

ACTA IURIDICA OLOMUCENSIA

Sborníky



LIDSKÁ PRÁVA V SOUDNÍ PRAXI

SBORNÍK Z KONFERENCE OLOMOUCKÉ PRÁVNICKÉ
DNY 2018 POŘÁDANÉ PRÁVNICKOU FAKULTOU
UP V OLOMOUCI VE DNECH 24. A 25. KVĚTNA 2018

Zdeněk ČERVÍNEK (ed.)

Iuridicum Olomoucense, o.p.s.
Univerzita Palackého v Olomouci
Olomouc
2018

Recenzoval:

JUDr. Martin Hapla, Ph.D.

Vzor citace:

ČERVÍNEK, Zdeněk (ed.). *Lidská práva v soudní praxi*. 1. vyd. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2018. 161 s. ISBN 978-80-88266-28-0.

Vydalo Iuridicum Olomoucense, o.p.s., Tř. 17. listopadu 8, 771 11 Olomouc

Výkonný redaktor: Mgr. Michal Černý, Ph.D.

Technická redakce a obálka: Lukáš Walek

1. vydání

© Zdeněk Červínek, (Ed.), 2018

ISBN 978-80-88266-28-0 (pdf)

Obsah

KULTÚRNA DETERMINÁCIA KONCEPCIE ĽUDSKÝCH PRÁV	9
MARTA TÓTHOVÁ	
PRÁVNÍ MORALISMUS V JUDIKATÚŘE ESLP: PŘÍPADOVÁ STUDIE OTTO-PREMIER-INSTITUT	23
JAN BROZ	
PERSONÁLNA LEGITIMITA SUDCU ÚSTAVNÉHO SÚDU PRI SÚDNEJ OCHRANE ĽUDSKÝCH PRÁV	37
JÁN SVÁK, BORIS BALOG	
INTERPRETACE LIDSKÝCH PRÁV VEŘEJNÝM OCHRÁNCEM PRÁV	45
OLGA ROSENKRANZOVÁ	
INTERPRETAČNÍ FUNKCE POMĚŘOVÁNÍ	63
ZDENĚK ČERVÍNEK	
PRÁVO NA PRAVDU A SPRÁVEDLNOST PODLE MEZINÁRODNÍ ÚMLUVY NA OCHRANU VŠECH OSOB PROTI NUCENĚMU ZMIZENÍ V ROZHODOVACÍ PRAXI ŠPANĚLSKÝCH SOUDŮ A EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA	73
LUKÁŠ HRABOVSKÝ	
ÚSTAVNOPRÁVNE ASPEKTY V KONANIACH O MEDZINÁRODNÝCH RODIČOVSKÝCH ÚNOSOCH VO SVETLE JUDIKATÚRY ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY	83
ALEXANDRA STRÁŽNICKÁ	
FRANCOUZSKÝ PRINCIP LAĀCITĚ A KANDIDÁTI NA VEŘEJNĚ FUNKCE ..	101
ANDREA HREBIČKOVÁ	
KOMPARÁCIA PRÁVA NA PRÍSTUP K SÚDU Z HLADISKA PODANIA V ELEKTRONICKEJ PODOBE V ČESKEJ REPUBLIKE A SLOVENSKEJ REPUBLIKE	109
DANIEL PAĀKO	
PRÁVO NA SPRÁVODLIVÝ SÚDNY PROCES V RECENTNOM STAVE ELEKTRONIZÁCIE JUSTÍCIE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE	127
BRANISLAV FRIDRICH	
PROBLEMATIKA OČKOVÁNÍ VE SVĚTLE JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA, SOUDNÍHO DVORA EU A ÚSTAVNÍHO SOUDU ČR	139
PETR KAROLA	

Autoři

doc. JUDr. Boris Balog, Ph.D.

Fakulta práva, paneurópska vysoká škola Bratislava

Mgr. Jan Broz

Katedra politologie a sociologie, Právnická fakulta Univerzity Karlovy

Mgr. Zdeněk Červínek

Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Doc. JUDr. Branislav Fridrich, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Mgr. Lukáš Hrabovský

Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
Departamento Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Oviedo

Mgr. Andrea Hřebíčková

Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

JUDr. Petr Karola

Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

JUDr. Daniel Palko, Ph.D.

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Mgr. Olga Rosenkranzová, Ph.D.

Katedra teorie práva a právních dějin, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

JUDr. Alexandra Strážnická, LL.M., Ph.D.

Fakulta sociálních a ekonomických věd, Univerzita Komenského, Bratislava

prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.

Právnická fakulta, Univerzita Komenského Bratislava

doc. JUDr. Marta Tóthová, Ph.D.

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha, Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Předmluva

Vážení čtenáři,

kniha, která se Vám nyní dostává do rukou, je kolekcí příspěvků účastníků sekce ústavního práva konference Olomoucké právnické dny 2018 pořádané Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci (dále jen „PF UPOL“) ve dnech 24.–25. 5. 2018. Tématem této sekce, stejně jako titulem tohoto sborníku, jsou „Lidská práva v soudní praxi“.

Program sekce byl rozdělen do dvou jednacích dnů. První den (čtvrtek 24. 5. 2018) byl věnován lidským právům v rozhodovací praxi ústavních soudů. Druhý (pátek 25. 5. 2018) byl pak zaměřen na problematiku lidských práv v praxi obecných soudů, zvláštní důraz byl přitom kladen na princip subsidiarity, a to jak ve vztahu k vrcholným soudům na národní úrovni, tak ve vztahu k mezinárodním orgánům ochrany lidských práv (především pak Evropskému soudu pro lidská práva).

Věřím, že jsme s kolegy měli při volbě tématu šťastnou ruku. Naše pozvání na konferenci totiž přijala celá řada zajímavých hostů, příkladmo zmiňme alespoň Vojtěcha Šimíčka (Ústavní soud ČR a Právnická fakulta Masarykovy univerzity), Marka Antoše (Právnická fakulta Univerzity Karlovy), Víta A. Schorma (Vládní zmocněnec pro zastupování ČR před Evropským soudem pro lidská práva) či Jonase Christoffersena (the Danish Institute for Human Rights). Stejně tak se sekce těšila velké přízni publika z řad odborné veřejnosti a z přednesených příspěvků vzešla plodná diskuse. Doufám přitom, že se nám podaří alespoň částečně přenést tuto diskusi z konferenčního sálu na stránky této knihy a rozšířit tak mimo jiné též okruh diskutujících o ty, kteří nemohli (vzhledem k časovým možnostem) již se svým příspěvkem vystoupit.

Příspěvky, které jsme vybrali k publikaci v tomto sborníku, jsou rozděleny do dvou částí. V první části jsou diskutovány obecné, resp. teoretické otázky aplikace základních práv. Část druhá se pak podrobněji zaměřuje na soudní aplikaci jednotlivých základních práv. Texty jsou tedy řazeny podle míry jejich obecnosti, od obecných ke konkrétním.

Závěrem bych též chtěl poděkovat všem účastníkům, autorům, kteří přispěli svým textem do tohoto sborníku, organizačnímu týmu konference, stejně jako členům Katedry ústavního práva PF UPOL, kteří všichni svým dílem přispěli ke zdárnému průběhu sekce ústavního práva konference Olomoucké právnické dny 2018. Zvláštní dík pak patří kolegovi Janu Kratochvílovi, který měl na starost organizaci pátečního programu sekce, Zuzaně Řezníčkové z Centra pro vědu a výzkum PF UPOL, která přispěla z velké části k hladkému průběhu sekce po stránce organizační, a také Martinu Haplovi,

který se ujal recenzování příspěvků v tomto sborníku. V neposlední řadě je též třeba poděkovat Jiřímu Jiráskovi, který přispěl mnoha cennými radami stran postupu při organizaci sekce.

Zdeněk Červínek

Část I.
Teoretické aspekty
aplikace lidských práv

KULTÚRNA DETERMINÁCIA KONCEPCIE ĽUDSKÝCH PRÁV

MARTA TÓTHOVÁ

Abstrakt: *Príspevok sa pri príležitosti 70. výročia prijatia Všeobecnej deklarácie ľudských práv zamýšľa nad postojmi k univerzálnej koncepcii ľudských práv v niektorých právnych kultúrach. Poukazuje na najvýznamnejšie faktory, spôsobujúce konflikty medzi univerzálnym a lokálnym prístupom k ochrane ľudských práv a v závere vyslovuje presvedčenie o nevyhnutnosti presadzovania globálneho univerzálneho konceptu ľudských práv.*

Kľúčové slová: *Všeobecná deklarácia ľudských práv, univerzalizmus, kultúrny relativizmus, ázijské hodnoty, náboženstvo, komunitarizmus.*

Abstract: *On the occasion of the 70th anniversary of the adoption of the Universal Declaration of Human Rights, the article reflects attitudes towards a universal human rights concept in some legal cultures. It highlights the most important factors causing conflicts between a universal and local approach to the protection of human rights, and at the end endorses the belief that it is necessary to call for the global universal concept of human rights.*

Keywords: *Universal Declaration of Human Rights, Universalism, Cultural Relativism, Asian Values, Religion, Communitarism.*

Úvod

Ochrana ľudských práv je dnes úplnou samozrejmosťou. Je samozrejmosťou ich garantovanie právnym systémom, ako aj existencia mechanizmov, prostredníctvom ktorých si môžeme ochranu vymôcť. Najefektívnejším mechanizmom je bezpochyby súdne vymáhanie ochrany práv. Prirodzenoprávne nazeranie na problematiku nás však učí, že existujú aj ďalšie práva, bez ohľadu na skutočnosť, či právny systém, v ktorom subjekt žije ich pozná, priznáva, či dokonca ich popiera (napr. niektoré náboženské práva). Sú to prirodzené práva, ktoré nám patria jednoducho preto, že sme ľudia. A preto sa v súčasnosti aj nazývajú ľudskými právami. Majú pre jednotlivcov základný význam a prináležia každému, bez ohľadu na to, či právny systém v ktorom žijú ich rešpektuje alebo nie. Ich fundamentálny význam tkvie v tom, že stanovujú ako má byť politická moc uplatňovaná a ako majú štáty zaobchádzať so svojimi občanmi.

1 Západná koncepcia ľudských práv

Poznanie, že existujú ľudské práva, ktoré jednotlivcom prináležia bez ohľadu na jeho subjektívne danosti a objektívnu realitu v ktorej sa nachádzajú

má svoje historické korene v západnej Európe, najmä v historických dokumentoch formujúcich ústavné dejiny Veľkej Británie a Francúzska. Podstatnú otázku vytvárajúcej sa koncepcie ľudských práv však tvoril problém, ktoré práva majú byť považované za ľudské práva, ktoré práva majú byť základom listín ľudských práv. Historicky sa táto otázka formovala, menila a vyvíjala. Východiskom pre vymedzenie jednotlivých práv bolo pochopenie, že existujú určité extrémne dôležité hodnoty a záujmy, ktoré sú nevyhnutné pre jednotlivca k tomu, aby mohol prežiť hodnotný život.¹

Stanovenie optimálneho rozsahu všeobecne uznávaných a chránených ľudských práv nesie so sebou aj nemalé ťažkosti. Niektorí autori upozorňujú na neprehľadné kvantum existujúcich ľudsko-právnych dokumentov s tendenciou generovať nové a nové požiadavky na obsah ľudských práv vyvolávajúci infláciu v danej oblasti.²

Až v druhej polovici 20. storočia sa objavujú listiny práv, systematicky zaktovujúce a optimalizujúce obsah a rozsah základných ľudských práv. Prelomový význam v tomto smere mala Všeobecná deklarácia ľudských práv, ktorá bola prijatá Valným zhromaždením Organizácie spojených národov v decembri 1948. Deklarácia v preambule stanovuje, že je vyhlasovaná ako „*spoločný cieľ pre všetky národy a všetky štáty*“ („*as a common standard of achievement for all peoples and all nations*“). Z formulácie „*spoločný cieľ*“ a „*pre všetky národy a všetky štáty*“ vyplýva, že jej tvorcovia ju kreovali ako univerzálne platný dokument.

Je zrejmé, že ani Deklaráciu nemôžeme považovať z hľadiska jej rozsahu a koncepcie za raz a navždy vsezahrňujúci a uzavretý dokument. Počas druhej polovice 20. storočia sme zaznamenali prijatie mnohých ďalších medzinárodných zmlúv a pozoruhodných národných dokumentov chrániacich ľudské práva. Ako najdôležitejšie z jednotlivých ľudských práv sa v súčasných demokraciách javia nasledovné:

- Právo na život, slobodu a bezpečnosť osoby. Nielen sloboda vo všeobecnosti, ale v Deklarácii sa spomínajú aj dôležité osobitné slobody ako právo nebyť zotročený, právo na slobodu myslenia, svedomia a náboženstvo, právo na slobodu názoru a prejavu a právo pokojného zhromažďovania a združovania.
- Ďalšou skupinou dôležitých práv sú práva vyplývajúce z uplatňovania (realizácie a aplikácie) práva v systéme spravodlivosti – ako právo ne-

1 MEYERSON, Denise. *Essential Jurisprudence*. Abington: Routledge.Cavendish, 2006. s. 117–119.

2 Napr. ORENDT, Brian: *Human Rights: Concept and Context*. Toronto, Broadview Press, 2002. str. 109–111.

byť mučený alebo vystavený krutému, neľudskému alebo ponižujúce-
mu zaobchádzaniu alebo trestu, právo na rovnakú právnu ochranu,
právo na ochranu pred zatknutím, zadržaním alebo vyhnanstvom,
právo na prístup k súdu, právo byť považovaný za nevinného až kým
sa nepreukáže opak, atď.

- Rovnako dôležité sú práva na politickú participáciu, vrátane prá-
va zúčastňovať sa na vládnutí. Medzi dôležité práva patrí aj právo
na majetok, právo na nediskrimináciu, súkromie, manželstvo a for-
movanie a vstup do odborových zväzov.

Uvedené práva sa zvyčajne nazývajú „občianske a politické práva“. Exis-
tujú však aj ďalšie dôležité práva, ktoré sú zahrnuté aj v Deklarácii, ktoré súvi-
sia s materiálnym blahobytom (napr. právo na bývanie, vzdelanie, zdravotnú
starostlivosť). Ide o nový koncept v obsahu ľudských práv, pretože pôvodne
sa všeobecne predpokladalo, že funkciou práv je iba ochrana ľudskej slobody.
Obhajcovia sociálno-ekonomických práv sa domnievajú, že určitý stupeň
blahobytu je nevyhnutný pre vedenie dôstojného (hodnotného) života. Preto
je pre nich ochrana materiálneho blahobytu rovnako dôležitá ako ochrana
slobôd. Obhajcovia ľudských práv tiež veria, že máme aj kultúrne práva alebo
práva na rešpektovanie našich kultúrnych tradícií.

Filozofickými zdrojmi západnej koncepcie ľudských práv je nesporne
učenie prirodzenoprávnej školy, tak ako sa objavuje v dielach Huga Grotia,
Samuela Pufendorfa, Immanuela Kanta a ďalších. Úvahy Huga Grotia o exist-
encii prirodzeného práva prameniaceho z rozumu a ľudskej prirodzenosti sa
podľa O. Bringa spájajú s vnímaním určitých, človeku prináležiacich práv, čo
indikuje „embryonálne“ normatívne ľudsko-právne uvažovanie.³ Myšlienky
Huga Grotia o humanizácii vojny naznačujú isté elementy ideológie ľudských
práv. V 17. storočí prispieva do procesu vytvárania základov pre ľudsko-
právne koncepcie Samuel Pufendorf svojimi úvahami o prirodzenej rovnos-
ti a ľudskej dôstojnosti. Ľudské bytosti považuje za prirodzene rovné v tom
zmysle, že majú rovnakú povinnosť dodržiavať prirodzené práva a tiež v tom
zmysle, že majú podobné základné povinnosti voči sebe navzájom.⁴ Ďalšie
rozvíjanie ideí prirodzených práv sa spája s morálnou filozofiou Immanuela
Kanta, dokonca pre mnohých je jeho koncepcia základom moderného chápa-

3 BRING, Ove. Hugo Grotius and the roots of Human Rights Law [online]. In *Human Rights Law: From Dissemination to Application. Human Rights and Humanitarian Law*, 2006, vol. 26, s. 131, [cit. 19. júna 2018]. Dostupné na: https://brill.com/abstract/book/edcoll/9789047409816/Bej.9789004151819.i-396_010.xml.

4 SAASTAMOINEN, Kari. Pufendorf on Natural Equality, Human Dignity, and Self-Esteem [online]. In *Journal of the History of Ideas*, 2010, roč. 71, č. 1, s. 40–41. [cit. 19. júna 2018]. Dostupné na: <https://use.jhu.edu/article//m370095/pdf>.

nia ľudských práv. Kant považuje slobodu každého občana, vzájomnú rovnosť a autonómnosť ľudskej bytosti za základné zásady občianskeho života.⁵

Popri prirodzenom práve podporoval rozvoj západnej koncepcie ľudských práv aj klasický liberalizmus, najmä spôsobom uvažovania o jednotlivcovi a verejnej moci a o právach, ktoré s nimi súvisia. Princípy, ktoré vyjadril John Locke vo svojom diele Druhé pojednanie o vláde priamo ovplyvnili autorov Vyhlásenia nezávislosti (1776) a listín práv obdobia osvietenstva.

Európske právne myslenie však poznamenali aj rôzne hnutia, ktoré mali odlišné prístupy k prirodzenoprávnomu konceptu ľudských práv. Utilitaristické kritiky tvrdili, že práva sú sebecké a sú veľkými nepriateľmi verejného blaha. Uprednostňovanie individuálnych záujmov pred kolektívnymi záujmami, porušuje utilitárske imperatívy sústrediť sa len na maximálne šťastie. Jeremy Bentham vyhlasuje tézy o prirodzených a neodňateľných právach za anarchické sofizmy, chiméry fantázie, dogmy zločinu proti zákonu.⁶ Pre marxistov stoja prirodzené práva v službách záujmov kapitalistov a sloboda, ktorú ponúkajú, je falošná. Komunitaristi (napr. A. MacIntyre) tvrdia, že západná prirodzená koncepcia práv je liberálny koncept, ktorý má individualistické zameranie, kladie záujmy jednotlivcov pred ich identifikovanie sa s komunitou a účasťou v komunite. Veria, že by sme mali venovať väčšiu pozornosť histórii každej kultúry a zdieľanému porozumeniu v procese vytvárania spoločenskej identity.⁷ Pokus o presadenie ľudských práv v spoločenstvách, ktorých členovia ich nechápu, je chybou.

2 Kultúrny relativizmus a univerzalizmus

Posledne uvádzaný rozdiel v pochopení povahy ľudských práv pramení z odlišného prístupu k problematike. Je v jadre dlhotrvajúcej diskusie medzi koncepciami univerzálnosti ľudských práv a kultúrnym relativizmom. Zástancovia univerzalizmu tvrdia, že ľudské práva zaručené v medzinárodných dokumentoch sú univerzálne, vzťahujú sa na všetky štáty a musia prevážiť aj vtedy, keď sú v rozpore s kultúrnymi alebo náboženskými praktikami. Naproti tomu obhajcovia kultúrneho relativizmu tvrdia, že pripustenie možnosti potlačenia diktátu kultúry a náboženstva prostredníctvom medzinárodných noriem je porušením štátnej suverenity. Kultúru totiž považujú za základný atribút sebaurčenia a suverenity ľudu. Poukazujú na tzv. moderný „kolonializ-

5 Napr. PALOVIČOVÁ, Zuzana. Ambivalentnosť ľudských práv a neurčitost' ich pojmu z pohľadu filozofie. *Filozofia*, 2015, roč. 70, , č. 9, s. 762–769.

6 BRÖSTL, Alexander. *Frontisterion*. Bratislava: Kalligram, 2009. s. 171.

7 Pozri napr. EGYED, Péter: Otázka komunity v komunitaristickom a tradičnom (vnútokomunitnom) diskurze. *Filozofia*, 2009, roč. 64, č. 2, s. 155–165.

zmus“, v rámci ktorého vyspelejšie štáty stanovujú svoje štandardy pre menej rozvinuté národy.

Nájdienie rovnováhy medzi kultúrnymi normami a univerzálnymi princípmi sa javí ako skutočná výzva. Najmä ak ľudsko-právni aktivisti tvrdia, že kultúrny relativizmus predstavuje nebezpečenstvo pre ochranu ľudských práv. V snahe ochraňovať posvätnosť rozmanitých kultúrnych a náboženských princípov v prípade vážnej kolízie kultúrne podmienených imperatívov a ľudsko-právnych aktivít môžeme riskovať ohrozenie integrity globálnych noriem v oblasti ľudských práv. Zároveň však musíme rešpektovať, že právo na účasť na kultúrnom živote svojej komunity a právo na sebaurčenie sú tiež vnímané ako ľudské práva. Otázkou však zostáva, ako zachovať kultúrne normy a tradície pri súčasnej ochrane všeobecne uznávaných ľudských práv, ako zosúladiť globálne univerzálne normy ľudských práv a lokálne kultúrne normy.⁸

Práva a slobody garantované medzinárodnými dokumentami sú totiž často v rozpore s kultúrnymi alebo náboženskými praktikami.

Existujú nespočetné prípady praktík, ktoré porušujú medzinárodne chránené práva žien. Diskriminácia, marginalizácia a zneužívanie žien a dievčat je často dôsledkom kultúrnych tradícií. Inštitucionalizácia týchto praktík pretrváva aj kvôli nespravodlivo nastavenému systému práva. Ženy a dievčatá sú často subjektom sexuálneho násillia. V mnohých prípadoch sú tehotné obeť násillia vylúčené zo škôl a je im odopreté právo na vzdelanie (Sierra Leone, Rovníková Guinea, Tanzánia), v mnohých štátoch je im v týchto prípadoch odopierané aj právo na potrat. Amnesty International zaznamenala v roku 2017 násillie na ženách a dievčatách v mnohých štátoch Afriky a Ázie – v Libérii, Malawi, Mozambique-u, Južnej Afrike. Napriek tomu, že Najvyšší súd Indie zakázal rozvod zapudením manželky (v dôsledku trojnásobného zapudenia), rozhodnutia nižších súdov často tieto praktiky potvrdzujú. Amnesty International dokumentovalo aj prípad, keď obecná rada v istom sídle v Pakistane nariadila znásilniť mladistvú dievčinu ako odplatu za čin znásilnenia, ktorý spáchal jej brat. Aj keď boli členovia tejto rady odsúdení za tento akt, celkovo možno konštatovať, že orgány štátu zlyhávajú v úsilí ukončiť sexuálne násillie a zrušiť tzv. obecné rady nariaďujúce sexuálne násillie ako odplatu. Násillie na ženách a dievčatách stále pretrváva v Afganistane, kde sa preukázateľne zvyšuje počet verejne trestaných žien podľa Šarie ozbrojenými skupinami.⁹

8 ECKERT, Amy. The Global and the Local: Reconciling Universal Human Rights and Cultural Diversity. [online] In *Human Rights & Human Welfare*, 2002, roč. 2, č. 2. s. 1. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: www.du.edu/korbel/hrhw/volumes/2002/2-2/eckert2-2.pdf.

9 Amnesty International Report 2017/2018 [online]. The State of the World's Human Rights. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: [/www.amnesty.org/download/Documents/POL1067002018ENGLISH.PDF](http://www.amnesty.org/download/Documents/POL1067002018ENGLISH.PDF).

Nie je to však len diskriminácia na základe pohlavia. Existuje mnoho príkladov právnych noriem, odôvodnených kultúrnou tradíciou alebo náboženstvom, ktoré porušujú aj práva mužov. Mnohé štáty ignorujú právo na slobodu myslenia, svedomia a náboženstva. V niektorých štátoch sú zakázané akékoľvek náboženské praktiky, v iných zase existujú štátom privilegované, resp. štátne náboženstvá a jednotlivci, ktorí konvertujú na inú vieru podliehajú trestu, niekedy aj trestu smrti. Pomalé ukameňovanie na smrť, amputácia končatín, zohavenie tiel sú príklady aj v súčasnosti praktikovaných trestov, ktoré porušujú zákaz mučenia a neludzského zaobchádzania zakotveného v medzinárodných dokumentoch ľudských práv.

Na druhej strane je potrebné korektne poukázať na skutočnosť, že mnohé normy založené na tradíciách sa v skutočnosti nenachádzajú v priamom rozpore s medzinárodnými zásadami ľudských práv. Môžeme formulovať niekoľko typov vzťahov medzi ľudskými právami a etickými tradíciami alebo náboženskými a kultúrnymi hodnotami a normami:

- a) Inkompatibilita/nezlučiteľnosť – zahŕňa prípady, v ktorých medzinárodné normy ľudských práv zakazujú činnosti požadované náboženstvom alebo kultúrnou tradíciou, ako to vyplýva aj z vyššie uvedených príkladov. Kultúrne normy v patriarchálnej spoločnosti zachovávajú nerovnosť žien, kultúrne normy v spoločnosti založenej na kastách môžu odôvodňovať diskrimináciu voči členom najnižšej kasty, kultúrne normy v rasistickej spoločnosti normalizujú a ospravedlňujú diskrimináciu voči členom pohŕdaných rasových alebo etnických skupín, atď.
- b) Kompatibilita/zlučiteľnosť nastáva, keď kultúrne tradície a náboženské normy vyžadujú opatrenia, ktoré sú v súlade s normami ľudských práv. Napríklad pravidlá prípravy jedla a stanovenie okruhu zakázaných jedál a pod. nepoškodzujú ľudské práva alebo nie sú pre ne relevantné.
- c) Konvergencia – keď medzinárodné normy ľudských práv a kultúrne a náboženské tradície vyžadujú rovnaké kroky, ale z rôznych dôvodov. Príklad konvergenzie je vyjadrený aj v článku 27 Všeobecnej deklarácie ľudských práv, podľa ktorého má každý právo slobodne sa zúčastňovať na kultúrnom živote spoločnosti (komunity), užívať plody umenia a podieľať sa na vedeckom pokroku a jeho výhodách.
- d) Identita/totožnosť, keď ľudské práva a etické tradície vyžadujú rovnaké správanie z podobných dôvodov, ako napríklad zákaz zabitia, zranenia, krádeže atď.
- e) Zdanlivá nezlučiteľnosť, keď tradičné normy a ľudské práva síce

predpisujú iné správanie, ale tieto rozdiely vznikajú kvôli zvláštnym okolnostiam, odlišným životným podmienkam alebo pretrvávajúce-
mu núdzovému stavu a pod. Ilustrujú to napr. prípady obmedzova-
nia slobody pohybu a pobytu v prípade živelných pohrôm, epidémií
a pod.

- f) Potenciálna kompatibilita/konvergencia /identita, ktorá vzniká v prí-
padoch, keď napriek odlišnosti tradičných noriem existuje možnosť
ich rozvíjať a interpretovať spôsobom, ktorý podporuje dodržiavanie
ľudských práv. Najmä mnohé náboženské normy sú obsahovo nejas-
né, viacznačné a pripúšťajú rozmanitú, niekedy až celkom protichod-
nú interpretáciu (napr. pravidlá zahaľovania žien v islame, možnosť
vydať dievča proti jej vôli, atď.).¹⁰

Iba v prvom prípade – v prípade inkompatibility existuje skutočný kon-
flikt. V ostatných prípadoch sú ľudské práva a kultúrne a náboženské tradície
prinajmenšom potenciálne kompatibilné.

3 Ázijská koncepcia ľudských práv

O ázijskom kontinente sa za žiadnych okolností nedá uvažovať ako o ko-
herentnom celku. Naopak, vyznačuje sa extrémnou civilizačnou, politickou,
kultúrnou, náboženskou a sociálno-ekonomickou rozmanitosťou. To je dô-
vod, prečo analýza ochrany ľudských práv v Ázii nie je jednoduchá.

Vo vzťahu k téme ľudských práv môžeme vidieť pôsobenie mnohých pro-
tichodných síl – medzi ktorými ústrednú úlohu zohráva napätie medzi uni-
verzalizmom a relativizmom. Relativisti argumentujú, že existujú kultúrne
bariéry ochrany ľudských práv v Ázii.

Na ilustráciu rozmanitosti kontinentu môžeme poukázať na skutočnosť,
že niektoré z najhorších situácií v oblasti ľudských práv sa nachádzajú práve
v Ázii (Severná Kórea, Irán, Laos, Vietnam, Afganistan, Mjanmarsko atď.).
Na druhej strane ale zaznamenávame aj vznik demokratických režimov (na-
príklad v Japonsku a Indii), demokratických inštitúcií a postupov, ako aj po-
kusy o väčšiu otvorenosť smerom k demokratizácii (napr. Južná Kórea, Indo-
názia, Filipíny).

V diskusii o univerzálnosti ľudských práv, resp. o ľudských právach vo vše-
obecnosti je východiskovým bodom v Ázii často diskusia o „ázijských hodno-
tách“, ktorá zaznamenala svoj vrchol najmä v deväťdesiatych rokoch minulého
storočia aj v súvislosti so Svetovou konferenciou o ľudských právach z roku
1993 (Viedenská konferencia). Diskusia o „ázijských hodnotách“ predpokla-

10 Pozri bližšie ECKERT, Amy. *The Global and the Local*, s. 2–3.

dá, že existujú kultúrne črty, ktoré sú nezlučiteľné s určitými medzinárodne uznávanými právami a slobodami a zvyčajne vedú k negácii univerzálnosti ľudských práv a potvrdzovaniu kultúrneho relativizmu.¹¹

Koncepcia „ázijských hodnôt“ sa strategicky využívala na obranu štátnej suverenity a proti medzinárodnému systému ľudských práv a ich univerzálnosti. Prekvapivo to bol ekonomický úspech ázijských „drakov“ alebo „tigrov“ (Singapur, Južná Kórea, Hongkong a Taiwan), ktoré v poslednej tretine 20. storočia umožnili silnejšiu ochranu „ázijských hodnôt“. Obrana kultúrnych identít a spoločenských modelov, ktoré boli odlišné od západných, pripravila pôdu pre:

- a) kultúrnu teóriu vysvetľujúcu úspech ázijských ekonomík;
- b) odmietnutie „povýšeneckého univerzalizmu“ západného kultúrneho imperializmu; a
- c) nespokojnosť so „západným poňatím ľudských práv“. Kritika dekadentnej morálky a mravov Západu, najmä v rámci diskusie o „ázijských hodnotách“, napáda zároveň aj individualizmus a individuálne vnímanie práv a slobôd, pre ich sebeckosť a spochybňovanie autorít, čo podľa relativistov často vedie k nestabilite.

Napriek tomu, že diskusia o „ázijských hodnotách“ na začiatku 21. storočia stratila na svojej intenzite, stále je príležitostne pripomínaná v snahe oživiť kultúrno relativistický prístup k ľudským právam alebo aspoň k určitým občianskym a politickým právam.

„Ázijské hodnoty“ sa opierajú o nasledovné princípy:

- rešpektovanie autorít a starších, ako to vyplýva z konfuciánskej filozofie, vrátane vyžadovania úcty voči nadriadeným a subjektom verejnej moci. Rozhodnutia politických autorít nemôžu byť spochybňované tými, voči ktorým smerujú. Štát je považovaný za ručiteľa stability.
- hodnoty rodiny a spoločenstva. Spoločenstvo a rodina sú považované za nadradené jednotlivcovi. V prípade konfliktu majú záujmy komunity alebo rodiny prednosť pred individuálnymi právami a slobodami.
- zdôrazňovanie povinností jednotlivca voči spoločnosti, pracovnosti a disciplíny, pretože to zaručuje ekonomickú nezávislosť a stabilitu spoločnosti.
- hľadanie konsenzu a harmónie. Dôraz sa kladie na nekonfrontačné vystupovanie vo všetkých sférach života, predovšetkým v politickej,

11 AGOSTINI, Nicolas. *Demystifying Human Rights Protection in Asia* [online]. FIDH Background Paper, 2015, november, s. 7–9. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: <https://www.fidh.org/IMG/pdf/asie669anglaisbassdef.pdf>

sociálnej a rodinnej sfére. Jednotlivec musí konať a hovoriť to, čo sa od neho očakáva a vtedy, keď sa to od neho očakáva.

- prednosť hospodárskeho rozvoja pred individuálnymi slobodami. Občianske a politické práva sú vnímané ako individualistické a vytvárajúce nestabilitu a neporiadok v spoločnosti. Západná „posadnutosť právami“ len spôsobuje konflikty medzi občanmi a štátom.¹²

4 Islamská koncepcia ľudských práv

Islamský učenci radi zdôrazňujú, že ochrana ľudských práv vo svete islamu bola prítomná od jeho vzniku, t. j. podstatne skôr ako v Západnej spoločnosti. Poukazujú na verše Koránu a tradície Sunny, ktoré obsahujú niektoré z ľudských práv. Pre mnohých moslimov je Korán Magna Chartou ľudských práv.¹³ Pri pozornom čítaní Koránu a správnej interpretácii nájdeme v ňom zakotvené právo na život, na dôstojnosť, na spravodlivosť (adl a ihsan), právo na slobodu, ochranu pred neoprávneným obmedzením slobody, právo na prácu, na súkromie, na dobrý život, atď. Náboženskú slobodu vyjadruje verš (2:256), ktorého úvodná veta znie: „*Nech nie je žiadne donucovanie v náboženstve!*“.¹⁴

Súčasná islamská koncepcia práv sa líši od koncepcií iných systémov, najmä z týchto dôvodov:

- Podľa islamu je každý človek povinný realizovať práva druhých všetkými možnými spôsobmi. Spoločnosť sa stane ideálnou spoločnosťou vtedy, ak povinnosť jedného človeka je právom iného človeka.
- Islam predstavuje taký systém práv, ktorý zakotvuje recipročný vzťah medzi právami a povinnosťami. To znamená, že žiadna osoba nebude oprávnená požadovať svoje práva, ak nesplní svoje povinnosti. Žiaden človek nemôže pozdvihnúť hlas za svoje práva, pokiaľ nevykonáva svoje povinnosti.
- Podľa islamu sú niektoré záujmy a hodnoty povinnosťami, nie právami. Napríklad, každý muž je povinný svedčiť v súdnom procese.

Islamská a západná perspektíva ľudských práv sú podstatne odlišné. Islam sa pozerá na ľudské práva z perspektívy úplnej poslušnosti človeka voči Bohu, zatiaľ čo západná koncepcia ľudských práv je úplne sekulárna, založená na vzťahu človeka ako občana so štátom.

12 Tamtiež.

13 HASSAN, Riffat. *Are Human Rights Compatible with Islam? The Issue of the Rights of Women in Muslim Communities* [online] [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: <http://www.religiousconsultation.org/hassan2.htm>

14 KORÁN. Preklad z arabského originálu, predslov, komentár a register Ivan Hrbek. Praha: Academia, 1972. s. 475.

V islame je zdrojom všetkej moci Boh, jeho prikázania sú najvyšším zákonom. Naopak, v sekulárnych, demokratických spoločnostiach Západu je zdrojom všetkej moci ľud. Ústavy týchto štátov, prijaté zástupcami ľudu predstavujú najvyššie právo štátu. Základné rozdiely k koncepcii ľudských práv medzi štátmi hlásiacimi sa k islamu a Západom sú spôsobené práve rozdielnym vnímaním zdroja absolútnej moci. Zákonodarné inštitúcie islamských štátov majú síce právomoc vykonávať zmeny v právach s prihliadnutím na požiadavky meniacej sa spoločenskej, politickej a ekonomickej situácie, ale len ak sú tieto zmeny v súlade so Šariou.

Keď sa po druhej svetovej vojne vytvorila moderná medzinárodná koncepcia ľudských práv, moslimské štáty boli medzi zakladajúcimi členmi OSN, ktorej Charta z roku 1945 požadovala rešpektovanie ľudských práv a základných slobôd. Všetky moslimské štáty sa nakoniec pripojili k OSN.

Všeobecná deklarácia ľudských práv prijatá Valným zhromaždením v roku 1948 vyvolala však kritiku zo strany predstaviteľov moslimských štátov, hoci v konečnom dôsledku sa len Saudská Arábia postavila proti jej obsahu. Moslimské štáty sa výrazne líšili v ochote ratifikovať dohovory o ľudských právach vypracované pod záštitou OSN. Ich postoje sa zakladali na názore, že normy medzinárodného práva majú západnú alebo židovsko-kresťanskú orientáciu, ktorá bránila ich prijatiu v moslimskej spoločnosti. Pokiaľ ide o zlučiteľnosť medzinárodných noriem a islamského práva, konflikty sa objavujú najmä v sfére občianskych a politických práv; kým v oblasti hospodárskych a sociálnych práv k tomu dochádza zriedkavejšie. Najväčšie problémy predstavujú princípy slobody náboženského vyznania – najmä právo na konvertovanie z islamu na inú vieru – a úplná rovnosť osôb bez ohľadu na pohlavie alebo náboženstvo.¹⁵

Charta Organizácie islamskej konferencie (OIC), medzinárodnej organizácie založenej v roku 1969, ku ktorej patria všetky moslimské štáty, vo svojej preambule deklarovala, že členovia „opätovne potvrdzujú svoj záväzok voči Charte OSN a základným ľudským právam.“ V roku 1990 však OIC prijala Káhirskú deklaráciu o ľudských právach v islame, ktorá sa výrazne odlišovala od medzinárodných noriem v oblasti ľudských práv.¹⁶

15 Pozri napr. RUSSEL, Jonathan. *Human Rights: The Universal Declaration vs. The Cairo Declaration* [online]. Middle East Centre Blog. The London School of Economics and Political Science, 2012. [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: <https://www.quilliaminternational.com/human-rights-the-universal-declaration-vs-the-cairo-declaration/>.

16 *Cairo Declaration of Human Rights in Islam* [online]. [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: http://www.bahaistudies.net/neurelitem/library/Cairo_Declaration_on_Human_Rights_in_Islam.pdf.

Deklarácia OIC predstavila zmes prvkov prevzatých z tradičného islamského a medzinárodného práva. Pravidlo obsiahnuté v článku 24 Káhirskej deklarácie, podľa ktorého všetky práva a slobody uvedené v tejto deklarácii podliehajú Šarii bez toho, aby vyžadované obmedzenia boli bližšie definované, odráža charakteristický prístup moslimskej komunity k univerzálnym ľudským právam a slobodám.

5 Ľudské práva v Afrike

Je ťažké, ak nie nemožné, presadzovať individuálne práva a slobody vo väčšine štátov Afriky. Väčšina afrických lídrov a vlád ospravedľňuje úbohý stav ochrany ľudských práv vysokými finančnými nákladmi na ich implementáciu. Popri tom sa hnutia za ľudské práva často vnímajú ako pokus Západu o zachovanie ideologickej hegemonie nad Afrikou. Hlavné argumenty proti univerzálnemu konceptu ľudských práv sú založené na presvedčení, že univerzálne koncepcie ľudských práv nie sú pre Afriku relevantné, pretože africká kultúra a dejiny si vyžadujú jedinečný prístup a teda špecifické riešenia (africké riešenia pre africké problémy).

Východiská pre tieto stanoviská spočívajú na nasledovných názoroch:

1. Medzinárodný systém sa vyvíjal kontinuálne počas dlhého historického obdobia; z tohto dôvodu je najdôležitejším právom Afriky právo na rozvoj.
2. Africký stav chudoby neumožňuje uplatňovať západnú koncepciu občianskych a politických práv.
3. Africká spoločnosť má unikátnu povahu, založenú na komunitarizme. Afričania sú orientovaní na život v komunite, nie individualisticky, preto ľudské práva chrániace jednotlivcov a nie skupiny, sú nevhodné pre africkú spoločnosť.¹⁷

Všeobecná koncepcia ľudských práv sa považuje za ohrozenie suverenity afrických štátov. Strach z obmedzenia zvrchovanosti je čiastočne spôsobený historickou skúsenosťou a obavami z postkolonializmu.

Hlavným problémom s týmito argumentmi je, že už nezapadajú do súčasnej africkej reality. Hospodárske krízy, nezamestnanosť, fragmentácia veľkých rodín v dôsledku pracovnej migrácie a urbanizácie a ďalšie faktory viedli k trendu presadzovania individualizmu aj v určitých sférach africkej spoločnosti. Napriek tomu však pre značnú časť Afričanov zostáva nerovno-

17 *Human Rights and ICT Policy: African States and the concept of Human Rights* [online]. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: old.apc.org/english/capacity/policy/mmtk_ictpol_humanrights_African_States.doc.

merné rozdelenie zodpovednosti a výsad v závislosti od veku, pohlavia alebo sociálneho postavenia základným spôsobom riadenia spoločnosti.

Pre pochopenie vnímania ľudských práv je potrebné pochopiť všeobecný koncept práva v Afrike. V podstate sa tu ani nedá hovoriť o nejakej jednotnej koncepcii práva. Navyše je chápanie práva ovplyvňované zmiešavaním troch hlavných kultúrnych vplyvov, ktoré v Afrike stále existujú: islam, kresťanstvo a animizmus. V africkom práve je základným subjektom skupina a nie jednotliviec.¹⁸ Spoločenské vzťahy sa regulujú na základe povinností, ktoré nerozlišujú medzi právnym a morálnym. Súčasnú medzinárodnú normu v oblasti ľudských práv sa fundamentálne líšia od afrických tradícií.

Je však potrebné korektne priznať, že chudoba je vážnym problémom brániacim rozvinutiu kvalitnejšej ochrany ľudských práv. Ovplyvňuje prístup ľudí k vzdelaniu, zdraviu, bývaniu, sociálnemu zabezpečeniu a iným hospodárskym a sociálnym právam. Vedie aj k zneužívaniu občianskych a politických práv, pretože vlády reagujú spravidla drasticky na protesty proti chudobe alebo obmedzujú služby, ktoré ovplyvňujú prístup k spravodlivosti, ako je právna pomoc.

Napriek tomu Amnesty International zaznamenáva určitý pokrok a aj významné reformy v tejto oblasti. V r. 1981 bola v Nairobi prijatá Africká charta pre ľudské práva a práva národov, ako nástroj, ktorý má presadiť a chrániť ľudské práva aj v podmienkach Afrického kontinentu.

