švédske kráľovstvo ako prototyp demokratickej krajiny s vysoko rozvinutým sociálnym systémom a ochranou obyvateľstva.

Osobitná právna úprava riešenia pracovnoprávných sporov sa v právnom poriadku Švédskeho kráľovstva nachádza už od roku 1974, kedy bol prijatý zákon o pracovnoprávných sporoch. „Základ, na ktorom je formulovaný tento zákon, vychádza zo štandardných procesných pravidiel uplatňovaných v iných občianskoprávných sporoch. Tieto všeobecne platné pravidlá stanovené občianskym súdnym poriadkom už v roku 1942 sa aplikujú aj v pracovných sporoch, ak zákon o pracovnoprávných sporoch neustanovuje inak, pričom existuje celý rad dôležitých aspektov, ktorý tento osobitný právny predpis reguluje odlišne.“⁴⁸³

Medzi najvýznamnejšie osobitosti právnej úpravy považujeme:

- Delená vecná príslušnosť pre pracovné spory medzi osobitné pracovné sudy a všeobecné sudy,
- Paritný systém fungovania senátov na pracovných súdoch, ktoré sú zložené nielen zo sudcov z povolenia, ale aj zo zástupcov zamestnancov a zamestnávateľov,
- Možnosť nechať sa na súde zastupovať odborovou organizáciou,
- Nemožnosť podať odvolanie proti rozhodnutiu pracovných súdov, ako aj všeobecných súdov v niektorých konaniach,

⁴⁸³ PAVOL, Jozef. Procesnoprávna úprava riešenia pracovných sporov vo vybraných krajinách sveta. In: *Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)*. Bratislava : Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2014, s. 90.

Portugalsko

Aj právna úprava v Portugalsku sa vyznačuje tým, že riešenie pracovných sporov je zakotvené v osobitnom predpise, ktorý bol prijatý najmä na zefektívnenie a zrýchlenie súdneho konania pojednávajúceho o pracovných sporov, lebo sa v aplikačnej praxi dostali do stavu, kedy bolo trvanie jednoduchých pracovných sporov zbytočne naťahované do extrémnych dĺžok najmä z dôvodu preťaženia všeobecných súdov. Osobitným právnym predpisom upravujúcim riešenie pracovných sporov je zákon o pracovnom poriadku.

Medzi najvýznamnejšie rozdiely oproti všeobecným procesným pravidlám patria:

- Osobitná sústava súdov riešiacich pracovné spory, pričom na prvom stupni hovoríme o špeciálnych pracovných súdoch a na druhom stupni už o osobitných sociálnych divíziách druhostupňových súdov a 4. divízii najvyššieho súdu,
- Právo zamestnanca nechať sa zastupovať pred súdom odborovou organizáciou,
- Existencia zákonnej povinnosti prokuratúry zastupovať zamestnanca pred súdom v prípade, že nemá právneho zástupcu,
- Možnosť súdu prelomiť zásadu *iudex ne eat ultra petita partium*.

Viac alebo menej podobné právne úpravy môžeme nájsť aj v právnych poriadkoch ďalších európskych štátov ako napríklad Rakúsko, Nemecko, Španielsko a pod.

Thajsko

Čo sa týka krajín, nachádzajúcich sa mimo európskeho priestoru a dokonca aj mimo kontinentálneho právneho systému, tak by sme radi spomenuli najmä právny poriadok Thajského kráľovstva. Opäť môžeme hovoriť o osobitnej právnej úprave dotýkajúcej sa riešenia pracovných sporov so zreteľom na všeobecné súdne konanie, ktoré je spravované všeobecným procesným predpisom. Aj tu však nachádzame viaceré inštitúty podobné s tými, ktoré sú typické pre spomenuté právne poriadky európskych krajín.

Medzi najvýznamnejšie inštitúty, ktoré môžeme v právnej úprave Thajského kráľovstva nájsť, zaraďujeme:

- Povinnosť zmierovacieho konania pred začatím sporu,
- Osobitná sústava pracovných súdov,
- Systém rozhodovania založený na paritnom princípe,
- Zavedenie inštitútu rozsudku pre zmeškanie,
- Uprednostňovanie vyšetrovacieho princípu pred prejednávacím,
- Možnosť prelomenia zásady *iudex ne eat ultra petita partium*.

2. Riešenie pracovných sporov z historického hľadiska

Odpoveď na otázku, ktorá, nami vyššie prezentovaná možnosť, ako riešiť pracovné spory do budúcnosti, môžeme nájsť nielen v právnych poriadkoch ostatných štátov, ale aj v našom vlastnom právnom poriadku, a to pred rokom 1949, kedy boli nahradené všeobecnými súdmi. „Podľa zákona o pracovných súdoch, pracovné sudy vláda zriaďovala v miestach, kde to vyžadovali hospodárske a sociálne pomery. V miestach, kde malo sídlo niekoľko okresných súdov, mohol byť zriadený jediný pracovný súd pre

obvod všetkých týchto okresných súdov alebo niektorých z nich. V prípade, že neboli dané podmienky pre zriadenie samostatných pracovných súdov, vláda zriaďovala pri okresných súdoch zvláštne oddelenia pre pracovné spory.⁴⁸⁴ Pracovné súdy boli charakteristické najmä tým, že na nich bolo rozhodované na základe paritného princípu, čiže senáty na nich boli obsadzované sudcami z povolania, ako aj zástupcami zamestnancov a zamestnávateľov, tí však v senáte pôsobili len ako prísediaci, teda ako akási záruka objektívnosti. Senát okrem nich pozostával z predsedu senátu a jeho zástupcov, ktorí boli sudcami z povolania.

Poslednou obdobou pracovných súdov na našom území boli rôzne formy rozhodovských súdov, ktoré boli zriaďované najmä pri veľkých podnikoch a továrňach. Boli zložené zo zástupcov zamestnancov a zamestnávateľov a pôsobili len v rámci predsúdneho konania ako nejaké druhy zmierovacích súdov.

Existencia pracovných súdov a pracovného súdnictva má na území Českej a Slovenskej republiky) dlhoročnú tradíciu (viac než 200-ročnú), avšak na druhej strane je nutné podotknúť aj to, že počas celého vývoja pracovných súdov boli tieto zväčša legislatívne riešené len z pohľadu organizačného, a že vo veľkej väčšine sa na riešenie pracovnoprávných sporov používali vtedajšie sporové civilné (občianske) poriadky, upravujúce konanie pred súdmi.

3. Riešenie pracovných sporov do budúcnosti

Pracovné spory sú svojou povahou špecifické, a to najmä z pohľadu existencie slabšej strany v spore (zamestnanec), ktorá má zložitú postavenie najmä pri dokazovaní svojich tvrdení, keďže takmer výhradne disponuje všetkými dôkaznými prostriedkami zamestnávateľ. Aj z tohto dôvodu sme toho názoru, že podobná osobitná úprava je pre riešenie pracovných sporov nevyhnutná, avšak otázkou zostáva, či to bude v samostatnom právnom predpise, v akomsi samostatnom pracovnom súdnom poriadku, alebo to bude právna úprava, ktorá bude súčasťou veľkého procesného predpisu a bude na neho nadväzovať v rámci subsidiárnej pôsobnosti.

Na nami položenú otázku nám už odpovedal sám zákonodarca, keď na jar roku 2015 bola prijatá skupina nových procesných predpisov, ktoré 1. 7. 2016 nahradia doteraz existujúci zákon č. 99/1963 Zb. občiansky súdny poriadok. Ide o tri nové právne predpisy, ktorých názvy sú civilný sporový poriadok, civilný mimosporový poriadok a správny súdny poriadok.

Zákonodarca sa rozhodol riešiť nedostatočnú právnu úpravu riešenia pracovnoprávných sporov, a nielen tých, novým komplexom právnych predpisov, ktoré budú upravovať všeobecné zásady a pravidlá súdneho prejednávania vecí, pričom budú zároveň reflektovať aj na osobitosti jednotlivých špecifických typov konaní, ako napr. spotrebiteľské spory, pracovnoprávne spory, spory z oblasti ochrany hospodárskej súťaže, autorskoprávne spory a pod.

Pre riešenie pracovných sporov je prioritným práve civilný sporový poriadok, ktorý vo všeobecnosti upravuje konanie na všeobecných súdoch, pričom v jednej svojej časti osobitne upravuje aj tzv. spory s ochranou slabšej strany. „Navrhovaná právna

⁴⁸⁴ PELIKÁN, Milan. Prvorepublikové pracovní soudnictví. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1999, roč. 7, č. 1, s. 78.

úprava reflektuje jeden zo základných princípov nového sporového konania, podľa ktorého prísne dopady kontradiktórneho koncentrovaného sporu na určité subjekty nebudú žiaduce. Odôvodnenosť tohto postulátu spočíva v objektívnej hmotnoprávnej i procesnoprávnej nerovnosti určitých subjektov práva, ktorú musí súd kompenzovať uplatnením osobitných procesných postupov divergentných od všeobecných procesných inštitútov sporového konania, inak by nebol naplnený účel sporového konania, ktorým je spravodlivá a rýchla ochrana porušených alebo ohrozených subjektívnych práv.⁴⁸⁵

Nová právna úprava skĺbila jednak požiadavku na výraznejšiu špecifikáciu sudcov na osobitné typy konaní a právne odvetvia, a zároveň z procesného hľadiska upravila jednotlivé osobitosti konaní, ktoré sa svojou špecifickosťou vymykajú spod rámca všeobecného civilného sporového konania.

Základom novoprijatého Civilného sporového poriadku v oblasti riešenia pracovnoprávných sporov je tak vymedzenie osobitnej kauzálnej miestnej príslušnosti. V znení § 23 Civilného sporového poriadku budú na konanie v individuálnych pracovnoprávných sporoch a v sporoch z kolektívnych pracovnoprávných vzťahov, štrajku a výluky príslušné.⁴⁸⁶

„Ustanovením o kauzálnej príslušnosti v pracovnoprávných sporoch mal predkladateľ cieľ vytvoriť podmienku na špecializáciu v tomto type agendy. Pri určovaní okresných súdov v sídle kraja bral predkladateľ do úvahy najmä štatistiku nápadu na jednotlivé sudy, dopravnú infraštruktúru a dostupnosť súdu.“⁴⁸⁷

Druhou pozitívnou stránkou novej právnej úpravy je aj to, že na zmienených kauzálne príslušných okresných súdoch bude postupne dochádzať k špecializácii časti sudcov, ktorí sa budú postupne orientovať výraznejšie iba na problematiku riešenia pracovnoprávných sporov, čo môže do budúcnosti výrazne znížiť nielen čas trvania konania v pracovnoprávných veciach, ale zároveň zvýšiť kvalitu rozhodovacej činnosti súdov, a v konečnom dôsledku zjednotiť judikatúru v pracovnoprávných veciach.

Ďalším okruhom zmien je prijatie samostatného súboru procesných ustanovení pojednávajúcich o pracovnoprávných sporoch, a to v druhej hlave tretieho dielu nového Civilného sporového poriadku, ktorú zákonodarca nazval ako „Individuálne pracovnoprávne spory.“ Práve v tejto časti zákonodarca upravil špecifiká pracovného práva a pracovnoprávných sporov, zohľadnil to, že zamestnanec je v spore so zamestnávateľom vždy slabšou stranou, ako aj to, že súdne spory sú vysoko nákladovými položkami a nie každý zamestnanec, ktorý by sa chcel domáhať svojich práv súdnou cestou, si môže dovoliť právneho zástupcu.

Medzi najväčšie pozitíva novej právnej úpravy zaraďujem už samotné legálne vymedzenie toho, čo sa vlastne bude za pracovnoprávny spor považovať, keď sa v § 316 ods. 1 individuálny pracovnoprávny spor vymedzuje ako spor medzi zamestnancom

⁴⁸⁵ Osobitná časť dôvodovej správy: zákon č. 160/2015 Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=5280>.

⁴⁸⁶ K tomu pozri § 23 Civilného sporového poriadku.

⁴⁸⁷ Osobitná časť dôvodovej správy: zákon č. 160/2015 Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=5280>.

a zamestnávateľom vyplývajúci z pracovnoprávných a iných obdobných pracovných vzťahov. Za individuálny pracovnoprávny spor sa v zmysle § 316 ods. 2 Civilného sporového poriadku bude považovať aj spor, ktorý vyplýva zo zásady rovnakého zaobchádzania, ak súvisí s individuálnym pracovnoprávnym sporom.

Ďalšou z výhod novej právnej úpravy je aj možnosť zamestnanca, ako slabšej strany sporu, nechať sa zastupovať odborovou organizáciou v konaní pred súdom. Z pohľadu zákonodarcu totiž odborové organizácie, ktoré sa špecializujú na problematiku právnej ochrany zamestnanca majú potenciál byť efektívnym nástrojom vyvažovania prirodzenej hmotnoprávnej nerovnováhy vzťahu zamestnanec – zamestnávateľ.

Ďalším pozitívom je aj osobitná mandukačná povinnosť súdu, ktorá sa „prejavuje zvýšenou mierou individualizácie poučovacej povinnosti vo vzťahu k zamestnancovi. Táto poučovacia povinnosť je konštruovaná širšie než všeobecná poučovacia povinnosť súdu a jej zmyslom je vyvažovanie procesnej nerovnosti sporových strán v individuálnych pracovnoprávných sporoch.“⁴⁸⁸

Pozitívne je potrebné hodnotiť aj ďalšie zmeny, ktoré sa dotknú už samotného priebehu konania, kde napríklad zákonodarca vylučuje proti zamestnancovi použitie procesný inštitút vydania rozhodnutia pre zmeškanie, a to v zmysle toho, že konanie o individuálnych pracovnoprávných sporoch je podľa nového Civilného sporového poriadku protekčným konaním, čiže v rámci neho má súd pozíciu orgánu ochrany práva v individuálnych pracovnoprávných vzťahoch.

Krokom vpred, čo sa týka ochrany slabšej strany – zamestnanca v pracovnoprávných sporoch, je aj odklon od všeobecnej úpravy procesného dokazovania (koncentrácia dokazovania) vo forme príklonu k vyšetrovaciemu princípu v sporovom konaní. Súd sa tak už nebude spoliehať v plnej miere na splnenie si dôkaznej povinnosti zamestnanca, ale môže prevziať dôkaznú iniciatívu sám.

Záver

V predchádzajúcich častiach článku sme načrtli rôzne okruhy otázok, ktoré súvisia s riešením právnej úpravy pracovných sporov. V súčasnosti už máme v Slovenskej republike schválený nový civilný sporový poriadok, ktorý – okrem iného – bude upravovať aj riešenie pracovných sporov, pričom po dôslednej komparácii môžeme konštatovať, že nová právna úprava je v mnohom veľmi podobná s tými právnymi úpravami, ktoré sme v rámci komparácie analyzovali.

Po dôslednej analýze sa domnievame, že zákonodarca si vzal príklad z okolitých krajín a do novej právnej úpravy zahrnul všetky dôležité právne inštitúty, ktoré špecifikujú osobitosti pracovných sporov, pričom pri niektorých zmenách sa výslovne so zákonodarcovou iniciatívou stotožňujeme, lebo sa zákonodarca nechal inšpirovať vystávajúcimi problémami praxe, a na niektoré sa zasa pozerám kritickejšie, keďže podľa môjho názoru mohol byť zákonodarca, pri týchto zmenách konkrétnejší, a to najmä s cieľom odstránenia budúcich aplikačných problémov spojených s aplikáciou týchto noriem v praxi.