Záver

Mohli by sme si položiť otázku, ktorý prístup je viac morálne opodstatnený – univerzálnosť alebo kultúrny relativizmus? Odpoveď u každého jednotlivca závisí od jeho názorov na povahu kultúry a charakter medzinárodných noriem ľudských práv. Mali by sme sa však prikloniť k princípu univerzálnosti. Tento systém nepovažuje kultúru za posvätnú; naopak poukazuje na fakt, že kultúra určitého spoločenstva sa často javí ako výraz svetonázoru najsilnejších v spoločnosti a samotné kultúrne normy sú vytvárané a udržiavané mocnými a spravidla znevýhodňujú slabších jednotlivcov alebo skupiny v spoločnosti.

Univerzálny model ochrany ľudských práv, ktorý vznikol po druhej svetovej vojne, nebol prijatý len niekoľkými mocnosťami. Práve naopak, bol vypracovaný zástupcami rôznych národov. Jeho tvorcovia jednoznačne vyjadrili presvedčenie, že štátna suverenita nikdy nemôže odôvodňovať určité vládne praktiky, ako je genocída alebo mučenie.

18 Bližšie napr. KNAPP, Viktor. *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. BECK, 1996. s. 202.

Z tohto hľadiska zástancovia univerzality tvrdia, že medzinárodné normy ľudských práv majú morálnu autoritu, pretože predstavujú konsenzus svetového spoločenstva o etickom správaní medzi vládami a ich občanmi.

Politická teória má tendenciu považovať kultúrnu rozmanitosť za problém, ktorý treba prekonať. Iná skupina názorov sa však snaží integrovať kultúrnu rozmanitosť do takého modelu demokracie, ktorý rešpektuje rozdiely.

Žiadny z týchto modelov však neprináša uspokojivé vysvetlenie, ako presadzovať globálne normy ľudských práv pri zachovávaní kultúrnych tradícií v prípade konfliktu medzi nimi. Nakoniec musíme tieto konflikty riešiť vždy v prospech univerzálnych noriem ľudských práv. Inak by to znamenalo zbavenie týchto štandardov ich univerzalizmu. Každý projekt na začlenenie rozmanitosti a ochrany kultúrnych práv musí obsahovať určité záruky ochrany všeobecných ľudských práv. Kultúrne menšiny musia zabezpečiť určitú mieru ochrany ľudských práv pre svojich členov. Je zrejmé, že niektoré medzinárodné normy ľudských práv môžu byť začlenené do tradičných spoločenstiev kultúrne citlivým spôsobom, v konečnom dôsledku však nie je možné zahrnúť úplnú kultúrnu rozmanitosť do rámca demokratického právneho štátu. Príslušníci tradičných komunit, ktorí majú slobodnú vôľu určovať spôsob svojho života a slobodne sa rozhodnú dodržiavať kultúrne tradície, poskytujú najpresvedčivejšie dôkazy o legitímnosti týchto názorov.¹⁹

V decembri r. 2018 si pripomíname 70. výročie prijatia Všeobecnej deklarácie ľudských práv. Je to príležitosť na dôrazné „oživenie“ základnej myšlienky rovnosti a dôstojnosti všetkých ľudí naprieč rôznymi kultúrami a národmi tak, aby sa stali základom tvorby politiky a praxe jednotlivých vlád.

Zoznam použitých zdrojov

- AGOSTINI, Nicolas. *Demystifying Human Rights Protection in Asia* [online]. FIDH Background Paper, 2015, november. 52 s. [cit. 22. júna 2018] Dostupné na: <http://www.fidh.org/IMG/pdf/asia669anglaisbassdef.pdf>
- Amnesty International Report 2017/2018 [online]. The State of the World's Human Rights. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: www.amnesty.org/download/Documents/POL1067002018ENGLISH
- BRING, Ove. Hugo Grotius and the roots of Human Rights Law [online]. In *Human Rights Law: From Dissemination to Application*. Human Rights and Humanitarian Law E – Books Online, 2006, vol. 26, s. 129–148 [cit. 19. júna 2018]. Dostupné na: https://brill.com/abstract/book/edcoll/9789047409816/Bej.9789004151819.i-396_010.xml
- BRÖSTL, Alexander. *Frontisterion*. Bratislava: Kalligram, 2009. 328 s.

19 ECKERT, Amy. *The Global and the Local*, s. 6–7.

- Cairo Declaration of Human Rights in Islam [online]. [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: http://www.bahaistudies.net/neurelitysm/library/Cairo_Declaration_on_Human_Rights_in_Islam.pdf.
- ECKERT, Amy. The Global and the Local: Reconciling Universal Human Rights and Cultural Diversity [online]. In *Human Rights & Human Welfare*, 2002, roč. 2, č. 2. 7 s. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: www.du.edu/korbel/hrhw/volumes/2002/2-2/eckert2-2.pdf.
- EGYED Péter: Otázka komunity v komunitaristickom a tradičnom (vnútokomunitnom) diskurze. *Filozofia*, 2009, roč. 64, č. 2, s. 155–165.
- HASSAN, Riffat. *Are Human Rights Compatible with Islam? The Issue of the Rights of Women in Muslim Communities* [online] [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: <http://www.religiousconsultation.org/hassan2.htm>.
- Human Rights and ICT Policy: African States and the concept of Human Rights [online]. [cit. 22. júna 2018]. Dostupné na: old.apc.org/english/capacity/policy/mmtk_ictpol_humanrights_African_States.doc.
- KNAPP, Viktor. *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C.H.Beck, 1996. 248 s.
- KORÁN. Preklad z arabského originálu, predslov, komentár a register Ivan Hrbek. Praha: Academia, 1972. 802 s.
- MEYERSON, Denise. *Essential Jurisprudence*. Abington: Routledge–Cavendish, 2006. 210 s.
- ORENDT, Brian: *Human Rights: Concept and Context*. Toronto, Broadview Press, 2002. 272 s.
- PALOVIČOVÁ, Zuzana. Ambivalentnosť ľudských práv a neurčitost' ich pojmu z pohľadu filozofie. *Filozofia*, 2015, roč. 70, č. 9, s. 759–769
- RUSSEL, Jonathan. *Human Rights: The Universal Declaration vs. The Cairo Declaration* [online]. Middle East Centre Blog. The London School of Economics and Political Science, 2012. [cit. 23. júna 2018]. Dostupné na: <https://www.quilliaminternational.com/human-rights-the-universal-declaration-vs-the-cairo-declaration/>
- SAASTAMOINEN, Kari. Pufendorf on Natural Equality, Human Dignity, and Self-Esteem [online]. In *Journal of the History of Ideas*, 2010, roč. 71, č. 1, s. 40–41. [cit. 19. júna 2018]. Dostupné na: <https://use.jhu.edu/article//m370095/pdf>.

Kontakt

doc. JUDr. Marta Tóthová, PhD.
Ústav teórie práva Gustava Radbrucha
Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach
marta.tothova@upjs.sk

PRÁVNÍ MORALISMUS V JUDIKATUŘE ESLP: PŘÍPADOVÁ STUDIE OTTO- PREMINGER-INSTITUT

JAN BROZ*

Abstrakt: Příspěvek analyzuje kontroverzní rozhodnutí ESLP ve věci Otto-Preminger-Institut proti Rakousku za použití konceptů a slovníku, jež se pojí se známou debatou mezi zastánci principu újmy a právního moralismu. Ukazuje přitom, že je možné odstranit některé vnitřní kontradikce odůvodnění tohoto rozhodnutí, pakliže jej budeme chápat jako obranu veřejné morálky, a nikoliv jako ochranu práv druhých. Příspěvek tím zároveň obecněji ukazuje na přínosnost předmětného explikačního rámce pro porozumění morálně kontroverzním rozhodnutím, v nichž se ochrana práv druhých pojí s ochranou práv členů většinové společnosti.

Klíčová slova: Právní moralismus, princip újmy, ESLP, svoboda projevu.

Abstract: The contribution analyses the controversial Otto-Preminger-Institut v. Austria judgement of the ECtHR using concepts and vocabulary related to the well-known debate between proponents of the harm principle and legal moralism. It shows that it is possible to remove some of the internal contradictions of the judgement's rationale if it is understood as a defence of public morals rather than as protection of the rights of others. More generally, the contribution points out the utility of the explicatory framework in question for the understanding of morally controversial judgements in which the protection of the rights of others is connected with the protection of members of mainstream society.

Keywords: Legal Moralism, Harm Principle, ECtHR, Freedom of Expression.

Úvodem

V angloamerickém prostředí představuje otázka možnosti regulace určitého jednání toliko s ohledem na skutečnost, že toto jednání odporuje morálním pravidlům, předmět neutuchající akademické diskuse. Spor se přitom ve své podstatě vede o to, zda lze z hlediska politické morálky regulovat právní vztahy pouze na základě principu újmy (*Harm Principle*),¹ či zda je legitimní

* Doktorand na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Tento příspěvek vznikl v rámci projektu SVV „Právní vědomí: pojem, formování, účinky se zvláštním zřetelem k působení Listiny základních práv Evropské unie na právní vědomí v České republice“, č. 260 361. Za připomínky k textu děkuji Barboře Rittichové a Martinu Matasovi.

1 Považuji na tomto místě za vhodné upozornit na skutečnost, že nelze zaměňovat újmu a princip újmy. Zatímco újma označuje určitý stav, princip újmy je pravidlem, jež říká, za jakých podmínek lze právně regulovat či postihovat určité jednání. Jelikož újma představuje základní prvek všech teorií principu újmy, lze tvrdit, že podmínkou re-

rovněž regulace na základě *právního moralismu*.² Naopak v evropském kontinentálním právním prostředí se jeví být otázka legitimacy právního moralismu na první pohled bezvýznamnou. Ochrana morálky je uznávána jako legitimní cíl umožňující omezení základních práv jak Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod „dále jen „Úmluva“),³ tak řadou národních listin základních práv. Přesto nelze panující stav považovat za uspokojivý. Za prvé, teoretická doktrína ochrany (veřejné) morálky v evropském právním prostředí fakticky neexistuje. Za druhé, za nejednoznačnou lze v tomto ohledu považovat rovněž rozhodovací praxi Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“).⁴

Cílem tohoto krátkého příspěvku není potvrdit či vyvrátit legitimitu právního moralismu, ani podat kompletní analýzu rozhodovací praxe ESLP v případech ochrany veřejného pořádku. Nároky na kvantitativní i kvalitativní rozsah takové analýzy by značně přesahovaly rozsah této práce. Můj záměr je poněkud omezenější. Na základě analýzy kontroverzního rozhodnutí ESLP *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*⁵ chci ukázat, že znalost některých základních teorií pojících se s konceptem právního moralismu může poskytnout explikační rámec umožňující ujasnění některých argumentačních schémat užitých ESLP, a tím i pomoci porozumět rozvažování skrytému za danými schématy. Volba právě uvedeného případu není náhodná. Přestože ESLP v odůvodnění svého rozhodnutí akcentoval ochranu práv druhých, případ je mnohými považován za paradigmatický příklad ochrany veřejné morálky, to zejména s ohledem na míru uvážení, jíž ESLP Rakousku umožnil.⁶ Právě ak-

gulace na základě principu újmy je existence újmy, jež však sama o sobě nemusí být dostatečným důvodem pro přijetí právní regulace.

- 2 Oba přístupy lze vymezit následovně: *Princip újmy*: Skutečnost, že φ působí újmu na oprávněných zájmech druhé osoby, *prima facie* znamená dobrý důvod pro právní regulaci φ . (Latinské písmeno φ používám v této práci v souladu se standardním filozofickým územ jako obecný výraz určitého jednání.) *Právní moralismus*: Skutečnost, že je φ nemorální, představuje *prima facie* dobrý důvod pro právní regulaci φ navzdory skutečnosti, že φ nepůsobí újmu na oprávněných zájmech druhé osoby. Srov. FEINBERG, J. *Harm to Others*, Oxford: Oxford University Press, 1984, s. 26.
- 3 Viz čl. 8 odst. 2, čl. 9 odst. 2, čl. 10 odst. 2 a čl. 11 odst. 2 Úmluvy.
- 4 Z české literatury srov. např. BARTOŇ, M. *Svoboda projevu, principy, garance, meze*. Praha: Leges, 2010, s. 294; KOSAŘ, D. In: KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1050.
- 5 Rozsudek ESLP *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku* ze dne 20. 9. 1994, stížnost č. 13470/87.
- 6 Srov. např. BAKIRCIOGLU, O. The Application of the Margin of Appreciation Doctrine in Freedom of Expression and Public Morality Cases. *German Law Journal*, 2007, roč. 8, č. 7, s. 729. MOLEK, P. *Politická práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 162.

centace ochrany práv druhých, resp. veřejného pořádku, přitom tvoří ústřední bod našeho zkoumání: Na základě čeho lze dovodit, že ESLP sledoval ochranu veřejné morálky spíše než ochranu práv druhých či veřejného pořádku?

Než však k zodpovězení položené otázky přistoupíme, je třeba se nejprve seznámit se zmiňovanými teoriemi a koncepty.

1 Druhy právních moralismů

Budeme-li se držet výchozí teze a tudíž připustíme, že ESLP ve své rozhodovací činnosti poskytuje ochranu veřejné morálce, můžeme se ptát *co, z jakých důvodů a jakými prostředky* soud chrání, popřípadě pak rovněž na to, zda je takováto ochrana bezpodmínečná, či nikoliv.

1. Snahu o vyčerpávající zodpovězení otázky, *co je morálka*, lze přirovnat ke snaze Sisyfa. Pro naše účely našťástí postačuje minimalistické pojetí, podle něhož morálka představuje samostatný normativní systém, jenž stanovuje pravidla správného lidského jednání. Zásadnější se pro naše úkoly jeví být otázka tážající se, *jakou morálku* soudy chrání.

Autorem klasického rozlišení právního moralismu podle charakteru chráněné morálky je H. L. A. Hart, rozlišující mezi *morálkou pozitivní* a *morálkou kritickou*. Zatímco pozitivní morálka představuje morálku v daném období akceptovanou a sdílenou daným společenstvím, kritická morálka vychází z obecnějších morálních principů, přičemž slouží „*ke kritice stávajících sociálních institucí včetně pozitivní morálky*“.⁷ Rozporoval-li tedy v roce 1959 P. Devlin závěry tzv. *Wolfendenovy zprávy* doporučující dekriminlizaci konsensuálních homosexuálních styků mezi dospělými na základě odkazu na převažující veřejný názor, činil tak v zájmu pozitivní morálky.⁸ Kritizují-li naopak v současné době zastánci přirozenoprávní nauky v USA akceptaci homosexuálních praktik a práv homosexuálních párů na uzavření manželství širokou společností, činí tak z pozic kritické morálky pozitivní morálce na vzdory.⁹

2. Chráníme morálku proto, že je hodnotná sama o sobě, a tedy proto, že jednání, jímž dochází k jejímu porušení, jednoduše představuje morální zlo, či proto, že dodržování morálky pomáhá chránit jiné cíle a zájmy? V závislosti na tom, *z jakého důvodu je morálka chráněna*, můžeme rozlišovat mezi *právním moralismem ryzím*, kdy je morálka chráněna sama o sobě, a *právním*

7 HART, H. L. A. *Law, Liberty and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 1963, s. 20.

8 DEVLIN, P. *The Enforcement of Morals*. Oxford: Oxford University Press, 1965.

9 Viz GEORGE, R. *In Defense of Natural Law*. Oxford: Oxford University Press, 1999, kap. 15.

moralismem instrumentálním.¹⁰ Významný příklad instrumentálního pojetí představuje teorie P. Devlina, pro kterého ochrana morálky představovala způsob, jak předejít desintegraci a následnému rozkladu společnosti. Sociální soudržnost, a nikoliv morálka společnosti jako taková, tedy představovala pro Devlina nejvyšší chráněný zájem.¹¹

3. Předmětem akademických sporů vedených z převážné většiny v anglosaském prostředí je otázka, zda lze morálku prosazovat prostředky trestního práva. Omezení se na tuto otázku vychází z předpokladu, že k uplatnění represivní moci státu dochází pouze v případě práva veřejného, konkrétněji pak práva trestního. Tato teze se však jeví být při bližším zkoumání neudržitelná. Příznivci principu újmy namnoze vycházejí z ideje etické neutrality státu, podle níž nelze státní moc uplatňovat v důsledku morálních soudů vycházejících z partikulárních morálních doktrín. Podmínění jednání státu existencí újmy na právech pak má právě takovému uplatňování státní moci zamezit.¹² Kupříkladu spory na ochranu osobnosti jsou svou povahou soukromoprávní. Přesto soud při zkoumání, zda k neoprávněnému zásahu do osobnosti druhé osoby došlo, musí v řadě případů zkoumat, zda byly porušeny na jednajícím nezávislé „objektivní“ morální standardy, jež však zpravidla nebudou výsledkem překrývajících se konsensu stran soukromoprávního sporu.¹³ Uvedené se může jevit zřetelnějším, pakliže si uvědomíme, že horizontální působení lidských práv, jež je při řešení takovýchto sporů přítomno, zakládá pozitivní závazek státu.¹⁴ Může však stát v rámci svých pozitivních závazků jednat způsobem, jež vychází z morálního standardu, jenž není členy všeobecně přijímán?

4. Konečně, smysl čtvrté otázky se nám nejlépe objasní, pakliže si uvědomíme rozdíl mezi následujícími výroky:

- (i) Pakliže je φ nemorální, pak stát *musí* zakázat φ .
- (ii) Pakliže je φ nemorální, pak má stát *dobry důvod* pro zákaz φ .

10 FEINBERG, J. *Harmless Wrongdoing*. Oxford: Oxford University Press, 1990, s. 8. V angličtině obecně užívané označení „*impure legal moralism*“ zde překládám jako „*instrumentální právní moralismus*“. Mám za to, že uvedený překlad vystihuje smysl označení lépe než doslovný český překlad.

11 Srov. DEVLIN, *The Enforcement of Morals*, s. 10–13.

12 Srov. např. SADURSKI, W. *Moral Pluralism and Legal Neutrality*. Dordrecht: Springer, 1990, s. 124–132; OGIEN, R. Neutrality toward Non-controversial Conceptions of the Good Life. In: MERILL, R., WEINSTOCK, D. (eds.). *Political Neutrality: A Re-Evaluation*. Basingstone/New York: Palgrave Macmillan, 2014, s. 97–108.

13 Termínem „*překrývajících se konsensus*“ odkazují na Rawlovu teorii. Viz RAWLS, J. *Political Liberalism*. Pap. ed. New York: Columbia University Press, 1996, s. 147–148.

14 Srov. MÖLLER, K. *The Global Model of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 31–32 a 35–37.

Zatímco v prvním případě skutečnost, že je φ nemorální, implikuje bezpodmínečný zákaz φ , tedy skutečnost, že stát nemůže φ za žádných okolností poskytovat právní ochranu, v druhém případě stejná výchozí skutečnost toliko znamená, že v rámci praktického rozvažování při řešení právního sporu φ představuje důvod, jenž lze brát legitimně na zřetel. Slovníkem proporcionality, φ se pojí s legitimním důvodem, díky čemuž může být přistoupeno k vlastnímu testu proporcionality.

Je zřejmé, že pro účely analýzy judikatury ESLP budou klíčová rozlišení popsaná v dílech 1. a 2. této kapitoly. Zbývá dvě teoretická rozlišení jsou fakticky rozřešena skutečností, že ESLP ve své rozhodovací činnosti vychází z testu proporcionality.¹⁵ Jak již bylo shora řečeno, ochrana veřejné morálky představuje legitimní důvod omezení základního práva. Důvodnost jeho aplikace však musí být vždy poměřována s významem daného základního práva. Ochrana veřejné morálky tedy představuje dobrý, nikoliv však za všech okolností dostatečný důvod pro omezení základního práva. Tato skutečnost přitom platí nikoliv pouze v případě trestního práva, ale ve všech případech, kdy může dojít k zásahu do základního práva. Otázka přípustnosti právního moralismu se tedy v případě ESLP zároveň neomezuje na trestněprávní oblast.

2 Analýza případu

Vybavení základním pojmovým aparátem, můžeme svou pozornost soustředit na skutkové okolnosti analyzovaného případu. Nezisková kulturní organizace *Otto-Preminger-Institut* plánovala v roce 1985 uskutečnit v Innsbrucku sérii promítání filmu *Das Liebeskonzil*, jenž zobrazoval Boha, Ježíše Krista a Pannu Marii jako na myslí mdlé, prostopášné osoby, jež uložily ďáblu za úkol seslat na lidstvo Boží trest v podobě syfilidy. Promítání filmů bylo veřejně inzerováno s upozorněním, že je film nepřístupný do 17 let. Projekce se však neuskutečnily, jelikož v návaznosti na trestní oznámení podané innsbruckou římskokatolickou diecézí došlo k zabavení filmu.¹⁶

Ochrana veřejné morálky hrála na první pohled v odůvodnění rozhodnutí ESLP, jímž tento přisvědčil argumentaci rakouské vlády, pouze marginální význam. ESLP konstatoval, že obdobně jako v případě vymezení veřejné morálky, disponují i při stanovení významu konkrétního náboženství ve společnosti členské státy širokou mírou uvážení (*margin of appreciation*).¹⁷ Za důvody, jež ospravedlňovaly konfiskaci filmu, soud označil ochranu svobody náboženské-

15 Srov. např. HARBO, T. *The Function of Proportionality Analysis in European Law*. Leiden: Brill, 2015, kap. 2.

16 Viz *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, §§ 12–15 a 21–22.

17 *Ibid.*, § 50.

ho vyznání a ochranu veřejného pořádku.¹⁸ Domnívám se však, že po bližší analýze argumentace jak ESLP lze konstatovat, že ochrana veřejné morálky hrála v jeho rozhodování zásadnější roli, ba co více, v jistém smyslu roli ústřední. Jak ochranu práv druhých, tedy i ochranu svobody náboženského vyznání, tak ochranu veřejného pořádku, lze charakterizovat určitými rysy, jejichž existence však nebyla v daném případě tvrzena, resp. zkoumána. ESLP naopak ve své argumentaci implicitně vycházel z předpokladů, jež jsou vlastní právnímu moralismu a jimiž lze ospravedlnit ochranu veřejné morálky.

2.1 Právní moralismus a ochrana práv druhých

Vyjďeme pro začátek ze známé teorie J. Feinberga, podle které lze regulaci φ ospravedlnit principem újmy tehdy, dojde-li ke kumulativnímu naplnění dvou podmínek: (i) důsledkem φ je dostatečně závažná újma na zájmech druhé osoby a (ii) φ dochází k porušení práva druhé osoby.¹⁹

Je sporné, zda lze za součást práva na svobodu náboženského vyznání považovat i právo na ochranu před rouháním.²⁰ I kdybychom však tuto premisu přijali,²¹ nelze s ohledem na shora uvedené pojetí principu újmy bez dalšího tvrdit, že jakékoliv rouhání představuje újmu na zájmech druhé osoby. Otázka, zda má někdo na něčem opravdový zájem, je primárně otázkou kvalitativní. ESLP však své odůvodnění do značné míry založil na konstatování, že význam zásahu lze dovodit ze skutečnosti, že je 87 % obyvatel Tyrolska členy římskokatolické církve.²² Znamená snad daná skutečnost, že kdyby bylo předmětem kritiky daného filmu jiné, v Rakousku marginální náboženství, nebylo by možné film před promítáním zajistit, jelikož by nedošlo k porušení práva na svobodu náboženského vyznání? Kladná odpověď na danou otázku se jeví být a priori chybná, jelikož jednou ze základních charakteristik základních práv je, že jsou zaručena všem lidem, bez ohledu na to, zda patří k většině, či nikoliv.

Příčinou uvedené kontradikce je obecná tendence považovat za nežádoucí jakákoliv jednání, jež se negativně dotýká širšího okruhu osob. Pakliže jedna osoba odcizí druhé sto korun, nemáme obvykle bez dalšího za to, že by měla

18 Ibid, § 46.

19 V podrobnostech FEINBERG, *Harm to Others*, s. 36.

20 Shodně BARTOŇ, *Svoboda projevu*, s. 316–317. Za podnětné považují rozlišení J. Waldrona, jenž na straně jedné dovozuje právo osob na nezpochybňování jejich postavení jako racionálních právoplatných členů politického společenství, na straně druhé však připouští, že vlastní doktrína může být předmětem i zesměšňující kritiky. WALDRON, J. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2012, s. 131–136.

21 Takto činí právě s odkazem na analyzovaný případ P. Jäger in WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 395.

22 *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, § 52.

být odsouzena k trestu odnětí svobody. Pokud však tatáž osoba stejným způsobem okrade sto, či dokonce tisíc osob, bude se nám jevit odsuzující rozsudek minimálně pochopitelnějším. Otázkou však je, zda tak je pouze v důsledku prosté agregace jednotlivých škod.²³ Domnívám se, že nikoliv. Společnosti nefungují ani na prostém principu utilitární agregace blahobytu, ani agregace újmy. Právní regulace na základě principu újmy nakonec vždy vyžaduje určitý morální základ.²⁴ Takovýto morální základ v podobě kvalitativní argumentace intenzitou zásahu do základního práva však argumentace ESLP postrádá.

Právě vyslovené tvrzení si lze přiblížit i jinak, za pomoci právníkovi známějšího principu proporcionality. Jak jsem již shora uvedl, ochranu práva na svobodu náboženského vyznání lze za použití obecnějšího slovníku označit za ochranu práva jiného. Tento legitimní cíl omezení základního práva implicitně předpokládá kolizi dvou základních práv: právo x osoby A naráží na právo y osoby B.²⁵ Metodou pro řešení kolize dvou vzájemně si konkurujících základních práv je právě princip proporcionality, jenž jako své metodologické východisko užívá i ESLP. Ve vztahu k této skutečnosti považují za důležité tvrzení R. Alexyho, podle kterého se třetí krok testu, princip proporcionality *stricto sensu*, vztahuje k normativní rovině vzájemně si kolidujících principů (základních práv).²⁶ Aniž bych zde chtěl tvrdit správnost Alexyho teorie jako celku, uvedené tvrzení považují za adekvátní právě s ohledem na akcentaci rozvažování významu chráněných práv a hodnot v konkrétním případě. V odůvodnění rozsudku ESLP ve věci *Otto-Preminger-Institut* však nechybí „pouze“ provedení testu proporcionality jako takového, nýbrž i jakékoliv hodnocení intenzity zásahu do práva příslušníků římskokatolické církve.

Na skutečnost, že byla argumentace ESLP vystavěna na argumentaci typické pro ochranu veřejné morálky, lze po mém soudu usuzovat ještě z jednoho důvodu. Podle rozhodnutí ESLP ve věci *Müller a další proti Švýcarsku*

23 Předpokládáme hypotetický stav naprosté souměřitelnosti, při němž je stanoveno, že k právní regulaci φ musí dojít, pokud je intenzita újmy způsobené φ větší než 10. Pak-liže je φ způsobena újma o hodnotě 0,1 celkem 110 lidem, je agregovaná újma rovna hodnotě 11. Je však otázkou, zda lze v takovém případě ospravedlnit regulaci φ výhradně existencí agregované újmy, či zda je v takovém případě regulace ospravedlněna dalším, normativním argumentem. K této problematice viz HOLTUNG, N. The Harm Principle. *Ethical Theory and Moral Practice*, 2002, roč. 5, č. 4, s. 386.

24 Srov. STEWART, H. The Limits of the Harm Principle. *Criminal Law and Philosophy*, 2010, roč. 4, č. 1, s. 17–35.

25 Obsah tohoto legitimního cíle lze alternativně interpretovat tak, že umožňuje ospravedlnit zásah do základního práva i z důvodu ochrany jiného než základního práva. Takovou interpretaci však lze s ohledem na extensi obsahu a rozsahu základních práv považovat za neatraktivní a nepraktickou.

26 Viz ALEXY, R. *Theorie der Grundrechte*. 7. Aufl. Frankfurt/M.: Suhrkamp, 2015, s. 101.

lze ospravedlnit zabavení sexuálně explicitních maleb tím, že je jejich výstava nezpoplatněná a přístupněná bez věkového omezení.²⁷ Ochrana veřejné morálky se tedy podle tvrzení ESLP pojí s veřejnou přístupností děl jí zpochybňujících. V případě *Otto-Preminger-Institut* však skutečnost, že byl vstup na promítání podmíněn jednak zaplacením vstupného, jednak minimálním věkem 17 let, nehrála jakoukoliv skutečnost. Jak soud konstatoval, již prostá skutečnost, že si občané Tyrolska mohli být vědomi promítání filmu, mohla způsobit zásah do jejich práva. Na první pohled se tedy může zdát, že empirický faktor – přístupnost díla – může tvořit rozlišovací kritérium mezi ochranou veřejné morálky, tedy ochranou před veřejností neomezeně přístupnými díly, a ochranou práv druhých, tedy díly, kterým druzí nemusí být vystaveni, avšak o jejichž existenci ví a mohou jí být dotčeni.

Z teoretického hlediska se zdá být uvedené tvrzení obhajitelné za pomoci tzv. *principu urážky* (*Offense Principle*), podle něhož platí, že ϕ lze legitimně podrobit právní regulaci, pakliže ϕ dochází k porušení práva druhé osoby a ϕ zároveň navozuje nepříznivý emocionální stav adresáta, tedy ϕ je urážlivé či pobuřující.²⁸ Tento princip však lze podrobit kritice minimálně ze dvou důvodů: Za prvé, princip urážky může sloužit k ospravedlnění právní regulace, jež se jeví nelegitimní. Typicky lze např. za pomoci tohoto principu tvrdit, že je ospravedlnitelný zákaz konsensuálních homosexuálních styků, jelikož vědomí skutečnosti, že homosexuální pár může takové styky provozovat, může rozrušovat jejich konservativně založené sousedy.²⁹

Uvedená skutečnost je však pouze důsledkem druhého, zásadnějšího, problému, jenž lze podrobit kritice: *Regulace za pomoci principu urážky může vést k patovým situacím*. Představme si, že by v Tyrolsku v polovině osmdesátých let existovala dvě náboženská společenství, A a B. Zatímco náboženské společenství A by uplatňovalo liturgii *a*, náboženské společenství B by uplatňovalo liturgii *b*. Vědomí liturgie *a* by uráželo náboženské citění členů B, a naopak vědomí liturgie *b* náboženské citění členů A. Je zřejmé, že by striktní uplatnění principu újmy působilo absurdní situace. Liturgie jako projev náboženství (jednání) *a* by byla zakázána s ohledem na náboženské citění členů B, zatímco *b* s ohledem na náboženské citění členů A.³⁰ Náboženské citění obou skupiny

27 Rozsudek ESLP *Müller a další proti Švýcarsku* ze dne 24. 5. 1988, stížnost č. 10737/84, § 36.

28 Srov. FEINBERG, J. *Offense to Others*. Oxford: Oxford University Press, 1985, s. 1–2.

29 K této kritice srov. např. ALEXANDER, L. Harm, Offense, and Morality. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 1994, roč. 7, č. 2, s. 208–10.

30 V obou případech nebyla způsobena členům A i B újma na zájmech (možnosti konání *a* a *b*), jež by přitom nebyla vyvážena předejitím újme, nýbrž toliko urážce jiného. Uvedená kontradikce ukazuje na problematičnost principu urážky jako doplňkového pra-

by tedy bylo jako důvodem pro regulaci, tak, ve formě liturgie, předmětem zákazu.

Princip urážky tedy není bez dalšího způsobilý ke koordinaci jednání v rámci pluralitní společnosti, pakliže jeho důsledkem nemá být negace jakéhokoliv jednání. Užít jej proto lze pouze společně s dalším kritériem, jež může případný pat řešit. Jelikož je možnost patu faktickou otázkou, musí být tímto kritériem postoj většiny. Za urážlivé je tedy považováno to, co je urážlivé pro většinu, tedy v rozporu s pozitivní morálkou společnosti.

Argumentace ESLP vycházející z početního zastoupení členů římskokatolické církve v Tyrolsku tak implicitně sledovala argumentaci, jíž lze považovat za vlastní ochraně pozitivní veřejné morálky. Kvalitativní aspekt, intenzita zásahu do práva druhé osoby, byla nahrazena aspektem kvantitativním, tedy poukazem na počet osob, jež se cítily, či spíše mohly cítit promítáním filmu dotčení. Takováto argumentace se vyhýbá problému pojícímu se s ryzím pojetím principu urážky, zároveň však odporuje jedné z elementárních charakteristik základních práv, jíž je rovnost v právech.

2.1 Právní moralismus a ochrana veřejného pořádku

V první kapitole jsme viděli, že s ohledem na bezpodmínečnost cíle ochrany můžeme rozlišovat právní moralismus ryzí a instrumentální. Pakliže přijmeme závěr předešlé podkapitoly, že cílem ochrany tyrolské vlády nebyly ani tak práva druhých, jako spíše pozitivní veřejná morálka, můžeme se ptát, zda byla chráněna tato morálka sama o sobě, či zda její ochrana ve skutečnosti sloužila jinému, nepodmíněnému účelu.

V předešlé části jsem již upozornil, že jedním z důvodů ochrany veřejné morálky byla ochrana náboženského cítění členů většinového náboženství. Podle ESLP však zároveň rakouské úřady jednaly „*při zabavení filmu v zájmu zajištění náboženského klidu v regionu*“.³¹ Uplatněný právní moralismus by tedy bylo možné považovat za instrumentální, a to jednak ve vztahu k individuálnímu zájmu členů společnosti, jednak ve vztahu ke kolektivnímu zájmu na veřejném bezpečí.

Zastavme se nejprve v krátkosti u prvního důvodu. Z předešlé části může plynout, že implicitní argumentace veřejnou morálkou je jakýmsi doplňkem argumentace plédující pro ochranu práv druhých. Bližší zkoumání však na-

vidla k principu újmy. Je ospravedlnitelný zákaz φ , pakliže je tento zákaz založen toliko na základě principu urážky, tedy φ nepůsobí újmu na oprávněných zájmech druhé osoby, pakliže samotný zákaz φ působí újmu jednajícím osobě? Uvedené naznačuje, že pro konstrukci práva je podstatnější morální kritérium oprávněnosti než empirický pojem újmy. Podrobnější osvětlení tohoto problému však jde nad rámec této práce.

31 *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, § 56.

značuje, že je poslušnost argumentace odlišná: (i) Cítění (hodnota) *c* představuje většinové cítění ve společnosti, tedy výraz veřejné morálky. (ii) Jelikož (i) lze *c* chránit prostřednictvím práva na ochranu práv druhých, tedy práva nebýt šokován napadáním vlastního náboženského cítění. Minimálně v tomto ohledu tedy nelze ochranu veřejné morálky považovat za instrumentální, nýbrž ryzi.³²

V případě druhého důvodu, ochrany veřejného pořádku, se zdá být na první pohled instrumentální role veřejné morálky očividná. Jak tvrdil P. Devlin, pozitivní (veřejná) morálka je projevem všeobecně sdílených hodnot, sloužících jako pomyslný tmel společnosti. Zpochybňováním těchto hodnot, a tedy i veřejné morálky, dochází k desintegraci společnosti, jejímu kolapsu a tím i nepochybně ke kolapsu veřejného pořádku.³³ Existuje tedy kauzalita mezi porušením veřejné morálky a veřejného pořádku.

Problémem je, že Devlinova teorie není pro praxi příliš přínosná. Za prvé, předvídatelnost, zda změna bude mít na soudržnost společnosti negativní dopad, je omezená jednak s ohledem na nutnost zohlednění dlouhého časového horizontu působení změny, jednak vzhledem ke kontrafaktuálně působícím skutečnostem.³⁴ Pakliže přijmeme tezi o omezené předvídatelnosti, musíme pro zachování Devlinovy teze přistoupit na předpoklad, že je třeba jakoukoliv společenskou změnu působící na veřejnou morálku považovat za nežádoucí. Tento předpoklad však lze empiricky vyvrátit.³⁵ Považujeme-li ochranu veřejné morálky s ohledem na skutečné případy právního moralismu za instrumentální ve vztahu k ochraně veřejného pořádku, je tomu tedy obvykle nikoliv proto, že bychom mohli odpovědně předpovědět kolaps společnosti, nýbrž proto, že v důsledku amorálního jednání může dojít k občanským nepokojům a násilnostem. Na rozdíl od Devlinova předpokladu však v sobě „umírněnější teze“ nezahrnuje příčinnou souvislost mezi porušením veřejné morálky a veřejného pořádku. Je-li proto tvrzeno, že určité amorální jednání je způsobilé narušit veřejný pořádek, je třeba toto tvrzení opřít o relevantní důkazy či spíše předpoklady.

Zda však k ohrožení veřejného pořádku mohlo dojít i v případě *Otto-Preminger-Institut*, je však přinejmenším sporné. Již v citovaném případě *Müller a další proti Švýcarsku* ESLP konstatoval, že není rozhodné, nakolik je hrozba veřejných nepokojů, resp. ohrožení veřejného pořádku, pravděpodob-

32 Jinou otázkou samozřejmě je, jak určit pozitivní veřejnou morálku. Tato otázka však není ani předmětem článku.

33 DEVLIN, *The Enforcement of Morals*, s. 10–13.

34 Ke kritice Devlinovy teorie v podrobnostech viz FEINBERG, *Harmless Wrongdoing*, s. 133–140.

35 Srov. HART, *Law, Liberty and Morality*, s. 50–52.

ná s ohledem na empirická zjištění. Soud konkrétně uvedl, že pro posouzení oprávněnosti zabránění uměleckých děl nebylo rozhodné, že se obdobná výstava pokojně uskutečnila v jiných částech Švýcarska.³⁶ Minimálně z rozsudku v dané věci, obdobně jako v případě *Otto-Preminger-Institut*,³⁷ přitom nikterak nevyplývá, že by se Švýcarské úřady před ESLP dovolávaly konkrétních skutečností, na nichž by bylo možné domněnku případného porušení veřejného pořádku stavět. Zdá se proto, že ESLP v uvedených případech postavil tvrzení o možnosti ohrožení veřejného pořádku na předpokladu, že jakékoliv ohrožení pozitivní veřejné morálky může způsobit ohrožení veřejného pořádku. Akceptací tohoto předpokladu však dochází ke splnutí dvou legitimních cílů umožňujících omezení základního práva. Takovýto důsledek je však již s ohledem na text Evropské úmluvy o ochraně lidských práv nezamýšlený.³⁸ Ani v tomto ohledu tedy nelze uplatněné pojetí veřejné morálky považovat za čistě instrumentální.

Závěrečné hodnocení

Na předešlých řádcích jsem provedl stručnou analýzu případu *Otto-Preminger-Institut* prizmatem konceptu právního moralismu. Ačkoliv je explikační hodnota této analýzy omezená, jisté dílčí závěry lze přeci jen učinit:

Za prvé, je zřejmé, že ESLP v případě poskytl ochranu *positivní* morálce.³⁹ Tento závěr není nikterak překvapivý ani výjimečný. Naopak vhodně doplňuje obecnější kritiku R. Perroneho, který přístupu ESLP vyčítá, že nerozlišuje mezi mírou uvážení členského státu při určení faktických determinant, a mírou uvážení při interpretaci práva, tedy i pojmu veřejné morálky. Podle Perroneho by měl ESLP připouštět širokou mírou uvážení pouze v případě dokazování faktických determinant, nikoliv však v případě interpretace obsahu veřejné morálky.⁴⁰ ESLP by měl podle tohoto přístupu konstruovat vlastní po-

36 *Müller a další proti Švýcarsku*, § 43.

37 Na skutečnost, že ESLP rozhodl s ohledem na „bouřlivé protestní akce lidí v ostatních částech země“ poukazuje P. Molek (*Politická práva*, s. 162). Samotný rozsudek ESLP však poukaz na údajné protesty neobsahuje.

38 Pakliže tvrdíme, že je veřejná morálka vždy součástí veřejného pořádku, pak postrádá smyslu vytyčovat veřejnou morálku jako samostatný legitimní cíl omezení základních práv, jelikož její prostor zcela „pokrývá“ zájem na ochraně veřejného pořádku.

39 Ve vztahu k problematice kritické morálky, již se s ohledem na argumentaci ESLP v rozsudku *Otto-Preminger-Institut* nedalo většího prostoru, odkazují zejm. na WALL, S. Enforcing Morality. *Criminal Law and Philosophy*, 2013, roč. 7, č. 3, s. 455–471.

40 PERRONE, R. Public Morals and the European Convention on Human Rights. *Israel Law Review*, 2014, roč. 47, č. 3, s. 365–366.

jem veřejné morálky, jež by byla ve své podstatě *kritická* ve vztahu k veřejným morálkám členských států Rady Evropy.⁴¹

Za druhé, rozhodnutí ve věci *Otto-Preminger-Institut* ukazuje, že právní moralismus může hrát klíčovou, byť mnohdy soudem nepřiznanou roli v případech ochrany práv druhých. Nejedná se přitom o případy, kdy lze zásah do práv druhých dovést za pomoci co do ospravedlnění státního zásahu robustnějších teorií,⁴² nýbrž o situace, kdy je zásah do práva ospravedlňován principem urážky, přičemž intenzita zásahu do práva druhého je buď zcela mizivá, nebo aprobovatelnost důvodu zásahu může vyvolat kontradikce při budoucí regulaci.⁴³

Tato skutečnost však zároveň zvýrazňuje charakterové vlastnosti právního moralismu chránícího pozitivní morálku, jež jsou v rozporu s normativním charakterem základních práv, pro něž je ústřední důraz na jednotlivce jako nositele základního práva a jeho potřeby. Díky tomu musí funkční teorie lidských práv počítat s možnými střety základních práv, jež nelze s ohledem na rovnost v právech řešit pouze odkazem na kvantitu zasažených, nýbrž nutně na intenzitu zásahu a význam jednotlivých práv. Opačný přístup, založený na implicitním dovozování normativního významu z převažujícího mínění či příslušnosti k většinovému společenství, je naopak vlastní právě konceptu právního moralismu jako ochrany pozitivní morálky.

Seznam použitých zdrojů

- ALEXANDER, Larry. Harm, Offense, and Morality. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 1994, roč. 7, č. 2, s. 199–216.
- ALEXY, Robert. *Theorie der Grundrechte*. 7. Aufl. Frankfurt/M.: Suhrkamp, 2015.
- BAKIRCIOGLU, Onder. The Application of the Margin of Appreciation Doctrine in Freedom of Expression and Public Morality Cases. *German Law Journal*, 2007, roč. 8, č. 7, s. 711–733.
- BARTOŇ, Michal. *Svoboda projevu, principy, garance, meze*. Praha: Leges, 2010.
- DEVLIN, Patrick. *The Enforcement of Morals*. Oxford: Oxford University Press, 1965.
- FEINBERG, Joel. *Harm to Others*. Oxford: Oxford University Press, 1984.
- FEINBERG, Joel. *Offense to Others*. Oxford: Oxford University Press, 1985.
- FEINBERG, Joel. *Harmless Wrongdoing*. Oxford: Oxford University Press, 1990.

41 K tomuto přístupu obecně viz LETSAS, G. *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

42 Aníž bych zde hodlal rozebírat vztah či prioritu některé z teorií považuji za takovéto robustnější teorie jak princip proporcionality, tak princip újmy.

43 V prvním případě jde rovněž o situaci, kdy je neoprávněnost φ tvrzena toliko s ohledem na početní zastoupení osob, jež pociťují φ úkorně, ve společnosti. V druhém případě jde například o situaci, kdy regulaci ospravedlňuje i pouhé vědomí φ , tedy situace, kdy druhá osoba není s φ přímo konfrontována.

- GEORGE, Robert P. *In Defense of Natural Law*. Oxford: Oxford University Press, 1999.
- HARBO, Tor-Inge. *The Function of Proportionality Analysis in European Law*. Leiden: Brill, 2015.
- HART, H. L. A. *Law, Liberty and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 1963.
- HOLTUNG, Nils. *The Harm Principle. Ethical Theory and Moral Practice*, 2002, roč. 5, č. 4, s. 357–389.
- KMEC, Jiří a kol. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C.H.Beck, 2012.
- LETSAS, George. *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- MOLEK, Pavel. *Politická práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2014.
- MÖLLER, Kai. *The Global Model of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- OGIEN, Ruwen. Neutrality toward Non-controversial Conceptions of the Good Life. In: MERILL, Roberto, WEINSTOCK, Daniel (eds.). *Political Neutrality: A Re-Evaluation*. Basingstone/New York: Palgrave Macmillan, 2014, s. 97–108.
- PERRONE, Roberto. Public Morals and the European Convention on Human Rights. *Israel Law Review*, 2014, roč. 47, č. 3, s. 361–378.
- RAWLS, John. *Political Liberalism*. Pap. ed. New York: Columbia University Press, 1996.
- SADURSKI, Wojciech. *Moral Pluralism and Legal Neutrality*. Dordrecht: Springer, 1990.
- STEWART, Hamish. The Limits of the Harm Principle. *Criminal Law and Philosophy*, 2010, roč. 4, č. 1, s. 17–35.
- WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012.
- WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2012.
- WALL, Steven. Enforcing Morality. *Criminal Law and Philosophy*, 2013, roč. 7, č. 3, s. 455–471.

Kontakt

Mgr. Jan Broz
Katedra politologie a sociologie
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
brozjan@prf.cuni.cz

PERSONÁLNA LEGITIMITA SUDCU ÚSTAVNÉHO SÚDU PRI SÚDNEJ OCHRANE ĽUDSKÝCH PRÁV*

JÁN SVÁK, BORIS BALOG

Abstrakt: *Ochrana ľudských práv je vecou nielen ústavného súdництва, ale aj všeobecného súdництва. K tejto úlohe sú všeobecné súdy „motivované“ najmä rozhodnutiami Ústavného súdu SR pri konkrétnej kontrole ústavnosti. Vzhľadom na to, že konkrétna kontrola ústavnosti rozhodnutí všeobecných súdov sa stáva nielen z kvantitatívneho hľadiska dominantnou činnosťou ústavného súdництва otvára sa otázka legitimity sudcov ústavného súdu z hľadiska ich kvalifikácie, kde sú vítané praktické skúsenosti zo súdno-aplikačnej praxe. Ochrana ľudských práv však má aj rozmer abstraktnej kontroly ústavnosti, kde sú zasa vyžadované iné kvalifikačné predpoklady, ku ktorým sú viac predisponovaní vedeckí pracovníci. Kapitoulou samou o sebe sú politici a ich možnosti a ambície stať sa ústavnými sudcami.*

Kľúčové slová: *Ľudské práva, ústavný súd, legitimita, sudca.*

Abstract: *The protection of human rights is a matter not only of the constitutional judiciary but also of the general judiciary. To this role, the general courts are „motivated“ in particular by decisions of the Constitutional Court of the Slovak Republic on a specific constitutional review. Given that the specific control of the constitutionality of the decisions of the General Courts becomes not only quantitatively, the dominant activity of the constitutional judiciary opens the question of the legitimacy of the judges of the Constitutional Court in terms of their qualifications, where practical experience from judicial practice is welcomed. However, the protection of human rights also has the dimension of abstract constitutional control, where other qualifications are more demanding, more predisposed by scientists. The Chapter itself are politicians and their possibilities and ambitions to become constitutional judges.*

Keywords: *Human rights, Constitutional Court, Legitimacy, Judge.*

Úvod

Spomienková konferencia organizovaná právnymi historikmi začiatkom jari roku 2018 v Banskej Bystrici nás prinútila zaspomínať si na časy Ústavného súdu Československej republiky v medzivojnovom období.¹ Naznačili sme

* Príspevok bol spracovaný v rámci riešenia projektu VEGA 1/0079/18 s názvom „25 rokov a 25 problémov Ústavy SR a ich riešenia“.

1 SVÁK, Ján – BALOG, Boris. Sudcovia Ústavného súdu Československej republiky ako ne(inšpirácia pre súčasnosť. Prednesené na medzinárodnej konferencii „100 rokov od vzniku ČSR“ v Banskej Bystrici 22.–23. marca 2018, v tlači.

(ne)chcenú podobnosť medzi 17. novembrom 1931, kedy skončilo funkčné obdobie všetkým sudcom prvej generácie Ústavného súdu Československej republiky a 16. februárom 2019, kedy končí funkčné obdobie rozhodujúcej väčšiny sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky.

Podobností je niekoľko, ale tri najzávažnejšie sú

- absencia princípu postupného menovania sudcov ústavného súdu (čiasťočná obmena slovenských ústavných súdov je skôr dielom historickej náhody ako cieľavedomého kroku ústavodarcu),
- zákaz opakovaného mandátu sudcu ústavného súdu,
- politické vytriezvenie z naivnej viery politikov v neškodnosť a poslušnosť ústavného súdnictva.

Štvrtá podobnosť sa premietla v roku 1931 do politickej nedohody (ochota k jej dosiahnutiu nebola na príliš vysokej úrovni) na personálnej zostave novej generácie ústavného súdu. Vzniknutú krízovú situáciu sa rozhodol vtedy vyriešiť formálne sám ústavný súd výkladom ústavy, podľa ktorého mandát jeho sudcov nezaniká uplynutím desaťročného funkčného obdobia, ale až ustanovujúcou schôdzou novovymenovaného ústavného súdu. *„Týmto výkladom síce Ústavný súd Československej republiky formálne neprestal personálne fungovať, ale fakticky, z hľadiska výkonu svojej právomoci, áno. K tejto situácii došlo aj vďaka tomu, že postupom rokov došlo k prirodzenému úbytku pôvodne menovaných sudcov prvej generácie a ich náhradníkov. Vzhľadom na to nebolo už ani fyzicky možné, aby Ústavný súd Československej republiky v tejto zdecimovanej podobe mohol naplniť uznášaniashopné kvórum. K menovaniu nových sudcov Ústavného súdu Československej republiky došlo až 11. júna 1937 (v sedemročnom intermezze sa sudcovia prvej generácie schádzali len raz ročne na predvianočnej plenárnej schôdzi, a tak do histórie vošiel tento „medzitýmny“ ústavný súd pod prezývku adventný ústavný súd), avšak tieto menovacie dekréty im boli doručené až v novembri 1937. Ustanovujúca schôdza ústavného súdu v druhom funkčnom období sa konala až 10. mája 1938. Jeho predsedom sa stal namiesto K. Baxu Jaroslav Krejčí, dovtedajší tajomník ústavného súdu. Jaroslav Krejčí mal v dobe menovania predsedom ústavného súdu len 45 rokov, teda presne minimálny vek vyžadovaný ústavnou listinou na vymenovanie za sudcu ústavného súdu.“*²

2 Na návrh Karola Baxu bol v roku 1921 vtedajším predsedom vlády E. Benešom poverený službou pri vznikajúcom ústavnom súde vo funkcii jeho tajomníka, v ktorej zotrval až do okamžiku, kedy sa stal sám jeho predsedom v druhom funkčnom období. Okrem toho bol od roku 1928 až do roku 1938 členom zemského zastupiteľstva pre zem českú za národno-socialistickú stranu. Po mníchovskej kríze a štátoprávných zmenách bol Jaroslav Krejčí na návrh prezidenta tzv. druhej republiky Emila Háchu 1. decembra 1938 vymenovaný za ministra spravodlivosti vo vláde Rudolfa Berana.

K podobnosti situácie (či dokonca možnosti jej zopakovania) po 16. februári 2019 na Slovensku nás vtedy viedli indície, že tejto téme sa len výnimočne venovala odborná verejnosť³ a politici pri rekonštruovaní vlády akoby zabudli na to, že do vládneho programu na roky 2016–2020 bola zakomponovaná kapitola pod názvom „Úsilie presadiť ústavný zákon o tvorbe Ústavného súdu SR“, ktorý by sa mal týkať kreácie ústavného súdu pri prehodnotení funkčného obdobia sudcov, kvalifikačných kritérií na osobu sudcu s dôrazom na odbornú a morálnu zdatnosť, vyjasnenie právomoci prezidenta v procese výberu.

Dnes je však situácia iná. Zobudili sa akademici a aj politici⁴. Príkladom na strane akademikov môže byť bohatá diskusia k príspevku L. Orosza „Ustanovovanie sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky a zánik ich funkcie (náčrt aktuálnych problémov)“, ktorá odznela na medzinárodnej konferencii „Organizácia súdnej moci v Poľskej republike, Českej republike a Slovenskej republike (ústavné východiská a ich presadzovanie v ústavno-politickej praxi)“ v dňoch 17.–18. mája 2018 v Košiciach. Na strane politikov je to potom predloženie dvoch významných právnych dokumentov k legitimitate sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky do medzirezortného pripomienkového konania, a to návrhov

- novely Ústavy Slovenskej republiky a
- zákona o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Vymenovaním Krejčího, ktorý bol v tom čase predsedom ústavného súdu za ministra spravodlivosti nedošlo formálne k porušeniu žiadneho ústavného pravidla o nezlučiteľnosti niektorej z týchto funkcií. J. Krejčí zastáva obidve funkcie súčasne. Krejčí zostal ministrom spravodlivosti aj po zriadení Protektorátu. Po zatknutí predsedu protektorátnej vlády Eliáša sa stal dokonca predsedom protektorátnej vlády. Ako predseda ústavného súdu a člen vládu musel – tak ako ostatní – zložiť sľub vernosti vodcovi Tretej ríše A. Hitlerovi. Museli tak urobiť aj všetci ostatní sudcovia ústavného súdu. Ako predseda vlády Krejčí od mája 1944 oficiálne zastupoval aj chorého štátneho prezidenta Háchu. Po januári 1945 bol z funkcie predsedu protektorátnej vlády odvolaný, zostal ale jej podpredsedom a ministrom spravodlivosti až do mája 1945. Po vojne bol odsúdený za kolaboráciu na 25 rokov a zomrel na Pankráci v roku 1956.

- 3 Výnimkou potvrdzujúcou pravidlo je v tomto smere konferencia na tému „Výber ústavných sudcov“, ktorú zorganizovalo občianske združenie *Via iuris* dňa 7. novembra 2017 v Bratislave.
- 4 Pozri napríklad SVÁK, Ján. 25 rokov Slovenska a 25 problémov slovenského súdnictva. In: *Zborník z konferencie Bratislavské právnické fórum 2018*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2018 (v tlači). MATULNÍK, Michal. K podstate sporu o ústavný súd. *Právny obzor*, 2018, roč. 101, č. 1, s. 83–103 alebo VRŠANSKÝ, Peter. Výber sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky. *Justičná revue*, 2018, roč. 70, č. 8.

Spoločným znakom týchto názvov právnych predpisov a ideovým zdrojom tohto príspevku je legitimita sudcu ústavného súdu z pohľadu jeho kvalifikovanosti pri ochrane ľudských práv. Návrh novely ústavy tu počíta so všeobecne uznávanou osobnosťou. Kým ju budeme hľadať medzi sudcami, akademikmi a politikmi pozrime sa na základné východiská či kritériá výberu všeobecne uznávanej osobnosti vhodnej pre ústavnú ochranu ľudských práv.

1 Hľadanie všeobecne uznávanej osobnosti

Pri hľadaní všeobecne uznávanej osobnosti máme pred sebou dve polarizované (a možno aj polárne) cesty, a to scientometriu a rodinkárstvo.

Prvá má podobu receptu z imaginárnej kuchárskej knihy, kde sa do „pečenia“ pridá trochu vedeckej erudície (z pohľadu prírodných vied optimálne zmeranej Hirshovým indexom, ktorý vychádza z kánonizovaných „impaktfaktorov“ s mnohými zradnými predátorskými vydavateľstvami v pozadí), trochu empirickej skúsenosti z justície (vdáčajným meradlom je tu justičná skúška), osobnej kompetencie (najlahšie sa meria znalosťou svetového jazyka), osobnostnej integrovanosti (osvedčeným meračom je tu bezpečnostná previerka) a morálne bezúhonnosti (v čase, keď ju vyhodnocujú nové médiá, tak toto radšej nekomentujeme).

Výsledkom scientometrie bude sudca-goliáš z Dworkinových predstáv možno bez štipky citu či spravodlivosti alebo aj zdravého rozumu.

Cestu rodinkárstva máme už overenú a v prostredí priestoru malého štátu nevyhnutne vedie len k „odhaleniu“ toho, kto za kým stojí ale aj toho, čo od neho očakáva.

Hľadanie strednej cesty by malo podľa nášho názoru vychádzať z

- a) diferenciacie medzi abstraktnou a konkrétnou kontrolou ústavnosti,
- b) politických modelov výberu sudcov,
- c) judicializácie justičnej politiky.

Diferenciácia medzi abstraktnou a konkrétnou kontrolou ústavnosti vzdialene pripomína klasifikáciu súdnych rozhodnutí z pohľadu diferenciacie medzi jednoduchou a zložitou súdnou vecou. Vzdialene v tom, že aj konkrétnu kontrolu ústavnosti je potrebné aplikovať na zložitú vec a abstraktná kontrola ústavnosti môže byť „rutinnou“ záležitosťou. V zásade je založená na iných interpretačno-aplikačných metódach.

2 Sudca, akademik, politik

Jeden z komponentov sporu o vymenovanie sudcov ústavného súdu a o ich legitimitu sa stal vzťah politickej kariéry a funkcie sudcu ústavného súdu, a to politickej kariéry predchádzajúcej kandidatúre na funkciu sudcu

ústavného súdu. Otázka je, či ide o skutočnosť, ktorá je vo vzťahu ku kandidatúre na funkciu sudcu ústavného súdu významná alebo nie, a ak významná je, či pôsobí diskvalifikujúco alebo kvalifikujúco a prípadne tiež ako dlho po ukončení politickej kariéry takéto účinky vyvoláva.

Táto otázka je osobitne relevantná vo vzťahu k výkonu poslaneckého mandátu pred kandidatúrou na funkciu sudcu ústavného súdu. V prípade, ak kandidát už poslanecký mandát nevykonáva, nie je tu žiadne formálne obmedzenie. V prípade, ak poslanecký mandát vykonáva a bude za sudcu ústavného súdu vymenovaný, nastáva nezlučiteľnosť týchto funkcií, ktorého riešenie ústavnou cestou skončí v neprospech poslaneckého mandátu. Formálne preto pre takúto situáciu existuje ústavné riešenie.

Možno ale hovoriť o prekážkach mimo formálneho ústavného a zákonného rámca, ktoré by mali byť fakticky zohľadnené v prípade kandidatúry bývalého alebo aktívneho poslanca parlamentu na sudcu ústavného súdu? Existuje tu skutočnosť, resp. okolnosť na strane poslanca – kandidáta, ktorú je potrebné vziať do úvahy, aj keď to ústava alebo zákon priamo nepredpokladajú a nevyžadujú, ale ktorá by mohla mať vplyv na riadny výkon funkcie sudcu na nezávislom súdnom orgáne ochrany ústavnosti? Je ťažké takúto skutočnosť identifikovať bez toho, aby sme nenarazili na iné ústavou chránené hodnoty. Pravdepodobne by sme uvažovali v rovinách hlasovania poslanca, výrokov poslanca pri výkone jeho mandátu, či využívania jeho zákonodarnej iniciatívy.

Prezident sa vo vzťahu k výkonu funkcie poslanca zameril na hlasovanie a svoje rozhodnutie o nevymenovaní dotknutých kandidátov za sudcov ústavného súdu odôvodnil tak, že *„Z prehľadu vašich hlasovaní v národnej rade o návrhoch zákonov bolo zistené, že ste vo viacerých prípadoch hlasovali za prijatie zákona aj v takých situáciách, v ktorých bolo z judikatúry ústavného súdu a množstva námietok širokej aj odbornej verejnosti zjavné, že navrhovaná zákonná úprava nie je v súlade s ústavou alebo medzinárodnými záväzkami. Vysvetlili ste to tak, že vláda bola zodpovedná za posúdenie súladu zákonov s ústavou a pri takom hlasovaní ste vždy považovali navrhnutý zákon za potrebný a v súlade s ústavou; preto ste zaň v dobrej viere hlasovali.“* Predchádzajúca politická kariéra, v tomto prípade poslanca Národnej rady Slovenskej republiky, sa pre prezidenta javila ako diskvalifikujúca a takéto chápanie bolo v snahe, aby nepôsobilo arbitrárne, odôvodnené tým, ako dotknutý kandidát – poslanec hlasoval. Slobodné hlasovanie poslanca je síce chránené indemnitou pred stíhaním, ale táto ochrana zjavne v chápaní prezidenta nepostačuje na ochranu pred postihnutím vo forme odmietnutia vymenovania do ústavnej funkcie v dôsledku hlasovania.

Otázka je, či pri doslovnom rešpektovaní textu ústavy nejde o formalistický prístup v takej miere, ktorý je v rozpore s materiálnou ochranou slobodného výkonu poslaneckého mandátu pri hlasovaní a tým v rozpore s zmyslom ústavnej úpravy ochrany slobodného hlasovania poslancov.

Ústava poskytuje poslancom absolútnu ochranu slobody hlasovania, pretože hlasovanie predstavuje najvýznamnejšie ústavné právo poslancov. Hlasovaním sa vytvára vôľa Národnej rady Slovenskej republiky vyjadrená v jej rozhodnutí prijatom požadovanou ústavnou väčšinou. Nedosiahnutie tejto väčšiny znamená neprijatie platného uznesenia, čo je tiež v podstate rozhodnutie. Za hlasovanie v Národnej rade Slovenskej republiky by preto poslanec mal niesť výlučne politickú zodpovednosť pred voličmi.

Rovnako by sa dalo uvažovať aj vo vzťahu k výrokom poslanca, ktorý sa stal neskôr kandidátom na funkciu sudcu ústavného súdu. Pre riadny výkon mandátu poslanca je dôležité jeho slobodné vystupovanie na schôdzach Národnej rady Slovenskej republiky a na schôdzach jej orgánov. Poslanec tiež podáva písomnosti, najmä návrhy zákonov, návrhy na ich zmenu alebo doplnenie, procedurálne návrhy či interpelácie. Aj v tomto prípade potrebuje poslanec istotu, že tak môže robiť slobodne bez obavy z následného postihu. So zreteľom na zabezpečenie riadneho výkonu poslaneckého mandátu je preto potrebné garantovať určitý rozsah slobody prejavu pri výkone, ale aj po ukončení výkonu mandátu poslanca. Výnimku tu predstavuje možnosť disciplinárneho potrestania poslanca v rozsahu jej úpravy v rokovacom poriadku. Pri materiálnom pohľade na ochranu poslaneckého mandátu by preto jeho výroky v rozsahu čl. 78 ods. 2 ústavy nemali predstavovať diskvalifikáciu pre prípadné vymenovanie za sudcu ústavného súdu, aj keď je ústavná úprava indemnity v tomto prípade užšia ako v prípade hlasovania.

Špecifickú situáciu by mohla predstavovať diskvalifikačná prekážka hodnotiaca uplatňovanie práva zákonodarnej iniciatívy. Ak by sme abstrahovali od toho, že návrh zákona by sme mohli pokladať za písomný výrok a teda ho chrániť v rozsahu ochrany podľa čl. 78 ods. 2 ústavy, môžu tu nastať minimálne dve situácie – (i) predloženie návrhu zákona, o ktorom následne rozhodne ústavný súd, že nie v súlade s ústavou, úplne alebo v časti alebo (ii) predloženie návrhu zákona, ktorý je protiústavný aj bez vyslovenia takéhoto záveru Ústavným súdom.

Pri prvej situácii možno zopakovať argumentáciu uvedenú vyššie pri hlasovaní, a to v tom, že pri riadnom a štandardnom výkone poslaneckého mandátu nemožno predpokladať úmyselné a želané hlasovanie za schválenie protiústavného zákona a ani jeho predloženie. Ak je návrh zákona schválený, platí prezumpcia ústavnosti. Vyslovenie nesúladu zákona s ústa-

vou ústavným súdom a posteriórne (čo je možné aj vo vzťahu k vládnym návrhom zákonov) nemôže znamenať potvrdenie alebo vyslovenie vedomej snahy poslanca o úmyselné protiústavné konanie spočívajúce v predložení protiústavného zákona. Takáto situácia by preto nemala pôsobiť diskvalifikujúco.

Iný prípad je ale ten, ak poslanec predloží návrh zákona, ktorý je vecne protiústavný a poslanec si je toho s najväčšou pravdepodobnosťou vedomý a dokonca úmyselne smeruje proti ústavnosti v Slovenskej republike. Mohlo by ísť o návrhy zákonov, resp. návrhy ústavných zákonov, ktorými by bol odstraňovaný zvrchovaný, demokratický, právny, jednotný a nedeliteľný štát a demokratický poriadok základných ľudských práv a slobôd. V takomto prípade aktívneho konania proti ústavnému zriadeniu Slovenskej republiky využívajúc poslanecký mandát, by diskvalifikácia vo vzťahu k funkcii sudcu ústavného súdu (*praeter legem*) bola opodstatnená.

Ústavný súd v náleze sp. zn. I. ÚS 575/2016 k otázke výkonu poslanecského mandátu ako diskvalifikácie pre výkon funkcie sudcu ústavného súdu vyslovil, že „každý poslanec vykonáva *ex constitutione* osobne podľa svojho svedomia a presvedčenia (čl. 73 ods. 2 ústavy)“ a dodal, že „Všetky tieto kritériá sú však mimo rámca ústavných predpokladov na výkon funkcie sudcu ústavného súdu (čl. 134 ods. 3 ústavy).“ Všeobecne k predchádzajúcej politickej kariére kandidáta na sudcu ústavného súdu ako predpokladu neho politického, a teda závislého a stranného výkonu sudcovskej funkcie uviedol, že: „Pravdepodobnosť, že sa sudca ústavného súdu stane politicky sudca, je mizivá, pretože ani politické strany nie sú svetonázorové monolity; neexistujú kandidáti na sudcov, ktorí majú trvale osobne presvedčenia v súlade s politickou stranou; stálosť a dôsledky týchto názorov by museli byť silnejšie ako garancie nezávislosti funkcie a byť slabšie ako kontrolne mechanizmy, a napokon politickosť funkcie sudcu ústavného súdu nie je čierno-biela, resp. všetko alebo nič, ale politickosť je stupňovitá. Ako pozitívum prítomnosti niekoľkých bývalých politikov v najvyšších súdnych inštanciách sa zdôrazňuje, že politici môžu pomôcť sudu pochopiť reálny výkon úloh a právomoci iných zložiek moci, ako aj fungovanie politiky.“

Zoznam použitých zdrojov

- MATULNÍK, Michal. K podstate sporu o ústavný súd. *Právny obzor*, 2018, roč. 101, č. 1, s. 83–103.
- SVÁK, Ján – BALOG, Boris. Sudcovia Ústavného súdu Československej republiky ako (ne)inšpirácia pre súčasnosť. Prednesené na medzinárodnej konferencii „100 rokov od vzniku ČSR“ v Banskej Bystrici 22.–23. marca 2018 (v tlači).

SVÁK, Ján. 25 rokov Slovenska a 25 problémov slovenského súdnictva. In *Zborník z konferencie Bratislavské právnické fórum 2018*, Bratislava: Právnická fakulta UK, 2018 (v tlači).

VRŠANSKÝ, Peter. Výber sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky. *Justičná revue*, 2018, roč. 70, č. 8.

Kontakt

prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.
Právnická fakulta, Univerzita Komenského Bratislava
jan.svak@flaw.uniba.sk

doc. JUDr. Boris Balog, Ph.D.
Fakulta práva, paneurópska vysoká škola Bratislava
boris.balog@paneurouni.com

INTERPRETACE LIDSKÝCH PRÁV VEŘEJNÝM OCHRÁNCEM PRÁV

OLGA ROSENKRANZOVÁ *

Abstrakt: Příspěvek se věnuje těmto otázkám: Co determinuje interpretační postupy veřejného ochránce práv v oblasti lidských práv? Jaká jsou specifika ochránce při používání axiologického výkladu a co ochránce vede k širšímu pojetí práva, tedy že součástí práva nejsou jen právní pravidla, ale také právní principy? Východiskem rozlišení je Dworkinovo a Alexyho pojetí. Ochránce často argumentuje principy, obzvláště principy dobré správy, které definoval ze své činnosti. Argumentace ochránce představuje humanistický přístup k právu a převažuje iusnaturalismus. Dřívější administrativní koncept institutu ombudsmana se změnil v lidskoprávní.

Klíčová slova: Veřejný ochránce práv, lidská práva, interpretace práva, právní principy, hodnoty v právu, axiologický výklad.

Abstract: The paper addresses the following questions: What determines the Ombudsman's interpretation procedures in the field of human rights? What are the Defender's specifics when using an axiological interpretation and what the Defender leads to a wider concept of law, that is, as a part of law, not just legal rules, but also legal principles? The origins of the distinction are Dworkin's and Alexy's concepts. The Defender often argues with the principles, especially the principles of good governance that he defined from his activities. Defender's interpretation is a humanist approach to law, and iusnaturalism prevails. The former administrative concept of the Ombudsman's Institute has changed in human rights.

Keywords: Public Defender of Rights, Human Rights, Interpretation of Law, Legal Principles, Values in Law, Axiological Interpretation.

Úvod

Následující příspěvek se věnuje těmto otázkám: Co determinuje interpretační postupy veřejného ochránce práv? Jaká jsou specifika ochránce při používání axiologického výkladu a co ochránce vede k širšímu pojetí práva, tedy že součástí práva nejsou jen právní pravidla, ale také právní principy? Odpovědi na tyto otázky se dotýkají rozlišování dvou konceptů ombudsmanských insti-

* Mgr. Olga Rosenkranzová, Ph.D., odborná asistentka na katedře teorie práva a právních dějin Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. E-mail: olga.rosenkranzova@upol.cz . Autorka pracovala v letech 2002–2014 v Kanceláři veřejného ochránce práv. ORCID: 0000-0002-6302-8911. Příspěvek vznikl v rámci institucionálního grantu UPOL IGA_PF_2018_002, Metafyzika práva a jeho základy byly předneseny jako příspěvek na konferenci Olomoucké právnícké dny pořádané Právnickou fakultou Univerzity Palackého v Olomouci v květnu 2018.

tucí, a to pojetí ombudsmana jako ochránce před jednáním úřadů, tedy před státní správou, nebo širší pojetí ombudsmana jako ochránce lidských práv.

1 Koncepte veřejného ochránce práv

Historicky začínal institut ombudsmana v užším pojetí. Ombudsman sloužil jako ochrana jednotlivce proti orgánům státní správy. Ombudsman vstupoval do správně-právních vztahů a plnil roli dohledu nad výkonem státní správy a zpětné vazby zákonodárným orgánům.

Podle této koncepte byl nakonec ustanoven zákonem č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv (dále jen „zákon o veřejném ochránci práv“), také český ombudsman. Výsledná podoba zákona o veřejném ochránci práv se ale vyvíjela delší dobu a práce doprovázely diskuze a střety o celkovou koncepci. Dnes se již o tom tolik nemluví, ale právě kolize obou pojetí se odráží ve výkonu ombudsmanské praxe jednotlivými funkcionáři. Konečně zpočátku poměrně jednoduchá podoba zákona o veřejném ochránci práv ponechávala prostor pro dotváření práva a osobitě uchopení funkce včetně politických nebo naopak apolitických postojů a orientací.

Klíčovým ustanovením je vymezení rozsahu působnosti. Toto samo o sobě má hned několik rovin, resp. otázek: Koho vůči komu ombudsman ochraňuje? To znamená, zda ombudsman ochraňuje všechny osoby, nebo jen fyzické osoby, nebo pouze občany. Tyto pak ochraňuje vůči orgánům státní správy, nebo veřejné správy (tedy včetně samosprávy – jako je místní, profesní, zájmová), nebo vůči jednání či opomenutí všech subjektů. Zde lze samozřejmě teoreticky připustit širokou škálu variant. Další otázkou rozhodující pro stanovení působnosti je: Co ochraňuje? Tím lze rozumět, zda chrání ohrožení, porušení subjektivního práva, nebo svobody, nebo zásah v důsledku nečinnosti. Zda se jedná o jednoduché subjektivní právo nebo o lidské právo.¹

Na průběh přípravy přijímání zákona o veřejném ochránci práv poukazuje Anna Šabatová.² Právě pro Annu Šabatovou, která byla v letech 2001–2006 první zástupkyní veřejného ochránce práv vedle prvního ombudsmana Otakara Motejla a která je aktuálně od roku 2013 třetí veřejnou ochránkyní práv,

1 Záměrně zde užívám termínu *lidské právo*, protože to vychází z kontextu mezinárodně-právních dokumentů, s nimiž se převážně argumentovalo v 90. letech 20. století v ČR. Ústavně-právní doktrína upřednostňuje spíše výraz *základní právo*, které definuje jako veřejné subjektivní právo. To zde uvádím jako převažující v praxi uplatňující se východisko a stranou zde nyní ponechávám teoretický a filozofický diskurs o pojmech lidských práv. K pojmu základních práv viz např. BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, s. 50–53.

2 ŠABATOVÁ, Anna. *Ombudsman a lidská práva*. Brno: Doplněk 2008, s. 66–75.

je velmi blízké širší pojetí instituce ombudsmana. Původně se její disertační práce, která byla později vydána, nazývala „*Místo veřejného ochránce práv v moderní demokratické společnosti – od administrativního k lidskoprávnímu pojetí. Analýza vývoje jednoho institutu ochrany práv*“.³

V počátcích letité přípravy byl vypracován návrh ústavního zákona, resp. jeho zásady ze dne 8. 4. 1992: *Zásady Ústavního zákona o ochránci lidských a občanských práv ČSFR*.⁴ Působnost ombudsmana zde byla navrhována tak, že se měla vztahovat na „*státní orgány, právnícké osoby, občanská sdružení, jakož i orgány samosprávy*“. Vymezení bylo široké a inspirované polskou předlohou. Zde Šabatová interpretuje pojem občanských práv jako označení jednoduchého podústavního práva. Druhá a současně první česká verze právní úpravy byla představena ve dnech 24.–25. 6. 1993 autory návrhu, Vladimírem Sládečkem a Vladimírem Mikulem, na semináři *Ombudsman v České republice*. Zde byl předložen návrh zásad (obyčejného) zákona o veřejném ochránci práv. Věcná působnost ochránce byla stanovena tak, že „*působí k ochraně základních práv a svobod zaručených ústavním pořádkem*“ podle článku 10 Ústavy. Zde bylo podle Šabatové sporné, zda měla být působnost vymezena výlučně na základní lidská práva, nebo zahrnovala také podústavní právo. Všechny tyto otázky je důležité vnímat v dobových souvislostech mladé demokracie, kdy nebyla terminologie natolik diferencovaná jako dnes. Širší vymezení mělo dle Šabatové a Sládečka reagovat na doporučení Výboru Rady Evropy a nemělo dojít k omezení ochrany jen na ústavní rovinu, ale naopak cílem bylo stále „*sledovat zejména jakékoliv, závažné v jednání veřejné správy, tedy i ty, které nemají charakter zásahu do základních práv a svobod*“.⁵

Podle sněmovního tisku č. 1789 Poslanecké sněmovny v roce 1995 byly předloženy zásady zákona o veřejném ochránci práv jako poslanecký návrh. Tato druhá česká verze upravovala působnost ještě širěji a vztahovala se na „*ministerstva a ostatní ústřední orgány státní správy a jim podřízené správní úřady, na státní zastupitelstva, Policii ČR, zpravodajské služby ČR, zařízení, v nichž se vykonává vazba, trest odnětí svobody, ochranná výchova a ochranné léčení a na státní zdravotnická zařízení*.“ Rovněž byl upraven slib ombuds-

3 Více např. na odkazech: https://cs.wikipedia.org/wiki/Anna_%C5%A0abatov%C3%A1; <https://www.ochrance.cz>

4 SLÁDEČEK, Vladimír. *Zákon o veřejném ochránci práv. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. BECK, 2000. Šabatová odkazuje na předmluvu Sládečkova komentáře. SLÁDEČEK, Vladimír. *Zákon o Veřejném ochránci práv a dobrá správa*. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy*. Brno: MU 2006, 265 s., s. 42–45.

5 ŠABATOVÁ: *Ombudsman a lidská práva*, s. 72. Dále viz SLÁDEČEK: *Zákon o veřejném ochránci práv a dobrá správa*, s. 42–45.

mana, kterým se ochránce zavazoval chránit „neporušitelnost práv člověka a občana“. Předmětem šetření ochránce mohly být „kontrola vyřizování petic, žádostí, návrhů a stížností, a také na zdokonalování právního řádu a jeho účinné uplatňování v činnosti orgánů veřejné moci a veřejné správy.“ Zásah ochránce se předpokládal v případě „jiných pochybení nebo porušení zákonosti nebo porušení jiných zákonných ustanovení“ než je porušení základních práv a svobod.

Třetí českou verzi představuje tisk Poslanecké sněmovny ČR č. 2007, 1995. Podle návrhu „ochránce působí k ochraně práv zaručených ústavním pořádkem a zákony České republiky“. Zasahovat ochránce mohl v případě „nesprávného úředního postupu nebo nečinnosti úřadu“ Dle Šabatové se ochránce dle tohoto návrhu mohl angažovat kdykoliv, bylo-li něco v nepořádku a neomezoval se jen na ochranu základních práv.⁶ Česká čtvrtá verze (dle sněmovního tisku č. 25, 1996) obsahovala jen dílčí změny ve výčtech institucí v nebo mimo působnost ochránce.

Česká pátá verze návrhu zákona o veřejném ochránci práv (tisk Poslanecké sněmovny ČR č. 199 z roku 1999) mění vymezení působnosti v oblasti práv a také v rozsahu agendy podle institucí. Je to verze, která byla nakonec přijata a zní v ustanovení § 1 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv: „Veřejný ochránce práv působí k ochraně osob před jednáním úřadů a dalších institucí uvedených v tomto zákoně, pokud je to v rozporu s právem, neodpovídá principům demokratického právního státu a principům dobré správy, jakož i před jejich nečinností, a tím přispívá k ochraně základních práv a svobod.“ Ve druhém odstavci je pozitivní výčet institucí, v působnosti ochránce a v odst. 9 je negativní výčet institucí, které jsou mimo rozsah působnosti ochránce. Ochránce se ujímá funkce slibem, v němž vyjadřuje, že bude mimo jiné vykonávat svou funkci v „souladu s Ústavou a ostatními zákony a bude chránit neporušitelnost práv“.

Postupnými novelami byla základní působnost rozšířena na ochranu osob omezených na svobodě veřejnou mocí podle § 1 odstavců 3 a 4 zákona o veřejném ochránci práv (tzv. detenční agenda⁷). Dále o ochranu osob před nerovným zacházením podle § 1 odstavce 5 zákona o veřejném ochránci práv (tzv. antidiskriminační agenda⁸). Podle § 1 odstavce 6 zákona o veřejném ochránci práv ochránce provádí sledování vyhoštění. Podle § 1 odstavce 7 zákona

6 ŠABATOVÁ, Anna. *Ombudsman a lidská práva*, s. 74.

7 Také § 21a zákona o veřejném ochránci práv.

8 Také § 21b zákona o veřejném ochránci práv a více v zákoně č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

o veřejném ochránci práv ochránce sleduje naplňování mezinárodní smlouvy upravující práva osob se zdravotním postižením. A podle § 1 odstavce 8 zákona o veřejném ochránci práv ochránce vykonává působnost ve věcech práva na volný pohyb občanů Evropské unie.⁹

Postupnými novelizacemi došlo k enormnímu nárůstu agendy ochránce a k rozšíření konceptu ve směru od administrativního institutu k lidskoprávnímu, jak o tom psala Šabatová. V první dekádě činnosti veřejného ochránce práv převažoval administrativní model ombudsmana, který obhajoval jako zamýšlený při vzniku právní úpravy Vladimír Sládeček. I nadále je klasická působnost vůči státní správě jádrovou a výchozí. Na rozšiřující se působnost reaguje převážně organizačně Kancelář veřejného ochránce práv, ale ideová změna v konceptu se zapracovává pozvolněji a je podmíněna personálně. Například po přijetí antidiskriminačního zákona se ombudsman stal rovněž tzv. *equality body* a vytvořilo se v Kanceláři veřejného ochránce práv speciální oddělení rovného zacházení, ale optika ostatních zaměstnanců se nezměnila ze dne na den, aby také v klasické agendě dokázali vidět antidiskriminační kauzu.

Přesto užší koncepce ombudsmana je ve světě dosud převažující formou. Některé státy dávají přednost širšímu pojetí ombudsmana. Obrazem těchto snah je například Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. R (85) 13 ze dne 13. 9. 1985 a jeho usnesení ze dne 23. 9. 1985. Výbor doporučuje státům zvážit posílení působnosti ombudsmanských institucí, aby se podporovalo účinné respektování lidských práv a základních svobod v činnosti státní správy. Toto doporučení bylo inspiračním zdrojem a *de facto* také západní objednávkou pro právní úpravu zákona o veřejném ochránci práv ve svých začátcích. A tak jako se dynamicky vyvíjí ochrana lidských práv, mění se i tvář veřejného ochránce práv. Právě institucionální zakotvení, a to především ustanovení § 1 zákona o veřejném ochránci práv, je klíčovým určujícím faktorem pro interpretační postupy ochránce.

2 Interpretační specifika veřejného ochránce práv

Východiskem a současně kritériem zkoumání podnětů podle ustanovení § 1 zákona o veřejném ochránci práv je soulad s právem, soulad s principy demokratického právního státu a soulad s principy dobré správy. To ho předurčuje k širšímu pojetí práva, tedy práva nejen jako souboru právních norem, ale k takovým pojetím práva, jehož součástí jsou právní principy a hodnoty v právu. Ochránce proto běžně pracuje s axiologickým výkladem, tedy ar-

9 V rozsahu ustanovení § 21d zákona o veřejném ochránci práv.

gumentuje právními hodnotami a principy. Přestože historicky český veřejný ochránce práv nebyl založen prvotně k ochraně lidských práv, ale k ochraně jednotlivce proti státní správě.

Axiologický přístup ochránce k právu je ovlivněn také tím, že ochránce má specifické postavení mezi dalšími orgány veřejné moci a specifickou pravomoc, jejíž součástí není pravomoc autoritativně rozhodovat. Činnost ochránce je především a v zásadě poradenská vůči jednotlivcům, dohledová a kontrolní vůči veřejné správě a současně dává zpětnou vazbu legislativě, zejména Poslanecké sněmovně o fungování, resp. nefungování práva. To dokládají nejen pravidelné čtvrtletní zprávy a roční souhrnná zprávy, ale také četná připomínková legislativní agenda a osvěta.

Veřejný ochránce nebyl primárně koncipován jako institut ochrany lidských práv, nicméně pokud slouží k ochraně, pak mnohdy rovněž k ochraně lidských práv, což je důsledkem prozařování.¹⁰ K ochraně lidských práv dochází pak někdy nepřímou na základě aplikace ústavně-konformního výkladu¹¹ a lze současně říci pomocí euro-konformního výkladu, resp. pomocí argumentace komunitárním právem.

3 Principy demokratického právního státu a principy dobré správy

Přímo v § 1 zákona o veřejném ochránci práv je obsaženo jako kritérium hodnocení dodržení *principů demokratického právního státu*¹² a *principů dobré správy*. V současné době a především v praxi se obvykle nepochybují nad tím, že principy, na něž právo odkazuje, jsou součástí práva. Avšak teorie nestaví nic najisto a definice práva samého je často pouze myšlenkovou konstrukcí podle určité hodnotové, nebo politické orientace autorů. Samotná

10 WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 13 – k teorii *Drittwirkung* a *Horizontalwirkung*.

11 Obvykle se odkazuje na judikáty Ústavního soudu ČR, např. nález Ústavního soudu, ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95, nebo o tématu prozařování viz nález Ústavního soudu ze dne 24. 9. 1998, sp. zn.: III. ÚS 139/98. K ústavně-konformnímu výkladu viz HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace, ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. 1. vydání. Praha: Linde 2003, s. 35 a 36. Nebo také viz k euro-konformnímu výkladu obecně: MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, 2. vydání. Praha: C. H. Beck 2011, s. 174–176. Podrobněji pak a přesněji k argumentaci komunitárním právem viz BOBEK, Michal, KÜHN, Zdeněk a POLČÁK, Radim. *Judikatura a právní argumentace. Teoretické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006, s. 125, 126.