⁴⁸⁸ Osobitná časť dôvodovej správy: zákon č. 160/2015 Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=5280>.

Bibliografia

- PAVOL, Jozef. Procesnoprávna úprava riešenia pracovných sporov vo vybraných krajinách. In: *Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2014, s. 88–95.
- PELIKÁN, Milan. Prvorepublikové pracovné súdnictví. Časopis pro právní vědu a praxi, 1999, roč. 7, č. 1, s. 77–81.
- Osobitná časť dôvodovej správy: zákon č. 160/2015 Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=5280>

Civilný sporový poriadok alebo „Pracovný súdny poriadok“ – nejednotnosť názorov na riešenie pracovnoprávných sporov⁴⁸⁹

*Spore Civil Procedure or Work Procedure – divisions
over solving labor disputes.*

JUDr. Juraj Hamulák, PhD.

Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: pracovnoprávne vzťahy, subjekty pracovnoprávných vzťahov, Zákonník práce, Občiansky súdny poriadok, Civilný sporový poriadok.

Resumé: Príspevok sa zaoberá o problematikou riešenia pracovnoprávných vzťahov vo väzbe na špecifiká postavenia subjektov pracovnoprávných vzťahov. Autor definuje pracovnoprávne spory z pohľadu delenia pracovnoprávných vzťahov na individuálne a kolektívne, pričom poukazuje na potrebu osobitnej procesnoprávnej úpravy riešenia týchto sporov. Autor analyzuje zmeny, ktoré zavádza nová norma v oblasti civilného práva procesného. Autor tieto zmeny podrobujú kritickému pohľadu predovšetkým vo vzťahu k charakteru a osobitostiam pracovnoprávných sporov, pričom podčiarkuje potrebu prijatia samostatnej procesnej normy v oblasti pracovného práva.

Key words: labor relations, labor relations entities, Labour Code, The Civil Procedure Code, Spore Civil Procedure.

Resume: The paper deals with the issue of solving labor relations in relation to the specifics of the position of subjects of labor relations. The author defines labor disputes in terms of division of labor relations at individual and collective, pointing to the need for special rules of procedure, settlement of such disputes. The author analyzes the changes introduced by the new standard in the field of civil procedural law. Author those changes with a critical perspective especially in relation to the nature and specific labor disputes, and underlines the need to enact a separate procedural standards in the field of labor law.

Úvod

V Slovenskej republike sú spory medzi zamestnancom a zamestnávateľom prejednávané všeobecnými súdmi podľa procesnoprávných ustanovení obsiahnutých v zákone č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „OSP“). Tento procesný predpis je však predpisom všeobecným, ktorý sa uplatňuje okrem sporov z pracovnoprávných vzťahov aj na iné druhy právnych vzťahov (občianskoprávne, obchodné, rodinné, hospodárske), v dôsledku čoho nie je možné, aby reflektoval všetky osobitosti, ktoré sú pre oblasť pracovnoprávných vzťahov vlastné.

⁴⁸⁹ „Tento článok bol napísaný s podporou grantu VEGA reg. č. 1/0151/14, pod názvom „Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)“ a je súčasťou výskumnej úlohy.

Dlhodobu sa v kruhoch odbornej verejnosti diskutuje o možnosti prijatia právneho predpisu, ktorý by obsahoval procesnoprávne normy uplatňujúce sa výlučne pri riešení sporov vyplývajúcich z pracovnoprávnych vzťahov, čo by tento problém odstránilo. Na dôvažok je nutné poznamenať, že prijatie osobitného procesného právneho predpisu pre oblasť rodinných či obchodných právnych vzťahov nie je nevyhnutné, lebo tieto právne vzťahy sa (vzhľadom na charakteristickú rovnosť účastníkov týchto právnych vzťahov) nelíšia od občianskoprávnych vzťahov, pre ktoré je OSP vhodným procesnoprávnym nástrojom. Napriek skutočnosti, že hmotnoprávna úprava pracovnoprávnych vzťahov stanovuje zásadu rovnosti, je možné túto premisu aplikovať predovšetkým na zákaz diskriminácie v pracovnoprávnych vzťahoch.⁴⁹⁰ Pre vzťahy medzi subjektmi pracovnoprávnych vzťahov totiž platí zásada nadradenosti zamestnávateľa a podradenosti zamestnanca – teda ide o typickú charakterovú črtu – postavenie slabšej strany práva. V súčasnosti je faktom to, že právnická obec sa problematike pracovného súdneho poriadku doposiaľ nevenovala. Dôkazom toho je aj to, že za jediné existujúce zdroje týkajúce sa tejto témy je možné považovať odborné práce zaoberajúce sa historickým vývojom pracovného práva, pričom však aj ich počet je veľmi obmedzený. Na druhej strane ale odborníci z praxe z radov zástupcov zamestnancov aj zamestnávateľov na potrebu legislatívneho riešenia tejto problematiky poukazujú. V globálnom meradle sa táto problematika orientuje na potrebu vyčlenenia právnej úpravy postupu účastníkov pracovnoprávnych vzťahov pri riešení medzi nimi vzniknutých sporov z právnej úpravy civilného procesu a zdôvodniť tak opodstatnenosť kodifikácie samostatného pracovného procesného právneho predpisu. Na druhej strane legislatíva pri posudzovaní osobitostí sporov z pracovnoprávnych vzťahov aktuálne pokročila a predostrela riešenie v novom právnom predpise zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len „CSP“), ktorý nadobudne účinnosť dňa 1. 7. 2016. Cieľom tohto príspevku bude analýza platných (ešte neúčinných) zmien s poukazom na osobitosti pracovných sporov.

Pracovnoprávne spory

Vychádzajúc z definície pracovnoprávnych vzťahov ako právnych vzťahov, v ktorých účastníci vystupujú ako nositelia subjektívnych práv a právnych povinností všeobecne ustanovených a zabezpečených normami pracovného práva⁴⁹¹ je možné konštatovať, že spory v týchto vzťahoch vznikajú tým, že subjekty porušujú tieto práva, alebo nedodržiavajú svoje povinnosti. Keďže z hľadiska predmetu rozdeľujeme pracovnoprávne vzťahy na individuálne a kolektívne, tak prirodzene aj spory, ktoré v týchto vzťahoch vznikajú, delíme na spory individuálne a spory kolektívne. Všeobecne platí, že realizácia subjektívnych práv a právnych povinností v pracovnoprávnych vzťahoch je jednou z najdôležitejších foriem realizácie práva. Pri tejto realizácii častokrát dochádza k prekročeniu ustanovených oprávnení, a tým aj k zneužitiu práva ako takého. Vychádzajúc zo základných zásad zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník prá-

⁴⁹⁰ K tomu pozri bližšie: HALÍŘOVÁ, Gabriela. *Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti*, Praha: Leges, 2014, s. 10.

⁴⁹¹ BARANCOVÁ, Helena, SCHRÖNK, Robert. *Pracovné právo*, Bratislava SPRINT 2007, ISBN: 978-80-89085-95-8, s. 197.

ce v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákonník práce“) v čl. 2 síce vyplýva, že *„výkon práv a povinností vyplývajúcich z pracovnoprávnych vzťahov musí byť v súlade s dobrými mravmi; nikto nesmie tieto práva a povinnosti zneužívať na škodu druhého účastníka pracovnoprávneho vzťahu alebo spoluzamestnancov“*, ale aj napriek tomu k zneužívaniu práva dochádza. Pracovné právo, ako samostatné odvetvie právneho poriadku, počíta aj s touto situáciou a upravuje vo svojich normách niekoľko postupov na riešenie vzniknutých sporov.⁴⁹² Na druhej strane je však potrebné podčiarknuť zásadnú skutočnosť, že v rámci osobitnej úpravy riešenia individuálnych pracovných sporov je pracovné právo deficitné a „spolieha“ sa na základnú normu občianskeho práva procesného. Úprava spôsobov riešenia sporov z pracovnoprávnych vzťahov spadá obsahovo pod ochrannú funkciu pracovného práva. Nemusíme sa strániť poukázať aj na fakt, že k zneužívaniu práv dochádza vo väčšej miere v neprospech „slabšieho“ účastníka pracovnoprávneho vzťahu – zamestnanca. Pracovné právo teda nevyhnutne musí prinášať nielen spôsoby riešenia už vzniknutých sporov, ale vytvárať aj také právne prostredie, aby k sporom nedochádzalo. Istý rámec už bol naznačený v rámci ustanovení základných zásad, no ochrana oprávnených záujmov subjektov pracovnoprávnych vzťahov sa prelína celým právnym odvetvím. Ak sa na túto problematiku pozrieme optikou základného pracovnoprávneho predpisu, tak môžeme skonštatovať, že Zákonník práce definuje niekoľko spôsobov ochrany práv a oprávnených záujmov týchto subjektov. Základný kameň riešenia sporov ustanovuje Zákonník práce v čl. 9 základných zásad (*„Zamestnanci a zamestnávateľia, ktorí sú poškodení porušením povinností vyplývajúcich z pracovnoprávnych vzťahov, môžu svoje práva uplatniť na súde. Zamestnávateľia nesmú znevýhodňovať a poškodzovať zamestnancov preto, že zamestnanci uplatňujú svoje práva vyplývajúce z pracovnoprávnych vzťahov“*) v spojitosti s normatívnym ustanovením § 14, ktorý konštatuje, že *„spory medzi zamestnancom a zamestnávateľom o nároky z pracovnoprávnych vzťahov prejednávajú a rozhodujú súdy“*.

Riešenie pracovnoprávnych sporov podľa Civilného sporového poriadku

Pri analýze konkrétnych ustanovení CSP je z hľadiska úvah predkladateľov tejto zásadnej legislatívnej zmeny procesnoprávnej úpravy riešenia sporov nevyhnutné pracovať aj s dôvodovou správou k tejto norme. O zdôvodnenia autorov novely sa oprieme pri analýze konkrétnych zmien, ktoré sa týkajú tak určenia príslušnosti súdov na riešenie pracovnoprávnych sporov, ako aj definície samotných konaní.

Významnou novinkou oproti súčasnej právnej úprave, ktorá určuje pôsobnosť súdov na riešenie sporov z pracovných vzťahov (§ 7 OSP) s príslušnosťou v prvom stupni konania na príslušných okresných súdoch (§ 9 OSP), je zavedenie špecializácie súdov v tomto druhu agendy. Nová právna úprava ustanovuje, že „na konanie v individuál-

⁴⁹² K tomu pozri bližšie aj KURIL, Michal. Procesná autonómnosť pracovného práva – quo vadis? In: KURIL, Michal. *Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce desať rokov aplikačnej praxe (2001–2011): zborník vedeckých článkov*. 1. vyd., Bratislava: Právnická fakulta, 2012, 167 s. ISBN 978-80-7160-327-6.

ných pracovnoprávných sporoch a v sporoch z kolektívnych pracovnoprávných vzťahov, štrajku a výluky sú príslušné

- a) Okresný súd Bratislava III pre obvod Krajského súdu v Bratislave,
- b) Okresný súd Piešťany pre obvod Krajského súdu v Trnave,
- c) Okresný súd Nové Mesto nad Váhom pre obvod Krajského súdu v Trenčíne,
- d) Okresný súd Topoľčany pre obvod Krajského súdu v Nitre,
- e) Okresný súd Ružomberok pre obvod Krajského súdu v Žiline,
- f) Okresný súd Zvolen pre obvod Krajského súdu v Banskej Bystrici,
- g) Okresný súd Poprad pre obvod Krajského súdu v Prešove,
- h) Okresný súd Košice II pre obvod Krajského súdu v Košiciach.“

Predkladateľ návrhu CSP v tomto prípade vychádzajúc z dôvodovej správy „pri určovaní okresných súdov v sídle kraja bral do úvahy najmä štatistiku nápadu na jednotlivé sudy, dopravnú infraštruktúru a dostupnosť súdu“. Takéto zavedenie kauzálnej príslušnosti v pracovnoprávných sporoch však nepovažujem za vhodné, a to predovšetkým s poukazom na podstatu sporov z pracovných vzťahov a práve v opozite k zdôvodneniu predkladateľa v sťažení dostupnosti súdov pre účastníkov týchto sporov. Pracovné spory majú totiž špecifický charakter, predovšetkým ak poukážeme na spory o neplatnosť skončenia pracovného pomeru. Zamestnanec, ktorý sa ocitne v situácii, keď s ním zamestnávateľ skončí pracovný pomer neplatne, sa častokrát ocitá v zlej sociálnej situácii (absencia príjmu, problémy s nájdením si novej vhodnej práce, odkázanosť na pomoc štátu) a v prípade, ak je vzdialenosť súdu príslušného na prejednanie jeho veci relatívne ďaleko⁴⁹³ môže to pôsobiť pre neho skôr odradzujúco na podanie žalobného návrhu. Navýši to totiž nielen priame náklady zamestnanca, ale aj náklady na právne zastúpenie, či uskutočňovanie procesných úkonov súdu. Na druhej strane však je potrebné podčiarknuť, že kauzálna príslušnosť súdov je aj vzhľadom na ustálený názor európskej judikatúry, resp. vzhľadom na záväzky Slovenskej republiky pozitívnym javom. Riešenie pracovnoprávných sporov súdmi s danou kauzálnou príslušnosťou je totiž dobrým riešením, ale v podmienkach Slovenskej republiky je potrebné venovať tejto problematike zvýšenú pozornosť, pretože za ďalšie negatívum slovenskej reality taktiež považujem súčasné personálne poddimenzovanie súdov, ktoré sú ustanovené v rámci takto formulovanej kauzálnej príslušnosti. Za opodstatnené pokladám poukázať aj na štatistické ukazovatele o množstve vybavených pracovných sporov v roku 2014 (1 118 vybavených vecí a 1 604 vybavených nárokov), ako aj o rýchlosti konania v občianskoprávných veciach, z ktorých vyplýva, že najdlhšie trvalo priemerné vybavenie jednej veci od jej nápadu do právoplatného skončenia vo veciach pracovného práva – 35,46 mesiaca (na porovnanie vo veciach vecného práva – 25,40, vo veciach týkajúcich sa práva duševného vlastníctva – 25,32 mesiaca a vo veciach zodpovednosti za škodu – 23,84 mesiaca). V tejto súvislosti si dovoľím vysloviť odvážny názor, že relatívne malý počet pracovných súdnych sporov je spôsobený z dôvodu, že dotknuté strany sú odrádzané zdĺhavosťou a komplikovanosťou pracovných súdnych sporov, a preto sa napokon svojich práv na súde nedomáhajú. Zavedenie

⁴⁹³ Napr. vzdialenosť Humenné – Poprad je 153 km, Čadca – Ružomberok je 93 km, Rimavská Sobota – Zvolen je 85 km, Čierna nad Tisou – Košice je 113 km, Komárno – Topoľčany je 104 km)

kauzálnej príslušnosti súdov vzhľadom na vzdialenosťnú nedostatnosť túto skutočnosť len podčiarkuje.