12 Definování principu demokratického právního státu není jednoznačné. Viz TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015, s. 17 a násl.

konstrukce demokracie rovněž odpovídá určité nauce, a tedy určité ideologii v tom nejširším slova smyslu.¹³ Jelikož teorie práva se neustále ptá: co je právo, nutně se také ptá: zda jsou principy součástí práva? A to předpokládá otázku: jak rozlišit principy a pravidla?

Tím se zabýval americký právník a filozof *Ronald Dworkin*¹⁴ a navazoval na něj německý právník a teoretik *Robert Alexy*¹⁵. Zjednodušeně zde lze uvést, že podle Dworkina pravidlo platí nutně, jsou-li splněny podmínky jeho aplikace. Zatímco princip se aplikuje v souvislosti s dalšími právními principy a užije se jen do určité míry. Podle Alexyho právní norma v sobě obsahuje pravidlo chování, které je vynutitelné a nepoměruje se. Odlišnost spočívá v logické struktuře. Naproti tomu právní princip neobsahuje pravidlo chování, jen účely a hodnoty a je třeba je navzájem poměřovat. Podle Alexyho jsou principy příkazy k optimalizaci.

Právě Dworkin popisuje,¹⁶ jak lze právní principy obecně aplikovat. První způsob aplikace je shodný jako bychom používali právní pravidla. Právní principy jsou právo a musí být zohledněny. Pojem práva pak znamená jak právní pravidla, tak právní principy. Druhou opačnou variantou aplikace principů je podle Dworkina jejich popření, kdy je rozhodováno jen na bázi právních pravidel a principy jsou pojmány jako mimoprávní a principy jsou

13 Viz ANZENBACHER, Arno. Úvod do filozofie. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1990, s. 31 a násl. Doslovně je ideologie nauka o idejích.

14 DWORKIN, Ronald. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 43 a násl. Zde Dworkin objasňuje použití principů, dále na s. 46 se věnuje rozdílu mezi principy a pravidly: „Rozdíl mezi právními principy a právními pravidly tkví v logice věci. Oba soubory standardů se vztahují ke konkrétním rozhodnutím o právní povinnosti za určitých konkrétních okolností, liší se však co do charakteru direktivy, kterou dávají. Pravidla je třeba aplikovat metodou všechno nebo nic. Jsou-li dány skutečnosti, o nichž pravidlo hovoří, pak pravidlo buď platí, a v takovém případě je nutno akceptovat odpověď, kterou dává, nebo neplatí a pak pro rozhodnutí nic nepřináší.“ O principech pak na s. 49 uvádí: „Principy mají jednu dimenzi, kterou pravidla nemají – dimenzi závažnosti (weight) čili důležitosti. Jakmile se principy kříží [...] pak ten, kdo musí konflikt rozhodnout, musí přihlídnout k relativní závažnosti každého z nich.“

15 V naší právní teorii na teorii Ronalda Dworkina i Roberta Alexyho navazuje Pavel Holländer a Jan Wintr. Toto uvádím v publikaci ROSENKRANZOVÁ, Olga a kol. *Praktikum z právní metodologie*. Praha: Leges 2017. Více k tématu viz v úvodu knihy ALEXY, Robert. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009, ALEXY, Robert. *Ríša práva*. Bratislava: Kalligram, 2014, WINTR, Jan. *Ríše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha: Karolinum, 2006, HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 144 a násl. ALEXY, Robert. *Lidská důstojnost a princip proporcionality*. *Právník*, roč. 154, č. 11, s. 867–878.

16 DWORKIN. *Když se práva berou vážně*, s. 51 a násl.

mimo právo. Lze k nim přihlížet na základě diskreční pravomoci rozhodujících orgánů.

Pro nás nyní může být právní úprava zákona o veřejném ochránci práv a způsoby použití tohoto zákona ukázkou, že principy jsou součástí práva a také to ukazuje, jak se principy do práva postupně začlenily, jak se s ním sblížovaly, až splynuly. Někdy se o principech uvádí, že jsou abstrakcí. Ale nedomnívám se, že by šlo o zobecněná pravidla. Právě způsob, jakým se formovalo tzv. *Motejlovo desatero principů dobré správy*,¹⁷ mne ujistilo, že jde o *indukci*, pomocí které je zde vyjádřena nová bytostná kvalita. Toto desatero principů se utvářelo zespodu, tedy z mnohosti případů, které ombudsman řešil. Četná pochybení úřadů se typizovala.¹⁸ Každý okruh určitých pochybení utvářel skupinu příbuzných vlastností, z nichž se pak vyjádřil pojem principu, jako žádoucí hodnoty, směru a účelu rozhodujícího pro aplikaci a interpretaci. Tak vzniklo desatero principů. Na přípravě desatera principů dobré správy se pracovalo delší dobu a souběžně byly také dokončovány práce na přípravě nového správního řádu, kam se nakonec mnohé dostaly jako základní zásady správního řádu. Nebyl to však jediný vliv na konečnou podobu správního řádu.

Podobu principů dobré správy inspiroval rovněž Evropský kodex řádné správní praxe vypracovaný v roce 2002 Evropským ombudsmanem.¹⁹ Požadavek dobré správy se dostal později také do čl. 41 Listiny základních práv Evropské Unie.

Z hlediska interpretace je ovšem činnost veřejného ochránce práv právě těmito principy dobré správy specifická. Právní principy dobré správy se uplatňují plnohodnotně vedle kritéria zákonnosti a velmi často jimi bývá

17 Veřejný ochránce veřejně představil *Principy dobré správy* v rámci konference dne 22. března 2006 konané v Kanceláři veřejného ochránce práv a následně s nimi seznámil Poslaneckou sněmovnu Parlamentu ČR i širokou veřejnost prostřednictvím souhrnné zprávy o své činnosti za rok 2006. Z konference pořádané ochráncem byl vydán sborník KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita, 265 s. O vzniku principů také pojednává krátce jeden z prvních příspěvků, viz ČERNÍN, Karel. Principy dobré správy definované veřejným ochráncem práv. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita 265 s., s. 11–14.

18 Typizace porušení byla možná díky právníkům-analytikům Kanceláře veřejného ochránce práv, kteří napomáhali sjednocovat výstupy.

19 *Evropský kodex dobré správy*. O unijních východiscích principů dobré správy viz TOMOSZEK, Maxim. Principy dobré správy v zemích EU – srovnání. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita, s. 97–106.

argumentováno. Avšak právě tím, že se principy dobré správy promítly do správního řádu, kvalitativně se nyní přibližují pravidlu. Nadále vyjadřují hodnoty veřejné správy, proto lze hovořit o axiologickém výkladu.

Otakar Motejl velmi usiloval, aby vláda usnesením desatero principů dobré správy schválila a doporučila je veřejné správě k používání.²⁰ Jejich porušení by mělo za následek možnost domáhat se odpovědnosti za škodu způsobenou nesprávných úředním postupem.²¹

Od roku 2013 byla Kanceláří veřejného ochránce práv zavedena Evidence stanovisek ochránce, tzv. ESO.²² Zde lze například dohledat do 22. 5. 2018 1012 případů, v nich se vyskytuje pojem *principy dobré správy*. Nelze z toho jednoznačně tvrdit, že v těchto případech je současně argumentováno principy, avšak lze se tak pravděpodobně domnívat. Velmi často je argumentace principy jen podpůrná k jinak tvrzené nezákonnosti. Avšak některé případy jsou založeny čistě na argumentaci principy; a před účinností nového správního řádu jich bylo více. Jsou to spíše případy „měkkých“ porušení. Jako příklad lze uvést nedostupnost úřadu, ať již tím, že má nedostupnou úřední desku, nebo tím, že se na něj nedá z nejrůznějších důvodů dovolat (např. příliš dlouhá obtěžující a odpuzující předvolba, nekontaktní úředníci). Nebo může jít o nevstřícnost v podobě nevhodného oslovení intersexuální osoby bez reflexe genderové identity.²³

*Motejlovo desatero principů dobré správy je následující:*²⁴

1. *Soulad s právem, tedy princip zákonnosti, který se vztahuje jak na aplikaci, tak i na interpretaci práva úřadem.*
2. *Nestrannost, tedy rovný přístup k právům (procesním i hmotným) a aplikace principu přiměřenosti. Dále je to zachování objektivity a neutrality a povinnost nezavdávat žádnou příčinu k pochybnostem o své nepodjatosti.*
3. *Včasnost, tedy spravedlivý proces bez průtahů.*

20 Po několika letech se tak stalo usnesením Vlády ČR ze dne 15. 8. 2012, č. 593.

21 Podle § 13 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti státu za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci.

22 Kterou lze dohledat na webu ochránce: .

23 Případ je veden pod sp. zn. 206/2012/DIS.

24 Zde jen výtah. Principy byly v plném znění zveřejněny v publikaci – KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV, MINISTERSTVO VNITRA ČR. *Doporučení pro obce a města. Práva občanů obce. Obecná část*. Edice dobré správní praxe. Praha: MV ČR, KVOŘ, 2011, s. 9–13. Dostupné: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/Doporučení_Prava_obcanu.pdf

4. *Předvídatelnost, tedy právní jistota a naplnění legitimního očekávání.*
5. *Přesvědčivost, tedy transparentnost postupu i argumentace úřadu, otevřenost úřadu a poskytování informací, vysvětlení ve srozumitelné, jednoznačné a přehledné podobě, adekvátně schopnostem a možnostem účastníků řízení.*
6. *Přiměřenost, tedy racionalita a vyloučení absurdity, a to jak věcně, tak procesně.*
7. *Efektivnost, tedy komplexnost a vzájemná koordinace, důslednost a kontrola nápravných opatření.*
8. *Odpovědnost, tedy předcházení škodám, poučení o procesních možnostech či dalších nárocích.*
9. *Otevřenost, tedy poskytování informací, zveřejňování údajů a kontaktů, dostupnost úřední desky, úředníků i pracovišť.*
10. *Vstřícnost, tedy služebnost, zdvořilost a respekt a ochrana lidské důstojnosti.*

Principy dobré správy se vyskytují ve zprávách veřejného ochránce práv velmi často, ale vůbec to nelze říci o *principech demokratického právního státu*. Je to tím, že nejde o specifikum v působnosti ochránce a rovněž tím, že institucionálních garantů principů demokratického právního státu je více.

4 Dílčí shrnutí faktorů ovlivňujících interpretaci

Lze proto shrnout, že důsledkem kritérií nastavených přímo zákonem o veřejném ochránci práv, postavením instituce ombudsmana ve vztazích s dalšími státními orgány, dále důsledkem absence donucující nebo rozhodovací pravomoci a absence zákonných lhůt pro působení, je interpretace práv obecněji odvážnější, uvolněnější s ambicemi ústavně-konformního a euro-konformního výkladu v neautoritativní podobě. Je zdůrazňována teleologická interpretace s ohledem na lidská práva a balancování ve vztazích jednotlivce a státu. Pojetí práva se pro ochránce rozumí nejen soubor právních pravidel ale včetně právních principů a hodnot v právu (např. lidské důstojnosti, svobod jednotlivce, rovnosti). Akcentací člověka oproti státu (zejména u Otakara Motejla a Anny Šabatové) dochází k humanistickému pojetí práva a instituce ombudsmana, což je bližší přirozenoprávním přístupům k právu.

5 Přirozenoprávní pojetí práva

Představíme-li si svět černobíle, kdyby to nyní byla jen naše představa, svět, v němž se neustále střetávají ideje dobra a zla, pak role ombudsmana

jako ochránce se manifestuje na bílé straně dobra. A vzhledem ke všemu, co podmiňuje interpretační postupy ochránce, se nemůžeme udivovat nad tím, že ochránce je v argumentaci bližší přirozenoprávní přístup.

Jako příklad přirozenoprávního trendu, a to liberalistického rázu, lze pro názornost poukázat na občasně citace z děl osvícenského filozofa Immanuela Kanta (1724–1804). Kantovy citace se do 22. 5. 2018 vyskytují v evidenci stanovisek ochránce (ESO) ve čtyřech případech.

Odkazy na Kantovu filozofii by nás nemusely překvapit, navážeme-li na to, že ochránce velmi často argumentuje právními principy a hodnotami. Zvažování hodnot je podle Gustava Radbrucha právní filozofií.²⁵ Radbruch přímo cituje Stammlera: „*Kdyby byla právní filozofie hodnotové zvažování práva, byla by to nauka ,správného práva.*“²⁶ Radbruch přímo vzpomíná na Kantův dualismus *sein* a *sollen* a dovozuje z toho také metodologický dualismus v právu pro oddělení zvažování hodnot a zvažování jsoučího. Uvažuje, že ze jsoučího nelze dedukovat to, co by ideálně mělo být, tedy hodnotu.²⁷ Domnívám se, že tím chtěl Radbruch vyjádřit vůdčí, určující, funkci hodnot a principů vůči dílčím pravidlům a současně nadřazenost *ideje* formující fakta. To, jak bylo formulováno *Motejlovo desatero*, této teorii odporuje, protože šlo o *indukci* z faktu. Možná by šlo položit také otázku, co je rozhodující pro vznik principů a jak dochází k jejich vzniku? Dochází formulací principů k jejich vzniku, nebo samotný vznik byl dřívější, tedy někdy před formulací v podobě imanentní hodnoty?

Radbruch dále uvažoval nad tím, že lze z jedné právní hodnoty rozvinout celý hodnotový systém tím, že jsou podmíněné. Tak bychom mohli přemýšlet například nad tím, z jakých právních hodnot principy dobré správy vycházejí, resp. které je podmiňují. Může nás napadnout, že veřejná správa má být jednoduše dobrá, tedy hodnota a ideál dobra je něco, co má být (*sollen*) z jednání státu patrné a co stojí za (nebo nad) tím. Konečně dobro je více etická kategorie než právní. A zde v této ombudsmanské agendě můžeme vidět, jak se neustále obě roviny ovlivňují. Hodnoty tedy mají mimořádný vliv na interpretační a aplikační postupy ochránce.

Bude nás nyní zajímat, v jakých případech a v jakém kontextu byl ve zprávách ochránce citován Immanuel Kant. Odkazy na Kantovu filozofii se objevují tam, kde ochránce argumentuje ve prospěch lidské důstojnosti nebo

25 RADBRUCH, Gustav. *Rechtsphilosophie. Studienausgabe*. Herausgegeben von Ralf Dreier und Stanley L. Paulson, 2. přepracované vydání, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2003, s. 13.

26 Překlad autorky.

27 RADBRUCH: *Rechtsphilosophie*, s. 14.

vysvětluje pojem světonázoru. Případy jsou uvedeny dle časové posloupnosti. Jedná se o:

1. Zprávu o šetření ze dne 1. 7. 2014, sp. zn. 2977/2014/VOP, kde nebylo zjištěno pochybení.²⁸ Věcně se kauza týkala zprostředkování osvojení a pěstounské péče homosexuálním párům. Ochránkyně se zde přesto neztotožnila s právní úpravou znemožňující osvojení pouze z důvodu sexuální orientace potencionálního osvojitele.

Z hlediska právní interpretace zde ochránkyně používá ústavně konformní výklad, doktrinální výklad s odkazy na stávající komentáře Ústavy ČR nebo Listiny základních práv a svobod. Citacemi pasáží z komentářů si napomáhá zdůvodnit historická východiska ochrany lidských práv, základní ideje a hodnoty (svoboda, rovnost, lidská důstojnost, lidství, solidarita a bratrství, demokratický právní řád). Ve vztahu stát a jednotlivce je vyjádřen primát jednotlivce. Interpretace práv je vedena teleologicky. Poměrování ochránkyně aplikuje podle antidiskriminačního zákona a zde zakotvených pravidel poměrování. Neodkazuje dále na žádný judiciální test proporcionality.²⁹

Odkaz na Immanuela Kanta, je ve zprávě uveden ve snaze zdůvodnit rovné zacházení. Ve zprávě je uvedeno: „Ústavodárce se tak přiklonil ke kantovskému pojetí člověka jako člena království účelů, tedy o sobě jsoucimu účelu. Z této hodnotové orientace pak plyne rovná úcta státu k lidské důstojnosti všech fyzických osob.“³⁰

V tomto případě ochránkyně podpořila argumentaci ve prospěch lidské důstojnosti Kantovou filozofií a zcela konkrétně vyšla z Kantovy *Kritiky praktického rozumu*. Je ovšem otázkou, které z Kantových děl je pro jeho koncept lidské důstojnosti relevantní a zda lze vůbec hovořit o nějakém konceptu. Lidské důstojnosti se dotýká rovněž práce *Základy metafyziky mravů*³¹ a především *Metafyzika mravů*.³² Dokonce obsah *Metafyziky mravů* se člení na právní nauku (*Rechtslehre*) a mravní nauku (*Tugendlehre*)³³ a o lidské dů-

28 Zpráva byla vydána dle § 17 zákona o veřejném ochránci práv.

29 HLOUCH, Lukáš. Systematické nástroje řešení střetu právních norem. In MACHALOVÁ, Tatiana a kol. *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha: Leges, 2014, s. 204–208.

30 Ve zprávě se cituje: KANT, Immanuel. *Kritika praktického rozumu*. 1. vydání. Praha: Svoboda, 1996, s. 225.

31 KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1976, s. 91 o lidské důstojnosti.

32 KANT, Immanuel. *Die Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclams Universal Bibliothek, 2016, 408 s.

33 Což by bylo možné, domnívám se, také překládat jako nauka o ctnosti.

stojnosti je pojednáno nikoliv v právní nauce, nýbrž v nauce mravní. Tím chci jen naznačit, že Kantův koncept není jednoznačný, jak se obvykle uvádí.³⁴

2. Odložení³⁵ podnětu týkajícího se diskriminace v oblasti zdravotní péče ze dne 2. 9. 2014, vedeném pod sp. zn. 159/2013/DIS. Konkrétněji se případ týkal očkovací povinnosti a byla zde namítána diskriminace z důvodu světónázoru. Argumentace byla podobně použita také ve třetím případě. Více tedy u případu č. 3.

3. Zprávu o nezjištění diskriminace³⁶ v oblasti přístupu ke zdravotní péči ze dne 11. 2. 2015, sp. zn. 4/2013/DIS. Ochránkyně v daném případě neshledala, že by u stěžovatelů šlo o ochranu rovného zacházení z důvodu světónázoru, resp. nekvalifikovala situaci jako světónázor a vyjádřila právní názor, že: „*Samotné odmítání očkování, aniž je projevem širší filosofie či víry, není chráněným světónázorem.*“

Odkaz na teorie Immanuela Kanta se projevují ve vysvětlení pojmu světónázor:

Pojem světový názor nebyl doposud českými soudy vyložen, a proto při jeho výkladu vycházím z důvodové zprávy k antidiskriminačnímu zákonu. V ní se uvádí, že pojem světový názor je komplementární k pojmu náboženství, respektive víry. Pojem světový názor slouží k označení přesvědčení o neexistenci žádných duchovních sil (ateismus). Zavedení tohoto pojmu pak představuje zrovnoprávnění ochrany víry a náboženského přesvědčení s ateismem. V kontextu antidiskriminačního zákona z toho plyne, že s nikým nemůže být nepřívětivě zacházeno jen proto, že je bez náboženského vyznání.

Důvodová zpráva rovněž uvádí, že pojem světový názor pochází z německého „Weltanschauung“. Tento pojem zavedl Immanuel Kant ve svém díle *Kritika soudnosti*. V původním (Kantově) významu „Weltanschauung“ znamenalo schopnost nazírat svět skrze prizma estetiky. K tomu je v poznámce uvedeno, že: „podle Kanta poznáváme umění díky schopnosti usuzovat“.

Ochránkyně své stanovisko podpořila judikaturou Evropského soudu pro lidská práva vymezující „světónázor“ a dosavadní doktrínou, tedy komentářem k antidiskriminačnímu zákonu a další odbornou literaturou k tématu rovnosti. V rámci těchto zdrojů také poukázala na právní úpravu svobody náboženství podle německého *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (dále jen *Grundgesetz*). Příklad nakonec shrnula, že: „*Pod takto vymezený pojem světový názor nelze zahrnout přesvědčení o nevhodnosti očkování dítěte*

34 Viz SENSEN, Oliver: *Kant on Human Dignity*. Kantstudien, sešit 166, Berlín: Walter De Gruyter, 2011, 230 s.

35 K odložení podnětu ochránce přistupuje dle § 12 zákona o veřejném ochránci práv.

36 Zpráva byla vydána podle § 21b zákona o veřejném ochránci práv.

do jednoho roku věku.“ Jestliže situaci nebylo možné kvalifikovat jako světonázor, nešlo pak ani o nerovné zacházení podle antidiskriminačního zákona. V části C. 5. této kauzy ochránkyně posuzovala kolizi zájmů. Z toho vyjímám jen krátkou pasáž, z níž jsou dobře patrné hodnotové preference: „*Hodnotovým východiskem mého posouzení této otázky je paradigma rovné svobody, které lze také vyjádřit slovy: „právo člověka rozhodovat o sobě v otázkách vlastního zdraví musí končit tam, kde dotyčná osoba ohrožuje nebo může ohrozit jiné osoby, které s ní přijdou nebo mohou přijít do styku“.*“³⁷

4. Zprávu o zjištění diskriminace³⁸ ze dne 6. 4. 2017, sp. zn. 2569/2016/VOP. Diskriminace byla zjištěna v oblasti práce a zaměstnání, a to formou sexuálního obtěžování na pracovišti.

V tomto případě je Kant citován pouze v poznámce a je to v souvislosti s pojmem lidská důstojnost. Ochránkyně shledala porušení práva na rovné zacházení, konkrétně obtěžováním advokátní koncipientky olizováním ucha, poplácáváním po zadku atd. advokátem, u něhož byla zaměstnána. Ve zprávě ochránkyně v části C. 1. 2. uvádí: „*Východiskem státu je jednotlivec. Lidská důstojnost proto stojí v jádru konceptu ochrany lidských práv a této maximě se pak podřizuje jejich veškerá interpretace. Lidská důstojnost je součástí kvality každého člověka a je projevem jeho lidství. Ochrana lidské důstojnosti je proto jedním z předpokladů plného rozvíjení vlastní osobnosti. Do důstojnosti člověka tak zasahuje každé jednání, které z něj činí pouhý objekt a nerespektuje ho plně jako osobnost.*“ Ochránkyně tedy vychází z tzv. objektové formule, která vzešla primárně z komentářů německého *Grundgesetz*. Konkrétněji ochránkyně dále poznamenává, že: „*Lidská důstojnost je stejně jako všechna lidská práva nezadatelná a nezcizitelná. Některé druhy jednání proto mohou narušovat lidskou důstojnost, i když s nimi dotčená osoba souhlasí. Zpravidla se jedná o mučení či jiné nelidské zacházení, které jsou absolutně zakázány.*“³⁹ V další poznámce uvedené ve zprávě se také nachází nepřímý odkaz na myšlenky Immanuela Kanta a to následovně: „*Listina základních práv a svobod přistupuje v Kantově smyslu ke člověku jako členu království účelů. Od tohoto pojetí je odvozena ochrana lidské důstojnosti.*“⁴⁰ Tento způsob argumentace dokládá liberalistický přístup⁴¹ k pojmu lidská důstojnost, protože jde o důstojnost určenou auto-

37 Ve zprávě se odkazuje na: Nález Ústavního soudu ze dne 3. února 2011, sp. zn. III. ÚS 449/06.

38 Zpráva byla vydána podle § 21b zákona o veřejném ochránci práv.

39 Ve zprávě se se odkazuje na nález Ústavního soudu ze dne 21. 12. 2005, sp. zn. IV. ÚS 412/04; dostupné zde: .“

40 Viz WAGNEROVÁ a kol.: *Listina základních práv a svobod. Komentář*, s. 56 a násl. Autorem těchto úvah v komentáři je Jiří Baroš.

41 BAROŠ, Jiří. K základům současných sporů o lidskou důstojnost v právu. *Teologické*

nomií vůle. Avšak jsou to pro právo filozofické pojmy a domnívám se, že pojem autonomie vůle u Kanta, stejně tak jako jeho filozofické pojetí důstojnosti je již právní doktrínou dezinterpretováno.⁴²

Lze se na závěr této části opět vrátit k otázce. Můžeme se také ptát, jak konkrétně se *přirozenoprávní pojetí* práva u ombudsmana projevuje? Ne-nalezneme zde zdůvodnění práva Bohem, protože veřejný ochránce práv je ze zákona instituce neutrální. Podle § 5 zákona o veřejném ochránci práv vykonává svou funkci *nezávisle a nestranně*. Přístup dosavadních ombudsmanů byl vždy humanistický, tedy středem zájmu byl člověk – stěžovatel. Není pak překvapením, že ochránce ve čtyřech případech odkazoval na filozofii Immanuela Kanta, aby tím vyjádřil humanistickou pozici s akcentem racionality.

Shrnutí

Samotné zákonné vymezení postavení, pravomoci a působnosti veřejného ochránce práv, včetně faktického vlivu konkrétních osobností ve funkci ochránce nebo jeho zástupce mají vliv na interpretaci práva, včetně lidských práv. Projevem těchto faktorů je hodnotový, axiologický výklad práva a začlenění právních principů a právních hodnot do pojetí objektivního práva a argumentace právními principy (velmi často jsou to principy dobré správy). Již toto pojetí institutu ochránce umožňuje přirozenoprávní přístup k právu. Dokládají to především případy z oblasti antidiskriminačního práva. Nicméně naprostá většina případů (zejména z agendy správního práva) se drží opatrně „při zemi“, tedy v rámci mezí práva pozitivního. Ve čtyřech případech ochránce odkazoval na filozofii Immanuela Kanta, a to pokud šlo o vysvětlení pojmů lidská důstojnost a světonázor. Jsou to sice výjimky z celkového velkého počtu řešených případů, ale vypovídá to o humanistickém směřování ombudsmanských institucí, kdy středem zájmu je člověk. V neposlední řadě také v důsledku rozšiřování agendy ochránce, lze dnes již mluvit o tom, že koncept ochránce již vystoupil ze svého původního administrativního pojetí a žije plně v širším konceptu. Širší koncept znamená, že ochránce není pouze veřejným ochráncem práv, ale veřejným ochráncem lidských práv. Ochránce se tak stal také subjektem ústavního práva.

texty, ročník XX, č. 3, s. 126–128.

42 PFORDTEN, Dietmar. *Menschenwürde, Recht und Staat bei Kant. Fünf Untersuchungen*. Paderborn: Mentis, 2009.

Seznam použitých zdrojů

- ALEXY, Robert. Lidská důstojnost a princip proporcionality. *Právník*, roč. 154, č. 11, s. 867–878.
- ALEXY, Robert. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009, 171 s.
- ALEXY, Robert. *Ríša práva*. Bratislava: Kalligram, 2014.
- ANZENBACHER, Arno. Úvod do filozofie. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1990, 304 s.
- BAROŠ, Jiří. K základům současných sporů o lidskou důstojnost v právu. *Teologické texty*, ročník XX, č. 3, s. 126–128.
- BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, 608 s.
- BOBEK, Michal, KÜHN, Zdeněk a POLČÁK, Radim. *Judikatura a právní argumentace. Teoretické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006, 234 s.
- ČERNÍN, Karel. Principy dobré správy definované veřejným ochráncem práv. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita 265 s., s. 11–14.
- DWORKIN, Ronald. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, 455 s.
- HLOUCH, Lukáš. Systematické nástroje řešení střetu právních norem. In MACHALOVÁ, Tatiana a kol. *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha: Leges, 2014, 336 s., s. 147–211.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, 303 s.
- HOLLÄNDER, Pavel. Ústavněprávní argumentace, ohlednutí po deseti letech Ústavního soudu. 1. vydání. Praha: Linde 2003, 103 s.
- KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita, 265 s.
- KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV, MINISTERSTVO VNITRA ČR. *Doporučení pro obce a města. Práva občanů obce. Obecná část*. Edice dobré správy praxe. Praha: MV ČR, KVOP, 2011, 170 s., s. 9–13. Dostupné: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/Doporučení_Prava_obcanu.pdf.
- KANT, Immanuel. *Die Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclams Universal Bibliothek, 2016, 408 s.
- KANT, Immanuel. *Kritika praktického rozumu*. 1. vydání. Praha: Svoboda, 1996, s. 225.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, 2. vydání. Praha: C. H. Beck 2011, 276 s.
- PFORDTEN, Dietmar. *Menschenwürde, Recht und Staat bei Kant. Fünf Untersuchungen*. Paderborn: Mentis, 2009, s. 107.
- RADBRUCH, Gustav. *Rechtsphilosophie. Studienausgabe*. Herausgegeben von Ralf Dreier und Stanley L. Paulson, 2. přepracované vydání, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2003, 280 s.
- ROSENKRANZOVÁ, Olga a kol. *Praktikum z právní metodologie*. Praha: Leges 2017, 112 s.

- SENSE, Oliver: *Kant on Human Dignity*. Kantstudien, sešit 166, Berlín: Walter De Gruyter, 2011, 230 s.
- SLÁDEČEK, Vladimír. *Zákon o veřejném ochránci práv. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. BECK, 2000.
- SLÁDEČEK, Vladimír. Zákon o Veřejném ochránci práv a dobrá správa. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy*. Brno: MU 2006, 265 s., s. 42–45.
- ŠABATOVÁ, Anna. *Ombudsman a lidská práva*. Brno: Doplněk 2008, 198 s.
- TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015, 192 s.
- TOMOSZEK, Maxim. Principy dobré správy v zemích EU – srovnání. In KANCELÁŘ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV. *Principy dobré správy. Sborník z příspěvků přednesených na pracovní konferenci*. Brno: 2006, Masarykova univerzita 265 s., s. 97–106.
- WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 931 s.
- WINTR, Jan. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha: Karolinum, 2006, 267 s.

Kontakt

Mgr. Olga Rosenkranzová, Ph.D.
Katedra teorie práva a právních dějin
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
olga.rosenkranzova@upol.cz

INTERPRETAČNÍ FUNKCE POMĚŘOVÁNÍ

ZDENĚK ČERVÍNEK*

Abstrakt: *Tento příspěvek čtenářům přibližuje koncept tzv. interpretační funkce poměřování. Tento koncept neslouží – na rozdíl od tradiční funkce poměřování (jako součásti komplexnější metody proporcionality) – k přezkumu ústavnosti právních předpisů, nýbrž k interpretaci v konkrétním případě aplikovaných ustanovení právních předpisů (nerozhodno zda ústavní či podústavní úrovně). Skrze poměřování tak interpret nalézá skutečný účel aplikovaného ustanovení a tím také náležitý rozsah jeho působnosti.*

Klíčová slova: *Poměřování, interpretace, základní práva, právo na projednání věci bez zbytečných průtahů.*

Abstract: *This contribution presents the concept of interpretive balancing. This concept does not serve the traditional purpose of balancing, the constitutional review of legislation. But, it serves for the proper interpretation of the applied piece of legislation (Constitution or statute). Through this balancing, a court comes to the proper purpose of the applied norm and at the same time the proper scope of its application.*

Keywords: *Balancing, Interpretation, Constitutional Rights, Right to a Trial within a Reasonable Time.*

Úvod

Metoda proporcionality v současnosti představuje dominantní metodu aplikace základních práv používanou soudy po celém světě.¹ Současná aplikační praxe přitom vychází z dvou-krokové struktury základních práv. V rámci prvního kroku je stanoven obsah a rozsah základního práva, přičemž tento krok je ukončen konstatováním, zda bylo v konkrétním případě právo jednotlivce vůbec dotčeno (zasaženo). V rámci druhého kroku se pak zkoumá, zda je předmětný zásah možné ospravedlnit. Struktura ospravedlnění je dovozována ze struktury tzv. limitačních klauzulí.² Limitační klauzule stanoví podmínky, za nichž je možné zásah do základního práva považovat za ospra-

* Tento text vznikl s podporou projektu IGA, Test proporcionality v judikatuře Ústavního soudu České republiky, č. IGA_PF_2017_008.

1 Ke geografickému rozšiřování proporcionality viz např. BARAK, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 175–210. STONE SWEET, Alec, MATHEWS, Jud. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008–2009, roč. 47, č. 1, s. 192–209.

2 KUMM, Matthias. The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review. *Law & Ethics of Human Rights*, 2010, roč. 4, č. 2, s. 146.

vedlnitelný (zda byl zásah proveden na základě zákona, zda sledoval nějaký legitimní cíl, a zda byl nezbytný v demokratické společnosti³).

Kritérium nezbytnosti v demokratické společnosti je soudní praxí nejčastěji interpretováno tak, že implikuje požadavek proporcionality s jejími třemi klasickými kroky, vhodností (způsobilostí přezkoumávaného opatření naplnit sledovaný legitimní cíl), potřebností (zkoumání existence alternativních, k základním právům šetrnějších, opatření, která jsou však zároveň způsobilá naplnit sledovaný legitimní cíl stejně efektivně jako přezkoumávané opatření) a poměřováním (proporcionalitou v užším slova smyslu). Právě posledně uvedené kritérium (poměřování) je „srdcem a plícemi“ limitačních klauzulí. V jeho rámci soudy zkoumají, zda byla nalezena spravedlivá rovnováha mezi kolidujícími ústavně chráněnými hodnotami.

Výše popsaná struktura základních práv naznačuje, že interpretační a aplikační fáze jsou v rámci aplikace základních práv (zejména při přezkumu ústavnosti právních aktů veřejné moci) striktně odděleny. Opak je ve skutečnosti pravdou. Pod vlivem fenoménu tzv. inflace práv se těžiště přezkumu ústavnosti přesouvá do druhého kroku naznačené struktury, tj. do fáze ospravedlnění.⁴ K obdobnému jevu pak také dochází i v rámci „mikrosvětla“ ospravedlnění, kde se nejdůležitější úvahy interpreta tradičně nalézají až v rámci kritéria poměřování. Kroky, které mu totiž předcházejí, není v zásadě obtížné splnit, proto pouze čekají, než budou „odškrtnuty ze seznamu“.

Oproti výše popsané – tradiční – přezkumné funkci, však může kritérium poměřování plnit také funkci interpretační.⁵ Právě této, dosud v české literatuře nezmapované, funkci bych chtěl věnovat svůj příspěvek.

3 Tato kritéria odpovídají struktuře tzv. standardních limitačních klauzulí, za něž bývají tradičně považovány limitační klauzule obsažené v čl. 8–11 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. K tomu viz např. KOSAŘ, David. Omezení práv a svobod zaručených v Úmluvě. In: KMEC, Jiří, KOSAŘ, David, KRATOCHVÍL, Jan, BOBEK, Michal. *Evropská úmluva o lidských právech: Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 117.

4 MÖLLER, Kai. Constructing the Proportionality Test: An Emerging Global Conversation. In LAZARUS, L., McCRUDDEN, Ch., BOWLES, N. (eds) *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 31.

5 Tuto je třeba odlišit od tzv. kreativní funkce proporcionality. Byť obě pojetí nesou některé shodné rysy, nelze je ztotožňovat. Ke kreativní funkci proporcionality viz např. CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Social Rights in the Age of Proportionality: Global Economic Crisis and Constitutional Litigation. *International Journal of Constitutional Law*, 2010, roč. 10, č. 3. s. 660–686. BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 710–739. CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Reply to

1 Interpretační funkce poměrování (*Interpretive balancing*)

Interpretační funkci poměrování (*interpretive balancing*) dosud nejpodrobněji rozpracoval Aharon Barak. Barak odlišuje tzv. interpretační funkci poměrování od její tradiční funkce, při níž je poměrování (jako součást komplexní metody proporcionality) užíváno pro přezkum ústavnosti právních předpisů. Interpretační funkce poměrování naopak, jak její název naznačuje, slouží k interpretaci textu aplikované právní normy, jejímž účelem je vyvážení kolidujících principů na podkladu této normy.⁶ Prostřednictvím poměrování těchto principů tak interpret v kontextu konkrétního případu určuje objektivní účel aplikované právní normy – nerozhodno zda jde o zákon či normu ústavního práva.⁷ Toto poměrování však nesměřuje k rozhodnutí o ústavnosti předmětného ustanovení právního předpisu, nýbrž k jeho správné interpretaci.⁸ Interpret tak pomocí této doktríny specifikuje rozsah působnosti konkrétní normy, ať už na ústavní či zákonné úrovni. Na úrovni podústavního práva přitom interpretační funkce poměrování slouží jako prostředek ústavně konformní interpretace právních předpisů. Skrze poměrování tak soud nalézá skutečný účel interpretovaného ustanovení a jeho ústavně konformní výklad.⁹

Toto poměrování vychází z poměrování konkrétní důležitosti (váhy) přiřazené konkrétnímu principu na podkladě interpretované právní normy. Pokud jde o komponenty interpretační funkce poměrování, tak soudy v takovémto případě neaplikují všechny komponenty metody proporcionality užívané pro přezkum ústavnosti omezení základního práva (vhodnost, potřebnost a poměrování). Naopak, tato je založena pouze na aplikaci kritéria poměrování a interpret tak (analogicky) aplikuje pouze kritérium proporcionality v úzkém slova smyslu.¹⁰

Barak tuto svou koncepci ilustruje na rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *The People's Voice*,¹¹ v němž se jednalo o interpretaci ustanovení čl. 19 odst. 2 písm. a) tiskového nařízení z roku 1933, které bylo přijato ještě Brity

David Bilchitz. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 740–746. BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Rejoinder to Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, 747–750.

6 BARAK: *Proportionality*, s. 75.

7 *Ibidem*, s. 75.

8 *Ibidem*, s. 74.

9 *Ibidem*.

10 *Ibidem*, s. 75.

11 Rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *Kol Ha'am Company Ltd. v. Minister of Interior*, č. HCJ 73/53 (IsrSC 7 871) ze dne 16. 10. 1953. Anglický překlad rozhodnutí je dostupný na: http://elyon1.court.gov.il/files_eng/53/730/000/Z01/53000730.z01.pdf.

v rámci výkonu jejich mandátu a v rozhodné době bylo stále platné a účinné. Podle tohoto ustanovení byl ministr vnitra oprávněn „v případě, že jakákoli záležitost, k níž došlo v novinách, je podle [jeho] názoru způsobila ohrozit veřejný pořádek, nařídít [...] zastavení publikace těchto novin, a to na dobu, kterou uzná s ohledem na okolnosti případu za vhodnou“.¹²

Skutkově šlo v této věci o to, že komunistické noviny *The People's Voice* otiskly¹³ článek kritizující izraelskou vládu, která plánovala vyslat své vojáky do války v Koreji. Konkrétně článek uvedl, že „izraelská vláda klidně pošle své vojáky na smrt, jen aby posloužili zájmům amerického imperialismu“ a že „tito vojáci jsou potravou pro děla americké válečné mašinérie“. Konečně, autor článku také prorokoval, že „většina Izraelců nenechá své vůdce, aby kupčili s krví jejich synů“.¹⁴ V reakci na tento článek pak ministr vnitra nechal na základě výše citovaného čl. 19 tiskového nařízení na několik dní zastavit publikaci těchto novin.

Vlastník novin tento zásah napadl stížností k Nejvyššímu soudu. Vzhledem k tomu, že v té době v Izraeli dosud nebyla vytvořena doktrína soudní kontroly ústavnosti právních předpisů, ústavnost předmětného ustanovení tak nebyla „ve hře“. Namísto toho, otázka, kterou stížnost otevřela, byla čistě interpretační.¹⁵ Úkolem Nejvyššího soudu tedy bylo, aby určil, za jakých podmínek může ministr vnitra (po)zastavit publikaci novin. Nejvyšší soud přitom konstatoval, že předmětné ustanovení je třeba interpretovat s náležitým přihlédnutím ke dvěma principům, principu ochrany veřejného pořádku a požadavku na zajištění realizace svobody projevu. Ustanovení čl. 19 odst. 2 písm. a) tiskového nařízení je totiž konstruováno právě na základě kolize těchto dvou principů. Tuto kolizi je přitom třeba vyřešit skrze poměrování obou principů a určení toho, který z nich má v kontextu konkrétního případu větší váhu. Nejvyšší soud v tomto směru konkrétně uvedl, že v rámci tohoto poměrování:

je třeba zohlednit mimořádný společenský význam [ochrany svobody projevu]; a že upřednostnění [ochrany veřejného pořádku] je ospravedlnitelné jen v případě, že si jej konkrétní situace s určitostí vyžaduje. Je však zjevné, že tento postup nelze aplikovat jako matematický vzorec generující výsledek v každém jednotlivém případě. Zákodárce v některých případech

12 Článek 19 odst. 2 písm. a) tiskového nařízení z roku 1933. Citováno dle rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *Kol Ha'am Company Ltd. v. Minister of Interior*.

13 Případ se týkal dvou novin v obdobné situaci, pro zjednodušení zde referuji pouze o situaci novin *The People's Voice*.

14 Rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *Kol Ha'am Company Ltd. v. Minister of Interior*.

15 BARAK: *Proportionality*, s. 74.

sám provede vážení a poměrování [kolidujících principů] tím, že předem stanoví, jaký materiál nesmí být zveřejněn, nebo podmínky, za nichž bude zveřejnění zakázáno z důvodu ochrany [veřejného pořádku]. [...] Jindy zase zákonodárce nechává toto rozhodnutí v diskreci jiných státních orgánů, např. exekutivy. V posledně uvedených případech tak nezbytně vyvstává otázka [...], jaký racionální princip vede rozhodování exekutivy v rámci výše uvedeného rozhodovacího procesu, jehož účelem je rozřešit, kterému z obou kolidujících principů je třeba dát přednost. Nahlédneme-li na tuto otázku prizmatem ustanovení článku 19 odst. 2 písm. a) tiskového nařízení [...], pak je třeba otázku postavit takto: jaký test musí ministr vnitra aplikovat při rozhodování, jestli publikovaný materiál je „*způsobilý ohrozit veřejný pořádek*“ do té míry, která ospravedlňuje uzavření [...] novin, v nichž byl publikován?¹⁶

Po provedení tohoto poměrování Nejvyšší soud konstatoval, že termín „*způsobilý*“ je v kontextu tohoto ustanovení třeba vykládat ve smyslu pravděpodobnosti, přičemž je třeba stanovit dostatečný vztah příčinné souvislosti mezi pravděpodobnostmi, že publikovaný text naruší veřejný pořádek a uzavřením provozu novin, v nichž byl tento text. Nejvyšší soud přitom dospěl k závěru, že hledanou mírou pravděpodobnosti je praktická jistota o tom, že nastanou zákonem předpokládané následky. Jinými slovy řečeno, ministr může uzavřít noviny jen (a pouze) tehdy, když si je téměř jistý, že publikace určitého článku naruší veřejný pořádek v zemi.¹⁷

Jak plyne z výše uvedeného shrnutí případu, tak interpretační funkce poměrování představuje prostředek ústavně konformní interpretace podústavního práva. Nejvyšší soud skrze něj zohlednil účely interpretovaného ustanovení. Poměrováním obou těchto účelů přitom dospěl k závěru o tom, jaký je odpovídající rozsah diskrece ministra vnitra, resp. rozsahu působnosti interpretovaného ustanovení umožňující mu uzavřít noviny z důvodu ochrany veřejného pořádku.

2 Právo na projednání věci bez zbytečných průtahů

Vzhledem k tomu, že aplikaci rozebírané doktríny pro účely interpretace podústavních právních norem jsem již ilustroval na Barakem rozebraném případě *The People's Voice*, rozhodl jsem se proto zvolit za příklad uplatnění této doktríny ustanovení ústavního pořádku, konkrétně právo na projednání věci bez zbytečných průtahů, resp. na přiměřenou délku řízení. Toto právo je

16 Rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *Kol Ha'am Company Ltd. v. Minister of Interior*, část E.

17 BARAK: *Proportionality*, s. 74

v českém ústavním pořádku zakotveno jak v ustanovení čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), tak v ustanovení čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“).¹⁸ Pokud jde o úpravu v Listině, zde je právo na projednání věci bez zbytečných průtahů zakotveno v ustanovení čl. 38 odst. 2 Listiny, které stanoví, že „[k]aždý má právo, aby jeho věc byla projednána veřejně, bez zbytečných průtahů a v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům.“ Úmluva upravuje toto právo v ustanovení čl. 6 odst. 1 věta první, které stanoví, že „[k]aždý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu.“

Z výše podaného plyne, že Listina i Úmluva formuluje předmětné právo poněkud odlišně. Rozdíl mezi termíny použitými Úmluvou („v přiměřené lhůtě“) a Listinou („bez zbytečných průtahů“) je však čistě terminologický a nelze mu přikládat větší váhu. Pokud jde totiž o obsah práva na projednání věci bez zbytečných průtahů, tak mezi oběma výše uvedenými instrumenty není v zásadě žádný rozdíl. Toto právo je totiž utvářeno dvěma účely, které stojí ve vzájemném protikladu. Jsou jimi zájem účastníků řízení na rychlém rozhodnutí jejich věci a povinnost orgánů veřejné moci provést všechny potřebné úkony k tomu, aby byla věc spravedlivě rozhodnuta (tedy zejména projednána způsobem respektujícím ostatní komponenty práva na spravedlivý proces). Tento stav přiléhavě vystihují dvě právníká přísloví. Tím prvním je: „*Opožděná spravedlnost, odepřená spravedlnost*“. Tím druhým pak je: „*Uspěchaná spravedlnost, pohřbená spravedlnost*“.¹⁹ Poměrováním mezi těmito dvěma protichůdnými zájmy je pak třeba nalézt správnou „míru věcí“, tj. to co lze v daném případě považovat za přiměřenou délku řízení s ohledem na jeho náročnost.

Rozhodující pro určení obsahu práva na projednání věci bez zbytečných průtahů je tedy požadavek přiměřenosti mezi výše uvedenými účely, které se „perou“ uvnitř tohoto práva. K uchopení této abstraktní úvahy si rozhodovací praxe Evropského soudu pro lidská práva,²⁰ následovaná též českými vrchol-

18 Viz čl. 112 odst. 1 Ústavy a nálezný sp. zn. Pl. ÚS 36/01 ze dne 25. 6. 2002.

19 Srov. BARTOŇ, Michal, a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, s. 560. KMEC, Jiří. Právo na spravedlivý proces. In KMEC, Jiří, KOSAR, David, KRATOCHVÍL, Jan, BOBEK, Michal. *Evropská úmluva o lidských právech*. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2012, s. 698.

20 Viz např. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. 6. 2000, ve věci *Frydender proti Francii*, stížnost č. 30979/96, § 43.

nými soudy,²¹ postupně vytvořila řadu kritérií (faktorů), na jejichž základě lze posoudit, zda lze délku řízení ve světle konkrétního případu považovat za přiměřenou či nikoli. Tato kritéria jsou následující: (právní a skutková) složitost věci, chování stěžovatele, postup státních orgánů a význam řízení pro stěžovatele.²² Jak postupně „houstnul les“ judikatury k tomuto právu, tak byl každý z těchto principů dále specifikován řadou specifických pravidel. Úvaha o přiměřenosti délky řízení je tak v kontextu rozhodovaného případu konkretizována a strukturována skrze aplikaci těchto dílčích pravidel.

Závěr

V tomto příspěvku jsem se snažil přiblížit v české literatuře dosud nepopsaný koncept tzv. interpretační funkce poměrování. V této poloze poměrování neslouží – jak tomu tradičně bývá – ke kontrole ústavnosti legislativy. Naopak, slouží pro účely interpretace právních norem. Není přitom rozhodné, zda jde o normy na ústavní či podústavní úrovni. Tento přístup má své místo všude tam, kde je aplikována právní norma konstruována jako výslednice působení dvou (či více) protichůdných principů. Právě poměrováním mezi těmito principy na podkladu předmětné právní normy tak interpret formuluje účel a tím i rozsah interpretovaného ustanovení. Na podústavní úrovni je pak tento přístup jedním z prostředků tzv. ústavně konformní interpretace právních norem. Strukturálně přitom tento interpretační proces vychází pouze (analogicky) z kritéria poměrování (kritéria proporcionality v užším slova smyslu). Ostatní kritéria tvořící součást standardního testu proporcionality (vhodnost a potřebnost) se zde neuplatní.

21 Pro soudní praxi v České republice bylo zlomovým bodem přijetí stanoviska občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu sp. zn. Cpjn 206/2010 ze dne 13. 4. 2011.

22 Judikatura ESLP též inspirovala českého zákonodárce k přijetí zákona č. 160/2006 Sb., jímž bylo do zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o odpovědnosti státu“), doplněno ustanovení § 31a upravující zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu. Podle § 31a odst. 3 zákona o odpovědnosti státu se v případech, kdy nemajetková újma vznikla nesprávným úředním postupem, přihlédne při stanovení výše přiměřeného zadostiučinění ke konkrétním okolnostem případu: délce řízení, složitosti řízení, k tomu, jestli poškozený přispěl k průtahům a zda využil dostupné prostředky k odstranění průtahů, k postupu orgánů veřejné moci během řízení a významu předmětu řízení pro poškozeného.

Seznam použitých zdrojů

- BARAK, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, 611 s.
- BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, 608 s.
- BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 710–739.
- BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Rejoinder to Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, 747–750.
- CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Social Rights in the Age of Proportionality: Global Economic Crisis and Constitutional Litigation. *International Journal of Constitutional Law*, 2010, roč. 10, č. 3, s. 660–686.
- CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Reply to David Bilchitz. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 740–746.
- KMEC, Jiří. Právo na spravedlivý proces. In KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 566–837.
- KOSAŘ, David. Omezení práv a svobod zaručených v Úmluvě. In KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 97–142.
- KUMM, Mattias. The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review. *Law & Ethics of Human Rights*, 2010, roč. 4, č. 2, s. 141–175.
- MÖLLER, Kai. Constructing the Proportionality Test: An Emerging Global Conversation. In LAZARUS, L., McCRUDDEN, C., BOWLES, N. (eds). *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 31–40.
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu Izraele ve věci *Kol Ha'am Company Ltd. v. Minister of Interior*, č. HCJ 73/53 (IsrSC 7 871) ze dne 16. 10. 1953.
- Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. 6. 2000, ve věci *Frydlender proti Francii*, stížnost č. 30979/96.
- Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu sp. zn. Cpjn 206/2010 ze dne 13. 4. 2011.
- STONE SWEET, Alec, MATHEWS, Jud. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008–2009, roč. 47, č. 1, s. 72–164.

Kontakt

Mgr. Zdeněk Červínek
Katedra ústavního práva
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
zdenek.cervinek@upol.cz

**Část II.
Lidská práva
v soudní praxi**

PRÁVO NA PRAVDU A SPRAVEDLNOST PODLE MEZINÁRODNÍ ÚMLUVY NA OCHRANU VŠECH OSOB PROTI NUCENÉMU ZMIZENÍ V ROZHODOVACÍ PRAXI ŠPANĚLSKÝCH SOUDŮ A EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA

LUKÁŠ HRABOVSKÝ

Abstrakt: *Právo na pravdu a spravedlnost jsou jedním z pilířů práv obětí nuceného zmizení podle Mezinárodní úmluvy o ochraně všech osob proti nucenému zmizení, které má stát povinnost zajistit. V době španělské občanské války a následné Frankovy fašistické diktatury bylo nucené zmizení užíváno k zastrašení politických oponentů. Po přechodu k demokracii a v souvislosti s ratifikací Mezinárodní úmluvy o ochraně všech osob před nucenými zmizením má Španělsko povinnost dodržovat závazky z toho plynoucí. Cílem tohoto příspěvku je zmapovat přístup španělských soudů a ESLP při poskytování ochrany těmto právům garantovaných CED ve světle vybraných případů nuceného zmizení.*

Klíčová slova: *Nucené zmizení, právo na život, právo na pravdu, právo na spravedlnost, právo na účinnou nápravu, amnestie, mezinárodní právo.*

Abstract: *This paper deals with the right to truth and right to justice under the International Convention on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. In times of Spanish Civil War and subsequent Franco's dictatorship, the enforced disappearance was systematically used to intimidate political oponents. After ratification of the International Convention on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, the country committed to follow obligation stemming from the Convention. This paper monitors the approach of the Spanish courts and European Court of Human Rights in respect to the protection of the right to truth and justice in a light of enforce disappearance cases.*

Keywords: *Enforced Disappearance, Right to Life, Right to Truth, Right to Justice, Effective Remedy, Amnesty Law, International Law.*

Úvod

Právo na pravdu a spravedlnost jsou jedny ze základních práv garantovaných Mezinárodní úmluvou na ochranu všech osob proti nucenému zmizení (dále jen „CPED“) obětem nuceného zmizení. Kromě toho, že CPED bojuje proti praktikám nuceného zmizení přímo, obsahuje rovněž řadu práv obětí či příbuzných obětí zločinů nuceného zmizení vůči státu, který za ta-

kové jednání nese odpovědnost, jedná se zejm. o i) právo na pravdu, ii) právo na spravedlnost a iii) právo na účinnou nápravu.¹

Mezi léty 1936–1939 probíhala ve Španělsku krvavá občanská válka, během níž docházelo zejm. ze strany Nacionalistů ke zvěrstvům páchaných na Republikánech a civilním obyvatelstvu.² Po skončení španělské občanské války byla v zemi nastolena fašistická diktatura, která trvala od roku 1939 do Frankovy smrti v roce 1975. Odhaduje se, že za 36 let trvajících fašistické diktatury zmizelo ve Španělsku beze stopy více než 150 000 osob.³ V době přechodu Španělska z diktatury do demokracie byl v roce 1977 přijat kontraverzní zákon známý jako *Pacto del Olvido*⁴, který měl být projevem smíření mezi bývalými znesvářenými stranami občanské války. Smyslem tohoto „Paktu smíření“ bylo podpořit demokratický proces ve Španělsku a udělat „tlustou čáru“ za minulostí při přechodu země k demokracii.

Tento příspěvek si klade za cíl zmapovat současný stav, pokud jde o přístup španělských soudů k otázce práva na spravedlnost a práva na pravdu. Pozornost bude zaměřena rovněž na rozhodovací praxi ESLP speciálně ve vztahu k případům nuceného zmizení ve Španělsku ve výše uvedeném období. V první části příspěvku se budu stručně věnovat povaze institutu nuceného zmizení a jeho ukotvení v mezinárodním právu, ve druhé části pak bude pozornost zaměřena na konkrétní případy a ochranu výše uvedených práv španělskými soudy a ESLP.

1 Povaha nuceného zmizení

1.1 Stručné vymezení

Pod termínem „nucené zmizení“ se rozumí únos, zadržení, nelegální detence nebo jiný způsob zbavení osobní svobody jednotlivce agenty státu nebo osobami jednajícími na základě státního zmocnění nebo za podpory státu, bez sdělení místa pobytu zmizelé osoby, což zmizelou osobu staví mimo dosah právní ochrany.⁵ Poté, co je zmizelá osoba vyjmuta z dosahu právní ochrany, bývá podrobena mučení, jiným způsobům ponižujícího za-

1 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. Resolution A/RES/61/177 adopted by UN General Assembly on 20 December 2006.

2 Preston, P. *The Politics of Revenge: Fascism and the Military in the 20th Century: Spain*. 1st Edition. Routledge, 1990, s. 41–42.

3 Ibid.

4 Ley 46/1977 de 15. Octubre 1977, de Amnistia, čl. 2 písm. f). Dostupné z WWW: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1977-24937>>.

5 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, article 2.

cházení a extra-judiciálním trestům, přičemž v řadě případů bývá nakonec zavražděna, její ostatky pohřbeny na neznámém místě, vhozeny do řeky, moře nebo zničeny.⁶ Rodina zmizelé osoby se nikdy nedozví, co se s jejich milovaným stalo.

Jak je zřejmé, závažnost zločinu nuceného zmizení spočívá v tom, že fatálním způsobem zasahuje hned několik základních práv a svobod jednotlivce. Mezi tato práva a svobody patří zejm. právo na život, svoboda nebýt mučen ani podroben nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestu, právo na lidskou důstojnost, právo na spravedlivý proces a právo na veřejné projednání trestní věci před nezávislým soudem.

1.2 Mezinárodněprávní aspekty nuceného zmizení

V mezinárodním právu nebyla problematika nuceného zmizení dlouho vůbec řešena. Až v roce 1992 přijalo Valné shromáždění OSN deklaraci č. 47/133⁷ o ochraně všech osob před nuceným zmizením, kde byl poprvé vyjádřen požadavek trestní odpovědnosti jednotlivce za spáchání tohoto zločinu podle mezinárodního práva. O zločin proti lidskosti by šlo však pouze tehdy, pokud by bylo nucené zmizení aplikováno systematicky a v masovém měřítku. Podle rezoluce⁸ Parlamentního shromáždění Rady Evropy je však nucené zmizení tak závažným zásahem do lidských práv, že je třeba jej považovat za zločin proti lidskosti *per se* a např. Inter-americký soud pro lidská práva přiznal zákaz nuceného zmizení status *jus cogens*.⁹ Zákaz praktikování nuceného zmizení a ochrana všech osob před těmito praktikami byla v mezinárodním právu zakotvena až v CED v roce 2007. Jak bylo uvedeno výše, CED kromě jiného obsahuje práva, která náleží obětem zločinu nuceného zmizení, tj. právo na pravdu, právo na spravedlnost a právo na účinnou nápravu. Těmto právům oběti na druhé straně koresponduje povinnost

6 Příkladem za všechny budiž nález hromadných hrobů v autonomní oblasti Asturias na severo-západě Španělska. Zde v době Frankovy diktatury bylo Republikánské nemocnice ve městě Villaviciosa odvezeno 30 osob včetně pacientů a zdravotního personálu a bez řádného soudního procesu byli všichni popraveni. Více viz Cuartos, Javier. La memoria recuperada en el valle asturiano de la represión. *El País* [online]. 2003 [cit. 2018-08-30]. Dostupné z: <https://elpais.com/diario/2003/07/28/espana/1059343218_850215.html>.

7 Declaration A/RES/47/133 on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance adopted by the UN General Assembly on 18 December 1992.

8 The Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 1463 on Enforced Disappearances, 2005 and Resolution 1868 on The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance.

9 *Goiburú et al. v Paraguay*. Judgment of the Inter-American Court of Human Rights of Sep. 22, 2006.

státu zajistit realizaci práva na pravdu, tj. zejm. umožnit přístup k archivům a poskytnout veškerou nezbytnou součinnost k tomu, aby se oběť či rodina oběti dozvěděli pravdu o osudu svého zmizelého bližního.

CED zároveň klade na stát požadavek důkladně prošetřit všechny případy nuceného zmizení a potrestat pachatele tohoto zločinu. V této souvislosti je nutné dále zmínit *Mezinárodní úmluvu o nepromlčitelnosti válečných zločinů a zločinů proti lidskosti*.¹⁰ Podle této úmluvy se nepromlčují válečné zločiny, které jsou definovány ve Statutu Norimberského mezinárodního vojenského soudního dvora z 8. 8. 1945 a zvláště závažná porušení Ženevských konvencí o ochraně obětí války. Podle této úmluvy rovněž nepodléhají promlčení zločiny proti lidskosti bez ohledu na to, zda byly spáchány v době míru či v době války, jak jsou vymezeny ve Statutu Norimberského mezinárodního vojenského soudního dvora, přičemž pro tato jednání, která naplňují atributy válečných zločinů či zločinů proti lidskosti je irelevantní, zda jsou vnitrostátním právem kvalifikována jako trestná či nikoli.¹¹ Jinými slovy, že zmíněné Úmluvy pramení povinnost státu prošetřovat válečné zločiny a zločiny proti lidskosti, jejichž trestní stíhání nemůže být promlčeno.

Na tomto místě je nutno zmínit, že Španělsko se doposud nestalo signatářem Mezinárodní úmluvy o nepromlčitelnosti válečných zločinů a zločinů proti lidskosti, což se odráží v praxi španělských soudů při řešení nároků plynoucích z CED. Nic na tom nezměnila ani novela španělského Código Penal¹² (trestního zákoníku) z roku 2003, která explicitně upravila nepromlčitelnost válečných zločinů a zločinů proti lidskosti, ovšem španělské soudy vylučují retroaktivní aplikaci na všechny případy před rokem 2003.¹³

2 Právo na pravdu a spravedlnost vs. realita španělských soudů

2.1 Pacto del Olvido a princip „kolektivní ztráty paměti“

Jak jsem zmínil v úvodu tohoto příspěvku, byl v době při přechodu Španělska k demokracii přijat *Pacto del Olvido*. Šlo v podstatě o amnestijní zákon, který jednak amnestoval všechny osoby odsouzené za protistátní činnost, jednak umožnil návrat politických oponentů Frankova režimu z exilu zpět do vlasti. Nejkontraverznějším bodem bylo amnestování pacha-

10 UN Convention on the non-applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity adopted by UN General Assembly on 26 November 1968, Res. 2391 (XXIII).

11 Ibid.

12 Ley Organica 10/1995 de 23 Noviembre 1995 de Código Penal (2015).

13 Viz např. Juzgado de Instrucción no. 2 de Córdoba, Aug. 11, 2006 ve věci *Antonio Gutierrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz*.

telů za trestné činy spáchané státními agenty za účelem ochrany veřejného pořádku, které směřovaly proti základním právům a svobodám jednotlivců, pokud takové činy byly spáchány před 15. 12. 1976.

Cílem tohoto „Paktu zapomnění“ bylo uzavřít krvavou historii Španělska a soustředit se na budování nové demokratické společnosti. Tento amnestijní akt a z něho pramenící princip „kolektivní ztráty paměti“ má však negativní dopad na práva obětí nuceného zmizení. Pracovní skupina OSN pro otázky nuceného zmizení ve vztahu k „Paktu zapomnění“ vydala v roce 2002 zprávu, ve které kritizuje amnestii z roku 1977 a vyzvala Španělsko, aby zajistilo pozůstalým a příbuzným obětí právo na pravdu a spravedlnost a zajistilo potrestání pachatelů těchto zločinů.¹⁴ K povaze a důležitosti Paktu zapomnění se vyslovil i Nejvyšší soud.¹⁵ Ten vyjádřil přesvědčení, že *Pacto del Olvido* je nedílnou součástí demokratizačního procesu ve Španělsku, je výsledkem konsensu, kterého bylo dosaženo mezi dříve zneprátelenými stranami španělské občanské války, pročež tento zákon nemůže být zpochybněn soudem, jediný, kdo jej může zrušit, je Parlament.¹⁶

2.2 Limity práva na pravdu a spravedlnost ve světle rozhodnutí Antonio Gutierrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz

2.2.1 Řízení před Audiencia Nacional

S ohledem na výše uvedené skutečnosti není překvapením, že španělské soudy kontinuálně odmítají žaloby obětí domáhajících se práva na pravdu, spravedlnost a práva na účinnou nápravu. A zatím jediný průlom se v roce 2008 pokusil učinit Nejvyšší trestní soud č. 5. Ve věci *Antonio Gutierrez Dorado y Carmen Dorado Ortiz*¹⁷ se stěžovatelé domáhali otevření vyšetřování případu nuceného zmizení otce druhého z uvedených Luis Dorado Luque, který měl zmizet v roce 1936. Luis Dorado Luque, který byl členem španělského Parlamentu za Socialistickou stranu (PSOE), byl dne 18. 7. 1936 na cestě z Madridu do Malagy unesen ozbrojenými jednotkami a do dne 28. 7. 1936 byl držen v detenci, dále je jeho osud nejasný.

Vyšetřující soudce španělského Nejvyššího trestního soudu č. 5 vydal rozhodnutí, kterým stěžovatelům vyhověl a otevřel vyšetřování zločinů spáchaných za občanské války a následné Frankovy diktatury. Vyšetřující

14 UN Working Group on Enforced Disappearances Report: Spain, 2002.

15 Sentencia de la Tribunal Supremo de España, STS 101/2012 de 27 Febrero 2012, *Manos Limpias y Asociacion Libertas y Identitas c. Juzgar Baltasar Garzón*.

16 Ibid.

17 Decision of the ECHR of 27 March 2012, *Antonio Gutierrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz v. Spain.*, application no. 30141/09.

soudce ve svém rozhodnutí mimo jiné uvedl, že „všechny důvody zmíněné stěžovateli je třeba posuzovat v širším kontextu plánované a systematické represe Frankova režimu, která směřovala k eliminaci politických oponentů a jejich postupné likvidaci, přičemž činy spáchané v té době lze kvalifikovat jako zločiny proti lidskosti podle španělského trestního zákoníku.“¹⁸ Podle vyšetřujícího soudce bylo nucené zmizení aplikováno státem systematicky, aby nebylo možné identifikovat oběti a pachatele tohoto zločinu. Dále soud dovodil, že nucené zmizení lze kvalifikovat jako pokračující trestný čin, který přetrvává do doby, než stát uvolní informace o zmizelé osobě a tuto se podaří identifikovat, přičemž na tento zločin se nemůže vztahovat amnestie z roku 1977.¹⁹ Dle závěru vyšetřujícího soudce, laxnost na straně státních orgánů v kombinaci s neustálými obstrukcemi ze strany státní prokuratury proti otevření vyšetřování zločinů spáchaných za občanské války a v době Frankovy fašistické diktatury, jsou porušením závazků vyšetřovat zločiny proti lidskosti a potrestat jejich pachatele, plynoucí z mezinárodního práva a EÚLP.²⁰ Přes snahu vyšetřujícího soudce bylo na základě odvolání státní prokuratury usnesením pléna *Audiencia Nacional* trestní stíhání doposud žijících pachatelů zastaveno, a to z důvodu nedostatku pravomoci soudu pro vyšetřování zločinů spáchaných v době vojenské vzpoury. Stěžovatel byl odkázán na provinční soud v Córdoba, který však trestní stíhání zastavil.

2.2.2 Řízení před ESLP a požadavek *due diligence*

Stěžovatelé se obrátili na ESLP, kde se dovolávali porušení čl. 2, 3, 4, 5, 8 a 13 EÚLP.²¹ Vzhledem k dlouhému časovému odstupu se ESLP nejdříve musel vypořádat s přípustností stížnosti z pohledu *ratione temporis*. Španělsko přistoupilo k EÚLP v roce 1979, nepřísluší proto ESLP zabývat se skutečnostmi, které se odehrály v roce 1936, tedy před přistoupením země k EÚLP a zároveň 14 let před platností EÚLP jako takové, neboť k tomu není založena jeho pravomoc. Ve vztahu k tvrzeným procesním závazkům státu stran efektivního vyšetřování porušování práv uvedených v čl. 2 EÚLP ze strany státu, ESLP setrval na svém stanovisku ve věci *Varnava et al. v Turcecko*²², že tento závazek je samostatným procesním závazkem plynoucím

18 Ibid.

19 Ibid.

20 Ibid.

21 Decision of the ECHR of 27 March 2012, *Antonio Gutierrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz v. Spain.*, application no. 30141/09.

22 Judgment of the ECHR, GC of 18 September 2009, *Varnava et al. v. Turkey*, application nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90.

z čl. 2 EÚLP, přičemž pravomoc soudu může být založena i když smrt oběti nastala ještě před vstupem EÚLP v platnost.²³ Pravomoc ESLP věc projednat a rozhodnout však nemůže být časově neomezená a v takovém případě může být založena pouze tehdy, jestliže po přijetí EÚLP orgány státu dále porušovaly procesní závazek plynoucí z čl. 2 EÚLP,²⁴ případně pokud porušení procesní povinnosti podle čl. 2 EÚLP sice předcházelo platnosti EÚLP, avšak existuje zde blízká časová souvislost mezi porušením povinnosti a přijetím EÚLP.²⁵

Ve vztahu k porušení práv garantovaných v čl. 3 EÚLP, ESLP ve věci *Varnava and Others v. Turkey* uvedl, že v případech nuceného zmizení nelze příliš dlouho vyčkávat s uplatněním stížnosti před ESLP. Čím delší časový úsek od nuceného zmizení uplyne, tím menší je šance na důkladné objasnění a prošetření věci, neboť důkazy mohou zmizet, svědci zemřít nebo se jejich pobyt může stát neznámým. Stěžovatelé jsou proto povinni vynaložit náležitou pečlivost, aby jejich stížnost byla bezodkladně předložena soudu. Pokud tedy uplynula příliš dlouhá doba od jednání, které má zakládat znaky nuceného zmizení, je třeba prokázat náležitou pečlivost (*due diligence*), tedy zejm. to, že státní orgány efektivně vyšetřovaly daný případ, že nedocházelo k neodůvodněným průtahům a státní orgány učinily ve vyšetřování pokrok, případně existovala naděje, že vyšetřování ze strany orgánů státu bude nadále pokračovat a z tohoto oprávněného důvodu stěžovatel nepodal stížnost k ESLP.²⁶

Pokud však státní orgány nevykonávají žádnou aktivitu po několika letech od doby, kdy mohl stěžovatel poprvé podat stížnost k ESLP, platí, že nejednal s náležitou péčí, jak to vyžaduje judikatura ESLP. To byl i případ zde rozebírané věci.

ESLP dospěl k závěru, že stěžovatelé neprokázali náležitou pečlivost a stížnost k ESLP podali opožděně. Dle názoru ESLP se mohli stěžovatelé poprvé domáhat porušení uvedených článků EÚLP dne 1. 7. 1981, tj. ode dne, kdy se EÚLP stala pro Španělsko závaznou. Vzhledem k tomu, že od roku 1981 do roku 2006 neprobíhalo žádné vyšetřování ze strany státních orgánů, muselo být stěžovatelům zřejmé, že neexistuje žádná reálná šance na nalezení těla zmizelého nebo že by mohl být zjištěn osud zmizelé osoby.²⁷ S ohledem na výše uvedené ESLP stížnost vyhodnotil jako nepřijatelnou,

23 Ibid.

24 Judgment of the ECHR, GC of 9 April 2009, *Šilih v. Slovenia*, application no. 71463/01.

25 Ibid.

26 *Varnava et al. v. Turkey*.

27 Decision of the ECHR of 27 March 2012, *Antonio Gutierrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz v. Spain.*, application no. 30141/09.

přičemž klíčovým momentem argumentace bylo porušení povinnosti náležitě péče a nepodání stížnosti u ESLP bez zbytečného odkladu. Obdobné závěry vedly ESLP i k odmítnutí stížnosti ve věci *Fausto Canales Bermejo v. Španělsko*. Ovšem v tomto druhém případě má rozhodnutí ESLP ještě trpčí příchuť. Rozhodnutí ESLP o odmítnutí stížnosti totiž předcházelo rozhodnutí *Tribunal Supremo* (Nejvyšší soud Španělska) ve věci *Garzón*²⁸, kterým *Tribunal Supremo* navždy zavřel dveře obětem zločinů spáchaných v době španělské občanské války a za Frankova režimu, volajících po spravedlnosti.

Lze sice pochopit argumentaci ESLP stran vynaložení náležité péče ze strany oběti a požadavku na podání stížnosti bez zbytečného odkladu, na druhou stranu však uvedená rozhodnutí kladou dle mého soudu příliš vysoké požadavky na stěžovatele. Předně je dle mého názoru třeba akcentovat socio-politický kontext doby. Po nastartování přechodu Španělska k demokracii nebylo možné ihned vyžadovat po obětech nuceného zmizení, aby ihned zahájili pátrání a dovolávali se porušení EÚLP ze strany Španělska. Naopak, dle mého soudu by měl ESLP zohledňovat specifika konkrétního případu a neaplikovat plošně požadavek *due diligence* a požadovat po stěžovatelích podání stížnosti bez zbytečného odkladu.

Zajímavé bude sledovat vývoj v případě *Luis Suarez-Carreno v. Antonio Gonzalez Pacheco*, který v současnosti řeší španělské soudy. Rozdíl oproti dvěma výše uvedeným případům spočívá zejm. v tom, že k porušení práv stěžovatele (mučení) mělo dojít v roce 1973, tedy po přijetí EÚLP.

Závěr

V období přechodu Španělska z Frankovy diktatury do demokracie bylo dosaženo politického konsensu mezi oběma dříve znesvářenými stranami španělské občanské války o tom, že je třeba udělat tlustou čáru za minulostí a soustředit se na budoucnost. Tyto snahy měl podpořit *Pacto del Olvido*, který amnestoval nejen politické vězně, ale také agenty státu, kteří se často dopouštěli zločinů proti lidskosti ve jménu Frankova režimu. *Pacto del Olvido* se stal nedílnou součástí procesu přechodu země k demokracii. Navzdory svému významu ale *Pacto del Olvido* negativně dopadá na oběti nuceného zmizení, kterým je upíráno právo na pravdu a spravedlnost, jak jej garantuje CED. Španělské soudy kontinuálně odmítají otevírat a vyšetřovat případy nuceného zmizení s odkazem na *Pacto del Olvido*. Oběti, resp.

28 Sentencia de la Tribunal Supremo de España, STS 101/2012 de 27 Febrero 2012, *Manos Limpias y Asociacion Libertas y Identitas c. Juzgar Baltasar Garzón*.

rodiny obětí nuceného zmizení se po neúspěchu u národních soudů obrací často na ESLP.

ESLP stížnosti stěžovatelů stran porušení závazků plynoucích z EÚLP odmítá z důvodu nepřipustnosti. Výše uvedený rozbor dvou případů řešených ESLP poukazuje jednak na nedostatek *ratione temporis* a jednak na porušení povinnosti stěžovatele jednat s náležitou péčí a podat stížnost k ESLP bez zbytečného odkladu. Tato dvě poslední kritéria se s ohledem na čas, který již uplynul od konce Frankova režimu a zároveň od doby, kdy mělo dojít k praktikování nuceného zmizení, se zdají být obtížně splnitelná a de facto vedou k nemožnosti dovolat se zajištění práva na pravdu a spravedlnost před ESLP.

Seznam použitých zdrojů

- Cuartos, Javier. La memoria recuperada en el valle asturiano de la represión. *El Pais* [online]. 2003 [cit. 2018-08-30]. Dostupné z: <https://elpais.com/diario/2003/07/28/espana/1059343218_850215.html>.
- Decision of the European Court of Human Rights of 27 March 2012, *Antonio Gutierrez Dorado and Carmen Dorado Ortiz v. Spain*. application no. 30141/09.
- Declaration A/RES/47/133 on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance adopted by the UN General Assembly on 18 December 1992.
- International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. Resolution A/RES/61/177 adopted by UN General Assembly on 20 December 2006.
- Judgment of the European Court of Human Rights, GC of 9 April 2009, *Šilih v. Slovenia*, application no. 71463/01.
- Judgment of the European Court of Human Rights, GC of 18 September 2009, *Varnava et al. v. Turkey*. application nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90.
- Judgment of the Inter-American Court of Human Rights of 22 Sep. 2006, *Goiburú et al. v Paraguay*.
- Ley Organica 10/1995 de 23. Noviembre 1995 de Código Penal (2015).
- Ley Organica 46/1977 de 15. Octubre 1977, de Amnistia. Dostupné z WWW: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1977-24937>>.
- Preston, P. *The Politics of Revenge: Fascism and the Military in the 20th Century: Spain*. 1st Edition. Routledge, 1990, 240 s. ISBN: 978-0044454632.
- Sentencia de la Tribunal Supremo de España, STS 101/2012 de 27 Febrero 2012, *Manos Limpias y Asociacion Libertas y Identitas c. Juzgar Baltasar Garzón*.
- The Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 1463 on Enforced Disappearances, 2005.
- The Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 1868 on The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. 2012.

UN Convention on the non-applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity adopted by UN General Assembly on 26 November 1968, Res. 2391 (XXIII).

UN Working Group on Enforced Disappearances Report: Spain, 2002.

Kontakt

Mgr. Lukáš Hrabovský
Katedra ústavního práva
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
Departamento Derecho Público
Facultad de Derecho, Universidad de Oviedo
lukas.hrabovsky01@upol.cz

ÚSTAVNOPRÁVNE ASPEKTY V KONANIACH O MEDZINÁRODNÝCH RODIČOVSKÝCH ÚNOSOCH VO SVETLE JUDIKATÚRY ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY

ALEXANDRA STRÁŽNICKÁ

Abstrakt: *Medzinárodné rodičovské únosy sú dôsledkom globalizácie spoločnosti, preto aj opatrenia smerujúce k ich predchádzaniu a riešeniu môžu byť účinné len vtedy, ak sú výsledkom justičnej spolupráce na národnej ako i medzinárodnej úrovni. Napriek existencii medzinárodnej právnej úpravy tejto problematiky, sú rozhodnutia o vrátení a predovšetkým výkon tohto rozhodnutia v praxi pomerne problematické. Autorka sa v článku venuje analýze niektorých rozhodnutí Ústavného súdu Slovenskej republiky, v ktorých Ústavný súd hodnotí z ústavnoprávneho hľadiska postup všeobecných súdov v uvedenom type konaní. Článok reflektuje aj legislatívne zmeny v právnom poriadku Slovenskej republiky v oblasti mimosporového konania účinné od júla 2016.*

Kľúčové slová: *Medzinárodný rodičovský únos, Haagsky dohovor, nariadenie Brusel II bis, všeobecné súdy, Ústavný súd.*

Abstract: *The international child abduction reflects the challenges of the globalized society. In order to prevent this issue international judicial cooperation is required. Despite existing international regulation, the implementation and execution of judicial decisions is very problematic in application practice. The aim of this paper is to analyse relevant decisions of the Constitutional Court of the Slovak Republic, that examines the decisions of general courts from the constitutional point of view. There is a reference to the new legislation being in force since July 2016.*

Keywords: *International Child Abduction, the Haag Convention, Regulation Brusel II bis, General Courts, Constitutional Court.*

Úvod

Neoprávnené premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa označované aj ako medzinárodný rodičovský únos, je fenomén, ktorý sa objavuje od polovice minulého storočia. Zjednodušene je ho možné opísať ako situáciu, kedy jeden z rodičov premiestni dieťa bez súhlasu a často aj bez vedomia druhého rodiča do cudziny, aby tak založil právomoc súdov iného štátu vo veci rodičovských práv a povinností k tomuto dieťaťu. Oproti druhému rodičovi tak získava výhodu v tom, že je to on/ona, kto zvolí súd, ktorý bude rozhodovať o dieťati.¹ Dôvodom, prečo sa štáty medzinárodného spoločenstva a členské

1 Burdová, Katarína. Neoprávnené premiestnenie alebo zadržanie dieťaťa a návrat die-

štáty Európskej únie odhodlali k prijatiu **Haagskeho dohovoru o civilno-právnych aspektoch medzinárodných únosov detí** z 25. 10. 1980 (ďalej len „Haagsky dohovor“) a **Nariadenia Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. 11. 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje nariadenie (ES) č. 1347/2000** (ďalej len „nariadenie Brusel II bis“), bola vidina ochrany detí na medzinárodnej úrovni pred škodlivými účinkami ich neoprávneného premiestnenia alebo zadržania a vôľa stanoviť postup na zabezpečenie ich urýchleného návratu do štátu ich obvyklého pobytu. Z pohľadu Európskeho dohovoru o ľudských právach a základných slobodách (ďalej len „Dohovor“) je zásahom do rodinného života, ktorý musí byť ospravedlnený podľa čl. 8 ods. 2, už samotné vykonateľné rozhodnutie o návrate uneseného dieťaťa alebo rozhodnutie o zamietnutí nariadenia návratu. Pozitívne záväzky, pokiaľ ide o styk rodičov s deťmi, musia byť podľa názoru Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“) vykladané vo svetle Dohovoru o právach dieťaťa a Dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí. V takýchto prípadoch nemôže vnútroštátny súd, resp. vnútroštátny orgán, rozhodnúť automaticky, ale je potrebné uvážiť konkrétne skutočnosti prejednávaneho prípadu.

Zámerom predloženého príspevku je vyhodnotenie akým spôsobom hodnotí Ústavný súd Slovenskej republiky postup všeobecných súdov v prípadoch ústavných sťažností, v ktorých sťažovatelia namietajú porušenie ich základných práv a slobôd postupom všeobecných súdov v uvedenom type konaní.

1 Preskúmanie rozhodnutí všeobecných súdov vo veciach medzinárodných rodičovských únosov Ústavným súdom Slovenskej republiky

Ústavný súd bol vo viacerých prípadoch medzinárodných rodičovských únosov vyzvaný preskúmať postup a rozhodnutia všeobecných súdov v tzv. návratových konaniach, a to najmä s ohľadom na dodržiavanie princípov ochrany základných práv a slobôd garantovaných ústavou a medzinárodnými zmluvami, ktorými je Slovenská republika viazaná.

Vychádzajúc z deklarovaneho zámeru príspevku, ktorým je na základe analýzy konkrétnych nálezov ústavného súdu vyhodnotiť, aká je rozhodovacia prax všeobecných súdov s ohľadom na interpretáciu a aplikáciu relevantných ustanovení medzinárodnej a vnútroštátnej právnej úpravy vzťahujúcej

taťa. In Štefánková, Natália (ed). *Medzinárodné právo súkromné*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 471–480.

sa k problematike medzinárodných rodičovských únosov, autorka rozdelila analyzované rozhodnutia ústavného súdu na dve skupiny, a to na:

1. prípady, v ktorých sa ústavný súd stotožnil so závermi všeobecných súdov a na
2. prípady, v ktorých ústavný súd vyslovil porušenie základných práv a slobôd sťažovateľov postupom všeobecných súdov.

1.1 Ad 1: Prípady, v ktorých sa ústavný súd stotožnil so závermi všeobecných súdov

Prípad 1: rozhodnutie II. ÚS 294/2015-14 z 30. 4. 2015

Sťažovateľ v konaní pred ústavným súdom namieta, že postupom krajského súdu došlo k nesprávnemu právnemu posúdeniu a aplikácii Haagskeho dohovoru a ustanovení nariadenia Brusel II bis. Nedostatočné odôvodnenie napadnutého uznesenia sa podľa sťažovateľa týka aj posúdenia primeraných opatrení na zabezpečenie ochrany maloletého po jeho návrate.

- Postup všeobecných súdov

Okresný súd v uznesení č. 1 rozhodol o zamietnutí návrhu sťažovateľa na nariadenie návratu svojho maloletého syna do krajiny jeho obvyklého pobytu. Toto uznesenie bolo krajským súdom zrušené a vec bola vrátená prvostupňovému súdu na ďalšie konanie. Uznesenie č. 2 okresného súdu o nenariadení návratu bolo následne krajským súdom potvrdené.

Okresný súd rozhodol o nenavrátaní maloletého dieťaťa do krajiny jeho obvyklého pobytu z dôvodu nesplnenia podmienok pre nariadenie návratu a to najmä s poukazom na rozhodnutie francúzskeho odvolacieho súdu, ktorý vyslovil, že bydliskom dieťaťa je bydlisko matky nachádzajúce sa na území Slovenskej republiky. Okresný súd uvedené rozhodnutie francúzskeho odvolacieho súdu použil najmä na podporu svojej argumentácie vo vzťahu k najlepšiemu záujmu dieťaťa, pretože aj francúzsky súd sa vyslovil, že zotrvanie maloletého na území Slovenskej republiky je v jeho najlepšom záujme.

Odvolávajúc sa na najlepší záujem dieťaťa a potrebu posudzovania každého prípadu individuálne, sa krajský súd stotožnil so závermi okresného súdu v uznesení č.2, ktoré boli sformulované na základe rozsiahleho dokazovania vykonaného súdom prvého stupňa.