Najpodstatnejšou a najvýznamnejšou zmenou, ktorú prináša CSP je zavedenie právnej úpravy tzv. Sporov s ochranou slabšej strany (Druhá hlava CSP). Vo vzťahu k nielen k pracovnoprávnym sporom, ale zo širšieho pohľadu aj vo vzťahu k riešeniu sporov, ktoré môžu vznikať na pracovisku, pozitívne hodnotím uzákonenie procesných postupov pri riešení antidiskriminačných a taktiež priamo individuálnych pracovnoprávných sporov. CSP v prípade antidiskriminačných sporov definuje samotný pojem týchto sporov a zavádza osobitné procesné úkony súdu, vo väzbe na poučovací povinnosť súdu voči žalobcovi, no predovšetkým v oprávnení súdu vykonať aj tie dôkazy, ktoré žalobca nenavrhol, ak je to nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci. Ďalším z prejavov procesnej ochrany slabšej strany, ktorý so sebou prináša priestor aj pre rozdielnu dišputu je vylúčenie koncentrácie konania pre slabšiu stranu antidiskriminačného (aj individuálneho pracovného sporu), čo v danom prípade znamená, že žalobca môže predložiť alebo označiť všetky skutočnosti a dôkazy na preukázanie svojich tvrdení najneskôr do vyhlásenia rozhodnutia vo veci samej. V tomto prípade sa prikláňam k odôvodneniu predkladateľov, ktorí v dôvodovej správe k návrhu zákona túto skutočnosť odôvodňujú povahou individuálneho pracovnoprávného sporu (teda aj antidiskriminačného) a postavením zamestnanca (resp. „diskriminovaného“ žalobcu) ako objektívne a prirodzene slabšej strany právneho i procesnoprávného vzťahu. Z hľadiska charakteru a vzájomného prepojenia antidiskriminačných a individuálnych pracovnoprávných sporov je zásadným faktom zavedenie definície individuálneho pracovnoprávného sporu (§316), za ktorý je považovaný nielen spor medzi zamestnancom a zamestnávateľom vyplývajúci z pracovnoprávných a iných obdobných pracovných vzťahov, ale aj spor, ktorý vyplýva zo zásady rovnakého zaobchádzania, ak súvisí s individuálnym pracovnoprávnym sporom. Platí teda zásada, že ak v rámci individuálneho pracovnoprávného sporu dôjde k diskriminačnému konaniu, tak spor z neho vzniknutý sa bude procesne považovať za individuálny pracovnoprávny spor. Vystáva však pred nami otázka, ako budú posudzované možné antidiskriminačné spory, ktoré vzniknú v rámci tzv. predzmluvných pracovnoprávných sporov, ktoré sú definované v § 41 Zákonníka práce (aktuálne sú predovšetkým otázky diskriminácie v pracovnej inzercii, ako aj otázky porušovania informačných oprávnení zamestnávateľa vo vzťahu k „uchádzačovi“ o zamestnanie.) Za pozitívum právnej úpravy považujem rozšírenie subjektov procesného zastupovania aj o možnosť zamestnanca dať zastupovať odborovou organizáciou. Za nedostatok právnej úpravy však považujem absenciu presnej špecifikácie odborovej organizácie. Dané ustanovenie bude možné vykladať tak, že to môže byť akákoľvek odborová organizácia bez ohľadu na to, či pôsobí u žalovaného zamestnávateľa, alebo či žalujúci zamestnanec je jej členom (precíznejšiu právnu úpravu nachádzame v súčasnom OSP v § 26, ktorý ustanovuje, že odborová organizácia môže na základe plnomocenstva v konaní zastupovať účastníka, ktorý je jej členom vo veciach týkajúcich sa pracovnoprávných vzťahov). Obdobne ako v prípade antidiskriminačných sporov je riešená poučovací povinnosť súdu voči zamestnancovi ako slabšej strane, ktorá je oproti všeobecnej poučovacej povinnosti súdu formulovaná širšie, čo môžeme odvodzovať od záujmu predkladateľov vybalansovať rozdiely sporových strán.

Za pozitívum je potrebné považovať možnosť súdu vykonať aj tie dôkazy, ktoré zamestnanec nenavrhol, ak je to nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci, pričom za zásadnú považujem povinnosť zamestnávateľa poskytnúť súdu súčinnosť. Súd však môže od zamestnávateľa požadovať súčinnosť, len ak to možno od neho spravodlivo žiadať. Podľa môjho názoru je však toto ustanovenie vágne a umožní zamestnávateľom robiť „obštrukcie“ pri zabezpečovaní dôkazov. Vo väzbe na ochrannú funkciu novej procesnej úpravy považujem za ďalší pozitívny krok v § 321 ustanovenú elimináciu tzv. kontumačných rozsudkov v neprospech zamestnanca.

Záver

Záverom mi prichodí konštatovať, že samostatný pracovný súdny poriadok ako nová procesná norma v oblasti pracovného práva by predstavovala najdokonalejšie riešenie tak individuálnych, ako aj kolektívnych pracovnoprávných sporov. Charakter pracovného práva ako samostatného odvetvia právneho poriadku tým, že sa prelína medzi súkromným a verejným právom, predurčuje úpravu procesných pravidiel v samostatnom predpise. Na druhej strane však nesmierna hypertrofia právnych noriem si vyžaduje v súčasnosti triezvejší pohľad na túto problematiku. Osobitosti novej právnej úpravy v CSP, ktorá zaraďuje pracovnoprávne spory medzi Spory s ochranou slabšej strany, prináša riešenie sporov so zreteľom na špecifické „slabšie“ postavenie zamestnancov v pracovnoprávných vzťahov. Samozrejme, keďže sa jedná o úplne novú procesnoprávnu úpravu, ani tá sa nevyhla vytknutým nedostatkom, ktoré však predpokladám budú vyriešené až potrebami praxe.

Zoznam použitej literatúry

- BARANCOVÁ, Helena, SCHRONK, Robert. *Pracovné právo*, Bratislava: SPRINT, 2007, 814 s., ISBN: 808-90-859-58.
- HALÍŘOVÁ, Gabriela. *Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti*, Praha: Leges, 2014, 192 s., ISBN: 978-80-87576-92-2.
- KURIL, Michal. Procesná autonómnosť pracovného práva – quo vadis? In: KURIL, Michal. *Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákoník práce desať rokov aplikačnej praxe (2001–2011): zborník vedeckých článkov*. 1. vyd., Bratislava: Právnická fakulta, 2012, 167 s. ISBN 978-80-7160-327-6.

Právne predpisy

- Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákoník práce v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok.

Přímá povinnost zaměstnanců k náhradě újmy způsobené třetím osobám

Personal liability of employees for damages caused to third parties

Mgr. Ivo Smrž

Katedra občanského práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Klíčová slova: odpovědnost, povinnost k náhradě újmy, zaměstnanec, omezení

Resumé: Příspěvek je zaměřen na oblast deliktního práva, konkrétně pak na přímou povinnost zaměstnanců nahradit újmu způsobenou třetím osobám. Na úvod příspěvku je zpracována problematika přímé povinnosti podle právní úpravy účinné do 31. 12. 2013, tedy zejména podle zákoníku práce a občanského zákoníku 1964. Následuje vymezení této problematiky podle občanského zákoníku 2012, a to především s ohledem na ustanovení § 2914. Závěrem bude provedeno srovnání se zahraniční právní úpravou, zejména s právní úpravou v německy mluvících zemích.

Key words: liability, damages, employee, limitation

Resume: The article is focused on the tort law area, in particular on the personal (direct) liability of employees for damages caused to third parties. In the beginning of the article the issue of the personal liability pursuant to the legislation valid until December 31, 2013, i.e. pursuant to the Labour Code and the Civil Code 1964, is explained. Then, the description of this issue pursuant to the Civil Code 2012 shall follow, especially with regard to Sec. 2914. In the end there is a comparison of the Czech legislation with the legislation in the foreign (particularly German speaking) countries.

Úvod

Tématem letošní konference Olomoucké debaty mladých právníků 2015 jsou kontroverzní názory v právu, proto se v mém příspěvku jeden takový kontroverzní názor pokusím obhájit. Podle naučného slovníku kontroverze znamená spor, učené hádání, a to zvláště v oblasti práva.⁴⁹⁴ Kontroverzní pak znamená především sporný. Dle mého názoru je velmi zajímavou oblastí pro takový názor na výklad textu právního předpisu oblast pracovního práva v kombinaci s oblastí práva deliktního (odpovědnostního). Pokud rozšíříme, a to ne zcela zanedbatelnou měrou, povinnosti zaměstnance, lze zcela pochopitelně očekávat právě z jejich strany určitou vlnu nevole.

Pro mnohé tak jistě bude kontroverzní skutečnost, že zaměstnanec při způsobení újmy třetí osobě bude za tuto újmu třetí osobě odpovídat přímo, a to nejen v excesivních případech. Tak tomu bude ovšem za předpokladu, že újma bude zaměstnanci při-

⁴⁹⁴ Masarykův slovník naučný: Lidová encyklopedie všeobecných vědomostí. Díl IV., Praha: Čs. Kom-pas, 1929, s. 83.

čitatelná na základě obecných ustanovení deliktního práva v občanském zákoníku⁴⁹⁵ a zákoníku práce.⁴⁹⁶

Přímá povinnost zaměstnanců k náhradě újmy způsobené třetím osobám za účinnosti občanského zákoníku z roku 1964

Občanský zákoník z roku 1964⁴⁹⁷ přímou odpovědnost (povinnost k náhradě újmy) zaměstnanců za škodu způsobenou třetím osobám obecně zapovídal. Vycházelo se především z tehdejšího ustanovení § 420 odst. 2 OZ 1964,⁴⁹⁸ jež explicitně vylučovalo přímou odpovědnost zaměstnanců v případě, že jimi způsobená škoda byla způsobena při činnosti jejich zaměstnavatele.

Zcela esenciální podmínkou pro vyloučení přímé odpovědnosti zaměstnanců pak byla skutečnost, že se škodná událost musela udát při činnosti zaměstnavatele. Pokud tato podmínka nebyla splněna, jednalo se ze strany zaměstnance o exces a v takovém případě již pak zaměstnanec odpovídal přímo. Vymezení pojmu *při činnosti* zaměstnavatele bylo uskutečněno jednak doktrínou a jednak soudní judikaturou.

Omezení povinnosti k náhradě škody zaměstnavateli je pro zaměstnance obsaženo v ustanovení § 257 zákoníku práce. Povinnost k náhradě škody způsobené zaměstnavateli nesmí přesáhnout čtyřapůlnásobek průměrného měsíčního výdělku zaměstnance, byla-li škoda způsobena z nedbalosti. Tento limit ovšem neplatí pro situace, kdy zaměstnanec jednal úmyslně, v opilosti nebo po zneužití návykových látek. V takovém případě se zaměstnavatel může na zaměstnanci domáhat nejen náhrady skutečné škody, nýbrž i ušlého zisku. V těchto případech je zcela nábíledni, že ochranná funkce pracovněprávních předpisů není na místě.

Přímá povinnost zaměstnanců k náhradě újmy způsobené třetím osobám v současné legislativě a v komparaci se zahraniční právní úpravou

Úvod

Opačná situace ovšem dle mého názoru platí nyní, tedy za účinnosti OZ 2012. Relevantním ustanovením je § 2914 OZ 2012. Z dikce tohoto ustanovení jasně plyne, že pomocník i zaměstnanec za újmu způsobenou třetí osobě této osobě přímo odpovídají. Zákonodárce tak na rozdíl od ustanovení § 420 OZ 1964 již explicitně jejich přímou odpovědnost nevylučuje. A nečiní tak ani další relevantní ustanovení občanského zákoníku.

⁴⁹⁵ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dále jen také jako „občanský zákoník“, „OZ“ nebo „OZ 2012“.

⁴⁹⁶ Z. č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, dále také jen jako „zákoník práce“.

⁴⁹⁷ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zrušen k 31. 12. 2013, dále jen také jako „OZ 1964“.

⁴⁹⁸ „Škoda je způsobena právnickou osobou nebo fyzickou osobou, když byla způsobena při jejich činnosti těmi, které k této činnosti použili. Tyto osoby samy za škodu takto způsobenou podle tohoto zákona neodpovídají; jejich odpovědnost podle pracovněprávních předpisů není tím dotčena.“

S ohledem na výše uvedené bude zcela jistě nezbytné hledat případná ustanovení vylučující přímou odpovědnost v jiných právních předpisech, zejména v zákoníku práce. Jak již však bylo vymezeno výše, zákoník práce však explicitně nevylučuje ani neomezuje povinnost zaměstnance k náhradě újmy způsobené třetí osobě. Zákoník práce tak činí toliko ve vztahu k zaměstnavateli (srov. zejména ustanovení § 250 a § 257 zákoníku práce).

Názory uvedené v současné komentářové literatuře

Hrádek v komentáři⁴⁹⁹ úvodem s politováním konstatuje, že na rozdíl od OZ 1964 občanský zákoník již rozsah přímé odpovědnosti pomocných osob, tedy i zaměstnanců, bohužel explicitně neupravuje. S ohledem na historickou tradici českého civilního práva se kloní k variantě, že taková pomocná osoba přímo nedopovídá. Argumentuje rovněž i skutečností, že pomocná osoba je pouhým nástrojem k provedení činnosti hlavní osoby. Přímá odpovědnost dle Hrádka ovšem není vyloučena v případech excesivního jednání. Závěrem pak uvádí, že pro předcházení zbytečným spekulacím mohl zákonodárce tuto zásadu vložit i do textu právního předpisu.

Bezouška v komentáři⁵⁰⁰ ovšem uvádí opak, nicméně nikoliv ve vztahu k zaměstnancům. Tvrdí, že se postavení pomocníků v občanském zákoníku liší od jejich postavení v OZ 1964, a to proto, že nyní se na těchto osobách poškozený může domoci náhrady újmy. Neplatí tedy, že se poškozený může domoci náhrady pouze na jejich nadřazeném. Jedinou výjimku však spatřuje v postavení zaměstnanců, a to především ve vztahu k ustanovení § 257 odst. 2 zákoníku práce, jelikož toto ustanovení omezuje povinnost zaměstnance nahradit újmu, kterou způsobí zaměstnavateli z nedbalosti. Bezouška dále uvádí: „Způsobí-li zaměstnanec újmu sice někomu jinému, ale jako pomocník zaměstnavatele, je ten povinen k její náhradě podle § 2914, čímž mu *de facto* vzniká újma, kterou může vymáhat po zaměstnanci v rámci regresního nároku, ale opět pouze do zákonného limitu. Pokud by byl zaměstnanec k náhradě povinen přímo, tento limit by byl obejit, což by popřelo ochranu, kterou mu zákoník práce poskytuje.“⁵⁰¹

Právní úprava obsažená v PETL

Autoři Principů evropského deliktního práva (PETL)⁵⁰² upravili tuto problematiku v ustanovení článku 6:102 Odpovědnost za pomocníky, konkrétně v jeho prvním odstavci: „A person is liable for damage caused by his auxiliaries acting within the scope of their functions provided that they violated the required standard of conduct.“⁵⁰³ Za pomocníka je třeba považovat i zaměstnance.⁵⁰⁴

⁴⁹⁹ HRÁDEK, Jiří in ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 974.

⁵⁰⁰ BEZOUŠKA, Petr in HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI: závazkové právo, zvláštní část (§ 2055–3014): komentář.* Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1579.

⁵⁰¹ Tamtéž.

⁵⁰² Dostupné z <http://www.egtl.org>.

⁵⁰³ „Osoba je odpovědná za škodu způsobenou jejími pomocníky, kteří jednali v rámci svých úkolů, pokud porušili požadovaný standard chování.“

⁵⁰⁴ Moréteau in EUROPEAN GROUP ON TORT LAW. *Principles of European tort law: text and commentary.* Wien: Springer, 2005, s. 116.

Moréteau v komentáři⁵⁰⁵ uvádí, že se autoři PETL v oblasti osobní (přímé) odpovědnosti pomocníka, v níž existují následující dvě možnosti přístupu, přiklání k druhé z nich. První možnost vylučuje odpovědnost pomocníka vůči třetím osobám v případě lehké a střední nedbalosti, druhá možnost pak přímou odpovědnost pomocníka stanovuje, avšak (a to je zcela esenciální) s jeho právem regresu vůči zaměstnavateli v případě lehké a střední nedbalosti. V následujícím odstavci nicméně uvádí, že se žádné speciální pravidlo na odpovědnost pomocníka, jež je zaviněná a upravená dle obecných ustanovení PETL, neaplikuje.

Právní úprava v Rakousku a Německu

Jelikož se zjevně český zákonodárce při tvorbě občanského zákoníku inspiroval i právní úpravou německou a rakouskou, je vhodné se zmínit i o nich. Rakouské a stejně tak i německé občanské právo přímou odpovědnost pomocníka (tedy i zaměstnance) za újmu způsobenou třetím osobám nevylučuje. Podle rakouské právní úpravy se tedy budou aplikovat především obecná ustanovení § 1295 a § 1313a ABGB⁵⁰⁶ a podle právní úpravy německé zejména ustanovení § 823 a § 278 BGB.⁵⁰⁷ Zaměstnanec tedy bude za způsobenou újmu odpovídat přímo.

Zásadní okolností, kterou je ovšem třeba v této souvislosti uvést, je, že podle německého práva takový zaměstnanec ve vnitřním vztahu se zaměstnavatelem disponuje zvláštními právy vůči zaměstnavateli, a to podle zásad vnitropodnikové náhrady újmy prostřednictvím nároku na odškodnění. Postupuje se analogicky podle ustanovení § 670 a § 675 BGB, jež upravují právo příkazníka na náhradu nezbytně vynaložených nákladů v souvislosti s obstaráváním záležitosti příkazce nebo v souvislosti s ustanovením § 242 BGB upravujícím princip poctivosti (*Leistung nach Treu und Glauben*). Navenek tedy sice zaměstnanec odpovídá za způsobenou újmu solidárně se zaměstnavatelem, avšak ve vztahu mezi nimi zaměstnanec jistou náhradu za takovou odpovědnost získá.⁵⁰⁸

V Rakousku je v těchto případech vzájemný vztah mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem podobný. Zde se vychází ze zákona o omezení povinnosti k náhradě újmy zaměstnancem (*Bundesgesetz über die Beschränkung der Schadenersatzpflicht der Dienstnehmer*), konkrétně dle ustanovení § 3 odst. 2 zakotvujícího regresní nároky zaměstnance vůči zaměstnavateli při újmě způsobené z nedbalosti.⁵⁰⁹ I zde do popředí vstupují principy spravedlnosti (*Billigkeit*), jako je tomu v německém právu podle výše uvedeného § 242 BGB.

⁵⁰⁵ Moréteau in EUROPEAN GROUP ON TORT LAW. *Principles of European tort law: text and commentary*. Wien: Springer, 2005, s. 116.

⁵⁰⁶ Rakouský občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (JGS Nr. 946/1811), dostupný z <https://www.ris.bka.gv.at>, dále jen také jako „ABGB“.

⁵⁰⁷ Německý občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dostupný z <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb>, dále jen také jako „BGB“.

⁵⁰⁸ SANDMANN, Bernd. *Die Haftung von Arbeitnehmern, Geschäftsführern und leitenden Angestellten*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001, s. 10 a násl.

⁵⁰⁹ KOZIOL, Helmut. *Basic questions of tort law from a Germanic perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 212 a násl.

Důvody pro přímou povinnost zaměstnanců k náhradě újmy

Podle mého názoru velmi přesvědčivé důvody pro přímou povinnost zaměstnanců k náhradě újmy uvádí Koziol.⁵¹⁰ Na úvod jmenuje skutečnost, že přece pouze z důvodu odpovědnosti jiné osoby (zaměstnavatele) nebude faktický škůdce (zaměstnanec) této odpovědnosti zproštěn. Stejný důvod lze spatřit i ve vztahu k poškozené třetí straně – pouhý důvod, že odpovídá zaměstnavatel, nesvědčí o nemožnosti uplatnit svůj nárok na náhradu újmy vůči zaměstnanci. Ne pro všechny případy pak platí, že osoba zaměstnavatele je vždy solventnější než osoba zaměstnance. Dále, proč by v případě nemajetnosti zaměstnavatele měla být osobou, jež se svých práv na náhradu újmy nedomůže, poškozená třetí strana, a nikoliv zaměstnanec? Před případnými riziky vysoké náhrady újmy, jež by byla pro zaměstnance likvidační, lze užít ustanovení o moderačním právu soudu (nebo jiného příslušného orgánu) a rovněž je třeba vzít v potaz i speciální regresní práva zaměstnanců vůči zaměstnavatelům (viz výše). Nesmíme zapomenout ani na oblast, jež s deliktním právem úzce souvisí, a to na pojišťovací právo. Obě strany, zaměstnavatel i zaměstnanec, mohou pro takové případy uzavřít pojistnou smlouvu.

Rovněž se lze setkat i s názory, že osoba, jež vykonává činnost ve svém zájmu, tedy v této souvislosti zaměstnavatel, by měla nést rizika s takovou činností spojená, tedy i rizika povinnosti k náhradě újmy způsobené svým zaměstnancem třetím osobám, jelikož z takové činnosti těží. Tuto tezi nerozporuji. Nicméně bych dodal, že ovšem i zaměstnanec při výkonu zaměstnání ze své činnosti těží, jelikož je za výkon svého zaměstnání odměňován mzdou či platem. Proč tedy přímou odpovědnost omezovat pouze na zaměstnavatele? Dle mého názoru pro to neexistují pádné důvody. Zaměstnanec je plně svobodnou osobou, jež své zaměstnání vykonává zcela dobrovolně.

Zmírnění dopadů přímé povinnosti zaměstnanců k náhradě újmy podle rakouského práva

Jedním z nejdůležitějších právních nástrojů pro zmírnění dopadů přímé povinnosti zaměstnanců k náhradě újmy v rakouském právu je moderační právo soudu. Pro zaměstnance je zakotveno v již výše zmíněném zákoně o omezení povinnosti k náhradě újmy zaměstnancem, konkrétně v ustanovení § 2. Toto ustanovení dává soudu možnost (nikoliv povinnost) snížit v případě škody způsobené zaměstnancem zaměstnavateli rozsah náhrady újmy v případě zavinění z nedbalosti. V případech nižšího stupně zavinění dokonce možnost takovou povinnost zcela prominout. Toto ustanovení se však užije nikoliv vně ve vztahu k třetí osobě, nýbrž dovnitř ve vztahu k zaměstnavateli.

Řešení v české právní úpravě

S ohledem na výše uvedené skutečnosti a názory lze učinit závěr, zdali a jak bude zaměstnanec přímo povinen k náhradě újmy způsobené třetí osobě podle současné české právní úpravy. Za prvé, pro přímou odpovědnost svědčí dikce ustanovení § 2914 občanského zákoníku a souvisejících ustanovení zákoníku práce. Za druhé, dle mého

⁵¹⁰ KOZIOL, Helmut. *Basic questions of tort law from a Germanic perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, s. 212 a násl.

názoru nelze odůvodňovat nepřímou odpovědnost historickou tradicí českého civilního práva při proklamované koncepční diskontinuitě OZ 2012 a rovněž ani skutečností, že pomocná osoba (zaměstnanec) je pouhým nástrojem, jelikož zaměstnanec je osoba nadaná vůlí, jež jedná svobodně a dobrovolně. Za třetí, pro nepřímou odpovědnost rovněž nesvědčí ani ustanovení § 257 odst. 2 zákoníku práce, jelikož zakotvuje omezení náhrady škody vůči zaměstnavateli, a nikoliv vůči třetí osobě. Za čtvrté, PETL, německé a rakouské právo se jako inspirační zdroje občanského zákoníku rovněž kloní k přímé odpovědnosti zaměstnanců. Za páté, pro přímou odpovědnost v souvislosti s ochranou zaměstnance před náhradou tíživých újem svědčí i zakotvení maximálního limitu náhrady újmey ve vztahu k zaměstnavateli (regresních práv) – viz § 257 odst. 2 zákoníku práce a rovněž i moderační právo soudu – viz § 2953 OZ 2012 a § 264 zákoníku práce. Za šesté, dle mého názoru je spravedlivější, aby vyšší ochranu před nemajetností zaměstnavatele požívala osoba poškozeného, a nikoliv osoba zaměstnance, škůdce. Za sedmé, pro zaměstnance je daleko snazší a předvídatelnější uzavřít pro takové případy pojistnou smlouvu než pro poškozeného. Za osmé, nejen zaměstnavatel, nýbrž i zaměstnanec vykonává činnost, jež může být potenciálním zdrojem nebezpečí, ke svému prospěchu.

Lze tedy uzavřít, že podle současné české právní úpravy je zaměstnanec povinen nahradit újmu způsobenou třetí osobě přímo, a to nejen v případech excesivního jednání, jak tomu bylo za účinnosti OZ 1964.

Závěr

Ve svém příspěvku jsem se pokusil obhájit názor, že podle současné právní úpravy je zaměstnanec povinen k náhradě újmy způsobené třetím osobám přímo. Jakkoliv se na úvod tohoto článku mohlo zdát, že je takový názor kontroverzní, závěrem jsem, doufám, prokázal, že tomu tak není, a to především s ohledem na právní úpravu v německy mluvících zemích.

Mnou předložený názor na přímou odpovědnost zaměstnanců není, jak plyne z tohoto příspěvku, převládající, naopak je spíše ojedinělý. Nicméně, závazný výklad této otázky může podat pouze soud, a pokud neproběhne novelizace právních předpisů, jež by přímou odpovědnost zaměstnanců explicitně vyloučila, lze do té doby aplikační praxi pouze navádět a odůvodňovat jisté závěry. Zaměstnancům pak lze do závazného vyřešení této otázky doporučit, aby neváhali a pro případ své odpovědnosti raději uzavřeli pojistnou smlouvu.

Seznam použitých zdrojů

- BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 1613 s.
- DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, ZUKLÍNOVÁ, Michaela a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: Obecná část*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, 429 s.
- ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, 1120 s.
- European Group on Tort LAW. *Principles of European tort law: text and commentary*. Wien: Springer, 2005, 282 s.

- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník VI: závazkové právo, zvláštní část (§ 2055-3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, 2080 s.
- KOZIOL, Helmut. *Basic questions of tort law from a Germanic perspective*. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012, 380 s.
- Masarykův slovník naučný: Lidová encyklopedie všeobecných vědomostí. Díl IV., Praha: Čs. Kompas, 1929, 1109 s.
- SANDMANN, Bernd. *Die Haftung von Arbeitnehmern, Geschäftsführern und leitenden Angestellten*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2001, 645 s.
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josefa kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, 1516 s.
- ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I. § 1–459: komentář*, 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1373 s.

Kontraktačná povinnosť v pracovnom práve a slepá ulica českej judikatúry

Contractual duty in labour law and dead end of Czech case law

JUDr. Andrej Poruban, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: zmluvná sloboda, skončenie pracovného pomeru, ponuka vhodnej práce

Resumé: Kontraktačná povinnosť je kontroverznou súčasťou súkromného práva, ktorá v pracovnom práve predstavuje zamestnávateľovu ponuku vhodnej práce. Príspevok polemizuje s prístupom českého najvyššieho súdu k tomuto inštitútu.

Key words: freedom of contract, termination of employment, offer of suitable work

Resume: Contractual duty is a controversial part of private law. Under labour law this duty stands for an offer of suitable work made by employer. This paper argue against approach of Czech supreme court to this concept.

Úvod

Individuálne pracovné právo je pevnou súčasťou súkromného práva, pre ktoré je typická zásada autonómie vôle. Sloboda voľby právne konať môže byť obmedzená iba výnimočne. „Dôvody pre intervenciu do zmluvnej slobody bývajú egalitárske, paternalistické, či sledujúce prerozdeľovanie; obvyklá je aj kombinácia týchto dôvodov.“⁵¹¹ Ak je dopyt po ochrane niektorej skupiny adresátov právnych noriem, môže byť jedna zo zmluvných strán nútená k určitému právnomu úkonu.⁵¹² V prípade, že takáto povinnosť nebude splnená, možno ju súdne vynútiť, resp. nahradiť prejav vôle k uzavretiu zmluvy súdnym rozhodnutím, prípadne inak toho, kto zmluvu neuzavrel, sankčne postihnúť, napr. zneplatnením právneho úkonu.

Historicky tradičným prejavom kontraktačnej povinnosti v pracovnom práve je ponuka vhodnej práce, kedy je zamestnávateľ za určitých okolností povinný aj proti svojej vôli urobiť ofertu smerujúcu k zmene druhu práce. Návrhom na uzavretie dohody o zmene podstatnej náležitosti pracovnej zmluvy tak dochádza k obmedzeniu

⁵¹¹ DULAK, Anton. K princípu zmluvnej slobody v súkromnoprávných vzťahoch. *Právny obzor*. 2003, č. 4, s. 409.

⁵¹² K tomu pozri ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. Občanské právo hmotné. Díl první : Obecná část. Praha : Wolters Kluwer Česká republika, 2009. s. 30: „Povinnost uzavřít smlouvu neboli povinnost kontrahovat stanovená zákonem je sice v občanském právu moderních společností teoreticky výjimkou, v praxi se však vyskytuje, a to nikoli ojediněle. Povinnost kontrahovat je zákonem stanovená tam, kde to vyžaduje ochrana veřejného zájmu nebo státem chráněný zájem jednotlivců.“

jeho zmluvnej slobody v prospech zamestnanca ako slabšej strany pracovného pomeru a zásahu do právneho postavenia zmluvných strán, ktoré je v zásade rovné.⁵¹³

Analyzovaný inštitút bol súčasťou už prvého Zákonníka práce č. 65/1965 Sb.⁵¹⁴ Jeho pôvodným cieľom bolo „*spolu s dalšími opatřeními a faktory zajistit pokud možno plnou zaměstnanost, resp. eliminovat nezaměstnanost*“,⁵¹⁵ ktorá vyplývala „*z pojetí pracovních a vlastnických vztahů v socialistickém hospodářství, kdy druhou stranou pracovního vztahu nebyl zaměstnavatel v dnešním pojetí, nýbrž socialistická organizace, která hospodařila se státními prostředky*“.⁵¹⁶ Podľa dobovej učebnice pracovného práva sa v tomto inštitúte „*výrazne prejavují reálné záruky práva na práci, které občanom zaručují sociálně a životně istoty*“.⁵¹⁷

Účel ustanovenia ostal rámcovo rovnaký aj po spoločensko-politických zmenách. I po roku 1989 sa stále vychádzalo z ochrannej funkcie pracovného práva, ktorá tenduje *inter alia* aj zabezpečenie určitého životného štandardu zamestnanca vyplývajúceho zo širšieho poňatia sociálnej ochrany ekonomicky slabšej strany.⁵¹⁸ Cieľom malo byť zotrvanie zamestnanca v pracovnom pomere a zachovanie jeho príjmu.⁵¹⁹

⁵¹³ Ak by sme pripustili, že zamestnávateľ a zamestnanec nie sú si rovní v kontraktačnom procese, nemohli by sme ani hovoriť o slobodne uzatvorenej pracovnej zmluve a o platnom založení pracovného pomeru.