Krajský súd v odôvodnení svojho rozhodnutia okrem iného uviedol:

Individuálnym posudzovaním danej veci odvolací súd zhodne ako súd prvého stupňa dospel k záveru, že ide o špecifický prípad v tom, že dieťa v čase jeho neoprávneného premiestnenia, resp. zadržania na území Slovenskej republiky malo 3 a pol mesiaca. Z toho jednoznačne vyplýva, že žiadne väzby okrem fyzickej prítomnosti rodičov nemalo vo Francúzsku

vytvorené a väzby, ktoré si postupne svojím vlastným vnímaním vytváralo, sa viažu iba na územie Slovenskej republiky. Dieťa za svoj domov považuje bydlisko matky, pretože iný domov nepozná, rozpráva iba po slovensky a je v každom smere fixované a plne odkázané na osobu matky žijúcu na území Slovenskej republiky. Tá mu od narodenia poskytuje riadu starostlivosť, dieťa má vytvorené väzby k priateľom, známym, príbuzným iba na území Slovenskej republiky. [...] Je pravdou, že čl. 13 Haagskeho dohovoru treba posudzovať a vyhodnocovať vo vzťahu k dieťaťu a nie k rodičovi-únoscovi, v danej veci k matke, pokiaľ však ide o tak malé dieťa (v čase zadržania vo veku 3 a pol mesiaca, v čase rozhodovania vo veku 3 rokov), ktoré je v každom smere plne odkázané a fixované na osobu matky, nie je možné pri posudzovaní dôvodov uvedených v čl. 13 písm. b) Haagskeho dohovoru jednoznačne oddeliť osobu matky a dieťaťa.

– Posúdenie postupu všeobecných súdov Ústavným súdom

Ústavný súd po preskúmaní odôvodnenia napadnutého uznesenia krajského súdu dospel k záveru, že ***napadnuté uznesenie ústavne akceptovateľným spôsobom reaguje na všetky odvolacie námietky sťažovateľa, jasne a zrozumiteľne a v súlade s judikatúrou*** v obdobných veciach vrátane judikatúry medzinárodných orgánov ochrany práva, predovšetkým Európskeho súdu pre ľudské práva, ***objasňuje postup aplikácie kritérií na rozhodnutie o nenariadení návratu maloletého v súlade s dôrazom na zásadu najlepšieho záujmu maloletého dieťaťa.***

V prejednávanom prípade napadnuté uznesenie krajského súdu sa podrobne zaoberá odôvodnením hrozby ujmy v prípade návratu maloletého, ktorej existenciu všeobecný súd vyhodnotil z konkrétnych okolností nízkeho veku maloletého, jeho prirodzenej naviazanosti na matku a prostredníctvom nej na prostredie, v ktorom s matkou žije. Aktuálne je to územie Slovenskej republiky, kde má matka vytvorené najlepšie podmienky na starostlivosť o maloletého. Ústavný súd poukázal na to, že krajský súd svoj záver odôvodnil porovnaním s podmienkami, ktoré by mala matka vytvorené vo Francúzsku a ktorých preukázanie bolo aj úlohou sťažovateľa. Pri posudzovaní celkovej situácie všeobecné súdy neopomenuli ani citový a duševný rozvoj maloletého, keď prihliadli aj na nízku frekvenciu stretávania sa sťažovateľa s maloletým, ktorá závisela od sťažovateľa a nebola ovplyvnená zásahmi matky maloletého.

Vychádzajúc z uvedeného nemožno podľa názoru ústavného súdu považovať napadnuté uznesenie za neodôvodnené a ani za arbitrárne, t.j. také, ktoré by bolo založené na právnych záveroch, ktoré nemajú oporu v právnej norme, resp. popierajú jej podstatu, zmysel a účel, preto sa ústavný súd s námietkami sťažovateľa nestotožnil a sťažnosť odmietol ako zjavne neopodstatnenú.

Prípád 2: rozhodnutie I. ÚS 578/2016-42 z 21. 9. 2016

Ťažovateľ v konaní pred ústavným súdom namietal porušenie základného práva podľa čl. 41 ods. 1 a 4 a čl. 46 ods. 1 Ústavy a práv podľa čl. 6 a čl. 8 Dohovoru o LP uznesením krajského súdu, ktorým potvrdil uznesenie okresného súdu, ktorým bol zamietnutý návrh ťažovateľa na nariadenie návratu jeho maloletého syna do krajiny jeho obvyklého pobytu. Vo vzťahu k námietke ťažovateľa, že nebol vykonaný ním navrhnutý dôkaz, a to znalecký posudok z odboru klinickej psychológie, ktorým malo byť zistené, či je maloletý dostatočne zrelý na vyjadrenie svojho názoru, a tiež k námietke o nedostatočnom zistení skutkového stavu a nesprávnom právnom posúdení veci všeobecnými súdmi, ústavný súd poukázal na relevantné časti uznesenia okresného súdu.

– Postup všeobecných súdov

Okresný súd v odôvodnení svojho rozhodnutia, ktorým zamietol návrat odkázal na Haagsky dohovor, na nariadenie Brusel II bis, ako i na príslušnú judikatúru Najvyššieho súdu SR a ústavného súdu zdôrazňujúcu potrebu na základe starostlivo zisteného skutkového stavu dôsledne skúmať naplnenie podmienok pre odmietnutie nariadenia návratu maloletého dieťaťa. Ak je účastníkom konania maloleté dieťa, je povinnosťou súdu zisťovať jeho názor, keď je s ohľadom na vek a rozumovú vyspelosť schopné samostatne ho vyjadriť.²

V danej veci okresný súd zistil, že:

manželstvo rodičov maloletého bolo dňa 15. 12. 2011 rozvedené. Rodičia maloletého do augusta 2012 aj po rozvode zotrvali v spoločnej domácnosti, ktorú následne so súhlasom otca matka spolu s maloletým opustila a presťahovala sa do mesta. Odvtedy matka zabezpečovala starostlivosť o maloletého, otec sa s maloletým stretával, podieľal sa na výžive maloletého v zmysle dohody rodičov. Matka dňa 02. 06. 2015 sa po prázdninách nevrátila na územie Veľkej Británie, spolu s maloletým zotrvala na území SR, kde sa stala vlastníčkou 3-izbového bytu, v ktorom s maloletým dlhodobu nepretržite býva. Maloletý v tejto domácnosti má svoju vlastnú izbu, ktorá je kompletne zariadená. Maloletý v septembri 2014 nastúpil do 1. ročníka ZŠ. V súčasnosti je maloletý žiakom 2. ročníka ZŠ, má 8 rokov. Školou je hodnotený ako jeden z najlepších žiakov, ktorý je veľmi šikovný, inteligentný. V školskom kolektíve je obľúbený, spolužiakom nápomocný, maloletý od nástupu do školy je členom futbalového oddielu, s ktorým dosahuje veľmi dobré, tak individuálne ako aj kolektívne výsledky, má množ-

2 Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR z 30. 06. 2009, sp. zn. 2 M Cdo 23/2008, rozhodnutie Najvyššieho súdu SR z 12. 12. 2011, sp. zn. 7 Cdo 81/2011, rozhodnutie Najvyššieho súdu SR z 23. 10. 2014, sp. zn. 4 Cdo 344/2014, Nález Ústavného súdu SR z 13. 12. 2011, sp. zn. III. ÚS 454/2011, nález Ústavného súdu SR z 23. 5. 2014, sp. zn. IV.ÚS 100/2014.

stvo ocenení. S maloletým bol vykonaný prostredníctvom psychológa referátu poradensko-psychologických služieb pohovor, pri ktorom vyjadril vôľu zotrvať doma. Súčasnú domácnosť považuje maloletý za svoj domov. Tiež pri pohovore spontánne rozprával o svojej záujmovej činnosti, krúžku, rozprávkach, ktoré rád pozerá. Vyjadril vôľu, aby otec sa presťahoval na Slovensko. Z pohovoru s maloletým vyplynulo, že je naviazaný na matku, k otcovi však prechováva taktiež pozitívny vzťah, chce sa s ním stretávať. Otec je s maloletým v kontakte a to telefonickou, skypevom a taktiež osobným v roku 2005 2-krát strávil s maloletým dovolenku, maloletý otca neodmieta. Z vyjadrenia právneho zástupcu otca nevyplynulo, že by otec maloletému okrem návštevy družiny, ranného školského klubu, zabezpečil záujmovú činnosť, napr. návštevu futbalového krúžku, ktorý v súčasnosti maloletý na Slovensku navštevuje a dosahuje v ňom dobré výsledky. [...] Právny zástupca otca jeho neprítomnosť na pojednávaní ospravedlňoval plnením pracovných povinností. Súd vzhľadom na všetky vyššie uvedené skutočnosti, vývoj rodinnej situácie maloletého a jeho rodičov, v súčasnosti automaticky nenariadil návrat maloletého do krajiny obvyklého pobytu Veľkej Británie podľa Haagskeho dohovoru, pretože by bol v rozpore s najlepším záujmom maloletého a pre maloletého by nebolo najlepším riešením. Súd je totiž toho názoru, že súčasné vytrhnutie maloletého z domácnosti matky, ktorú označuje za svoj domov, záujmovej činnosti – futbalu, v ktorom dosahuje veľmi dobré výsledky, školy, lekárskej starostlivosti, jazykovej bariéry bez toho, aby otec mal zabezpečené rovnaké a rovnocenné podmienky pre kontinuálny prechod maloletého, za daného stavu už považuje za dôvod vystavenia maloletého psychickej ujme.

V súvislosti s požiadavkou prihliadnúť v konaní na názor dieťaťa, okresný súd uviedol, že maloletý je osemročný chlapcom, dieťaťom vo veku, kedy už intenzívne vníma okolie, nadväzuje kontakty a väzby s rovesníkmi i dospelými, ktoré formujú jeho osobnosť, charakter, osobu vzťahu s okolím, buduje si sociálne zázemie a preto OS takéhoto daného stavu návrh otca zamietol ako nedôvodný. OS mal za to, že v danom prípade je najlepším riešením pre unešeného maloletého jeho nenavrátenie.

Krajský súd uznesenie okresného súdu ako vecne správne potvrdil a v odôvodnení svojho rozhodnutia okrem iného uviedol, že z pohovoru celkom jednoznačne vyplynula skutočnosť, že maloletý si dostatočne uvedomuje situáciu a ako domov vníma terajšie prostredie, najmä z dôvodu, že tu je jeho matka. Pokiaľ za takejto situácie dospel prvostupňový súd k názoru, že súčasné vytrhnutie maloletého z domácnosti matky považuje za dôvod vystavenia maloletého psychickej ujme, odvolací súd s takýmto posúdením veci súhlasí, považuje ho za správny a zodpovedajúci tomuto konaniu.

- Posúdenie postupu všeobecných súdov Ústavným súdom

Ústavný súd po preskúmaní odôvodnenia napadnutého uznesenia krajského súdu a odôvodnenia uznesenia okresného súdu, na ktoré nemožno nazerať izolovane, pretože tvoria jeden celok, dospel k záveru, že **napadnuté uznesenie krajského súdu je odôvodnené dostatočným spôsobom**.

Podľa Ústavného súdu v odôvodnení napadnutého rozhodnutia všeobecný súd odpovedal na konkrétne námietky účastníka konania, keď jasne a zrozumiteľne dal odpoveď na všetky kľúčové právne a skutkovo relevantné otázky súvisiace s predmetom súdnej ochrany. Rovnako dôsledne okresný súd zdôvodnil, prečo nepovažoval za účelné a hospodárne nariadiť znalecké dokazovanie pre posúdenie zrelosti maloletého. Odvolací súd sa s týmto názorom stotožnil, pričom odkázal na zreteľne vyjadrený názor maloletého.

Podľa názoru ústavného súdu okresný súd aj krajský súd vzali pri svojom rozhodovaní o návrhu sťažovateľa do úvahy najlepší záujem maloletého v čase rozhodovania. Pri rozhodovaní vychádzali okresný súd aj krajský súd nielen zo skutočnosti, že v dôsledku plynutia času sa maloletý zžil s prostredím, v ktorom žije, ale tiež z ďalších skutočností, a to zo sociálnej situácie matky a sťažovateľa, ich pracovného času a schopnosti zabezpečiť starostlivosť o maloletého, možnosti bývania maloletého, športových aktivít maloletého, vzťahu k matke a k sťažovateľovi a tiež osobitne z okolností, ktoré predchádzali príchodu maloletého s matkou na územie Slovenskej republiky, keď maloleté dieťa bolo už takmer rok pred jeho premiestnením na územie Slovenskej republiky na základe vzájomnej dohody rodičov v osobnej starostlivosti matky mimo miesta bydliska sťažovateľa. Ústavný súd osobitne poukazuje na skutočnosť, že sťažovateľ napriek tvrdenej možnosti usporiadať si svoje pracovné záležitosti tak, aby sa mohol o maloletého osobne starať, sa nezúčastnil ani jedného pojednávania, ktoré sa uskutočnilo v roku 2015 z dôvodu pracovnej zaneprázdnenosti, a s maloletým sa v roku 2015 stretol iba dvakrát na obdobie niekoľkých dní. Na základe uvedeného ústavný súd sťažnosť odmietol ako zjavne neopodstatnenú.

1.2 Ad 2: Prípady, v ktorých ústavný súd vyslovil porušenie základných práv a slobôd sťažovateľov postupom vnútroštátnych súdov

Prípad 3: rozhodnutie IV. ÚS 100/2014 z 23. 5. 2014

Sťažovateľky sa sťažnosťou domáhali vyslovenia porušenia svojho základného práva podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy SR a práva podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o EP napadnutým uznesením krajského súdu a postupom, ktorý predchádzal jeho vydaniu. Ústavný súd preskúmal námietky sťažovateľky v 1. rade, a to že a) krajský súd bez náležitého odôvodnenia zamietol návrh na vypracovanie

znaleckého posudku z odboru detskej psychológie, ktorý by sa zaoberal otázkou vplyvu odlúčenia maloletých detí od sťažovateľky v prípade ich návratu, b) krajský súd neprihliadol na dĺžku času, ktoré maloleté sťažovateľky strávili v Slovenskej republike a c) pri posudzovaní dôvodov, ktoré by mohli eliminovať návrat maloletých sťažovateľiek, krajský súd nevychádzal zo starostlivo zisteného skutkového stavu a neprihliadal na najlepší záujem maloletého dieťaťa.

– Postup všeobecných súdov

Odvolačný súd sa stotožnil so závermi okresného súdu a vo svojom rozhodnutí uviedol okrem iného:

Tak ako súd prvého stupňa, tak aj odvolací súd poukazuje na to, že rodičia maloletých detí boli partnermi od roku 2004, až do návratu matky s deťmi dňa 27. 06. 2010 deti trvale žili vo Francúzsku v rodinnom dome otca, v mieste bydliska navštevovali predškolské zariadenia a prostredie v ktorom žili a vyrastali, považovali za svoj domov. [...] Treba prihliadnuť i k tomu, že matka trestné oznámenie na otca v súvislosti s domácim násilím podala na Štátnej polícii až pol roka po návrate na Slovensko...je možné konštatovať, že vo vzťahu k maloletým deťom sa vykonali primerané opatrenia na zabezpečenie ich ochrany po návrate (čl. 11 ods. 4 Nariadenia), pri preukázaní ktorých nie je možné odmietnuť návrat dieťaťa podľa čl. 13 písm. b/ Haagskeho dohovoru.

– Posúdenie postupu všeobecných súdov Ústavným súdom

Podľa názoru ústavný súd všeobecné súdy na oboch stupňoch vykonanie znaleckého dokazovania znalcom z odboru detskej psychológie zamietli, pričom skúmali ako možnú „hrozbu“ alebo „ujmu“, ktorá by mohla hroziť maloletým sťažovateľkám po nariadení ich návratu, výlučne okolnosti týkajúce sa domáceho násillia, z ktorého sťažovateľka v 1. rade obvinila otca maloletých detí. Pri rešpektovaní zásady prihliadania na najlepší záujem dieťaťa mal krajský súd tvrdenia matky maloletých detí o možnosti vzniku psychickej ujmy náležite preskúmať, zohľadniť pri svojom rozhodovaní a následne posúdiť adekvátnosť „primeraných opatrení na ochranu“ navrhnutých otcom. Ústavný súd nespochybnil názor krajského súdu, že dĺžka obdobia, počas ktorého sa maloleté sťažovateľky nachádzali bez súhlasu ich otca v Slovenskej republike, nie je sama osebe dôvodom na nenariadenie ich návratu. V posudzovanom prípade je ale potrebné čo najstarostlivejšie preskúmať skutkový stav a zohľadniť nielen samotnú dĺžku pobytu maloletých, ale tiež ich sociálne pomery, najmä to, kto zabezpečuje výživu a výchovu detí, aké sú vzájomné citové väzby medzi deťmi navzájom, ako aj medzi deťmi a osobami, ktoré zabezpečujú starostlivosť o ne, prípadne vzťahy so širšou rodinou, vek

detí a stupeň ich vyspelosti, ich zdravotný stav, faktory psychologickéj povahy a iné. Podľa názoru ústavného súdu krajský súd nevyhodnotil dostatočne konkrétne okolnosti posudzovaného prípadu, keď na návrh sťažovateľky v 1. rade reagoval zjavne len zjednodušenou všeobecnou úvahou, podľa ktorej ak by mal dôsledne skúmať, posudzovať a vyhodnotiť uvedené faktory, mohol by „*ktorýkoľvek rodič, ktorý by svojvoľne uniesol alebo zadržoval dieťa, zabráňovať uskutočneniu návratu jeho oddalovaním*“, čím mal krajský súd na myslí najmä časovú náročnosť takéhoto skúmania a tiež možnosť „zneužitia“ tohto inštitútu rodičom – únoscom.

V súvislosti s kvalitou vykonaného dokazovania ústavný súd skonštatoval, že krajský súd nesplnil požiadavku čo najdôslednejšie zistiť skutkový stav a hoci vykonal dokazovanie, jeho výsledky nezohľadnil pri posúdení najlepšieho záujmu dieťaťa v širšom kontexte. Na základe uvedeného došlo v tomto smere k porušeniu základného práva sťažovateľiek podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy SR a podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru o LP.

Vo vzťahu k námietke sťažovateľky v 1. rade, že krajský súd nezistil názor maloletých sťažovateľiek ohľadom nariadenia ich návratu, ústavný súd odkázal na relevantné časti rozhodnutia krajského súdu, kde bol obom maloletým deťom na ochranu ich práv v konaní ustanovený kolízny opatrovník, ktorý v priebehu konania vypracovával súdom žiadané podklady potrebné na rozhodnutie, asistoval pri realizovaných stykoch otca s maloletými a ktorého zástupca sa zúčastnil i výsluchu maloletých detí pred súdom. Krajský súd uviedol, že výsledky výsluchu oboch maloletých detí s prihliadnutím na deťmi neprirodzene až kľúčovito deklarované negatívne postoje voči otcovi, nie je možné vyhodnotiť za právne významné z hľadiska potreby posudzovania podmienok nenariadenia ich návratu do krajiny ich obvyklého pobytu. Ústavný súd konštatoval, že v tomto bode krajský súd ústavne akceptovateľným spôsobom jasne a zrozumiteľne vysvetlil, prečo sa stotožnil s názorom súdu prvého stupňa vo vzťahu k požadovaným výsluchom maloletých sťažovateľiek a preto sa s námietkou sťažovateľky v 1. rade nestotožnil.

Prípad 4: rozhodnutie II. ÚS 361/2014-49 z 27. 5. 2015

Predmetom sťažnosti je sťažovateľom namietané porušenie jeho základných práv podľa čl. 19 ods. 2, čl. 41 ods. 1 a 4 a čl. 46 ods. 1 ústavy SR a práv podľa čl. 6 ods. 1 a čl. 8 Dohovoru o LP konaním okresného a krajského súdu, ktorým bol zamietnutý návrh sťažovateľa na súdny výkon rozhodnutia o nariadení návratu maloletých detí do krajiny ich obvyklého pobytu.

– Postup všeobecných súdov

Krajský súd potvrdil ako vecne správne rozhodnutie okresného súdu, ktorým okresný súd zamietol návrh na súdny výkon rozhodnutia o nariadení návratu maloletých detí uvádzajúc okrem iného:

vychádzajúc zo skutkového stavu zisteného súdom prvého stupňa je možné dospieť k záveru, že uznesením Okresného súdu BA I, ktorým bol nariadený návrat maloletých detí do krajiny ich obvyklého pobytu, nebola matke, ktorej boli v čase tohto nariadenia už predbežným opatrením maloleté deti dočasne zverené do osobnej starostlivosti, uložená žiadna povinnosť vo vzťahu k zabezpečeniu nariadeného návratu maloletých detí. Predmetným uznesením bol nariadený návrat detí bez určenia konkrétnej povinnosti matke pri zabezpečení tohto návratu a bez určenia lehoty, v ktorej by mala matka zabezpečiť tento návrat. Bez uvedenia týchto náležitostí okresný súd dospel k záveru, že rozhodnutie Okresného súdu BA I nie je možné riadne vykonať.

Krajský súd dospel k totožnému právnomu záveru ako súd prvého stupňa s tým, že neboli splnené podmienky pre súdny výkon rozhodnutia o nariadení návratu maloletých detí a odňatie detí by bolo v rozpore s vydaným predbežným opatrením, ktorým boli maloleté deti dočasne zverené do osobnej starostlivosti matke.

– Posúdenie postupu všeobecných súdov Ústavným súdom

Ústavný súd vo svojom rozhodnutí odvolávajúc sa na relevantnú medzinárodnú i vnútroštátnu právnu úpravu predovšetkým zdôraznil osobitosť výkonu rozhodnutia o návrate dieťaťa. Tá spočíva v špecifickej povahe týchto rozhodnutí, ktoré sú vydávané slovenskými justičnými orgánmi na základe prameňov medzinárodného a európskeho práva. Ide o výkon rozhodnutia podľa medzinárodnej zmluvy, kedy je potrebné prihliadať na účel Haagskeho dohovoru a Nariadenia Brusel IIa. Podľa ústavného súdu bolo povinnosťou konajúcich súdov vykladať výrok rozhodnutia o nariadení návratu materiálne, teda v kontexte jeho odôvodnenia, prihliadajúc pritom na cieľ a účel medzinárodnej zmluvy, na základe ktorej bolo toto rozhodnutie vydané, najmä ak samotný Haagsky dohovor ani príslušné nariadenie neurčujú, ako má znieť výrok rozhodnutia súdu o nariadení návratu maloletých detí. Z odôvodnenia vykonaného rozhodnutia jednoznačne vyplýva, kto neoprávnene maloleté deti premiestnil, u koho sa nachádzajú a teda kto je povinný ich vrátiť (povinná osoba), ako aj to, koho opatrovnícke právo bolo neoprávneným premiestnením maloletých detí porušené, to znamená, kto je oprávnený ich prevziať (oprávnená osoba).

Na základe uvedeného ústavný súd považoval **záver konajúcich súdov o nevykonateľnosti výroku rozhodnutia o nariadení návratu za ústavne neudržateľný a za výsledok ústavne nekonformného výkladu príslušných ustanovení vnútroštátnej procesnej normy popierajúci účel a zmysel medzinárodnej právnej úpravy**. Ústavný súd preto vyslovil porušenie práva sťažovateľa podľa čl. 19 os. 2 a čl. 46 ods. 1 Ústavy a podľa čl. 6 a čl. 8 Dohovoru o LP.

Pri rozhodovaní o výške priznaného finančného zadostučinenia mal ústavný súd na zreteli skutočnosť, že ústavne nekonformný postup krajského súdu sa dotkol jednej z najintímnejších oblastí života sťažovateľa – jeho rodinného súkromia, konkrétne vzťahu s maloletými deťmi a preto priznal sťažovateľovi sumu 3.000 EUR ako finančné zadostučinenie.

Konštatujúc porušenie základných práv sťažovateľa, ústavný súd rozhodnutie krajského súdu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie, v ktorom je krajský súd viazaný právnym názorom ústavného súdu.

Prípado 5: rozhodnutie II. ÚS 674/2016-38 z 14. 12. 2016

Sťažovateľ sa vo svojej druhej sťažnosti adresovanej ústavnému súdu, ktorá skutkovo i právne nadväzuje na rozhodnutie ústavného súdu analyzované v prípade 2³, domáhal vyslovenia porušenia svojho práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov podľa čl. 48 ods. 2 Ústavy SR.

– Postup všeobecných súdov

K sťažnosti sťažovateľa sa na základe výzvy ústavného súdu vyjadril predseda okresného súdu, ktorý okrem iného uviedol:

z chronologického prehľadu procesných úkonov súdu, po vrátení veci z odvolacieho súdu je zrejmé, že vo veci boli vykonávané úkony smerujúce k rozhodnutiu o predmetnom návrhu na súdny výkon rozhodnutia. Efektívnosti týchto úkonov ako aj časové intervaly medzi týmito úkonmi súdu však hodnotím tak, že zákonná sudkyňa mohla v súčinnosti s vyššou súdnou úradníčkou postupovať efektívnejšie a na základe takéhoto plynulejšieho a efektívnejšieho postupu mohlo byť o návrhu rozhodnuté skôr, ako takmer po 8 mesiacoch od doručenia spisu z odvolacieho súdu. V tejto súvislosti je však potrebné objektívne vyhodnotiť aj fakt, že požadované písomné podklady, ktoré museli byť zákonnou sudkyňou vyžiadané v dôsledku jej viazanosti právnym názorom odvolacieho súdu, neboli súdu predkladané v uložených sudcovských lehotách. Aj z tohto dôvodu dochádzalo k predĺžovaniu časových úsekov medzi jednotlivými úkonmi súdu.

– Posúdenie postupu všeobecných súdov Ústavným súdom

3 Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Mansour proti Slovenskej republike* z 21. 11. 2017.

Odvolávajúc sa na svoju judikatúru k porušeniu práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov, ústavný súd okrem iného uviedol, že je základnou povinnosťou súdu a sudcu zabezpečiť taký procesný postup v súdnom konaní, ktorý čo najskôr odstráni stav právnej neistoty, kvôli ktorému sa účastník obrátil na súd so žiadosťou o rozhodnutie. Ústavný súd v súvislosti s preskúmaním postupu okresného súdu v napadnutom konaní v prvom rade poukázal na skutočnosť, že posudzoval celý priebeh napadnutého konania, teda aj štádium konania pred zrušením právoplatného uznesenia krajského súdu, ku ktorému došlo nálezom ÚS SR č. k. II. ÚS 361/2014-49 z 27. 5. 2015 (prípád 2). Ústavný súd vychádzal pritom z odôvodnenia citovaného nálezu, podľa ktorého zrušené uznesenie krajského súdu a sním spoločne posudzované predchádzajúce uznesenie okresného súdu, bolo výsledkom ústavne nekonformného výkladu vo veci aplikovaných právnych noriem, ktorý popieral ich účel a zmysel. Okresný súd sa v napadnutom konaní zdôraznenou požiadavkou na urýchlené konanie v posudzovanej veci dôsledne neriadil, pričom jeho postup v tomto konaní možno považovať za neefektívny a teda nesmerujúci sústredene k urýchleniu odstránenia stavu právnej neistoty účastníkov konania. Rozhodujúcu úlohu v napadnutom rozhodnutí zohrala dĺžka času, ktorá uplynula od premiestnenia maloletých detí na územie Slovenskej republiky.

Ústavný súd konštatoval, že sťažovateľ podal návrh na výkon rozhodnutia vo februári 2012, to znamená viac ako štyri roky pred ostatným meritórnym rozhodnutím okresného súdu. Z toho vyplýva, že ak by okresný súd v napadnutom konaní postupoval v súlade s požiadavkami kladenými na takýto druh konania, ním uvádzané rozhodujúce dôvody na zamietnutie návrhu na výkon rozhodnutia by neexistovali.

Na základe uvedeného dospel ústavný súd k záveru, že k celkovej dĺžke konania, ktorá nie je primeraná jeho povahe, rozhodujúcou mierou prispel neefektívny a nekoncentrovaný postup okresného súdu. Týmto došlo k porušeniu práva sťažovateľa podľa čl. 48 ods. 2 a čl. 19 ods. 2 Ústavy SR, pretože namietaným konaním došlo k zhoršeniu postavenia sťažovateľa ako rodiča, pretože počas neprimerane dlho trvajúceho konania o výkon rozhodnutia nemal možnosť realizovať svoje rodičovské práva povinnosti, resp. domáhať sa ich úpravy v takej miere, aká mu vyplývala z právoplatného rozhodnutia súdu, výkonu ktorého sa v napadnutom konaní domáhal. ÚS SR priznal sťažovateľovi finančné zadostučinenie vo výške 4.000 EUR.

2 Legislatívne zmeny

2.1 Novela zákona č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov

Rozhodnutia ESLP voči Slovenskej republike týkajúcich sa medzinárodných únosov detí, v ktorých bolo vyslovené porušenie práv garantovaných Dohovorom o EP, viedli okrem iného k novele zákona č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ústavnom súde“).

EŠLP sa v týchto prípadoch zaoberal posúdením požiadavky spravodlivej rovnováhy medzi súperiaci záujmami, osobitne k významu procesného postavenia a ochrany sťažovateľa v konaní pred ústavným súdom. V tejto súvislosti EŠLP konštatoval, že v zákone o ústavnom súde neexistoval žiadny základ na domáhanie sa postavenia vedľajšieho účastníka a podporná aplikácia ustanovení Občianskeho súdneho poriadku o vedľajšom účastníctve bola v praxi ústavného súdu v danom čase nepresvedčivá. V dôsledku zamietnutia žiadosti sťažovateľa vstúpiť do konania pred ústavným súdom ako vedľajší účastník nemal sťažovateľ možnosť zasiahnuť do konania vedúceho k nálezmu ústavného súdu, ktorým bolo zrušené rozhodnutie o návrate jeho maloletého dieťaťa a tak hájiť svoje práva. Nedostatok procesnej ochrany sťažovateľa sa prejavil aj v tom, že sťažovateľ nemal možnosť v konaní o výkon rozhodnutia reagovať na rozhodnutie ústavného súdu o odklade vykonateľnosti právoplatného rozhodnutia a aj keby takúto možnosť mal, bola by v skutočnosti bez akéhokoľvek právneho účinku.⁴

Na základe uvedeného došlo s účinnosťou od 1. 1. 2015 k zmene § 51 ods. 2, podľa ktorého ak Ústavný súd na predbežnom prerokovaní prijme sťažnosť na ďalšie konanie (§ 25 ods. 3) a povaha veci to vyžaduje, vhodným spôsobom upovedomí o podanej sťažnosti fyzickú osobu alebo právnickú osobu, ktorá je alebo bola účastníkom konania pred orgánom verejnej moci, v ktorom bolo vydané právoplatné rozhodnutie, prijaté opatrenie alebo vykonaný iný zásah, ktorým malo dôjsť k porušeniu základných práv a slobôd sťažovateľa. Osoba upovedomená podľa predchádzajúcej vety má právo vyjadriť sa k sťažnosti v lehote určenej Ústavným súdom. Uvedená novela reflektuje požiadavku EŠLP k procesným zárukám čl. 8 Dohovoru o EP, podľa ktorých má byť vnút-

4 Strážnická, Alexandra. International Child Abduction in the Light of the Right to Respect the Private and Family Life. In *Human Rights, Human Security and Development*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Fakulta sociálnych a ekonomických vied, 2015, s. 133–144.

roštátny rozhodovací proces spravodlivý a umožniť všetkým zúčastneným sa k veci plne vyjadriť.

2.2 Zmeny zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok

Konanie o návrat maloletého dieťaťa do cudziny pri neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní bolo legislatívne upravené v režime Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „OSP“) s účinnosťou od 1. 1. 2016. Boli zavedené krátke procesné lehoty, vďaka čomu mali sudy v týchto veciach rozhodovať urýchlene a bez prieťahov spôsobených procesným správaním účastníkov konania, ktorí často robili obštrukcie v konaní.

Vo viacerých prípadoch bola Slovenská republika „odsúdená“ ESKP za porušenie Dohovoru o LP v súvislosti s konaním slovenských súdov vo veciach medzinárodných rodičovských únosov. Prejednávané prípady odhalili existenciu systémového problému, ktorý spočíval v prípustnosti dovolania a mimoriadneho dovolania, ktorý umožňoval tento postup aj vo vzťahu k rozhodnutiam o návrat dieťaťa do zahraničia. Bez ohľadu na výsledok konkrétnej veci, podanie dovolania a mimoriadneho dovolania v prípadoch medzinárodných únosov detí tak predlžovalo konanie a negovalo samotný účel Haagskeho dohovoru, ktorým je urýchlená obnova pôvodného stavu a návrat dieťaťa do jeho krajiny obvyklého pobytu v čo najkratšej nožnej dobe.⁵ Podaním uvedených mimoriadnych opravných prostriedkov dochádzalo často k zrušeniu právoplatných rozhodnutí a vec sa opätovne vracala na ďalšie rozhodovanie prvostupňovému a/alebo odvolaciemu súdu, čím sa konanie neúmerne predlžovalo. Na základe uvedeného bola s účinnosťou od 1. 1. 2016 zrušená možnosť podať mimoriadny opravný prostriedok v uvedenom type konania.

2.3 Zákon č. 161/2015 Z.z. Civilný mimosporový poriadok

Nový Civilný mimosporový poriadok (ďalej len „CMP“) s účinnosťou od 1. 7. 2016 zaviedol osobitné konanie o návrat maloletého do cudziny pri neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní.⁶ Toto konanie je podľa § 4 ods. 1 zákona č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a o poplatkoch za výpis z re-

5 Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *L.G.R. a A.P.R. proti Slovenskej republike* z 13. 5. 2014, rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Hoholm proti Slovenskej republike* z 13. 1. 2015, rozhodnutie vo veci *Frisancho Perea proti Slovenskej republike* z 21. 6. 2015.

6 Kotrecová, Alexandra. Konanie o návrat maloletého do cudziny pri neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní v rekonifikovanom civilnom procese. In *Občianskoprávne aspekty medzinárodných rodičovských únosov detí a iné rodinnoprávne pomery s cudzím prvkom v podmienkach Slovenskej republiky*. 1. Vydanie, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016, s. 20–21.

gistra trestov v znení neskorších predpisov oslobodené od platenia súdnych poplatkov.

CMP samostatne upravuje pôvodne kauzálnu príslušnosť súdov na tento typ konaní, ktorá bola upravená v osobitnom zákone č. 371/2004 Z.z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov. Uvedená kauzálna príslušnosť sa osvedčila z hľadiska špecializácie konkrétnych vybraných sudcov so zameraním na túto osobitnú agendu. Zároveň to umožňuje kvalifikáciu sudcov, čo do istej miery posilňuje princíp právnej istoty a predvídateľnosti v obdobných veciach, t.j. v prípadoch založených na obdobných skutkových okolnostiach prejednávanej veci.⁷

Nová právna úprava kladie veľký dôraz na rýchlosť konania, zavádza povinnosť navrhovateľa, ktorý nie je v konaní zastúpený advokátom, uviesť adresu na doručovanie v Slovenskej republike, obmedzuje možnosti prerušenia konania o návrat, stanovuje, že v konaní o návrat nie je možné odpustiť zmeškanie lehoty. Súd je povinný dôkladne zistiť skutkový stav a zohľadniť názor maloletého dieťaťa, pričom vyjadrenie názoru maloletého nie je podmienené vekovou hranicou ani rozumovou vyspelosťou, ale schopnosťou ho vyjadriť, a to primárne samostatne, prípadne aj bez prítomnosti iných osôb. Spôsob zisťovania názoru maloletého sa ponecháva na úvahe súdu, zákon však predpokladá spôsob prispôbený veku a mentálnej vyspelosti maloletého.

Podľa novej právnej úpravy je na výkon rozhodnutia o návrat maloletého miestne príslušný súd, ktorý rozhodoval v prvej inštancii o nariadení/nenariadení návratu. Súd je povinný zistiť, či sa povinný podrobuje rozhodnutiu a či existujú ospravedlniteľné dôvody, pre ktoré sa povinný nemôže podrobiť rozhodnutiu. Cieľom právnej úpravy je korigovať doterajšiu prax niektorých slovenských súdov, kedy súdy po podaní návrhu na výkon rozhodnutia automaticky pristúpili k sankciám a nútenému výkonu rozhodnutia bez predchádzajúceho skúmania dôvodov, prečo k výkonu nedošlo. V súčasnosti ak súd konajúci vo veci výkonu rozhodnutia zistí, že je možné existujúce ospravedlniteľné dôvody odstrániť a plnenie rozhodnutia dosiahnuť inak, napr. účasťou na sociálnom poradenstve, psychologickom alebo inom odbornom poradenstve, možno povinnosť podrobiť sa poradenstvu nariadiť neodkladným opatrením. Ak súd zistí až po vydaní uznesenia o nariadení výkonu rozhodnutia, že existujú ospravedlniteľné dôvody brániace výkonu, výkon rozhodnutia sa neuskutoční. Súd na účely zistenia existencie dôvodov nepodrobenia sa rozhodnutiu môže nariadiť pojednávanie.

Pri uskutočnení výkonu rozhodnutia dochádza k faktickému odňatiu maloletého a k jeho odovzdaniu tomu, komu bolo maloleté dieťa podľa rozhod-

7 Kotrecová: *Konanie o návrat maloletého do cudziny*, s. 21.

nutia zverené do osobnej starostlivosti alebo tomu, komu rozhodnutie priznáva právo na styk s maloletým alebo tomu, kto je oprávnený ho prevziať. Súd môže odložiť výkon rozhodnutia aj bez návrhu, ak je život, zdravie alebo priaznivý vývoj maloletého výkonom rozhodnutia vážne ohrozený a zastaviť výkon rozhodnutia aj v prípade, ak bol výkon rozhodnutia súdom vyhlásený za neprípustný, pretože existuje iný dôvod, pre ktorý nemožno rozhodnutie vykonať.⁸ Odborné poradenstvo alebo mediácia sa ukázali v praxi ako účinný prostriedok, ako sa vyhnúť „násilnému“ odobraníu dieťaťa. Poradenstvo v praxi môže byť poskytnuté referátom poradensko-psychologických služieb oddelení sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, školským zariadením výchovného poradenstva alebo neštátnym akreditovaným zariadením.⁹

Záver

Prietahy v súdnom konaní vo veciach medzinárodných rodičovských únosov sú často spôsobené nielen skutočnosťou, že konajúce súdy sú „preťažené“, prípadne nemajú záujem vec urýchlene riešiť, ale aj strategickými krokmi zo strany únoscu smerujúce k obštrukciám v súdnom konaní. V takýchto prípadoch predstavuje neprímeraná dĺžka konania možnosť zvrátiť predchádzajúce rozhodnutie o nariadení návratu dieťaťa do krajiny, odkiaľ bolo neoprávnene premiestnené.¹⁰

S ohľadom na zámer príspevku, ktorým bolo vyhodnotenie, akým spôsobom hodnotí Ústavný súd postup všeobecných súdov v prípadoch ústavných sťažností, v ktorých sťažovatelia namietajú porušenie ich základných práv a slobôd postupom všeobecných súdov v prípadoch medzinárodných únosov detí, je možné na základe analýzy citovaných rozhodnutí Ústavného súdu dospieť k nasledovným záverom:

Ústavný súd konštantne odkazuje na príslušnú medzinárodnú úpravu a relevantnú judikatúru, najmä vyzdvihuje a pozitívne hodnotí postup a rozhodnutia všeobecných súdov, v ktorých všeobecné súdy zvolili individuálny prístup k posúdeniu okolností konkrétneho prípadu a ktorých rozhodnutia sú dostatočne zdôvodnené.

8 Horváth, Edmund, Andrášiová, Andrea. *Civilný mimosporový poriadok – komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 474 a nasl.

9 Pirošíková: *Medzinárodné rodičovské únosy*, s. 34–35.

10 Morley, Jeremy. *Slovak Violation of Hague Abduction Convention: Using Court Delays and other Judicial Devices to Block the Return of Abducted Children*. [online]. www.internationalfamilylawfirm.com, 13. December 2017 [cit. 10. 6. 2018]. Dostupné na <<http://www.internationalfamilylawfirm.com/2017/12/slovak-violation-of-hague-abduction.htm>>.

Za pozitívne príklady možno považovať analyzované prípady č. 1 a 2, v ktorých sa Ústavný súd stotožnil so závermi všeobecných súdov vyhodnocujúc mieru socializácie a vzájomnej korelácie vzťahu matka-dieťa v súvislosti s otázkou veľmi nízkeho veku dieťaťa a s tým spojenou nespôsobilosťou samostatne vyjadriť svoj názor, ako i k otázke posúdenia vekovej hranice maloletého, ktorý svoj názor jasne a zrozumiteľne vyjadril.

Rovnako potrebné je súhlasiť so závermi a kritikou Ústavného súdu v prípadoch, kedy Ústavný súd neakceptuje veľmi zjednodušenú všeobecnú argumentáciu všeobecných súdov, prípadne odmieta závery všeobecných súdov, ktorých výkladom sa popiera účel a podstata relevantnej právnej úpravy a v ktorých postup všeobecných súdov prispieva k prietahom v konaní.

Autorka sa nestotožňuje s názorom Ústavného súdu, ktorý potvrdil záver krajského súdu v prípade č. 3 v súvislosti s nenariadením znaleckého dokazovania z odboru detskej psychológie výsluchom maloletých sťažovateľiek založeného na tvrdení, že „s prihliadnutím na detmi neprirodzené až krčovito deklarované negatívne postoje voči otcovi nie je možné vyhodnotiť za právne významné“. Autorka sa domnieva, že ak sa konaní pred všeobecnými súdmi vyskytli akékoľvek pochybnosti o objektivite detmi vyjadrených názorov, bolo potrebné, sledujúc najlepší záujem maloletých sťažovateľiek, nariadiť ďalšie znalecké dokazovanie, a o najmä v prostredí a spôsobom, v ktorom by nedochádzalo k prípadnému skresleniu relevantných faktov uvádzaných maloletými sťažovateľkami.