⁵¹⁴ Predmetné ustanovenie § 46 ods. 2 Zákonníka práce od účinnosti prešlo iba nepatrnými vecnými zmenami. Prvé znenie v Československu k 1. 1. 1966: „*Organizace může dát pracovníku výpověď, pokud nejde o výpověď pro porušení pracovní kázně nebo z důvodu, pro který lze zrušit pracovní poměr okamžitě, pouze tehdy, jestliže nemá možnost ho dále zaměstnávat ani po předchozí průpravě, a to popřípadě na jiném pracovišti, nebo není-li pracovník ochoten přejít na jinou pro něho vhodnou práci na dosavadním, popřípadě na jiném pracovišti.*“

Posledné znenie v Českej republike k 31. 12. 2006: „*Zaměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď, pokud nejde o výpověď pro porušení pracovní kázně nebo z důvodu, pro který lze okamžitě zrušit pracovní poměr, pouze tehdy, jestliže a) nemá možnost ho dále zaměstnávat v místě, které bylo sjednáno jako místo výkonu práce, ani v místě jeho bydliště, a to ani po předchozí průpravě, b) zaměstnanec není ochoten přejít na jinou pro něho vhodnou práci, kterou mu zaměstnavatel nabídl v místě, které bylo sjednáno jako místo výkonu práce, nebo v jeho bydlišti, nebo podrobit se předchozí průpravě pro tuto jinou práci.*“

⁵¹⁵ MORÁVEK, Jakub. K nábidkové povinnosti ve smyslu § 73 odst. 6, resp. § 73a odst. 2 ZPr. *Právní rozhledy*. 2003, č. 9, s. 327. Autor dodáva, že pojem nezamestnanosť nemal v tom čase zhodný obsah, ako je to dnes, kedy sa tento pojem vzťahuje na fyzické osoby, ktoré chcú a môže pracovať, ale zamestnanie nemajú, a odkazuje na 10 § Zákona o zamestnanosti č. 435/2004 Zb. (Na Slovensku by išlo o ustanovenie § 14 zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti).

⁵¹⁶ HŮRKA, Petr. *Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání : princip flexibilitoty v českém pracovním právu*. Praha: Auditorium, 2009. s. 21.

⁵¹⁷ BLAHA, Anton in FILO, Jaroslav a kol. *Československé pracovní právo*. Bratislava : Obzor, 1981. s. 261.

⁵¹⁸ Pozri GALVAS, Miroslav in GALVAS, Miroslav, GREGOROVÁ, Zdeňka, HRABCOVÁ, Dana. *Základy pracovního práva*. Vyd. 1. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2010. s. 24.

⁵¹⁹ Uvedené zastávala aj súdna prax; pozri napr. v rozsudku Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 21 Cdo 2534/2010: „*Její smysl [ponukovej povinnosti – pozn. autora] spočívá v ochraně pracovního poměru tím, že před jeho rozvázáním upřednostňuje změnu sjednaných pracovních podmínek tak, aby změnou pracovních podmínek ohledně dohodnutého druhu práce odpadla (jinak*

Na Slovensku sa ponuka vhodnej práce stala súčasťou aj nového Zákonníka práce č. 311/2001 Z. z. Napriek existencii skutočností, ktoré oprávňujú zamestnávateľa jednostranne skončiť pracovný pomer, ustanovenie § 63 ods. 2 Zákonníka práce⁵²⁰ ukladá zamestnávateľovi povinnosť skúmať možnosti ďalšieho primeraného pracovného uplatnenia zamestnanca. Nesplnenie tejto povinnosti je sankcionované neplatnosťou výpovede. Zvýšená ochrana zamestnanca je *in genere* odrazom faktickej nerovnosti subjektov pracovného pomeru.⁵²¹

Ponuková povinnosť v Českej republike

Nový český Zákonník práce č. 262/2006 Sb. ponuku vhodnej práce opustil. Táto diskontinuita nezaznamenala veľký ohlas a zanikla v diskusii počas procesu prijímania nového pracovnoprávného kódexu. Odborná verejnosť ju prijala viac-menej pozitívne ako osamotený príspevok k liberalizácii rigidnej pracovnoprávnej úpravy.⁵²²

Hoci takáto forma kontraktáčnej povinnosti bola z textu zákona vypustená, v praxi bolo naďalej problematické, či môže ísť o nadbytočnosť v dôsledku organizačnej zmeny, ak je k dispozícii voľná pozícia s pracovnou náplňou spadajúcou pod druh práce nadbytočného zamestnanca.

Vzhľadom na to, že spornú otázku posudzovali nižšie súdy rozdielne, Nejvyšší soud České republiky pristúpil k zjednoteniu judikatury a publikoval stanovisko s nasledovnou právnou vetou: „*Právní úprava pracovněprávních vztahů účinná ode dne 1. 1. 2007 tento institut tzv. nabídkové povinnosti – jak vyplývá ze zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů – nepřevzala. Znamená to, že zaměstnavatel může dát zaměstnanci výpověď z pracovního poměru podle ustanovení § 52 zák. práce, i když má možnost ho dále zaměstnávat v místě, které bylo sjednáno jako místo výkonu práce, a i kdyby mu mohl nadále přidělovat jinou práci, která by odpovídala sjednanému druhu práce a která by pro něho byla vhodná*“.⁵²³

nevyhnutelná) potřeba rozvázání pracovního poměru a aby tím zaměstnanci bylo zajištěno další pracovní uplatnění u stejného zaměstnavatele.“

⁵²⁰ § 63 ods. 2 Zákonníka práce: „Zamestnávateľ môže dať zamestnancovi výpoveď, ak nejde o výpoveď z dôvodu nadbytočnosti zamestnanca vzhľadom na skončenie dočasného pridelenia podľa § 58 pred uplynutím doby, na ktorú bol dohodnutý pracovný pomer na určitú dobu, o výpoveď pre neuspokojivé plnenie pracovných úloh, pre menej závažné porušenie pracovnej disciplíny alebo z dôvodu, pre ktorý možno okamžite skončiť pracovný pomer, iba vtedy, ak a) zamestnávateľ nemá možnosť zamestnanca ďalej zamestnávať, a to ani na kratší pracovný čas v mieste, ktoré bolo dohodnuté ako miesto výkonu práce, b) zamestnanec nie je ochotný prejsť na inú pre neho vhodnú prácu, ktorú mu zamestnávateľ ponúkol v mieste, ktoré bolo dohodnuté ako miesto výkonu práce alebo sa podrobil predchádzajúcej príprave na túto inú prácu.“

⁵²¹ Domnievame sa však, že kontraktáčna povinnosť v podobe hmotnoprávnej podmienky platnosti výpovede ide už nad rámec toho, čo je ešte nevyhnutné v demokratickej spoločnosti, pretože obmedzuje zmluvnú slobodu zamestnávateľa ako subjektu súkromnoprávných vzťahov. Viac pozri PORUBAN, Andrej. Zmluvný prímus v pracovnom práve. In *Zborník z odborného seminára Akademické akcenty 2014*. Žilina: Eurokódex, 2015.

⁵²² BĚLINA, Miroslav, PICHRT, Jan. Nad návrhem nového zákoníku práce. *Právní rozhledy*. 2005, č. 13, s. 381–389.

⁵²³ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 21 Cdo 1520/2011, uverejnený pod č. 24/2013 v Sbirke soudních rozhodnutí a stanovisek.

Závery občianskoprávneho a obchodného kolégia vzbudili pozornosť.⁵²⁴ Nejvyšší soud nielenže potvrdil fakt, že ponuka akejkoľvek vhodnej práce už naozaj nie je v Zákoníku práce formulovaná, ale zašiel ešte ďalej, keď eliminoval aj akúsi nepriamu ponukovú povinnosť vzťahujúcu sa na pracovné činnosti, ktoré svojím charakterom spadajú pod druh práce dojednaný v pracovnej zmluve. Zamestnávateľ už teda nemusí využívať zamestnancovu prácu, aj keď existuje možnosť naďalej ho zamestnávať bez potreby dodatočných nákladov na jeho prípravu.⁵²⁵

Počínanie pracovnoprávneho senátu Nejvyššího soudu a následne celého civilného kolégia musíme podrobiť kritike, keď extenzívnym spôsobom interpretovali zachovanie pracovného miesta. Na jednej strane treba rešpektovať, že zamestnávateľ má tiež právo na slobodnú voľbu v otázke zamestnávania. To mu umožňuje vytvoriť pracovný kolektív, ktorý zodpovedá jeho požiadavkám.⁵²⁶ Na strane druhej bolo v tomto prípade potrebné konfrontovať sa aj s inou zásadou, ktorou je pretkané súkromné právo – *pacta sunt servanda*. V jej intenciách by zamestnanec nemal stratiť istotu, že nebude prepustený, ak bude konať prácu podľa pracovnej zmluvy a bude spĺňať vopred stanovené požiadavky zamestnávateľa i predpoklady stanovené právnymi predpismi.

Nejvyšší soud navyše nereflektoval relevantnú judikatúru, na ktorú v čase prijatia stanoviska stále odkazovala komentárová literatúra⁵²⁷: „*Jestliže při organizačních změnách v organizaci odpadne část pracovní náplně pracovníka, který takto přestal být ve svém pracovním úvazku vytížen, má organizace navrhnout pracovníku změnu sjed-*

⁵²⁴ „[Z]ávěry Nejvyššího soudu jsou dle našeho názoru poměrně překvapivé, když dovozují existenci nadbytečnosti i v případech, kdy u zaměstnavatele i nadále (ačkoli nikoli v původním rozsahu) existuje potřeba práce dosud vykonávané na rušené pozici. To navíc platí i za situace, kdy je pro výkon této práce přijat nový zaměstnanec.“ ERÉNYI, Tereza, VEJSADA, Daniel. Nabídková povinnost zaměstnavatele při výpovědi z organizačních důvodů dle aktuální judikatury Nejvyššího soudu. Epravo.cz, 25. 1. 2013 [cit. 22.9.2015]. ISSN 1213-189X. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/nabidkova-povinnost-zaměstnavatele-pri-vypovedi-z-organizacnich-duvodu-dle-aktualni-judikatury-nejvyssiho-soudu-88512.html>>.

⁵²⁵ Rovnako tiež HORECKÝ, Jan. Nabídková povinnost při výpovědi pro nadbytečnost. In BĚLÁNY, Eduard (ed). *Změna práva*. Bratislava: Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, Vydavateľstvo SAP, 2013. s. 418: „*Zatímco zaměstnavatel by tedy po zaměstnanci mohl vyžadovat výkon práce, která svým charakterem spadla pod množinu prací vymezených sjednaným druhem práce, pak zaměstnanec na druhou stranu nemá, dle názoru Nejvyššího soudu, právo po zaměstnavateli vyžadovat, aby mu práci v rámci sjednaného druhu práce přiděloval, byť by ji přidělovat mohl.*“

⁵²⁶ K tomu existuje i početná konštantná rozhodovacia činnosť súdov, napr. rozhodnutie bývalého Najvyššieho súdu Slovenskej Socialistickej republiky, sp. zn. 6 Cz 215/67, uverejnené v Zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk pod. č. 57, ročník 1968: „*Organizácii nezáleží totiž len na počte pracovníkov, ale tiež na ich zložení z hľadiska profesií a kvalifikácie.*“; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 2 Cdo 1130/97, uverejnený v časopisu *Soudní rozhledy* č. 11, ročník 1999, str. 374: „*Organizacím (zaměstnavatelům) zákon umožňuje, aby regulovaly počet svých pracovníků (zaměstnanců) a jejich kvalifikační složení tak, aby zaměstnávaly jen takový počet pracovníků (zaměstnanců) a v takovém kvalifikačním složení, jaké odpovídá jejich potřebám.*“; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 21 Cdo 1520/2011: „*Zákon uvedeným způsobem zaměstnavateli umožňuje, aby reguloval počet svých zaměstnanců a jejich kvalifikační složení tak, aby zaměstnával jen takový počet zaměstnanců a v takovém kvalifikačním složení, jaké odpovídá jeho potřebám.*“

⁵²⁷ *Zákoník práce* komentár BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. Praha: C. H. Beck, 2012. xviii, 1616 s. 1. vyd. ISBN: 978-80-7179-251-2, s. 331.

náných pracovných podmienek (§ 36 odst. 1 zák.práce). Pokud k takové změně nedojde a organizace se s pracovníkem nedohodne na rozvázání pracovního poměru, může organizace rozvázat tento pracovní poměr výpovědí (srov. § 46 odst. 1 písm.c) zákoníka práce).“⁵²⁸

Uvedené *ratio decidendi* nestratilo nič na svojej aktuálnosti ani pri zmenách spoločensko-hospodárskych pomerov, pretože dodržiavanie dohôd nie je objavom právnej (post)moderny, ale pochádza už z čias rímskeho práva (Ulpianus Dig. 2,14,1 pr.).⁵²⁹ Treba tiež zdôrazniť, že ani súd pri odôvodnení tohto rozhodnutia neodkazoval na inštitút ponukovej povinnosti, ale vystačil s púhym princípom rozumnosti a primeranosti.

V kontexte zásady *pacta sunt servanda* treba tiež dbať na nepísané pravidlo *ultima ratio* pri skončení pracovného pomeru, podľa ktorého výpoveď by mala byť až konečným riešením zamestnávateľa. O to viac to platí v situácii, kedy nejde o rozviazanie pracovnoprávneho vzťahu z dôvodu spočívajúcom v osobe zamestnanca.

Okrem toho nám v konkrétnom prípade absentuje posudzovanie platnosti výpovede optikou zásady ekvity. Aj výkon práv a povinností vyplývajúcich z pracovnoprávných vzťahov musí svojím obsahom a účelom zodpovedať dobrým mravom a nesmie byť zneužitý na ujmu zamestnanca.

Záver

Navzdory spoločnému základu pracovnoprávnej legislatívy je ponuka vhodnej práce vhodným príkladom roztvárania nožníc a samostatného prístupu k pracovnému právu v oboch štátoch. Slovenský zákonodarca zotráva na paternalistickom prístupe. Postoj českej rozhodovacej praxe však tiež nenapĺňa požiadavky na riešenie špecifických pracovnoprávných sporov. Komentované stanovisko ohrozuje právne postavenie zamestnanca, a preto by nemalo nachádzať odozvu v činnosti nižších všeobecných súdov.

Zoznam použitých zdrojov

- BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. Zákoník práce. Praha: C. H. Beck, 2012. 1616 s. ISBN: 978-80-7179-251-2.
- BĚLINA, Miroslav, PICHRT, Jan. Nad návrhem nového zákoníku práce. *Právní rozhledy*. 2005, č. 13, s. 381–389. ISSN 1210-6410.
- DULAK, Anton. K principu zmluvnej slobody v súkromnoprávných vzťahoch. *Právný obzor*. 2003, č. 4, s. 408–412. ISSN 0032-6984.
- ERÉNYI, Tereza, VEJSADA, Daniel. *Nabídková povinnost zaměstnavatele při výpovědi z organizačních důvodů dle aktuální judikatury Nejvyššího soudu*. Epravo.cz, 25. 1.

⁵²⁸ Rozsudek bývalého Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky, sp. zn. 6 Cz 36/80, uverejnený pod č. 42 v Zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk, roč. 1982.

⁵²⁹ Paradoxne Nejvyšší soud České republiky na toto rozhodnutie stále pravidelne odkazuje, avšak vynecháva pri tom zásadnú časť, podľa ktorej sa má zamestnávateľ najprv pokúsiť o zmenu obsahu pracovného pomeru v zmysle súčasného § 40 Zákoníka práce; pozri napr. usnesení Nejvyššího soudu, sp. zn. 21 Cdo 2972/2008,

- 2013 [cit. 22. 9. 2015]. ISSN 1213-189X. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/nabidkova-povinnost-zamestnavatele-pri-vypovedi-z-organizacnich-duvodu-dle-aktualni-judikatury-nejvyssiho-soudu-88512.html>>.
- FILO, Jaroslav a kol. Československé pracovní právo. Bratislava : Obzor, 1981. 618 s.
- GALVAS, Miroslav, GREGOROVÁ, Zdeňka, HRABCOVÁ, Dana. *Základy pracovního práva*. Vyd. 1. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2010. 303 s. ISBN 978-80-7380-243-1.
- HORECKÝ, Jan. Nabídková povinnost při výpovědi pro nadbytečnost. In BĚRÁNY, Eduard (ed). *Změna práva*. Bratislava : Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, Vydavateľstvo SAP, 2013. s. 416–425. ISBN 978-80-8095-084-2.
- HŮRKA, Petr. *Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání : princip flexibilitoty v českém pracovním právu*. Praha: Auditorium, 2009. 189 s. ISBN 978-80-903786-04-9.
- MORÁVEK, Jakub. K nabídkové povinnosti ve smyslu § 73 odst. 6, resp. § 73a odst. 2 ZPr. *Právní rozhledy*. 2003, č. 9, s. 324-328. ISSN 1210-6410.
- PORUBAN, Andrej. Zmluvný prímus v pracovnom práve. In *Zborník z odborného seminára Akademické akcenty 2014*. Žilina : Eurokódex, 2015.
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné. Díl první : Obecná část*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009. 459 s. ISBN 978-80-73574-68-0.

Soutěžitel právnickou osobou?

Can an undertaking be considered a legal person?

Mgr. Tomáš Kubeša

Katedra občanského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

Klíčová slova: soutěžitel, právnická osoba, soukromoprávní vymáhání škody ze soutěžních deliktů

Resumé: Občanský zákoník se dle důvodové zprávy přiklání k otevřenému pojetí právnických osob. Nejenže se vyslovuje pro fikční pojetí, ale toto upravuje do té míry, že zákon nemusí výslovně označit daný útvar za právnickou osobu, stačí, pokud toto o takovém útvaru bezpochyby vyplývá.

V situaci, kdy ani v souhrnu všech zákonných předpisů nenalezneme explicitně vyjádřený výčet právnických osob, je nezbytné analyzovat stávající právní řád a zjišťovat, zdali právnickou osobou nejsou i útvary, které ve dřívějším pojetí byly chápány odlišně. Pro takové hledání je však třeba nastavit kritéria, která zabrání přílišné expanzi různých právnických osob. Nezbyvá, než se zaměřit na kritéria, dle kterých je možné právnickou osobu rozeznat. Taková kritéria nabízí ve svých pracích příkladmo *Pelikán* či *Ruban*. Vycházejí přitom z minulé úpravy, jejích teoretických i historických kořenů.

Útvarem, který se jeví vhodné podrobit detailnímu zkoumání, je *soutěžitel*, jakožto pojem dobře známý ze soutěžního práva.

Ve svém příspěvku představím užívaná kritéria pro právnickou osobu a ověřím, zdali je *soutěžitel* dostatečně naplní. Budou-li tato kritéria naplněna, porozhlédnu se taktéž po překážkách, které brání v prohlášení soutěžitele za právnickou osobu. V závěru se pokusím odpovédět na otázku, zdali je možné chápat soutěžitele jako právnickou osobu svého druhu.

Key words: undertaking, legal person, private antitrust damage claims

Résumé: The new Civil Code tends to incline to an open understanding of legal persons. Not only does it support the fiction theory, but also states that the law does not need to declare an entity to be a legal person, it is enough for it to be evident.

In a situation, when the complete sum of law in force does not contain a full list of legal persons, it is necessary to analyse the legal system and assess the possibility that even new entities can have legal personality. For such assessment, a set of criteria must be drafted. Such criteria can be found in the works of Ruban or Pelikán and assess the legal system and its theoretical and historical background.

An entity for such assessment in this article would be the undertaking known from competition law.

In this article, I will introduce criteria that need to be met for an entity to be accepted as a legal person and assess whether the undertaking meets them. If that is the case, I will also assess obstacles that prevent the undertaking to be accepted as a legal person. The conclusion of my article will answer the question, whether an undertaking can be considered a legal person.

Úvod

V tomto diskusním příspěvku si dovolím předložit k diskusi jednu otázku fikčního pojetí právnických osob po rekodifikaci soukromého práva. Touto otázkou je, zdali může být soutěžitel ve smyslu práva hospodářské soutěže chápán jako právnická osoba. Přírozenou součástí této otázky jsou pak otázky další, pátrající po východiscích i zdůvodnění přijatého závěru. Ambicí tohoto příspěvku naopak není podat obecný výklad o teorii fikce či teorii reality, k této problematice má zájemce k dispozici dostatek jiných prací.

Význam problematiky

V dubnu 2014 došlo k přijetí směrnice ke zlepšení podmínek pro vymáhání náhrady škody způsobené porušením hospodářské soutěže.⁵³⁰ Tato směrnice obsahuje nástroje k implementaci do národních právních řádů do konce roku 2015. Nastala tak příležitost k funkčnímu nastavení tohoto systému v ČR. V současné době platí, že škoda vzniklá jako důsledek porušení norem soutěžního práva je vymáhána v minimální míře. V obecnou známost vešly pouze běžící případy *O2 vs. Volny*⁵³¹ a *ČD vs. Student Agency/LeoExpress*.⁵³² Oba tyto případy běží již řadu let, stále nedospěly k rozhodnutí ve věci. Platí přitom, že řada dalších uzavřených soutěžních případů⁵³³ nebyla následována žalobami na náhradu škody. Česká republika se řadí po bok těch států, kde nelze soukromoprávní větev vymáhání soutěžního práva⁵³⁴ označit za funkční. Oproti tomu v řadě dalších evropských států se daří vymáhat škodu z porušení soutěžního práva poměrně úspěšně⁵³⁵ a nové případy jsou zaznamenávány pravidelně.

Protisoutěžní delikty jsou jejich pachateli intenzivně utajovány. Na samotných vnějších projevech soutěžního deliktu (cena nad úroveň dosažitelnou volnou soutěží) přitom není možné závěr o deliktu založit.⁵³⁶ Nezbyvá tak, než se spolehnout na vy-

⁵³⁰ Směrnice EP a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případech porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži

⁵³¹ O případu se lze dočíst např. zde: <http://www.patria.cz/zpravodajstvi/2049934/soud-spojil-zalobu-volny-na-telefoniku-cr-o-4-miliardy-se-spravnim-rizenim-uohs-mela-byt-plne-zamitnuta-reaguje-firma.html>. V době odeslání příspěvku nebylo ve věci pravomocně rozhodnuto.

⁵³² O případu se lze dočíst např. zde: <http://byznys.ihned.cz/c1-64097960-cd-jezdily-nezakonne-zapodnakladove-ceny-tvrdi-regiojet-zada-nahradu-717-milionu-korun>. V době odeslání příspěvku nebylo ve věci pravomocně rozhodnuto.

⁵³³ Tyto lze dohledat ve sbírce rozhodnutí ÚOHS na <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti.html>. Zmínit lze například případy *Odpaďy*, sp. zn. S346/2010/KD, *Hasiči*, sp. zn. S600/2013/KD, či *Škoda Auto*, sp. zn. S360/2014.

⁵³⁴ Hlavním nástrojem soukromoprávní větve je žaloba na náhradu škody, resp. újmy. Vedle ní stojí větev správněprávní, jejímž nástrojem je správní řízení vedené soutěžním úřadem pro odpovídající správní delikt, a větev trestněprávní, jejímž nástrojem je trestní postih osob odpovědných za porušení odpovídající trestněprávní normy, v českém právním řádu obsažené v § 248 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

⁵³⁵ Např. Německo či Velká Británie.

⁵³⁶ Na tomto místě je nutné připomenout, že postihována je nejčastěji dohoda mezi soutěžiteli. Ekonomické jevy obvykle takovou dohodu provádějící (růst cen, omezení dynamiky trhu) nejsou dostačující.

sledky správních řízení vedených soutěžním úřadem. Zde narážíme na první komplikaci. Soutěžní regulace považuje za adresáta svých norem *soutěžitele*, tedy velmi široce pojatou entitu, která nemusí nutně mít právní subjektivitu. Za účastníka řízení přitom bere subjekt, který za dané jednání odpovídá z pohledu soutěžního práva, tedy v autonomním pojetí. K určení takového subjektu je užíváno hned několik teorií, mezi nimiž teorie *jediné hospodářské jednotky*⁵³⁷. Takový subjekt přitom nemusí být stranou protisoutěžní dohody ani vstupovat do právních vztahů se smluvními partnery, potenciálními poškozenými. Nemusí ani disponovat rozsáhlým majetkem, ze kterého by bylo možné poškození uspokojit. Je dostačující, pokud vykonává rozhodující vliv na chování dané společnosti či pokud je konečným příjemcem zisků z porušení soutěžních norem. Není výjimkou, že takovým účastníkem řízení je zahraniční subjekt⁵³⁸. Oproti tomu pasivně legitimovaný v smyslu občanskoprávním bude ten, u koho budou splněny zákonné požadavky na delikt, škodu, kauzální nexus a zavinění v občanskoprávním pojetí. Lze tedy říci, že je na poškozeném, aby posoudil, určil a dokázal, kdo je pasivně legitimovaný subjektem, kterého bude následně žalovat se svým nárokem, na správněprávní větev vymáhání soutěžního práva se nelze spolehnout. Volba subjektu, kterému nelze odpovědnost za delikt přiřknout, popřípadě jeho vztah k odpovědnosti je slabý, ovšem může vést k nedostatku v kauzálním nexu a potenciálně procesnímu neúspěchu žalobce.

Zařazení soutěžitele mezi právnické osoby by bylo jedním z možných řešení poslaného problému.

Kritéria kladená na právnické osoby a jejich naplnění soutěžitelem

Fikční teorie právnických osob klade na právnickou osobu jistá kritéria, která musí být naplněna, aby mohla daná entita být označena za právnickou osobu. Pelikán mezi ně řadí splnění šesti základních podmínek: *1. musí být způsobilé k právům, včetně majetkového práva převoditelného na jiného, 2. musí být způsobilé k povinnostem, 3. musí být procesněprávně způsobilé v rozsahu odpovídajícím jejich hmotněprávní způsobilosti, 4. musí mít vlastní zájmovou sféru, obsahující zájem na zachování vlastní existence jako zájem nadřazený všem ostatním, 5. musí být opatřeny vůlí, která bude utvářena způsobem zajišťujícím ochranu a absolutní upřednostnění zájmu na zachování vlastní existence a 6. autoři vůle subjektu musejí být schopni poznat obsah jeho zájmové sféry.*⁵³⁹ Dovolím si ještě doplnit nějakou z forem aprobeace státní mocí.⁵⁴⁰

Lze konstatovat, že tato kritéria musí být naplněna ve svém souhrnu. Chceme-li rozhodnout, zdali lze považovat soutěžitele za právnickou osobu, je nezbytné analyzovat každou ze zmíněných podmínek zvlášť a následně všechny v souhrnu.

⁵³⁷ PETR, Michal. *Zakázané dohody a zneužití dominantního postavení v ČR*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. s. 85–88. ISBN 8074003078.

⁵³⁸ Z již odkazované sbírky rozhodnutí ÚOHS lze zmínit případy *Výrobci CRT* sp. zn. S13/2009/KD či *PISU* sp. zn. S222/06/KD.

⁵³⁹ PELIKÁN, Robert. *Právní subjektivita*. 1. vyd. Brno: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 188. ISBN 978-80-7357-745-2. s. 76.

⁵⁴⁰ § 122 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Předně je nezbytné věnovat pozornost pojmu soutěžitel samostatně. Tento pojem odpovídá výrazu *undertaking* z komunitního práva, příkladmo z nařízení rady č. 1/2003⁵⁴¹ a Smlouvy o fungování EU,⁵⁴² upřesněn byl v rozsáhlé judikatuře. Lze se setkat s jeho vnímáním v poněkud utilitaristickém, ekonomickém smyslu,⁵⁴³ akcentujícím nutnost oddělení pojmu soutěžitele, resp. podniku od osoby, která ho řídí. Soutěžitel tak zahrnuje ekonomický substrát, zajišťující hospodářskou činnost na daném relevantním trhu a podléhající jednotnému vedení, bez ohledu na formálněprávní řízení takové jednotky⁵⁴⁴. Ač je takový závěr zcela správný a odpovídá podstatě pojmu soutěžitele, nelze se s poukazem na toto chápání vyhnout další úvaze o tom, jestli takto vymezený pojem neplní znaky pro pojmy jiné.

K jednotlivým znakům osoby ve fikční teorii dle Pelikána lze v souvislosti s pojmem soutěžitele konstatovat následující.

1. *Osoba musí být způsobilá k právům, včetně majetkového práva převoditelného na jiného.* V tomto ohledu se lze obrátit nejméně na dikci zákona o ochraně hospodářské soutěže (dále též „ZOHS“),⁵⁴⁵ který bere soutěžitele za adresáta řady svých norem. Předpokládá tak například, že soutěžitel generuje obrát, k čemuž je vlastnictví majetku nezbytným předpokladem.⁵⁴⁶
2. *Osoba musí být způsobilá k povinnostem.* Zde se lze opět obrátit na ZOHS a konstatovat, že právě soutěžiteli adresuje specifické povinnosti. Mezi nimi lze zmínit soubor povinností dominantních soutěžitelů,⁵⁴⁷ povinností pro vzájemně si konkurující i nekonkurující soutěžitele v oblasti zakázaných horizontálních i vertikálních dohod⁵⁴⁸ či povinností pro otázky spojování podniků.
3. *Osoby musí být procesněprávně způsobilé v rozsahu odpovídajícím jejich hmotněprávní způsobilosti.* I v tomto případě se lze obrátit do ZOHS, kde lze najít řadu procesních práv a povinností adresovaných soutěžiteli, byť se jedná převážně o práva správněprocesní povahy. Mezi nimi lze zmínit povinnost poskytovat informace na žádost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže,⁵⁴⁹ podrobit se místnímu šetření.⁵⁵⁰
4. *Osoba musí mít vlastní zájmovou sféru, obsahující zájem na zachování vlastní existence jako zájem nadřazený všem ostatním.* Mám za to, že tento prvek je

⁵⁴¹ Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy. In: *ASPI* [právní informační systém]. WoltersKluwer ČR [2. 6. 2015].