Zoznam použitých zdrojov

Použitá literatúra

- Burdová, Katarína. *Občianskoprávne aspekty medzinárodných únosov detí*, 1. Vydanie, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016.
- Horváth, Edmund, Andrášiová, Andrea. *Civilný mimosporový poriadok – komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016.
- Ježová, Daniela. *Medzinárodné rodičovské únosy detí z pohľadu slovenského advokáta*. In *Občianskoprávne aspekty medzinárodných rodičovských únosov detí a iné rodinnoprávne pomery s cudzím prvkom v podmienkach slovenskej republiky*. 1. Vydanie, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016.
- Kotrecová, Alexandra. *Konanie o návrat maloletého do cudziny pri neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní v rekodifikovanom civilnom procese*. In *Občianskoprávne aspekty medzinárodných rodičovských únosov detí a iné rodinnoprávne pomery s cudzím prvkom v podmienkach slovenskej republiky*. 1. Vydanie, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016.
- Morley, Jeremy. *Slovak Violation of Hague Abduction Convention: Using Court Delays and other Judicial Devices to Block the Return of Abducted Children*. [online]. www.internationalfamilylawfirm.com, 13. December 2017 [cit. 10.6.2018]. Do-

stupné na <<http://www.internationalfamilylawfirm.com/2017/12/slovak-violation-of-hague-abduction.htm>>.

- Pirošíková, Marica. Medzinárodné rodičovské únosy detí a judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva. In Občianskoprávne aspekty medzinárodných rodičovských únosov detí a iné rodinnoprávne pomery s cudzím prvkom v podmienkach slovenskej republiky. 1. Vydanie, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016.
- Strážnická, Alexandra. International Child Abduction in the Light of the Right to Respect the Private and Family Life. In Human Rights, Human Security and Development. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Fakulta sociálnych a ekonomických vied, 2015.
- Štefánková, Natália, Lysina, Peter. a kol.. Medzinárodné právo súkromné. 1. Vydanie, Praha: C.H. Beck, 2011.

Rozhodnutia Ústavného súdu Slovenskej republiky

Rozhodnutie z 23. 5. 2014, sp. zn. IV. ÚS 100/2014.

Rozhodnutie z 30. 4. 2015, sp. zn. II. ÚS 294/2015.

Rozhodnutie z 27. 5. 2015, sp. zn. II. ÚS 361/2014.

Rozhodnutie z 21. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 578/2016.

Rozhodnutie z 14. 12. 2016, sp. zn. II. ÚS 674/2016.

Kontakt

JUDr. Alexandra Strážnická, LL.M., Ph.D.
Fakulta sociálnych a ekonomických vied
Univerzita Komenského, Bratislava
alexandra.straznicka@fses.uniba.sk

FRANCOUZSKÝ PRINCIP LAĪCITĚ A KANDIDÁTI NA VEŘEJNÉ FUNKCE

ANDREA HREBIČKOVÁ

Abstrakt: *Francouzský princip laicity a s tím spojená přísná neutralita státu je vyžadována od všech funkcionářů, kteří jménem státu vystupují a jednají. Právní úprava kromě ústavního zakotvení principu laicity upravuje rovněž i práva a povinnosti státních úředníků a funkcionářů. Rozpor může nastat v případech, kdy dochází k náboženskému projevu ze strany kandidátů na veřejné funkce. Předkládaný příspěvek rozebírá právní úpravu a soudní rozhodnutí Státní rady, která řešila stížnosti kandidátů na veřejné funkce, jelikož došlo k omezení jejich svobody vyznání a svobody náboženství projevovat.*

Klíčová slova: *Princip laicity, Státní rada, Francie, kandidát.*

Abstract: *The French principle of laicity and the associated strict neutrality of the State is required by all the officials, who act on behalf of the State. Legislation, in addition to the constitutional principle of laicity, also regulates the rights and obligations of civil servants and officials. Conflict can occur in cases where take part religious expressions of candidates for a public office. The present paper analyzes the laws and judicial decisions of the State Council, which decided the complaints of candidates for public office, whereas there has been the limitations of their freedom of religion and freedom to manifest or express religion.*

Keywords: *Principle of laicity, Council of State, France, Candidate.*

Jedním ze základních lidských práv je svoboda vyznání. *Forum externum* tohoto práva je omezitelné za předpokladu, že restrikce sleduje určitý legitimní cíl. Následující příspěvek má za cíl odpovědět na otázku, zda lze za legitimní cíl považovat francouzský princip laicity a zda lze svobodu náboženského projevu u kandidátů na veřejné funkce, právě s odvoláním na princip laicity, omezit. V práci bude poukázáno na vnitrostátní francouzskou právní úpravu, která zakotvuje jak princip laicity, tak i práva a povinnosti veřejných funkcionářů. Následně budou analyzována rozhodnutí francouzské Státní rady, která se týkala této materie. Na základě rozboru a porovnání legislativy a soudní praxe, bude poukázáno na stávající stav a na jeho případné nedostatky. Příspěvek současně poukáže i na možnou změnu legislativy.

Francie je v Evropě slavná nejen díky své vytríbené gastronomii, ale je rovněž známá i svým specifickým principem laicity. Původ tohoto ústavního principu lze nalézt již v roce 1905, kdy byl přijat zákon o odluce státu a církve (v originálním znění: *concernant la séparation des Églises et de l'État*).¹ Celý

1 Zákon z 9. prosince 1905 o odluce církve a státu. Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv>.

předpis je členěn do šesti částí. Princip laičité se vůbec poprvé objevuje ihned v první části zákona. Úvodní ustanovení zaručují svobodu vyznání a s ním spojené svobodné vyjadřování náboženského přesvědčení a svobodné uctívání kultů. Tyto svobody ovšem podléhají omezením, které mají za cíl ochraňovat veřejný pořádek. Druhý odstavec zákona obsahuje prohlášení, že „*republika neuznává, neplatí ani nepodporuje žádné náboženství*.“² Zde se vůbec poprvé objevuje idea principu *laïcité*, který Francie následně promítla do stávající Ústavy V. republiky a je tedy uznán jako ústavní princip. Ve francouzské Ústavě je princip laicity zakotven v prvním článku následovně: „*Francie je republikou nedělitelnou, laickou, demokratickou a sociální*.“³ Princip *laïcité* se tedy promítá do ústavního práva a stává se jedním z nejdůležitějších francouzských právních principů.

Princip laicity je tvořen dvěma složkami. První z nich je vyjádřením svobody náboženského přesvědčení. Obsahuje tedy nejen samotnou náboženskou svobodu ale i svobodu a právo náboženství veřejně projevat. Francie se navíc jako stát zavazuje k tomu, že zajistí pluralitu náboženství ve společnosti.⁴ Tento princip byl přijat Francií především z důvodu, „*aby ochránila všechny názory a všechna vyznání [...] protože i svoboda vyznání je chápána jako obyčejná názorová svoboda*.“⁵ Aby mohla být tato svoboda řádně naplňována, je třeba zajistit náboženskou neutralitu ze strany samotného státu. Tato neutralita zakládá druhou část principu *laïcité*, tedy samotné oddělení státu a církve. Stát takto oddělí svou politiku od církevních věcí a tím zajistí uplatnění rovných práv pro celou společnost.⁶ Navíc podle Francie je cír-

fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006070169&dateTexte=20080306>. Překlad proveden autorkou.

- 2 Ovšem idea nefinancování církví není úplně striktně dodržována, navíc je tento postup i „posvěcen“ francouzským Ústavním soudem, který ve svém rozhodnutí n° 2012-297 QPC ze dne 21. února 2013, judikoval, že i laický stát může nadále financovat církevní hodnostáře v Alsace-Moselle. Rozhodnutí je dostupné na <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2013/2012-297-qpc/decision-n-2012-297-qpc-du-21-fevrier-2013.136084.html>>.
- 3 Ústava V. republiky ze 4. října 1958. Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006071194>>. Překlad proveden autorkou.
- 4 RUET, Celine. *Interdiction du port de signes religieux par les agents du service public: La combinatoire subtile de l'arrêt Ebrahimian*. La Revue des droits de l'homme. Actualités Droits-Libertés 2016, s. 4
- 5 FROMONT, Michel. *La Liberté Religieuse et le Principe de Laïcité en France*. Vatican City: Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom, Acta 17, 2012, s. 307
- 6 Premier Ministre. *La Laïcité Aujourd'hui: Note d'orientation de l'Observatoire de la*

kev soukromým subjektem, který nemůže být státem zaštiťován, (čárka?) ať už finančně či organizačně.⁷ Rovněž je díky tomu zachováváno francouzské národní heslo: „*Svoboda, rovnost, bratrství*“,⁸ konkrétně část vyzývající k bratrství.

Je třeba si uvědomit, že Francie zastává tento přísný sekularismus v celé státní sféře, a proto bylo přijato několik právních předpisů, které mají zajistit dodržování principu laicity ze strany státních funkcionářů. V těchto případech se jedná především o druhou část principu laicity, tudíž o neutralitu státu. Státní funkcionáři jsou povinni se podrobit požadavkům stanoveným ve dvou zákonech, které se týkají práv a povinností úředníků.⁹ Starší ze zákonů byl přijat roku 1983. Ve svém původním znění¹⁰ tento zákon překvapivě neobsahoval žádný požadavek na dodržování principu laicity ze strany státních úředníků. Dokonce v šestém článku zákon garantoval a nutno dodat, že stále garantuje v doslovném překladu svobodu názoru. Článek navíc v aktuálním znění rozšířil ochranu poskytovanou úředníkům v oblasti jejich svobod týkajících se i náboženského vyznání, a to následovně: „*Nemohou být činěny žádné rozdíly, ať již přímé či nepřímé, mezi úředníky z důvodu jejich názorů politických, odborových, filozofických nebo náboženských, z důvodu jejich původu, sexuální orientace, věku, rodinné příslušnosti, zdravotního stavu, fyzického vzhledu, handicapu, příslušnosti či nepřislušnosti, ať již skutečné či domnělé, k určitému etniku či rase.*“¹¹

Na druhou stranu zákon z roku 2016 modifikoval původní zákon o právech a povinnostech úředníků a upravil článek 25 zákona z roku 1983. Ten v originální verzi upravoval pouze povinnost zachovávat integritu úřednické funkce a další výdělečnou činnost, která byla v tomto ustanovení zakázána s možností určitých výjimek udělených skrze dekret Státní rady. Ovšem zákon z roku 2016 tento článek pozměnil a aktuální znění je následující: „*Při výkonu funkce, je nezbytné zachovávat neutralitu. Úředníci vykonávají své funkce s res-*

laïcité. Observatoire de la laïcité, 2014, s. 5

7 FROMONT, Michel. *La Liberté Religieuse et le Principe de Laïcité en France*. Vatican City: Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom, Acta 17, 2012, s. 310

8 Obsaženo v článku 2 Ústavy V. republiky ze 4. října 1958.

9 Konkrétně se jedná o následující zákony: Zákon n° 83–634 z 13. července 1983, jenž je znám pod názvem Zákon Le Pors, dále Zákon n° 2016–483 z 20. dubna 2016.

10 Původní verze zákona dostupná na <https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000000504704&pageCourante=02175>.

11 Článek 6 zákona n° 83–634 z 13. července 1983 ve znění z 27. srpna 2018.

pektem k principu laïcité. V tomto ohledu se zdrží, po dobu výkonu svých funkcí, zejména manifestace svých náboženských názorů.“¹²

Oba zákony dále doplňuje Oběžník z 15. března 2017 týkající se respektování principu laïcité ve veřejných funkcích vydaný ministerstvem veřejné správy.¹³ Tento dokument upřesňuje pravidla pro zachování principu laicity. Ukládá povinnost kontroly a případného zásahu nadřízeným, kteří musí zajistit absolutní neutralitu úředníků. K zajištění tohoto účelu mají k dispozici disciplinární řízení a sankce s ním spojené. Oběžník dále stanovuje pravidla vystupování úředníků vůči uživatelům veřejných služeb v kontextu principu laicity. Úředníci musí se všemi jednat naprosto totožně a musí být připraveni na skutečnost, že na rozdíl od nich mohou uživatelé svoje náboženské přesvědčení veřejně a zároveň i vůči samotným úředníkům projevovat. Předpis obsahuje rovněž i ustanovení o možných projevech náboženského smýšlení funkcionářů v soukromí. V tomto případě oběžník zakotvuje, že i úředníci mohou v soukromí požívat ochrany náboženské svobody jako ostatní. Pokud by ovšem vystupovali v jakékoli situaci jako představitelé veřejné moci, jsou tyto náboženské projevy opět naprosto nepřipustné.

Legislativní úprava se zdá na první pohled zcela jednoznačná a konkrétní. V rozhodovací praxi se ale objevily případy, které jak už tomu mnohdy bývá, zcela jednoznačné na rozhodnutí nebyly. V tuto chvíli se příspěvek dostává ke dvěma rozhodnutím francouzské Státní rady, která jsou velmi podobná. První z nich se týkal nepostoupení do dalších kol výběrového řízení na pozici státního policisty.¹⁴ Stěžovateli byly během pohovoru na služební místo pokládány komisi otázky především ohledně jeho původu a náboženského smýšlení, následně mu nebyl umožněn postup do dalších kol výběrového řízení a nebyl tedy na místo vybrán, právě z důvodu jeho náboženského přesvědčení.

Druhý případ se týkal kandidátky ve volbách v regionu *Provence-Alpes-Côte d'Azur*.¹⁵ Kandidátka byla muslimského vyznání a během kampaně se pravidelně objevovala na veřejnosti s šátkem zakrývajícím její hlavu. Kvůli

12 Článek 1 zákona n° 2016–483 z 20. dubna 2016.

13 Ministerstvo veřejné správy, originální původní název *Ministère de la fonction publique*, dnes nazýváno jako *Le ministère de l'Action et des Comptes publics*, má za úkol především připravovat státní rozpočet, ale řídí i podstatné státní změny a snaží se prosazovat vládní politiku, především jde o modernizaci veřejné správy a zajištění jejího fungování. Další informace viz *Gouvernement.fr. Le ministère de l'Action et des Comptes publics* [online]. [cit. dne 27. srpna 2018]. Dostupné na <<https://www.gouvernement.fr/le-ministere-de-l-action-et-des-comptes-publics>>.

14 Rozhodnutí Conseil d'État N° 311888 ze dne 10. dubna 2009.

15 Rozhodnutí Conseil d'État N° 337079 ze dne 1. března 2010.

tomuto náboženskému oděvu byla její kandidatura zrušena a strana nebyla k volbám registrována. Proti rozhodnutí regionálního prefekta se ohradila Asociace podporující solidaritu k arabským ženám a podala stížnost ke Státní radě.

U obou těchto případů se jednalo o pozice veřejných funkcionářů a oba kandidáti by zastupovali stát navenek. Žádný z výše rozebraných právních předpisů neobsahuje ustanovení, které by konkrétně omezovalo kandidáta na veřejnou funkci z důvodu jeho náboženského přesvědčení. Omezení jsou stanovena pouze až pro výkon oné veřejné funkce. Navíc zákon z roku 1983 jasně stanovuje, že nesmí být činěny rozdíly mezi jednotlivými úředníky na základě jejich náboženského přesvědčení. Jediná zmínka o podmínkách pro kandidáty je zakomponována do jediného odstavce oběžníku, který zakotvuje: *„Při náboru státních úředníků není jejich náboženské přesvědčení překážkou. Obecně by nemělo být praktikování náboženského přesvědčení diskriminačním kritériem v souvislosti s kandidaturou na veřejnou funkci a následným jmenováním.“*¹⁶

Je pravdou, že oběžník byl přijat teprve v roce 2017 a oba případy jsou poněkud starší. Ovšem dle ministerstva veřejné správy, bylo inspirací i rozhodnutí Státní rady právě ve věci kandidáta na policistu. Rada totiž v tomto případě rozhodla, s odkazem na zákon z roku 1983, že nesmí být činěny žádné rozdíly mezi jednotlivými úředníky, v tomto případě kandidáty na veřejnou funkci, z důvodu jejich původu či náboženského přesvědčení. Rada proto zrušila rozhodnutí výběrové komise a uložila zaplacení finančního odškodnění ve výši 3 000 eur.

Zajímavé je potom rozhodnutí v druhém případě, tedy u kandidátky v regionálních volbách. Státní rada totiž po důkladném posouzení rozhodla, že každý má sice právo účastnit se voleb jako kandidát, ovšem toto právo není shodné jako právo volit. Právo být volen může dle Rady podléhat určitým restrikcím, jelikož je s ním následně spojena určitá veřejná funkce a není tedy absolutní. Podle Státní rady dává kandidátka jasně najevo svoje náboženské přesvědčení, pokud se objevuje před volbami v náboženském obleku. Ovšem kandidát na státní pozici musí rovněž zachovávat princip laicity, který je garantován ústavou. Kandidát by tudíž neměl jako představitel státní moci své náboženství navenek projevovat a měl by zachovávat náboženskou neutralitu při svém veřejném vystupování. Z těchto důvodů Státní rada zamítla návrh Asociace pro solidaritu k arabským ženám a ponechala rozhodnutí regionálního prefekta v platnosti.

16 Bod 1.2. Oběžníku z 15. března 2017 týkající se respektování principu laicity ve veřejných funkcích.

Obě tyto rozhodnutí se týkají kandidátů na veřejné funkce, obě rozhodnutí posuzují náboženskou svobodu jednotlivce. Případy se odlišují pouze tím, že v prvním případě se jednalo o omezení z důvodu vyslovených náboženských názorů a v druhém případě šlo o omezení svobody náboženské přesvědčení navenek projevovat stylem oblékání. V obou případech tedy došlo k zásahu do lidských práv garantovaných jak Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod,¹⁷ tak i Deklarací práv člověka a občana.¹⁸ Tento zásah nebyl předepsán zákonem, ani v jednom případě nesledoval žádný z legitimních cílů a o jeho nezbytnosti v demokratické společnosti by se dalo rovněž pochybovat. Možné omezení svobody náboženského projevu přichází totiž až po zvolení či jmenování do funkce. Teprve až tehdy musí kandidát jednat, oblékat se a vystupovat v souladu s principem laicity. Do té doby se ovšem jedná o obyvatele Francie, který má právo na výhody plynoucí z první složky principu laicity a to právě svobody vyznání a zajištění nábožensky pluralitní společnosti. Je tedy s podivem, že francouzská Státní rada rozhodla v obdobných případech v rozporu se svým dřívějším rozhodnutím a omezila svobodu náboženského vyznání jednotlivce s odkazem na princip laicity, který ovšem nebyl v inkriminované době po této osobě zákonem vyžadován.

Zajímavostí nakonec je, že Státní rada rozhodovala případ kandidátky nosící muslimský šátek znovu na konci roku 2010.¹⁹ Stížnost byla podána opětovně, a to ve stejném znění bez větších změn, ovšem v tomto druhém rozhodnutí Státní rada změnila svůj názor a dala kandidátce za pravdu ohledně nošení muslimského šátku. V odůvodnění Rada uvedla: „*skutečnost, že kandidát ve volbách ukazuje svoji příslušnost k určité náboženské skupině, nemá relevanci k právu voličů volit; žádný ústavní standard, ani princip laicity, nesmí omezovat právo účastnit se voleb jako kandidát za lidi, kteří souhlasí ve spojitosti s jejich náboženským přesvědčením.*“ Na druhou stranu Rada rozhodla, že

17 Článek 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod: „*Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání; toto právo zahrnuje svobodu změnit své náboženské vyznání nebo přesvědčení, jakož i svobodu projevovat své náboženské vyznání nebo přesvědčení sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo soukromě, bohoslužbou, vyučováním, prováděním náboženských úkonů a zachováváním obřadů.*“ Dostupné na <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf>.

18 Článek 10 Deklarace práv člověka a občana z 1789: „*Nikomu se nesmí stát újma pro jeho názory, i náboženské, za předpokladu, že jejich projevování neruší veřejný pořádek stanovený zákonem.*“ Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>>. Překlad proveden autorkou.

19 Rozhodnutí Conseil d'État N° 337899 ze dne 23. prosince 2010.

i přes to nesplňoval list s kandidáty předložený dotčenou politickou stranou předepsané náležitosti, a proto byla i stížnost jako celek zamítnuta.

Argumentace Státní rady týkající se náboženských symbolů, které jsou nošeny kandidáty ve volbách, tak vyjímá tyto budoucí představitele státu z povinnosti zachovávat princip laicity a neutralitu. Na jednu stranu je tento posun pozitivní a vzhledem k chybějící francouzské právní úpravě i žádoucí. Na druhou stranu je ale zvláštní, že Státní rada vysloví názor, že voliči se mohou sami rozhodnout mezi kandidáty i podle jejich náboženského přesvědčení, pokud bude kandidát svoji víru nějakým způsobem projevovat, ale následně jsou zvolení kandidáti již ve svobodě své náboženství projevovat omezováni. Jakmile se totiž ujmou veřejné funkce, musí zachovávat princip laicity a neutralitu státu, za který vystupují. Vzhledem ke skutečnosti, že by voliči hlasovali právě kvůli jejich náboženskému přesvědčení, neměl by být potom problém, aby jimi zvolený kandidát, mohl dále svou víru projevovat i v úřadu, jenž by zastával. Zachování principu laicity ze strany státu je jedna strana mince, na které si sice Francie velmi zakládá, ale náboženská svoboda jednotlivce je strana druhá a tato základní svoboda by neměla být odepírána ani státním úředníkům. Zvlášť pokud byli na své místo zvoleni nejen díky svému politickému programu, ale i třeba díky své víře či přesvědčení.

Pokud se vrátíme na začátek a porovnáme stávající právní úpravu a soudní praxi, lze konstatovat, že se francouzská Státní rada snaží na jednu stranu chránit národní ústavní princip laicity. Na stranu druhou, je ale vidět i vstřícnost od soudu vůči svobodě náboženského projevu, když Státní rada rozhodovala v jedné věci podruhé a přiklonila se k zachování této svobody. Vzhledem ke skutečnosti, že kandidáti na veřejné funkce nejsou před svým zvolením či jmenováním do funkce „svázáni“ principem laicity, nabízí se úvaha, zda by nebylo vhodné opatřit právní úpravu nějakými výjimkami, které by umožnili kandidátům svobodně projevovat své vyznání i po jejich zvolení do funkce. V tomto ohledu se nabízí možná novelizace, co se týče ryze volených kandidátů ze strany obyvatel. Je na místě připustit možnost, že i náboženské smýšlení kandidáta na veřejnou funkci, může být jedním z kritérií, na jejichž základě se voliči při výběru rozhodují. Je poté na místě, aby takto zvolený kandidát mohl i nadále své náboženství projevovat. Je totiž vysoce pravděpodobné, že se bude ve své funkci takovýto kandidát snažit protěžovat zájmy nejen politické strany, ale i zájmy své, které mohou mít původ právě v jeho náboženském smýšlení. Nikdo pak neříká, že tyto zájmy nebudou i ku prospěchu jeho voličů, kteří mohou zastávat totožnou víru a jejich rozhodnutí ve volbách, bylo právě díky shodnému náboženskému smýšlení takové, jaké bylo. Naopak by

ale legislativa měla zůstat i striktní, co se týče pouze jmenovaných kandidátů (např. soudců, policistů, státních úředníků apod.). Ti na svou pozici nebyli dosazeni přímo obyvateli země a nevystupují tudíž jako jejich bezprostřední zástupci. Od těchto funkcionářů se totiž očekává (a to nejen ve Francii) jistá míra sekulárního vystupování v rámci jejich profese navenek. Nebylo by tedy v těchto případech žádoucí, aby se případná legislativní výjimka týkala i jich.

Seznam použitých zdrojů

- FROMONT, Michel. *La Liberté Religieuse et le Principe de Laïcité en France*. Vatican City: Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom, Acta 17, 2012, s. 307–319
- Gouvernement.fr. *Le ministère de l'Action et des Comptes publics [online]*. [cit. dne 27. srpna 2018]. Dostupné na <<https://www.gouvernement.fr/le-ministere-de-l-action-et-des-comptes-publics>>.
- Premier Ministre. *La Laïcité Aujourd'hui: Note d'orientation de l'Observatoire de la laïcité*. Observatoire de la laïcité, 2014, 9 s.
- RUET, Celine. *Interdiction du port de signes religieux par les agents du service public: La combinatoire subtile de l'arrêt Ebrahimian*. La Revue des droits de l'homme. Actualités Droits-Libertés 2016, 14 s.
- Rozhodnutí Conseil d'État N° 311888 ze dne 10. dubna 2009.
- Rozhodnutí Conseil d'État N° 337079 ze dne 1. března 2010.
- Rozhodnutí Conseil d'État N° 337899 ze dne 23. prosince 2010.
- Deklarace práv člověka a občana z 1789 Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>>.
- Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod Dostupné na <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf>.
- Ústava V. republiky ze 4. října 1958.
- Oběžník z 15. března 2017 týkající se respektování principu laicity ve veřejných funkcích.
- Zákon z 9. prosince 1905 o odluce církve a státu. Dostupné na <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006070169&dateTexte=20080306>>.
- Zákon n° 83–634 z 13. července 1983 ve znění z 27. srpna 2018.
- Zákon n° 2016–483 z 20. dubna 2016.

Kontakt

Mgr. Andrea Hřebíčková,
Katedra ústavního práva
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
andrea.hrebickova01@upol.cz

KOMPARÁCIA PRÁVA NA PRÍSTUP K SÚDU Z HĽADISKA PODANIA V ELEKTRONICKEJ PODOBE V ČESKEJ REPUBLIKE A SLOVENSKEJ REPUBLIKE

DANIEL PAJKO

Abstrakt: *Príspevok sa zaoberá analýzou doterajšieho stavu judikatúry českých vcholných súdov ohľadne včasnosti podania v elektronickej podobe a vplyvu na kvalitu práva na prístup k súdu. Využívajúc tieto skúsenosti sa autor pokúša porovnávať závery českej súdnej praxe, ktoré už majú určitý náskok v porovnaní so stavom v Slovenskej republike.*

Kľúčové slová: *Ústavný súd, včasné podanie, oneskorené doručenie, elektronické podanie, faxové podanie, elektronizácia justície.*

Abstract: *The paper deals with an analysis of the current state of the jurisprudence of the Czech supreme courts in relation to timeliness of submission in electronic form and influence on the quality of the right of access to the court. Taking advantage of this experience, the author tries to compare the conclusions of the Czech judicial practice, which already have a certain advantage compared to the situation in the Slovak Republic.*

Keywords: *Constitutional Court, Timely Submission, Delayed Delivery, Electronic Submission, Fax Submission, Electronization of Justice.*

Úvod

Judikatúra Ústavného súdu Českej republiky týkajúca sa podania na súd v elektronickej podobe sa vyznačuje vysokou mierou variability, pretože rieši aspekty tak včas odoslaných elektronických podaní účastníka konania bez preukázania jeho doručenia súdu, kedy konštatoval, že nedošlo k zásahu do práva na spravodlivý proces odosielaajúceho účastníka konania,¹ ako aj včas odoslaných elektronických podaní včas doručených súdu² a nakoniec prípady včas odoslaných elektronických podaní oneskorene doručených súdu, ktorých podrobnejšia analýza je predmetom tohto príspevku. V Slovenskej republike Ústavný súd Slovenskej republiky riešil iba prípady včas podaných elektronických podaní včas doručených, na ktoré všeobecné súdy z najrôznejších dôvodov neprihliadali.³ Ústavný súd Slovenskej republiky po-

1 Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. září 2007, sp. zn. IV. ÚS 692/06, bod 11 a usnesení Ústavního soudu ze dne 18. března 2015, sp. zn. I. ÚS 137/15.

2 Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2007, sp. zn. I. ÚS 750/06, bod 13 a usnesení Ústavního soudu ze dne 14. července 2011, sp. zn. IV. ÚS 2492/08, body 2, 13–15.

3 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22. septembra 2016, sp. zn. II. ÚS

ukázal na právne názory samotného Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vyjadrené v uznesení sp. zn. 3 Obdo 7/2012 zo dňa 29.2.2012 k elektronickým podaniam, ktoré nie sú opatrené elektronickým zaručeným podpisom, adresovaným všeobecným súdom uviedol, že „za urobené sa považujú momentom ako dôjdu na elektronickú adresu určenú pre súd, bez ohľadu nato, kedy bude došlý elektronický dokument spracovaný (vytlačenie, zhmotnenie, zaevidovanie, ďalej odoslané atď.), samozrejme za predpokladu, že budú v zákonnej lehote doplnené. Keďže elektronické adresy sú aktívne bez prerušenia 24 hodín denne, nie je možnosť robiť podania takouto formou obmedzená úradnými hodinami súdov.“⁴

1 Včas odoslané elektronické podanie bez preukázania jeho doručenia súdu

Uznesením zo 17.9.2007, sp. zn. IV. ÚS 692/06 Ústavný súd Českej republiky aproboval uznesenie Najvyššieho správneho súdu Českej republiky zo dňa 11. 8. 2006, sp. zn. 8 Afs 82/2006, podľa ktorého pri e-mailovej komunikácii chyba dobrá viera odosielateľa v doručenie, pretože tu chyba potvrdenie prenosu správy. E-mailová hlásenka nepostačuje na preukázanie doručenia e-mailovej správy adresátovi. Voľba formy podania ako navrhnutie prostriedkov, ktorými je možné overiť spochybné doručenie podania, súvisí v súlade so zásadou *vigilantibus iura scripta manet* s procesnou zodpovednosťou účastníka konania, nie súdu.⁵

Uvedené tézy boli potvrdené uznesením Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. I. ÚS 137/15 z 18. 3. 2015, ktorým aproboval uznesenie Najvyššieho správneho súdu sp. zn. 7 Afs 113/2014 zo dňa 31. 10. 2014 (*dátová správa sa považuje za doručenie až vtedy, ak je dostupná elektronickej podateľni*).

Ústavný súd Českej republiky v tomto uznesení uviedol, že e-mailová komunikácia sa vo všeobecnosti považuje za nezaručenú a možnosti spätného overenia odoslania e-mailu a jeho obsahu sú obmedzené, pričom ustanovenie § 2 ods. 5 vyhlášky č. 496/2004 Sb., o elektronických podateľniach (v *znení*

330/2016, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 1. júna 2016, sp. zn. I. ÚS 77/2016, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 18. mája 2016, sp. zn. I. ÚS 568/2015, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 6. októbra 2015, sp. zn. II. ÚS 263/2015, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 28. apríla 2014, sp. zn. IV. ÚS 445/2013.

4 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 6. októbra 2015, sp. zn. II. ÚS 263/2015.

5 Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. září 2007, sp. zn. IV. ÚS 692/06, bod 11 a usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 11. srpna 2006, sp. zn. 8 Afs 82/2006.

6 Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 31. října 2014, sp. zn. 7 Afs 113/2014.

účinnom do okamihu jej zrušenia dňa 30. 6. 2012), ustanovujúce, že doručenie dátovej správy sa potvrdzuje odosielateľovi bez meškania zaslaním dátovej správy, malo za cieľ tiež zvýšiť právnu istotu a prípadne mu umožniť, aby nedoručenie svojho podania napravil. Ústavný súd Českej republiky v prípade, ak odosielateľ nedostane dátovú správu potvrdzujúcu doručenie e-mailu, vyžaduje od odosielateľa, aby sa pokúsil o opätovné doručenie e-mailovej správy alebo kontaktoval súd za účelom zistenia dôvodu absencie potvrdenia o doručení e-mailu. Opätovné doručovanie súdu je totiž postup, ktorým je možné v zmysle nálezů Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 20. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 892/14 dosiahnuť stav, keď vzniká možnosť doručenia odosielaného e-mailu po tom, čo nedošlo k doručeniu prvého e-mailu.⁷

2 Včas odoslané elektronické podanie včas doručené súdu

Ide o napríklad o prípad, keď je deň nasledujúci po dni doručenia e-mailovej správy táto preposlaná inému pracovisku súdu a je na nej k tomuto dňu vyznačené „FW“, čo znamená *forward* (odovzdané)⁸ alebo o prípad, keď ako okamih doručenia faxového bol vyznačený okamih vyzdvihnutia podania z faxového prístroja a okamih doručenia e-mailu bol vyznačený okamih jeho preposlania pracovníčkou podateľne súdnej zapisovateľke, ktorý bol riešený v nálezů Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 14. 7. 2011, sp. zn. IV. ÚS 2492/08, podľa ktorého je všeobecne akceptovaný názor, že ak účastník konania urobí podanie telefaxom, je pre posúdenie včasnosti takého podania rozhodné, kedy došlo súdu.

Pri posudzovaní včasnosti faxového podania je rozhodným okamihom doručenia podania na faxový prístroj súdu. Nie je významné, kedy sa s faxovým podaním zoznámil poverený zamestnanec alebo kedy bol príslušný dokument vybratý z faxového prístroja. Podanie účastníka je súdu doručené až v okamihu, keď dôjde na zariadenie súdu prijímajúce telefaxové podania, pričom sa tak musí stať do konca posledného dňa lehoty vymedzenej pre dané podanie. Pracovná doba súdu tu vôbec nezohráva úlohu. Ústavný súd Českej republiky uviedol, že viazanie okamihu doručenia faxového podania na moment, keď sa s ním pracovník súdu zoznámí, prípadne má povinnosť sa zoznámíť, by na strane účastníkov konania zakladalo stav neistoty a významne by ich obmedzovalo v prístupe k súdu bez toho, aby tým bol sledovaný akýkoľvek ospravedlniteľný účel. Ak sa teda vo vzťahu k posúdeniu včasnosti podania ponúkali dve možné interpretačné alternatívy, bol všeobecný súd po-

7 Usnesení Ústavního soudu ze dne 18. března 2015, sp. zn. I. ÚS 137/15.

8 Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2007, sp. zn. I. ÚS 750/06, bod 13.

vinný zvoliť tú, ktorá bola k ústavne zaručeným právam účastníkov konania šetrnejšia. Keďže tak všeobecný súd neurobil, porušil ústavne zaručené právo na súdnu ochranu a spravodlivý proces v zmysle článku 36 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd. Právny názor všeobecného súdu bol v príkrom rozpore s ustálenou súdnou praxou a svojvoľne, bez primeraných dôvodov, obmedzoval právo účastníka na prístup k súdu. Ústavný súd Českej republiky uviedol, že *“Iba pre úplnosť Ústavný súd uvádza, že všetko, čo bolo konštatované vo vzťahu k faxovému podaniu, platí obdobne rovnako pre podania robené elektronickou formou.”*⁹

Pre úplnosť je potrebné uviesť, že Ústavný súd Českej republiky sa v uznesení zo dňa 14. 7. 2011 odvolal na doručovanie prostredníctvom dátovej schránky v rozsudku Najvyššieho správneho súdu Českej republiky sp. zn. 9 Afs 28/2010 zo dňa 15.7.2010, ktoré vychádza aj pri doručovaní do dátových schránok súdov z ustanovenia: Doručená súdu je prijatá dátová správa, ak je dostupná elektronickej podateľni prevádzkovej podľa osobitného predpisu (§ 2 ods. 1 vyhlášky č. 496/2004 Sb. v znení účinnom do jej zrušenia dňa 30.6.2012).¹⁰

Podľa Ústavného súdu Slovenskej republiky v prípadoch odmietnutia procesného úkonu v dôsledku včasného doručenia elektronického podania e-mailom išlo o také závažné pochybenie, ktoré je z ústavného hľadiska neakceptovateľné a neudržateľné **v dôsledku neoverenia včasného urobenia elektronického podania**, dôsledkom čoho došlo k porušeniu základného práva sťažovateľky na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, ako aj jej práva na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.¹¹

Najvyšší súd Slovenskej republiky pri podaní zasielanom cez portál e-Žaloby vychádzal namiesto z **potvrdzujúceho e-mailu z portálu e-Žaloby** doručeného sťažovateľovi z **potvrdenky o prijatí podania** odoslanej sťažovateľovi, pričom údaj o odoslaní podania cez portál e-Žaloby nebol známy. Najvyšší súd Slovenskej republiky vychádzal zo skutočnosti, že podanie bolo podané oneskorene, hoci presný dátum a čas podania nebol zo spisu známy, čo bolo takého procesného pochybenia, ktoré zbavilo sťažovateľa prístupu k súdu,

9 Uznesení Ústavního soudu ze dne 14. července 2011, sp. zn. IV. ÚS 2492/08, body 2, 13–15.

10 Rozsudek Nejvyšší soudu ze dne 15. července 2010, sp.zn. 9 Afs 28/2010.

11 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 22. septembra 2016, sp. zn. II. ÚS 330/2016, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 1. júna 2016, sp. zn. I. ÚS 77/2016, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 6. októbra 2015, sp. zn. II. ÚS 263/2015, nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 28. apríla 2014, sp. zn. IV. ÚS 445/2013.

teda možnosti, aby Najvyšší soud Slovenskej republiky ako odvolací súd preskúmal ním podaný opravný prostriedok (odvolanie), pričom v konkrétnych okolnostiach posudzovaného prípadu ide o také závažné pochybenie, ktoré je z ústavného hľadiska neakceptovateľné a neudržateľné. Skutočnosť, že súd prvého stupňa nedostal informáciu o čase odoslania podania z portálu eŽaloby nemôže byť pričítaná na farchu sťažovateľa ako účastníka konania.¹²

3 Formálne chápanie doručovania prostredníctvom elektronického podania pri oneskorenom doručení včas odoslaného elektronického podania

Ústavný súd Českej republiky v uznesení zo dňa 22. 1. 2009 vo veci sp. zn. III. ÚS 2361/08, keď uviedol, že v prípade elektronického podania prostredníctvom e-mailu sa uplatní ako rozhodné, kedy žaloba došla súdu. V danom prípade preskúmal rozsudok Najvyššieho správneho súdu sp. zn. 8 Afs 55/2008 z 28. 7. 2008, ktorý odkázal na uznesenie sp. zn. 8 Afs 82/2006 zo dňa 11. 8. 2006 a na uznesenie Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 17. 9. 2007 sp. zn. IV. ÚS 692/06, ktoré sa týkali nepreukázania doručenia e-mailovej pošty, v ktorom prípade síce účastník konania disponoval e-mailovou hlásenkou z posledného dňa lehoty, avšak z listiny v súdnom spise vyplývalo doručenie žaloby iba listinnou formou až na druhý deň po uplynutí lehoty. Listina predložená účastníkom tak nepostačovala na preukázanie doručenia podania súdu v zmysle § 37 ods. 2 českého súdneho poriadku správneho. Ústavný súd Českej republiky navrhol, aby sťažovateľ využil pre účely doloženia e-mailového podania na podanie opravného prostriedku súčasne aj niektoré z ďalších možných foriem podania vrátane možnosti dohľadania odoslaného podania u poskytovateľa e-mailovej pošty.¹³

Ústavný súd Českej republiky v analyzovanom uznesení z 22. 1. 2009 uviedol, že už v jeho uzneseniach zo dňa 23. 6. 2004, sp. zn. III. ÚS 219/04 ako aj II. ÚS 1187/07 či III. ÚS 2191/07 uviedol, že „stav, keď bol za neexistencie Ústavou predpokladaného Najvyššieho správneho súdu sám nútený vo veciach, ktoré sú prejednávané v správnom súdnictve, vykonávať v nevyhnutných prípadoch korekciu právnych názorov, ktorá by inak prislúchala tomuto súdu [...] faktickým započatím činnosti Najvyššieho správneho súdu pomínul“, a preto aj v tejto oblasti platí, že „Ústavný súd nie je primárne povolaný k výkladu právnych predpisov v oblasti verejnej správy, ale ex constitutione k ochrane práv

12 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 18. mája 2016, sp. zn. I. ÚS 568/2015.