⁵⁴² Čl. 101. Smlouva o fungování Evropské unie. In: *EUR-lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 2. 6. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>.

⁵⁴³ PELIKÁNOVÁ, Irena. Pojem podniku, soutěžní právo a přičitatelnost odpovědnosti (český a komunitární aspekt). *Antitrust: revue soutěžního práva*, ročník 2009, číslo 0. ISSN 1804-1183.

⁵⁴⁴ Tamtéž

⁵⁴⁵ Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁴⁶ § 13 b) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁴⁷ § 11 ZOHS

⁵⁴⁸ § 3 ZOHS

⁵⁴⁹ § 21e ZOHS

⁵⁵⁰ § 21f ZOHS

dostatečně dán, a to již z povahy soutěžitele jako takového, který aktivním užíváním práv a povinností uvedených v předchozích třech bodech usiluje právě o sebezachování.

5. *Osoby musí být opatřeny vůlí, která bude utvářena způsobem zajišťujícím ochranu a absolutní upřednostnění zájmu na zachování vlastní existence.* K tomuto prvku lze zmínit skutečnost, že právě jednotné řízení soutěžitele je jednou z podmínek pro jeho vymezení, lze tedy říci, že soutěžitel je opatřen vůlí, jejíž projevy jednoznačně vypovídají o tom, že zájmem soutěžitele je ochrana jeho samotného. Bohatá judikatura⁵⁵¹ je přitom dostatečným důkazem enormní složitosti přiřknout konkrétní projevy vůle jinému subjektu, než je právě soutěžitel, a je pouze náhradním řešením.
6. *Autoři vůle subjektu musejí být schopni poznat obsah jeho zájmové sféry.* Zde lze opět zmínit problematiku tvorby vůle, popsanou v bodě 5. Z konstantní judikatury v soutěžních věcech⁵⁵² jednoznačně vyplývá, že ti, kdo tvoří vůli soutěžitele, si jsou dobře vědomi, jaký je obsah zájmové sféry soutěžitele.
7. *Osoby musí být aprobovány státní mocí.* K tomuto bodu si dovoluji stručně odkázat na ustanovení § 122 občanského zákoníku,⁵⁵³ který stanoví, že právnická osoba může vzniknout i jiným způsobem, než jsou v ustanovení vyjmenované, tedy zakladatelským jednáním, zákonem či rozhodnutím orgánu veřejné moci. Občanský zákoník dále stanoví v § 126 odst. 3, že v některých případech není nutný zápis právnické osoby do veřejného rejstříku.

Mám za to, že splnění podmínek stanovených v bodech 1–6 a obecně formulované zákonné zmocnění popsané v bodě 7 jsou dostatečné pro konstatování, že soutěžitele lze považovat za právnickou osobu. Před přijetím definitivního závěru o povaze soutěžitele je však nezbytné zabývat se i negativními kritérii.

Překážky pojetí soutěžitele jako právnické osoby

Jádro argumentace pro chápání soutěžitele jako svébytného pojmu představuje již Pelikánová.⁵⁵⁴ Je jí skutečnost, že pro vymezení soutěžitele je nutné splnit další kritéria. Těmito kritérii je účast na hospodářské soutěži či možnost ji ovlivňovat,⁵⁵⁵ avšak opět ve specifickém chápání. Na soutěži se neúčastní entity, které ve své činnosti plně podléhají veřejnoprávní regulaci či nepůsobí na trhu, a tedy nepodléhají konkurenč-

⁵⁵¹ V českém právním prostředí je tato otázka diskutována téměř ve všech případech, kdy dojde na soudní přezkum rozhodnutí ÚOHS. Za zmínku stojí rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Benzíny* ze dne 30. 12. 2009 sp. zn. 8 Afs 56/2007-479 či aktuálně ve věci *Samsung* ze dne 29. 1. 2015 sp. zn. 8 Afs 25/2012-351.

⁵⁵² V tomto smyslu lze opět odkázat na výše uvedená rozhodnutí ve věcech *Samsung* či *Benzíny*.

⁵⁵³ § 122 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁵⁵⁴ Tamtéž.

⁵⁵⁵ § 2 odst. 1 ZOHS

ním tlakům, příkladmo při poskytování služeb veřejného zájmu.⁵⁵⁶ Toto kritérium je třeba vnímat s ohledem na konkrétní okolnosti případu a podléhá vývoji.⁵⁵⁷

Lze konstatovat, že takové kritérium pouze blíže specifikuje povahu soutěžitele jako právnické osoby, není však překážkou pro zařazení soutěžitele mezi osoby.

Proti zařazení soutěžitele do seznamu právnických osob hovoří však zcela nejjasněji chybějící návaznost takového závěru na komplex právního řádu. Pojem soutěžitele jako právnické osoby postrádá jakýkoli odraz ve všech odvětvích práva, kterých se dotýká, pochopitelně s výjimkou soutěžního práva a úzké části správního práva. Je-li v ostatních právních odvětvích odkaz na právnickou osobu, pak s největší pravděpodobností povede podřazení soutěžitele pod právnické osoby k absurdním důsledkům.

Výše popsaná zásadní překážka je nejjasněji patrná při pohledu do statusové problematiky. Vzhledem k zákonné definici soutěžitele by zařazení soutěžitele mezi právnické osoby vedlo ke konkurenci, až konfliktu mezi subjektivitou součástí soutěžitele a subjektivitou soutěžitele jako takového. Takový konflikt přitom není možné překonat.

Závěr

V tomto pojednání předkládám argumenty pro vymezení soutěžitele jako právnické osoby, které dle mého názoru přináší soukromé právo po rekodifikaci. Soutěžitel dle mého závěru splňuje pozitivní podmínky kladené fikční teorií a soukromým právem na právnickou osobu. Jakousi záchranou před zcela absurdními důsledky takového závěru je až negativní vymezení podmínek subjektivity, resp. konflikt s existující subjektivitou jednotlivých částí soutěžitele. Zdá se tedy, že kritéria pro vymezení subjektivity právnické osoby je nutné vystavět znovu, se zohledněním závěrů, které ve spojení s rekodifikací soukromého práva přináší. Ke zvolenému praktickému rozměru problematiky lze uzavřít, že zdánlivé řešení problému s pasivní žalobní legitimací soutěžitele v žalobách o náhradu škody je nutné hledat jinde.

Seznam použitých zdrojů

Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku, konsolidovaná verze.

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

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů.

Smlouva o fungování Evropské unie. In: *EUR-lex*[právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 2. 6. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>.

Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [2. 6. 2015].

⁵⁵⁶ Sdělení Komise č. 2012/C 8/03: *Rámcová Evropské unie pro státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby*. In: *EUR-lex*[právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 2. 6. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>.

⁵⁵⁷ Příkladem je chápání role zdravotních pojišťoven při plnění z veřejného zdravotního pojištění.

- Směrnice EP a Rady 2014/104/EU ze dne 26. listopadu o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu škody podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie o hospodářské soutěži In: *EUR-lex*[právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 2. 6. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>.
- Sdělení Komise č. 2012/C 8/03: *Rámec Evropské unie pro státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby*. In: *EUR-lex*[právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 2. 6. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>.
- PELIKÁN, Robert. *Právní subjektivita*. 1. vyd. Brno: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2012. 188 s.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. Pojem podniku, soutěžní právo a přičitatelnost odpovědnosti (český a komunitární aspekt). *Revue ANTITRUST*, ročník 2009, číslo 0. ISSN 1804-1183.
- PETR, Michal. *Zakázané dohody a zneužití dominantního postavení v ČR*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 624 s.
- RUBAN, Radek. O povaze právnických osob. *Časopis pro právní vědu a praxi*, ročník 2013, číslo 3. ISSN 1210-9126.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Benzíny* ze dne 30. 12. 2009, sp. zn. 8 Afs 56/2007-479.
- Rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Samsung* ze dne 29. 1. 2015, sp. zn. 8 Afs 25/2012-351.
- Rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve věci *Odpady* ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. S346/2010/KD.
- Rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve věci *Hasiči* ze dne 30. 10. 2014, sp. zn. S600/2013/KD.
- Rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve věci *Škoda Auto* ze dne 22. 12. 2014, sp. zn. S360/2014/KD.
- Rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve věci *Výrobci CRT* ze dne 19. 11. 2010, sp. zn. S13/2009/KD.
- Rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve věci *PISU* ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. S222/2006/KD.

Vyslovenie neplatnosti uznesení valného zhromaždenia po zlúčení obchodných spoločností v spojitosti s ochranou práv spoločníkov a akcionárov spoločnosti

*Ruling the invalidity of general meeting's decision after the merger
of the business company in relation with the protection of its
shareholders' rights*

JUDr. Matej Smalik

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Kľúčové slová: zlúčenie, výmenný pomer, obchodná spoločnosť, kontroverzia

Resumé: Autor sa v rámci svojho príspevku zaoberá nad kontroverznými názormi slovenských a českých súdov pri riešení problematiky zlúčení akciových spoločností v spojení s právami akcionárov spoločností zúčastnených na zlúčení. Autor sa zameriava problematiku výmenného pomeru akcií a vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia v týchto prípadoch.

Key words: merger, exchange ratio, Business Company, controversy

Resume: Author deals with the controversial legal opinions of Slovak and Czech courts related to companies' mergers in relation with the rights of the shareholders participating on the merger. Author focuses on the issues concerning the shares exchange ratio and declaration of the invalidity of the general meeting's decisions.

Výmenný pomer akcií a jeho význam pre akcionára spoločnosti

Jednou z obligatórnych a zároveň pre akcionárov spoločností zúčastnených na fúzii najvýznamnejšou náležitosťou návrhu zmluvy o zlúčení alebo splynutí je stanovenie výmenného pomeru akcií. Výmenný pomer akcií definuje počet akcií nástupníckej spoločnosti, ktoré majú byť v procese zlúčenia vydané akcionárom zanikajúcej spoločnosti výmenou za akcie zanikajúcej spoločnosti. Výmenný pomer bude závisieť od hodnoty (najmä vlastného) imania všetkých spoločností podieľajúcich sa na fúzii. Výmenný pomer zároveň určuje mieru, akou sa akcionári zanikajúcej spoločnosti po zápise fúzie do obchodného registra podieľajú na základnom imaní nástupníckej spoločnosti a v závislosti na tom aj mieru, akou sa na nástupníckej spoločnosti podieľajú akcionári nástupníckej spoločnosti, ktorí boli akcionármi už pred zlúčením.⁵⁵⁸

Slovenská právna úprava stanovuje, že neprimeranosť výmenného pomeru akcií a výšky doplatku v peniazoch alebo porušenie právnych predpisov v prípade údajov týkajúcich sa výmenného pomeru akcií a výšky doplatku v peniazoch v správe predstavenstva (prípadne v správe nezávislého experta) nie sú dôvodom pre vyslovenie

⁵⁵⁸ PATAKYOVÁ, Mária a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydanie. Praha: C. H. BECK, 2010, s. 652.

uznesenia valného zhromaždenia, ktoré schválilo zlúčenie spoločností, za neplatné.⁵⁵⁹ Aj keď by sme sa mohli nazdávať, že tento dôvod neprimeranosti výmenného pomeru by mohol potenciálne obsahovať „racio“ pre vyhlásenie zlúčenia za neplatné, nie je tomu tak. Rovnako ako český zákonodarca, aj slovenský zákonodarca preferuje takéto znenie zákona, kedy neprimeranosť výmenného pomeru nepredstavuje dôvod pre vyslovenie neplatnosti zlúčenia spoločností. Nazdávame sa, že takáto právna úprava by priniesla vyššiu dávku neistoty pre tretie osoby i samotné spoločnosti, keďže by častejšie dochádzalo k návrhom na vyslovenie neplatnosti zlúčenia, a to práve z dôvodu neprimeranosti výmenného pomeru akcií. Keďže aj zo strany Európskej Únie je možné vidieť tendencie smerujúce k preferovaniu stability zlúčení a ochranu tretích osôb⁵⁶⁰, aj slovenský zákonodarca zvolil takúto cestu, ktorá do istej miery limituje možnosť vyhlásenia zlúčenia za neplatné. Je zrejmé, že by bolo v príkrom rozpore s princípom rovnosti akcionárov a princípom ochrany slabšej strany, ak by nebolo akcionárom priznané právo domáhať sa svojich práv (aj na súde) v prípade, že by výmenný pomer akcií a prípadné doplatky v peniazoch neboli primerané, každý akcionár má zákonom priznané právne prostriedky na poskytnutie ochrany, predstavujúce najmä právo na poskytnutie primeraného peňažného doplatku od nástupníckej spoločnosti.⁵⁶¹

1.2 Kontroverzné názory v rámci súdnych rozhodnutí v judikatúre Najvyššieho súdu Slovenskej republiky

1.2.1 *Určenie výmenného pomeru akcií vo forme dodatočného vydania akcií v spojení s prílišným formalizmom slovenského súdnictva*

Aj napriek podrobnej právnej úprave zlúčenia spoločností sa stále vyskytujú určité otázky, ktoré nie sú v slovenskom právnom prostredí legislatívne podchytené. S týmito otázkami sa vysporiadal Najvyšší súd Slovenskej republiky v nasledovnom, nami analyzovanom rozhodnutí.⁵⁶²

Akcionár spoločnosti si ako navrhovateľ na súde prvého stupňa uplatnil určenie neprimeranosti výmenného pomeru akcií. Akcionár sa domáhal povinnosti poskytnúť mu zo strany spoločnosti vyrovnanie vo forme vydania akcií. Vydanie akcií malo prebehnúť tak, že po uskutočnení vydania akcií bude k dátumu podania žaloby súčet nominálnych hodnôt akcií tohto akcionára v nástupníckej spoločnosti predstavovať podiel k vlastnému imaniu spoločnosti veľkosť 0,0603 %.

Súd prvého stupňa akcionárov návrh zamietol s odôvodnením, že nárokovateľnosť vydania akcií ako formu vyrovnania pri vyhlásení neprimeranosti akcií zákon neupravuje, a preto takýto nárok nemožno priznať a nemožno ho vyvodiť ani z ustanovenia § 218i, ods. 5 Obchodného zákonníka. Za nedôvodný považoval súd prvého stupňa aj

⁵⁵⁹ §218i zákona č. 513/1991 Zb., Obchodný zákonník, v platnom znení.

⁵⁶⁰ V dôsledku implementácie smernice o cezhraničných zlúčeníach a splynutiach do § 69aa Obchodného zákonníka nemôže byť cezhraničné zlúčenie alebo splynutie, ktoré nadobudlo účinnosť vyhlásené za neplatné.

⁵⁶¹ Zákonodarca stanovuje podrobné podmienky pre uplatnenie práva na primeraný peňažný doplatok pri neprimeranom určení výšky výmenného pomeru akcií. Bližšie pozri § 218i Obchodného zákonníka.

⁵⁶² Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, 2 Obo 148/2008 zo dňa 9. 9. 2009.

návrh na určenie neprimeranosti výmenného pomeru, pri ktorom súd skonštatoval nedostatok naliehavého právneho záujmu na požadovanom určení.⁵⁶³

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací v tejto veci argumentoval pri svojom rozhodnutí treťou smernicou Rady o zlúčení a splynutí akciových spoločností, vychádzajúcou z článku 54, ods. 3 písm. g) Zmluvy o fungovaní Európskej Únie Smernica⁵⁶⁴ **rámcovo stanovuje povinnosť uviesť pomer výmeny akcií alebo aspoň metódu použitú na stanovenie navrhovaného pomeru výmeny akcií. Smernica neupravuje postup pri neprimeranom výmennom pomere, keďže všetky ďalšie úpravy nad rámec všeobecnej úpravy spomínanej smernice sú ponechané na úpravu členskými štátmi.**

Zaujímavým argumentom zo strany spoločnosti bola námietka chýbajúceho naliehavého právneho záujmu na navrhovanom určení neprimeranosti výmenného pomeru akcií. Prvostupňový súd sa s takouto námietkou spoločnosti stotožnil a konštatoval nedostatok právneho záujmu zo strany akcionára na určení neprimeranosti výmenného pomeru akcií. Najvyšší súd Slovenskej republiky pri preskúmaní prvostupňového rozhodnutia konštatoval jeho procesné pochybenie a taktiež nesprávne právne posúdenie veci. Najvyšší súd, konštatoval, že naliehavý právny záujem na určení neprimeranosti výmenného pomeru akcií je v takejto veci daný priamo zo zákona,⁵⁶⁵ a preto nie je potrebné naliehavý právny záujem skúmať v zmysle procesnej úpravy.⁵⁶⁶

Podľa názoru Najvyššieho súdu aj prípadný nedostatok naliehavého právneho záujmu nemôže byť hmotnoprávnym dôvodom pre zamietnutie návrhu. Ide o procesnú podmienku, upravenú procesným predpisom (Občianskym súdnym poriadkom) a jej nesplnenie môže mať podľa názoru súdu iba procesné dôsledky. Logicky preto podľa súdu vyplýva, že len výnimočne na podanom návrhu nebude mať navrhovateľ naliehavý právny záujem, pretože nebude mať záujem na iniciovaní súdneho sporu, ak jeho uplatňované právo nebolo dotknuté, alebo realizáciou takéhoto práva nebol poškodený. Ak zákon dáva účastníkovi určité právo a s tým je spojená možnosť domáhať sa tohto svojho práva na súde, nemôžeme v prípade námietky neprimeraného výmenného pomeru hovoriť o nedostatku naliehavého právneho záujmu, ktorý podľa názoru súdu je preukázaný priamo zo zákona.

Pre posúdenie formalizmu súdu a najmä jeho kontroverzného názoru týkajúceho sa hmotnoprávneho oprávnenia domáhať sa vydania akcií ako vyrovnaní sú dôležitejšie nasledovné riadky. Akcionár sa vo svojom návrhu domáhal vyrovnaní vo forme vydania akcií nástupníckou spoločnosťou v ním stanovenom pomere k vlastnému imaniu nástupníckej spoločnosti. Súd prvého stupňa takýto návrh na vydanie akcií ako formu doplatku zamietol, keď uviedol, že nárokovateľnosť vydania akcií zákon neupravuje, a preto takýto nárok nemožno priznať a nemožno ho podľa neho vyvodiť ani z ustanovenia § 218i, ods. 5 Obchodného zákonníka a to z dôvodu, že navrhovateľ si uplatnil iba návrh na vyrovnanie vo forme vydania akcií a nie vo forme peňažného vyrovnaní, súd jeho návrh ako nedôvodný zamietol. V otázke nárokovateľnosti

⁵⁶³ Rozhodnutie Krajského súdu v Trnave 20 Cbs 45/03-313 zo dňa 19. 6. 2008.

⁵⁶⁴ Článok 10 smernice o zlúčení a splynutí akciových spoločností.

⁵⁶⁵ Zo znenia §218 i Obchodného zákonníka.

⁵⁶⁶ § 80,písm c) O.s.p.

vyrovnania v takýchto prípadoch Najvyšší súd dôvodil, že prvostupňový súd sa nevysporiadal s otázkou, prečo môže navrhovateľ uplatniť vyrovnanie len v peňažnej forme a nie aj vo forme vydania ďalších akcií. Ak by prvostupňový súd dospel k záveru, že žalobca má nárok len na prípadné peňažné vyrovnanie za splnenia zákonom stanovených podmienok, potom sa prvostupňový súd nevysporiadal s otázkou, prečo má navrhovateľ nárok len na peňažné vyrovnanie a nie aj na vyrovnanie vo forme ďalších akcií. Najvyšší súd skonštatoval,⁵⁶⁷ že samotné zákonné znenie § 218i, ods. 5 Obchodného zákonníka takúto možnosť vyrovnania akcionárom umožňuje. Z týchto dôvodov a pre nesprávne právne posúdenie preto Najvyšší súd prvostupňový rozsudok zrušil.

1.2.2 Zbytočnosť vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia spoločnosti po jej zlúčení?

V rámci nami skúmanej problematiky sme sa zaoberali praktickými otázkami týkajúcimi sa vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia spoločnosti, ktorá ešte pred podaním návrhu, prípadne po podaní návrhu na vyslovenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia zanikla zlúčením s právnym nástupcom. Touto otázkou sme sa zaoberali v intenciách judikatúry Najvyššieho súdu Českej republiky. Ten prejednával vec predtým posudzovanú prvostupňovým a odvolacím súdom v otázke pokračovania konania o vyslovenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia s právnym nástupcom. Právny názor zaujatý prvostupňovým a taktiež odvolacím súdom bol nielen kontroverzný, ale dovoľme si tvrdiť, že nesprávny, nespravodlivý a výrazným spôsobom zasahoval do právnej istoty akcionárov spoločnosti, pričom taktiež porušoval zásadu rovnosti akcionárov.

V prejednávanom prípade⁵⁶⁸ došlo zo strany navrhovateľa (akcionára spoločnosti) k podaniu návrhu na vyslovenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia, ktorým došlo k výraznej zmene práv a povinností súvisiacich s akciami spoločnosti. Spoločnosť bola následne vymazaná z obchodného registra a to z dôvodu, že zanikla v dôsledku fúzie s inou, nástupníckou spoločnosťou. Z dôvodu zániku spoločnosti preto prvostupňový a následne aj odvolací súd dospeli k záveru, že po zániku spoločnosti stratilo konanie v takejto veci právny význam. Návrh, ktorým sa navrhovateľ (akcionár) domáha svojich práv by podľa názoru súdu nemal žiadne právne následky, keďže so zánikom spoločnosti zanikli práva a povinnosti, o ktoré v konaní ide. Povaha veci preto podľa názoru súdu neumožňovala v takomto konaní pokračovať. Uznesenie valného zhromaždenia má byť so zreteľom na svoj interný charakter spojené s konkrétnou spoločnosťou, a preto nemôže dôjsť k prechodu práv a povinností na právneho nástupcu, pretože sú tieto podľa hmotného práva viazané výlučne na účastníka konania.

Voči takémuto, podľa nášho názoru absurdnému rozhodnutiu,⁵⁶⁹ bolo zo strany akcionára podané dovolanie. Podľa názoru dovolateľa nemožno v právnom štáte podporovať vznik situácie, kedy hlavný akcionár môže kombináciou protiprávneho rozhodnutia týkajúceho sa akcií a následnej fúzie doceliť stav, že dotknutí akcionári budú

⁵⁶⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 2 Obo 148/2008 zo dňa 9. 9. 2009.

⁵⁶⁸ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. 29 Cdo 937/2008 zo dňa 24. 11. 2009.

⁵⁶⁹ Uznesenie Vrchného súdu v Prahe, sp. zn. 14 Cmo/256/2007-181v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Hradci Králové, sp. zn. 33 Cm 115/2005-138 zo dňa 15. 2. 2007.

ukrátení na svojich právach a bude im ukrátené aj právo nechať preskúmať platnosť predchádzajúceho opatrenia, ktoré včas napadli žalobou o určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia spoločnosti.

Aj keď Najvyšší súd Českej republiky pripúšťa,⁵⁷⁰ že súd nevysloví neplatnosť uznesenia valného zhromaždenia akciovej spoločnosti, ak bolo do obchodného registra zapísané zlúčenie spoločností,⁵⁷¹ je potrebné od takejto situácie odlišiť prípad, v ktorom ide o vyhlásenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia iného ako uznesenie, ktorým bolo schválené zlúčenie spoločností. Nemožno preto z takejto právnej úpravy odvodiť všeobecnú prekážku pokračovania v konaní o vyslovenie neplatnosti uznesenia ktoréhokoľvek valného zhromaždenia, ktoré predchádzalo rozhodnutiu o zlúčení spoločnosti. V takýchto konaniach preto musí súd mať možnosť pokračovať, a to s právnym nástupcom spoločnosti. Opačný názor by podľa záveru Najvyššieho súdu Českej republiky znamenal, že osoby dotknuté protiprávnym rozhodnutím valného zhromaždenia spoločnosti by zánikom spoločnosti navždy stratili možnosť dovoliť sa pred súdom takejto neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia a s tým spojených právnych dôsledkov. Pre spoločnosti, ktoré protiprávnymi rozhodnutiami svojho valného zhromaždenia poškodili akcionárov alebo tretie osoby,⁵⁷² by odlišný názor znamenal vydláždenie cesty pre vyhýbanie sa dôsledkom svojich protiprávných rozhodnutí a to tak, že by rozhodli o svojom zániku bez likvidácie a týmto spôsobom by od prípadných možných dôsledkov chránili dokonca aj svojich univerzálnych sukcesorov!

Vyššie uvedený excesívny výklad zo strany prvostupňového aj odvolacieho súdu by znamenal, že súdy by následne nikdy nemohli preskúmať súlad týchto rozhodnutí so zákonom či stanovami a z ich prípadnej protiprávnosti vyvodiť patričné dôsledky, aj keby tieto dôsledky bolo možné vzťahovať a aplikovať na právnych nástupcov spoločnosti. Ak by napríklad došlo k nezákonnému odvolaniu členov predstavenstva, takto protiprávne odvolaný člen predstavenstva zaniknutej spoločnosti by tak nemohol vznášať voči nástupníckej spoločnosti žiadne nároky, lebo súd by nemohol vysloviť právny názor o tom, či ho valné zhromaždenie už zaniknutej spoločnosti z funkcie odvolalo protiprávne. Takýto výklad by preto úplne poprel ochranu sledovanú zákonodarcom, keď aktívne legitimovaným osobám priznal oprávnenie domáhať sa vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia podľa ustanovenia § 183 Obchodného zákonníka, v spojení s ustanovením § 131 Obchodného zákonníka.

⁵⁷⁰ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. 29 Odo 1315/2006 zo dňa 24. 6. 2008, uverejnené pod číslom 39/2009 Zbierky súdnych rozhodnutí a stanovísk, na ktoré sa opätovne odvolával aj v uzneseniach sp. zn. 29 Cdo 2968/2008 zo dňa 24. 9. 2008, sp. zn. 29 Odo 1660/2006 zo dňa 30. 10. 2008, sp. zn. 29 Cdo 937/2008 zo dňa 24. 11. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2012/2008 zo dňa 19. 5. 2010 a sp. zn. 29 Cdo 1590 2009 zo dňa 23. 2. 2011.

⁵⁷¹ Judikát, ktorý v rámci svojho príspevku rozoberáme, analyzujeme aj kvôli jeho použiteľnosti v rámci slovenskej právnej úpravy týkajúcej sa cezhraničných fúzií. V prípade cezhraničných fúzií platí rovnaké pravidlo ako v rámci českej právnej úpravy, ktorá hovorí, že zlúčenie, ktoré bolo zapísané do obchodného registra už nemožno vyhlásiť za neplatné. Obdobná situácia v rámci slovenského právneho poriadku by preto mohla nastať v prípade, ak by došlo k návrhu na vyhlásenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia slovenskej spoločnosti zúčastnenej na fúzii, ktorá by sa následne zlúčila do zahraničnej nástupníckej spoločnosti.

⁵⁷² Napríklad aj členov svojich orgánov akými je dozorná rada alebo predstavenstvo.

Záver

V predkladanom príspevku sme svoju pozornosť zamerali na kontroverzné názory týkajúce sa zlúčenia akciových spoločností v spojitosti s výmenným pomerom akcií ako imanentnou súčasťou zmluvy o zlúčení. Taktiež sme analyzovali situácie týkajúce sa vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia v nadväznosti na jej následné zlúčenie s inou spoločnosťou. V rámci týchto situácií došlo prvostupňovými a v niektorých prípadoch aj odvolacími súdmi k vysloveniu kontroverzných názorov, kedy boli popierané základné práva akcionárov spoločností zanikajúcich zlúčením a akcionárov nástupníckej spoločnosti.

Zoznam použitých zdrojov

Monografie

PATAKYOVÁ, Mária a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydanie. Praha : C. H. BECK, 2010, 1219 s., ISBN: 978-80-7400-314-1.

Právne predpisy

Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v platnom znení.

Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v platnom znení

Smernica Rady 78/855/EHS o zlúčení a splynutí akciových spoločností.

Súdne rozhodnutia

Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, 2 Obo 148/2008 zo dňa 9. 9. 2009.

Rozhodnutie Krajského súdu v Trnave 20 Cbs 45/03-313 zo dňa 19. 6. 2008.

Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 2 Obo 148/2008 zo dňa 9. 9. 2009.

Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. 29 Cdo 937/2008 zo dňa 24. 11. 2009.

Uznesenie Vrchného súdu v Prahe, sp. zn. 14 Cmo/256/2007-181v spojení s rozsudkom Krajského súdu v Hradci Králové, sp. zn. 33 Cm 115/2005-138 zo dňa 15. 2. 2007.

Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky, sp. zn. 29 Odo 1315/2006 zo dňa 24. 6. 2008, uverejnené pod číslom 39/2009 Zbierky súdnych rozhodnutí a stanovísk.

Rozhodnutie pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky, spisová značka PL. ÚS 7/96.

Information About the Publication in English

Controversial Opinions in Law

Conference Proceeding Collection

EVENT: International Conference **Controversial Opinions in Law**

DATE: 11/9/2015–13/9/2015

LOCATION: Dolany, Véska, the Czech Republic

ORGANIZER: Faculty of Law, Palacky University in Olomouc, Czech Republic

SUMMARY: This publication represents the research papers presented on the International Multidisciplinary Conference „Controversial Opinions in Law“. As it turned out, there are more opinions that cause controversy in law than some may have thought. From individual contributions and subsequent discussion a number of interesting legal opinions, with which you can get acquainted in detail thanks to this collection, were raised. To name just a few – several contributions dealing with the highly topical decision of the US Supreme Court on same-sex marriage or the issue of refugees and the associated practical issues. Conference participants offered interesting views on the creation of a new procedural regulation of employment law in the Slovak Republic, their views are captured in this collection. The authors did not avoid even the seemingly peripheral issues as child support among siblings, a trust fund or an oral hearing in the proceeding of other administrative offenses.

Each Paper includes the summary and key words in English.

Each paper was peer reviewed by the autonomous reviewer.