13 Usnesení Ústavního soudu ze dne 17. září 2007, sp. zn. IV. ÚS 692/06 a usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 28. července 2008, sp. zn. 8 Afs 55/2008.

a slobôd zaručených ústavným poriadkom“. Čo do „výkladu jednoduchého práva, oproti tomu práve Najvyšší správny súd je tým orgánom, ktorému príslúcha zjednocovať judikatúru správnych súdov, k čomu slúži aj mechanizmus predvídaný v § 12 českého súdneho správneho poriadku (resp. § 17 a nasl.)“ a to „v prvom rade vždy z pohľadu účelu a zmyslu ochrany ústavne garantovaných základných práv a slobôd.“¹⁴

Ústavný súd Českej republiky vo svojej judikatúre taktiež mnohokrát konštatoval, že postup v občianskom súdnom konaní a súdnom konaní správnom, zisťovanie a hodnotenie skutkového stavu aj výklad iných než ústavných predpisov, ako aj ich aplikácia pri riešení konkrétnych prípadov sú záležitosťami všeobecných súdov. Z hľadiska ústavnoprávneho môže byť posúdená iba otázka, či právne závery všeobecných súdov nie sú v **extrémnom nesúlade** s vykonanými skutkovými zisteniami, či právne názory všeobecných súdov sú ústavne konformné alebo či naopak ich uplatnenie predstavuje zásah orgánov verejnej moci, ktorým bolo **porušené** niektoré z ústavne zaručených základných práv alebo slobôd. Ak postupujú všeobecné súdy v súlade s príslušnými ustanoveniami českého občianskeho súdneho poriadku, rešpektujú procesné ustanovenia upravujúce základné zásady civilného procesu ako aj záruky transparentnosti a presvedčivosti odôvodnenia svojich rozhodnutí, nemôže Ústavný súd Českej republiky podľa svojho vlastného názoru činiť záver, že proces bol vedený spôsobom, ktorý nezabezpečil **možnosť spravodlivého výsledku**.¹⁵

To je osobitne dôležité v danej veci za situácie, keď k preukázanému doručeniu elektronického podania prostredníctvom emailovej správy došlo na elektronickú adresu príslušného súdu až po uplynutí lehoty na podanie žaloby v správnom súdnictve, hoci účastník konania predložil e-mailovú hlásenku s dátumom odoslania v posledný deň tejto lehoty, čo však nepreukazuje, kedy bola správa so žalobou **doručená** súdu. Podľa obsahu súdneho spisu došlo k jej doručeniu až na druhý deň po uplynutí lehoty t. j. podanie bolo zobazené v e-mailovej pošte súdu až o dva dni po odoslaní e-mailu. O protiústavný výklad a aplikáciu by išlo vtedy, ak by bol výrazom zjavného a neodôvodneného vybočenia zo štandardov výkladu, ktorý je v súdnej praxi rešpektovaný a predstavoval by tým nepredvídateľnú interpretačnú ľubovôľu, pričom rozpor s požiadavkami ladenými na spravodlivý proces zakladá aj zistene, že napadnuté rozhodnutie je nepreskúmateľné resp. že nie je adekvátne – zro-

14 Usnesení Ústavního soudu ze dne 22. ledna 2009, sp. zn. III. ÚS 2361/08.

15 Tamže.

zumiteľne a presvedčivo – odôvodnené (§ 157 ods. 2 českého občianskeho súdneho poriadku).¹⁶

Podľa Ústavného súdu Českej republiky účastník tvrdiac, že **okamih zobrazenia došlého e-mailu v pošte** nie je významný, pretože nastavenie prostriedkov elektronickej komunikácie sa môže líšiť, otvoril spor celkom v rovine **výkladu podústavného práva**, ktorý neprislúcha ústavnému súdu. Výklad prezentovaný Najvyšším správnym súdom a prvostupňovým správnym súdom nie je zjavne svojvoľný, nepostráda racionálnu základňu, ani nevybočuje zo štandardov, ktoré sú v súdnej praxi fixované a ktoré účastník môže predvídať, svoje právne názory rozumne a uspokojivo odôvodnili a pretože, ako bolo povedané, kategória púhej správnosti nie je referenčným hľadiskom ústavnoprávneho prieskumu, je namieste záver, že roviny ústavnoprávnej nebolo dosiahnuté.¹⁷

Obiter dictum Ústavný súd Českej republiky nevidel dôvod ani pre úsudok, že v rovine samotného podústavného práva je výsledok sporu, ktorý bol všeobecnými súdmi ustanovený, nesprávny. Ústavný súd Českej republiky totiž prisvedčil právnemu názoru Najvyššieho správneho súdu, že rozhodné ustanovenie § 37 ods. 2 českého súdneho poriadku správneho v spojitosti s § 40 ods. 4 je potrebné vykladať tak, že lehota na podanie správnej žaloby je zachovaná, ak bolo podanie v posledný deň **odovzdané** súdu alebo mu bolo zaslané prostredníctvom držiteľa poštovej licencie, prípadne zvláštnej poštovej licencie alebo odovzdané orgánu, ktorý má povinnosť ho doručiť, ak neustanoví zákon inak. Je evidentné, že žaloba vo forme elektronickeho podania nie je úkonom urobeným prostredníctvom držiteľa poštovej licencie, prípadne zvláštnej poštovej licencie ani odovzdaním orgánu, ktorý má povinnosť ho doručiť, u ktorého pre zachovanie lehoty postačí odovzдание na prepravu. Preto sa uplatní ako rozhodné, kedy žaloba došla súdu. Ústavný súd Českej republiky uzatvára v zhode s Najvyšším správnym súdom, že v posudzovanej veci môže byť záver o včasnosti podania v zmysle § 40 ods. 4 českého súdneho poriadku správneho založený iba na zistení, že zásielka bola najneskôr posledný deň zákonnej lehoty **fakticky** príslušnému súdu **odovzdaná**, resp. **že mu došla**.¹⁸

Ústavný súd Českej republiky tu odkázal na svoje predchádzajúce uznesenie sp. zn. I. ÚS 250/05 zo dňa 20. 7. 2005, v ktorom sa preskúmavalo uznesenie Najvyššieho správneho súdu zo dňa 27. 1. 2005 sp. zn. 7 Afs 1/2005, ktorým sa odmietla **faxom** podaná kasačná sťažnosť, ktorá došla prvostup-

16 Tamže.

17 Tamže.

18 Tamže.

ňovému správneému súdu o **00:28 hod** dňa nasledujúceho po uplynutí lehoty na podanie kasačnej sťažnosti, hoci bola odoslaná včas, ako potvrdzuje správa o prevádzke faxového zariadenia. Ak nie je podanie v posledný deň lehoty **odovzdané priamo** súdu, musí byť pre dodržanie lehoty zaslané niektorým so spôsobov ako je prostredníctvom držiteľa poštovej licencie, zvláštnej poštovej licencie alebo odovzdané orgánu, ktorý má povinnosť ho doručiť. **Zaslanie podania prostredníctvom faxu** pod žiaden z týchto vymenovaných dôvodov nepatrí. Ústavný súd Českej republiky už v tomto prípade vyjadril súhlas s vyjadrením Najvyššieho správneho súdu, podľa ktorého je pre posúdenie včasnosti tohto typu podania rozhodné, **kedy došlo** súdu, nie **kedy bolo odoslané** a spôsob, akým Najvyšší správny súd posúdil včasnosť podania sťažovateľky je teda celkom ústavne konformný, do ústavne zaručených práv nezasiahol. Citované uznesenie z 22. 1. 2009 sa odvoláva aj na trestnoprávnu prax.¹⁹

Názory Najvyššieho správneho súdu a prvostupňového správneho súdu uplatnené v otázke zachovania lehoty na podanie správnej žaloby možno teda mať za **celkom korektné** a bezozvyšku korešpondujú **tradičnému a ustálenému výkladu súdnej praxe**.²⁰

4 Materiálne chápanie doručovania prostredníctvom elektronického podania pri oneskorenom doručení včas odoslaného elektronického podania

V náleze Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 2560/13 zo dňa 20. 5. 2014 došlo k zrušeniu uznesenia Najvyššieho správneho súdu sp. zn. 9 As 35/2013 zo dňa 20. 6. 2013, ktorým došlo k odmietnutiu kasačnej sťažnosti, ktorá nebola v lehote na jej doplnenie doplnená, pretože doplnenie kasačnej sťažnosti bolo doručené v deň po uplynutí tejto lehoty **elektronicky e-mailom so zaručeným elektronickým podpisom o 00:26:56 hod.** (podľa záznamu o overení elektronického podania).²¹ Najvyšší správny súd sa pochopteľne odvolával na svoje uznesenie z 15.7.2010 sp. zn. 9 Afs 28/2010 a konkrétne na svoju tézu o tom, že podanie urobené v elektronickej podobe prostredníctvom verejnej dátovej siete (e-mailové podanie) je **iba technickým**

19 Ide o uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky z 18.12.2000 sp. zn. 26 Cdo 2378/99 uverejnené pod č. 17/2002 v Sbírcе soudných rozhodnutí a stanovisek, podľa ktorého „prevádzkovateľ telefaxového spojenia nie je orgánom, ktorý má povinnosť podanie doručiť v zmysle § 57 ods. 3 českého občianskeho súdneho poriadku. Ak urobí účastník konania podanie telefaxom, je pre posúdenie včasnosti takého podania rozhodné, kedy došlo súdu.“

20 Usnesení Ústavního soudu ze dne 22. ledna 2009, sp. zn. III. ÚS 2361/08.

21 Nález Ústavního soudu ze dne 20. května 2014, sp. zn. II. ÚS 2560/13, bod 2.

prostriedkom, ktorého využitím dochádza k prenosu dátovej správy od odosielaťa k príjemcovi (adresátovi), pričom nevidel v práve posudzovanom prípade žiaden dôvod na odchýlenie sa od uvedeného právneho záveru a *obiter dictum* dodal, že *“pre úplnosť možno pripomenúť, že obdobne aj právna teória vidí podstatu zásady koncentrácie ako situáciu, keď strana musí v určitom úseku vykonať pod následkom preklúzie súčasne všetky procesne úkony (porovnaj HORA, V.: Učebnice civilního práva procesního. Praha: Nákladem spolku československých právníků Všehrd, 1947, s. 210–212)”*.²² Najvyšší správny súd pritom vôbec neuviedol, kedy bolo elektronické podanie odoslané z e-mailu podávateľa.

Najvyšší správny súd sa následne vo svojom vyjadrení pred Ústavným súdom Českej republiky odvolal na už citované uznesenie sp. zn. III. ÚS 2361/08 z 22. 1. 2009, podľa ktorého sa *„uplatní ako rozhodné, kedy žaloba došla súdu“* a obdobne uznesenie sp. zn. I. ÚS 250/05 z 20. 7. 2005 (toto sa však týkalo faxu, ako je vyššie uvedené). I keď v tom prípade išlo o **e-mail bez zaručeného elektronického podpisu**, nie je to podľa názoru Najvyššieho správneho súdu významné, či e-mailové podanie obsahuje alebo neobsahuje zaručený elektronický podpis, pre záver účastníka, že odoslanie e-mailovej pošty s elektronickým podpisom je tým momentom, ktorý je rozhodujúci pre okamih odovzdanie podania súdu.²³

Podľa Najvyššieho správneho súdu, účastník konania výberom formy odoslania podania prostredníctvom elektronickej dátovej siete (e-mailom) tj. **jej uprednostnením** pred iným (tzv. istejšími) formami doručenia podania (pošta, osobné doručenie na súd) **nemôže riziko**, ktoré je s touto formou odoslania všeobecne spojené a ktorého si navyiac právny zástupca účastníka ako profesionál musel byť vedomý, **prenášať na nikoho iného**. Podľa Najvyššieho správneho súdu Ústavný súd Českej republiky v uznesení z 22. 1. 2009 výslovne uviedol, že *„názory všeobecných súdov uplatnené v otázke zachovania lehoty na podanie správnej žaloby možno teda mať za celkom korektné a bezozvyšku zodpovedajú tradičnému a ustálenému výkladu súdnej praxe“*, čím chcel zdôrazniť rozdiel medzi zaslaním podania prostredníctvom držiteľa licencie/orgánu a zaslaním úkonu prostredníctvom elektronického podania.²⁴

Podľa Najvyššieho správneho súdu účastník konania nijako nepreukázal svoje tvrdenie, že blanketnú kasačnú sťažnosť doplnil v posledný deň lehoty **o 23:38 hod.** a ani nepreukázal tvrdenie, že oneskorené prijatie doplnenia kasačnej sťažnosti zavinili **technické nedostatky** na strane súdu, pričom

22 Tamže, body 11 a 12.

23 Tamže, bod 16.

24 Tamže, bod 18.

nepochybuje, že kolaps siete či inej mimoriadnej okolnosti by iste boli súdu známe a neboli by vo všeobecnosti pripísané na ťarchu akémukoľvek účastníkovi konania, ale k takým okolnostiam nedošlo. Tvrdenia účastníka nemožno overiť žiadnym spôsobom. Najvyšší správny súd sa domnieval, že účastník nesprávne stotožňuje situáciu, keď aspoň niektorá strana z niekoľkostranového podania je doručená súdu včas a možno tak usudzovať na určité technické potiaže, so stavom, keď je celé podanie evidentne doručené po zákonom stanovenej lehote.²⁵

Vyjadril sa aj žalovaný správny orgán ako vedľajší účastník konania pred Ústavným súdom Českej republiky, ktorý požadoval, že účastník konania si mal následne po odoslaní podania **22 minút pred uplynutím lehoty** overiť, kedy bola dátová správa doručená príjemcovi, pretože keby sa napríklad skutočne vyskytli problémy na strane Najvyššieho správneho súdu, mohol by požiadať o predĺženie lehoty z vážnych dôvodov podľa § 106 ods. 3 českého súdneho poriadku správneho. Žalovaný správny orgán uviedol, že na internetových stránkach Najvyššieho správneho súdu je pri hesle „Elektronická podateľňa“ uvedené okrem iného, že „*doručenie dátovej správy sa odosielateľovi potvrdzuje, ak je možno z prijatej dátovej správy zistiť elektronickú adresu odosielateľa. Súčasťou správy o potvrdení je zaručený elektronický podpis zamestnanca súdu, dátum a čas, kedy bola dátová správa doručená a identifikátor dátovej správy (dokumentu) pridelený elektronickou podateľňou. Ak potvrdenie doručenia dátovej správy nedôjde, správa nebola doručená.*“²⁶

Žalovaný správny orgán tvrdil, že iba v prípade zaslania potvrdenia o prijatí dátovej správy odosielateľovi si tento môže byť istý, že došlo k prenosu dátovej správy, pričom uvádza, že potvrdenie o prijatí dátovej správy bolo zaiste zaslané aj účastníkovi konania, ktorý však nereagoval, aj keď od údajného okamihu odoslania dátovej správy od účastníka konania k jej prijatiu Najvyšším správnym súdom malo ubehnúť **48 minút a 56 sekúnd**. Podľa žalovaného správneho orgánu vo všeobecnosti dochádza k prenosu dátových správ e-mailom **rádovo za niekoľko sekúnd, maximálne jednotiek minút**, čo je všeobecne známe podľa neho, a v internetovom záhlaví e-mailu si možno prečítať cestu e-mailu po jednotlivých serveroch. Z pripojenej prílohy k jeho vyjadreniu k ústavnej sťažnosti účastníka konania je zjavné, že dátová správa (skúšobný e-mail) bola odoslaná konkrétny deň o 12:16:05 z adresy x1@seznam.cz a doručená ten istý deň o 12:16:53 hodín na adresu x2@kr-jihomoravsky.cz. Na tejto prílohe žalovaný správny orgán deklaruje, že je mož-

25 Tamže, bod 19.

26 Tamže, bod 21 a 22.

né zdokladovať, kedy bola dátová schránka odoslaná a túto možnosť mal aj účastník konania.²⁷

Ústavný súd Českej republiky však dospel k záveru, že ústavná sťažnosť účastníka konania je dôvodná. Na prvom mieste zdôraznil, že v súlade s článkom 83 Ústavy Českej republiky je jeho poslaním **ochrana ústavnosti, predovšetkým ochrana práv a slobôd zaručených aktmi ústavného poriadku**, osobitne potom Listinou základných práv a slobôd. Aj keď toto široko poňaté vymedzenie ochrany ústavnosti nevyčerpáva úlohu a funkcie, ktorými je Ústavný súd Českej republiky obdarený a ktoré plní v rámci ústavného systému Českej republiky, znamená však, že pri incidenčnej kontrole ústavnosti, teda v procese rozhodovania o ústavných sťažnostiach podľa článku 87 ods. 1 písm. d) Ústavy Českej republiky, neposudzuje a ani nemôže posudzovať otázku možného porušenia práv fyzických a právnických osôb, ktoré vyplývajú z práva podústavného, pretože k tomu sú povolané predovšetkým všeobecné súdy (článok 90 Ústavy Českej republiky). Do rozhodovacej činnosti všeobecných súdov je teda Ústavný súd Českej republiky oprávnený a povinný zasiahnuť iba vtedy, ak porušením podústavného práva došlo súčasne aj k porušeniu základného práva alebo slobody, napríklad **ústavne nekonformnou aplikáciou prameňa práva** alebo jeho **ústavne nekonformnou exegézou**. Je tak oprávnený a povinný overiť, či v súvislosti s konaním, ktoré predchádzalo napadnutému súdному aktu, boli dodržané **ústavné limity**, najmä ak v dôsledku svojvôle nedošlo k extrémnemu vybočeniu z nich. Otázkou **svojvôle** sa pritom Ústavný súd Českej republiky zaoberá dosť podrobne vo svojej judikatúre a ustálene jej pojem vykladá vo všeobecnej polohe ako **extrémny nesúlad právnych záverov s vykonanými skutkovými a právnymi zisteniami**.²⁸

V tomto náleze však musel Ústavný súd Českej republiky za účelom prekonania svojej doterajšej judikatúry siahnúť podstatne hlbšie do materiálneho ústavného jadra t.j. do princípov demokratického a právneho štátu než “len” do práva na súdnu ochranu. Preto pokračoval takto:

Ústavný súd vo svojej rozhodovacej činnosti rovnako opakovane zdôrazňuje, že podľa článku 1 ods. 1 Ústavy je Česká republika právnym štátom založeným na úcte k právam a slobodám človeka a občana. Skutočnosť, že Česká republika patrí do rodiny demokratických právnych štátov v materiálnom poňatí, predstavuje významné implikácie v oblasti interpretácie a aplikácie práva. Princíp právneho štátu je viazaný na formálne charakteristiky, ktoré právne pravidlá v danom právnom systéme musia vykazovať, aby ich jednotlivci mohli vziať do úvahy pri určovaní svojho budúceho konania. V tejto spojitosti Ústavný súd už v rade svojich rozhodnutí vyzdvihol, že

27 Tamže, bod 23.

28 Tamže, bod 27.

medzi základné princípy právneho štátu patri princíp predvídateľnosti zákona, jeho zrozumiteľnosť a vnútorná bezrozpornosť (porovnaj napríklad nálež Ústavného súdu sp. zn. Pl. ÚS 77/06 zo dňa 15.2.2007, 30/44 SbNU 349, 37/2007 Sb., bod 36).²⁹ Bez jasnosti a určitosti pravidiel nie sú naplnené základné charakteristiky práva, a tak nie sú ani uspokojené požiadavky formálneho právneho štátu. Rovnaké požiadavky, t. j. predvídateľnosť, zrozumiteľnosť a vnútornú bezrozpornosť, rešpekt k všeobecným právnym zásadám, predovšetkým ústavnoprávnym princípom, ako aj právnu istotu, je teda nevyhnutnú klásť aj na individuálne právne akty, osobitne potom súdne rozhodnutia.³⁰

Podmienky pre kasačný zásah Ústavného súdu Českej republiky, ako sú načrtnuté v predchádzajúcich vetách, boli podľa jeho názoru splnené a vo svete konkrétnych okolností prejednávanej veci z nižšie vyložených dôvodov zistil, že odmietnutie kasačnej sťažnosti Najvyšším správnym súdom predstavovalo **zásah do práva účastníka konania na spravodlivý proces v zmysle článku 36 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd**.³¹

Ústavný súd Českej republiky totiž dospel k záveru, že s ohľadom „na stále sa prehľbujúcu elektronizáciu justície“, ktorá sa poväčšine prejavuje práve **v oblasti doručovania**, je potrebné akcentovať **materiálny prvok** a vyzdvihnúť **zmysel doručovania** ako taký, a tým teda aj **zachovanie lehoty** v prípadoch, keď táto lehota po **formálnej a technickej stránke** už uplynula. Zmysel tohto materiálneho rozmeru doručovania je pritom potrebné chápať ako **preferenciu** vecného, meritórneho vybavenia (posúdenia) veci pred jej rýdzo procesným skončením tam, kde tomu **povaha veci** výslovne nebráni (napríklad v prípade lehoty určenej podľa hodín by to možné nebolo). Táto premisa je potom sprítomnením ustanovenia článku 90 Ústavy Českej republiky, podľa ktorého sú súdy primárne povolané k tomu, aby zákonom stanoveným spôsobom poskytovali ochranu právam, a súčasne tým napokon sleduje cieľ, aby sa zo súdnictva nestalo púhe „vybavovačstvo“ t. j. uprednostňuje snahu o pokiaľ možno vecné zhodnotenie problému po právnej a/alebo factickej stránke tak, aby bolo urobené zadosť ochrane práv (nielen základných).³²

29 Išlo o nález týkajúci sa ústavnosti tzv. divokých jazdcov – prílepkov t. j. pozmeňovacích parlamentných legislatívnych návrhov, ktoré ani materiálne ani formálne nesúvisia s predloženým návrhom zákona. Tieto princípy nie sú rešpektované v prípade, keď sa jedným zákonom zasahuje do matérie upravenej niekoľkými zákonmi a tieto zákony nie sú obsahovo a systematicky previazané, čím vznikne nezriedka značne neprehľadný právny stav.

30 Tamže, bod 28.

31 Tamže, bod 29.

32 Tamže, bod 31.

Ústavný súd Českej republiky uvádza výslovne „*expressis verbis, včasným doručením v tejto rovine je potom nevyhnutné rozumieť situáciu, keď úkon účastníka, hoci urobený vo forme elektronického podania prostredníctvom e-mailovej schránky, hoci dôjde súdu niekoľko minút po polnoci dňa nasledujúceho po dni, ktorého uplynutím príslušná lehota uplynula, bol v skutočnosti urobený pred jej uplynutím t. j. keď e-mail bol odoslaný najneskôr o 23:59 hod. posledného dňa lehoty.*”³³

Podľa Ústavného súdu Českej republiky sa súd s takým procesným úkonom beztak spravidla **zoznamuje** na začiatku svojej pracovnej (úradnej) doby a preto rozdiel v tom, či k doručeniu príslušného podania t. j. dodania do dispozície súdu došlo **tesne pred polnocou** posledného dňa lehoty alebo **pár hodín alebo dokonca len niekoľko minút po polnoci** nasledujúceho dňa, nemá žiadne faktické materiálne dôsledky.³⁴

Ústavný súd Českej republiky sa podľa názoru autora príspevku doslova odviazal od svojho dovtedajšieho „*zákonom obmedzeného*“ chápania pojmu „*odovzdať podanie súdu*“ v dokonavom slovesnom vide a nahradil ho procesom odovzdávania s podmienkou, že k začatiu procesu odovzdávania došlo v zákonnej lehote a k jeho ukončeniu dôjde do začatia pracovnej doby nasledujúceho dňa.

Odôvodnenie nevýznamnosti obdobia od 0:00 hod do začiatku pracovnej doby z hľadiska dôjdenia elektronickej správy odoslanej predchádzajúci deň sa zakladá na tom, že súdu **postačí mať podanie k dispozícii** na začiatku pracovného dňa, pretože podľa Ústavného súdu Českej republiky nemožno rozumne predpokladať, že v noci po polnoci sa bežne do informačného systému e-mailových schránok súdu bude prihlasovať pracovník súdu za účelom ďalšieho nakladania so spisom či snáď sudca alebo jeho asistent za účelom vykonania ďalšieho úkonu vo veci. Z výstupu informačného systému Najvyššieho správneho súdu vyplýva, že k stiahnutiu e-mailovej správy a jej prílohy došlo tak či tak až o 8:30 hod a k ich spracovaniu v informačnom systéme až o 9:50 hod. Účastníkom konania predložená kópia odoslanej e-mailovej správy sa okrem záhlavia, ktoré obsahuje informáciu o tom, kým, komu a kedy bola správa odoslaná, údaj o predmete správy a informáciu o prílohách, zhoduje s výtlačkom správy v súdnom spise, kde správa akoby nebola celá vytlačená, pričom v iných prípadoch výtlačok správy zachycuje toto záhlavie. Ústavný súd Českej republiky sa vyslovil, že „*nemal dôvod neveriť, že kópia e-mailovej správy a najmä údaj o odoslaní správy (23:38 hod.) je správny*“.³⁵

33 Tamže, bod 32.

34 Tamže.

35 Tamže, body 32 a 33.

V následnom náleze sp. zn. I. ÚS 892/14 zo dňa 20. 8. 2014 Ústavný súd Českej republiky tento nový prístup použil aj v trestnom konaní pri podávaní odporu proti trestnému príkazu, kde bol podľa hlavičky e-mailu odpor odoslaný e-mailom súdu posledný deň lehoty o **19:12 hod.**, ktorá síce nie je nevyvrátiteľný dôkazom o tom, že pôvodný e-mail bol skutočne odoslaný, avšak v zmysle zásady *in dubio pro libertate* alebo *in dubio mitis* je podľa Ústavného súdu Českej republiky potrebné skutkové pochybnosti vyložiť v prospech realizácie príslušného práva. Opakovane zaslaný e-mail bol doručený o **0:27 hod.** nasledujúceho dňa o lehote na podanie odporu. V danom prípade síce nebolo preukázané, že opakovaný e-mail bol včas odoslaný a pri zohľadnení skutočnosti, že trestný príkaz je nutné vnímať ako výnimku z práva na verejné prerokovanie veci v trestnom konaní, ktorá môže byť použitá iba pri striktnom dodržaní zákonných podmienok a zo situácie, že odpor bol podaný v zákonnej lehote (pozn. autora Ústavný súd Českej republiky teda považoval pôvodne podaný odpor, ktorý súdu nedošiel, za včasné podanie opakovane podaného odporu, ktorý súdu došiel), Ústavný súd Českej republiky uviedol, že len ťažko môže dôvodiť, že sťažovateľ sa svojho práva na verejné prerokovanie veci vo svojej prítomnosti podľa článku 38 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd jednoznačne vzdal.³⁶

Tento prípad bol neskôr interpretovaný Najvyšším súdom Českej republiky tak, že aj opakovaný odpor proti trestnému príkazu bol podaný po lehote a v takom prípade, ak odosielateľ v posledný deň lehoty aspoň prejavil vôľu a snahu procesný úkon včas urobiť, aj keď k nemu nedošlo, bolo treba podľa Ústavného súdu Českej republiky v interpretácii Najvyššieho súdu Českej republiky na podanie nahliadať ako na materiálne včasné, hoci bolo evidentne formálne oneskorene odoslané.³⁷

5 Návrat k formálnemu chápaniu doručovania súdu pri oneskorenom doručení včas odoslaného elektronického podania

Idylka materiálneho poňatia elektronického doručovania trvala na Ústavnom súde Českej republiky necelé 2 roky. Dňa 21. 6. 2016 uznesením sp. zn. I. ÚS 1903/16 Ústavný súd Českej republiky, napriek tomu, že vo veci išlo telefaxové (!) podanie ústavnej sťažnosti odoslané **23:40 hod.** posledného dňa lehoty na podanie ústavnej sťažnosti a doručené o **3:40 hod** nasledujúceho dňa po uplynutí lehoty, najprv vymedzil rozpor a nezlučiteľnosť medzi

36 Nález Ústavního soudu ze dne 20. srpna 2014, sp. zn. I. ÚS 892/2014, body 23 a 26.

37 Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. února 2018, sp. zn. 23 Cdo 3214/2017.

svojimi odchylnými nálezmi s materiálnym chápaním doručovania elektronických podaní na súd (nález sp. zn. II. ÚS 2560/13 zo dňa 20. 5. 2014 a nález sp. zn. I. ÚS 892/14 zo dňa 20.8.2014) a svojim klasickými nálezmi s formálnym poňatím doručovania elektronických podaní na súd (nález sp. zn. III. ÚS 2509/08 zo dňa 11. 2. 2009, nález sp. zn. IV. ÚS 2492/08 zo dňa 14. 7. 2011, uznesenie sp. zn. I. ÚS 250/05 zo dňa 20. 7. 2005 pre telefaxové podania, nález sp. zn. IV. ÚS 2446/11 zo dňa 14. 11. 2011 a uznesenie sp. zn. III. ÚS 2361/08 zo dňa 22. 1. 2009 pre e-mailové podania).³⁸

Pôvodná judikatúra totiž stojí na jednoznačnom závere, že rozhodujúca pre posudenie včasnosti telefaxového či elektronického podania prostredníctvom e-mailu je **doba doručenia súdu**, a ak je rozhodujúca doba doručenia, okolnosti odoslania nemôžu mať vplyv pre posudenie včasnosti podania. Nálezy s materiálnym poňatím úplne ignorujú pôvodné nálezy a uznesenia, hoci sa vyjadrujú k totožným otázkam doručovania. Tento rozpor možno odstrániť iba predložením veci plénu podľa § 23 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavnímsoudu, avšak taký návrh príslušný senát neurobil z dôvodu, že vec odmietol pre nedostatok právneho zastúpenia. Ústavný súd Českej republiky uviedol, že účel lehôt v právnom poriadku pozostávajúci zo zníženia neurčitosti pri uplatňovaní práv, resp. právomocí, časového obmedzenia stavu neistoty v právnych vzťahoch, urýchlenia procesu rozhodovania s cieľom reálneho dosiahnutia zamýšľaných cieľov by bol poprený, ak by sa mal presadiť názor vyjadrený v nálezoch s materiálnym poňatím elektronického doručovania na súd. Podľa Ústavného súdu Českej republiky lehota ako konkrétne vyjadrený časový úsek končí uplynutím okamihu vymedzujúceho jej koniec. Uplynutie lehoty pre podanie návrhu teda nezávisí na následnom konaní súdu – či a kedy sa bude týmto návrhom zaoberať.³⁹

Aj keď môže dôjsť k situáciám, keď podanie bude odoslané či doručené tesne po uplynutí lehoty, teda formálne neskoro, ale ešte v dobe, keď sa s ním adresát nestihne zaoberať, nie je však dôvodom na zavádzanie materiálnych hľadísk pre posudzovanie plynutia času, pretože ide o prirodzený dôsledok plynutia času (prvý okamih po poslednom včasnom okamihu je z povahy veci okamihom oneskoreným). Hľadiskom pre hodnotenie okolnosti rozhodných pre posudenie včasnosti podania nemôže byť **ani pokračujúca elektronizácia justície**, ak sa nijako neprejaví v zákonom vymedzení rozhodných okolnosti. Inými slovami podľa Ústavného súdu Českej republiky: súd nemôže rozširovať zákonodarcom stanovený úplný výpočet v § 57 ods. 3 českého občianske-

38 Usnesení Ústavního soudu ze dne 21. června 2016, sp. zn. I. ÚS 1903/16, bod 2.

39 Tamže, body 8–10.

ho súdneho poriadku (prípady zachovania lehoty) **iba s odkazom na skutočnosť, že dochádza k elektronizácii justície.**⁴⁰

Ústavný súd Českej republiky ďalej vytýka nálezom s materiálnym chápaním elektronického doručovania, že vcelku bežné otázky doručovania pomocou telekomunikačných prostriedkov je potrebné posudzovať nielen **podľa zákonom výslovne predvídaných hľadísk ako čas odoslania, dodania či doručenia, ale aj podľa okolností, ktoré sú s týmito hľadiskami spojené** a medzi ktoré patrí okrem iného úmysel a konanie odosielateľa, doba uplynulá od konca lehoty či pracovná doba súdu. Tieto okolnosti by mali byť predmetom dokazovania a následného hodnotenia.⁴¹

Ústavný súd Českej republiky však tieto závery týkajúce sa nálezov s materiálnym chápaním doručenia elektronického podania začal aplikovať **na telefaxové podanie** v tom zmysle, že materiálne chápanie by znamenalo viesť dokazovanie k zisteniu otázky, kedy sťažovateľka svoje podanie odoslala (či napríklad nemala nesprávne nastavený čas na svojom telefaxovom prístroji) a či sa v dobe medzi koncom lehoty a doručením podania mohol na Ústavnom súde Českej republiky týmto podaním niekto zaoberať, pričom samotný odkaz na pracovnú či úradnú dobu nemôže v tejto súvislosti obstať, pretože ak to vyžaduje riadny výkon súdnictva, má sudca vykonávať potrebné úkony a inú činnosť nad stanovenú pracovnú dobu, a to aj v noci alebo v dňoch pracovného pokoja, prípadne v rámci nariadenej pracovnej pohotovosti, pretože sudca musí byť pripravený vykonať pri výkone súdnictva určitú činnosť (vykonať určitý úkon) kedykoľvek (v ktorúkoľvek dobu, v ktorej musí byť podľa zákona vykonaná), pretože je sudcom 24 hodín denne, 7 dní v týždni a môže byť kedykoľvek povolaný na výkon svojho zamestnania. Ak je však rozhodujúce doručenie podania, bolo by také dokazovanie zjavne nadbytočné.⁴²

Ústavný súd Českej republiky ďalej uviedol, že účastníci konania majú k dispozícii niekoľko spôsobov, ktorými môže svoje podanie súdu zaslať (dátová schránka, držiteľ poštovej licencie a iné), pričom každý z týchto spôsobov má svoje prednosti a nevýhody z hľadiska rýchlosti, dostupnosti či spoľahlivosti a ak si účastníci konania vyberú služby súkromnej osoby, ktorých kvalita nie je nijako právom upravená (typicky prevádzkovateľom tzv. *freemailu*), mali by sami niesť následky prípadných väd v doručovaní týmto spôsobom. Nejde totiž o nedostatky v organizácii súdu či poruchy v štátom prevádzkovanom systéme ako je napríklad strata faxového podania, nesprávne nastavenie prístrojov, nedostupnosť systému dátových schránok a pod. Nemožno

40 Tamže, body 11 a 12.

41 Tamže, bod 11.

42 Tamže.

prehliadnúť podľa Ústavného súdu Českej republiky, že včasnosť doručenia podania neovplyvňuje iba právne postavenie podávateľa, ale aj zvyšných účastníkov konania napríklad v otázkach premlčania, preklúzie, právoplatnosti rozhodnutia, teda inštitútov slúžiacich okrem iného k nastoleniu právnej istoty, pretože vecné prejednanie oneskoreného procesného prostriedku na ochranu opráva pritom môže byť dôvodom pre zásah Ústavného súdu Českej republiky (v zmysle nálezu Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS 29/11 zo dňa 21. 2. 2012).⁴³

Záver

Ako prijali najvyššie české súdy rozpor v judikatúre Ústavného súdu Českej republiky? Najvyšší správny súd vníma nielen rozpor v prípade posudzovania včasnosti podania čineného e-mailom, ale aj v prípade podania čineného faxom napriek tomu, že v prípade faxového doručovania materiálne chápanie nebolo nikdy Ústavným súdom Českej republiky judikované.⁴⁴

Najvyšší súd Českej republiky sa však stotožnil s uznesením sp. zn. I. ÚS 1903/16 zo dňa 21. 6. 2016 v civilnej veci, kde bolo podané dovolanie e-mailom **47 sekúnd** po uplynutí lehoty (po polnoci) a dovolanie ako oneskorené odmietol.⁴⁵

Ústavný súd Slovenskej republiky sa k materiálnemu chápaniu doručovania elektronických podaní nikdy neprihlásil. V každom prípade však nález z roku 2014 vyvolali aj ďalšie otázky ako je napríklad rozpor vyvráťiteľnej prezumpcie dobrej viery vo včasnosť faxového doručenia súdu v prípade, ak nie je preukázané oneskorené doručenie, a materiálnej včasnosti oneskorene doručeného elektronického podania.

Aký význam má potom absencia prezumpcie dobrej viery vo včasnosť doručenia e-mailovej správy a jej prítomnosti pri doručovaní faxovej správy, ak pri výskyte preukázaného oneskoreného doručenia, pôjde o materiálne včasné doručenie, a to dokonca aj v prípade, ak bolo oneskorene podané e-mailové podanie, ale bola snaha ho podať včas?

To je podľa názoru autora príspevku tiež dôvod pre nepripustenie materiálneho poňatia doručovania elektronických podaní.

43 Tamže, bod 12.

44 Usnesení Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 4. května 2017, sp.zn. 9 As 116/2017, bod 9.

45 Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. února 2018, sp.zn. 23 Cdo 3214/2017.

Zoznam použitých zdrojov

- Nález Ústavného soudu ze dne 6. června 2007, sp. zn. I. ÚS 750/06.
Usnesení Ústavného soudu ze dne 17. září 2007, sp. zn. IV. ÚS 692/06.
Usnesení Ústavného soudu ze dne 22. ledna 2009, sp. zn. III. ÚS 2361/08.
Usnesení Ústavného soudu ze dne 14. července 2011, sp. zn. IV. ÚS 2492/08.
Nález Ústavného soudu ze dne 20. května 2014, sp. zn. II. ÚS 2560/13.
Nález Ústavného soudu ze dne 20. srpna 2014, sp. zn. I. ÚS 892/2014.
Usnesení Ústavného soudu ze dne 18. března 2015, sp. zn. I. ÚS 137/15.
Usnesení Ústavného soudu ze dne 21. června 2016, sp. zn. I. ÚS 1903/16.
Nález Ústavného soudu Slovenskej republiky zo dňa 28. apríla 2014, sp. zn. IV. ÚS 445/2013.
Nález Ústavného soudu Slovenskej republiky zo dňa 6. októbra 2015, sp. zn. II. ÚS 263/2015.
Nález Ústavného soudu Slovenskej republiky zo dňa 18. mája 2016, sp. zn. I. ÚS 568/2015.
Nález Ústavného soudu Slovenskej republiky zo dňa 1. júna 2016, sp. zn. I. ÚS 77/2016.
Nález Ústavného soudu Slovenskej republiky zo dňa 22. septembra 2016, sp. zn. II. ÚS 330/2016.
Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. února 2018, sp. zn. 23 Cdo 3214/2017.
Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 11. srpna 2006, sp. zn. 8 Afs 82/2006.
Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 28. července 2008, sp. zn. 8 Afs 55/2008.
Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 31. října 2014, sp. zn. 7 Afs 113/2014.
Usnesení Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 4. května 2017, sp. zn. 9 As 116/2017.

Kontakt

JUDr. Daniel Paľko, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici
palko@fridrichpalko.sk

PRÁVO NA SPRAVODLIVÝ SÚDNY PROCES V RECENTNOM STAVE ELEKTRONIZÁCIE JUSTÍCIE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

BRANISLAV FRIDRICH

Abstrakt: *Príspevok sa zaoberá modifikáciami a súčasnými podobami obsahu práva na spravodlivý súdny proces, ktoré sa v aplikačnej praxi naplňia v rôznych typoch konaní prebiehajúcich úplne alebo čiastočne v prostredí e-Justice. Analýza smeruje k objasneniu recentných výhod a nevýhod, resp. pozitív a negatív elektronizácie justície, ktoré majú vplyv na právny status jednotlivca.*

Kľúčové slová: *Elektronické podanie, Ústavný súd, elektronický podpis, príkaz na konanie, právo na konanie bez zbytočných prietahov.*

Summary: *This contribution deals with modifications and present forms of the content of the right to a fair trial that is applied in application practice in various types of proceedings that take place wholly or partly in the e-Justice environment. The analysis is aimed at clarifying the recent advantages and disadvantages, respectively. Positives and negatives of the electronization of justice that affect the legal status of the individual.*

Keywords: *Electronic Submission, Constitutional Court, Electronic Signature, Order for Action, Right to Proceed without Undue Delay.*

Úvod

Ronald van den Hoogen vo svojom príspevku, ktorý sa týkal princípov spravodlivého elektronického procesu, vymedzil 13 princípov spravodlivého elektronického procesu:

1. Rovnaký prístup: Pre strany konania – neprofesionálov musí byť zachovaný neelektronický spôsob. Profesionáli by mali byť povinní pracovať digitálne.
2. Kontinuita: Informačné vzťahy, do ktorých vstúpili členovia súdnictva, musia byť uchované, ibaže bolo ujasnené vopred, že vzťah bude dočasnej alebo experimentálnej povahy.
3. Kvalita informácie: elektronická informácia na uľahčenie prístupu k súdu musí byť dostupná, vysledovateľná, jasná a aktualizovaná. Všeobecne akceptovaná technológia musí byť použitá v rozsahu, v akom je to možné.
4. Spoľahlivosť: doprava elektronických údajov musí byť spoľahlivá a dôverná. Pri určovaní úrovne spoľahlivosti musia štandardy pre bežnú dopravu slúžiť ako usmernenie.

5. Sloboda tlače: novinári musia byť slobodní pri svojej práci na súde, ak je dostatočné chránené súkromie sporiacich sa strán. Malo by im byť umožnené používať informačné a komunikačné technológie.
6. Verejná dostupnosť: Aj keď súdne zasadnutia sú sčasti vedené digitálne, tlač, široká verejnosť a sporiace strany musia mať možnosť sledovať konanie zblízka.
7. Online uverejňovanie: Všetky súdne rozhodnutia musia byť uverejňované na internete.
8. Transparentnosť: Rozhodovacie programy používané sudcom na podporu jeho rozhodnutia musia byť zverejnené na internete.
9. Komputerizovaný výkon spravodlivosti: v jednoduchých prípadoch neexistuje žiadna fundamentálna námietka proti komputerizovanému výkonu spravodlivosti.
10. Rýchle vybavenie: prípady musí byť vybavené rýchlo, zväziac možnosti ponúkané informačnými a komunikačnými technológiami.
11. Reťazová komputerizácia: ak je to možné, informačná výmena medzi súdnictvom a inými právnymi organizáciami sa musí uskutočňovať elektronicky.
12. Rovnosť: obe strany konania musia mať rovnaký prístup a rovnaké možnosti pri používaní aplikácií informačných a komunikačných technológií.
13. Právo na vybavenie: ak použitie informačných a komunikačných technológií môže zlepšiť odôvodnenie rozhodnutí, rozhodnutia musia byť lepšie odôvodnené.¹

1 Ústavnoprávna požiadavka prijímať podania podpísané zaručeným elektronickým podpisom a zriadiť elektronickú podateľňu súdu

Interpretáciu normy v zmysle, že povinnosť zriadiť elektronickú podateľňu je len fakultatívna, a to len v prípade „*ak orgán verejnej moci alebo verejnej správy využíva zaručený elektronický podpis*“, označil Ústavný súd vo svojom náleze sp. zn. III. ÚS 7/07 zo dňa 20.12.2007 za ústavne neakceptovateľnú. Ako sa v náleze uvádza:

Ustanovenia Občianskeho súdneho poriadku a ani iné ustanovenia na úrovni zákona upravujúce postup všeobecných súdov pri prijímaní po-

1 HOOGEN van den, Ronald. Will E-Justice still be Justice? Principles of a fair electronic trial [online]. In: *International Journal for Court Administration*. International Association for Court Administration, January 2008 [cit. 30. júna 2018], s. 65–73.

daní (návrhov na začatie konania) totiž z oprávnenia fyzických osôb alebo právnických osôb podať návrh na začatie konania aj elektronickými prostriedkami podpísané zaručeným elektronickým podpisom neustanovujú žiadnu výnimku, a preto uvedenému oprávneniu zodpovedá **povinnosť dotknutých štátnych orgánov prijať takéto podania a vytvoriť technické podmienky na ich prijímanie, t. j. zriadiť elektronickú podateľňu.** [...] Fyzické osoby alebo právnické osoby sú oprávnené podať (doručiť) všeobecnému súdu podanie, teda aj návrh na začatie konania, **aj elektronickou formou podpísaný zaručeným elektronickým podpisom** v zmysle príslušných právnych predpisov. Aj z ústavného imperatívu [...] konať iba na základe Ústavy SR, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon“, uvedeného v čl. 2 ods. 2 Ústavy SR, možno vyvodiť príkaz adresovaný všetkým štátnym orgánom, a teda aj všeobecným súdom, prijať každé podanie uskutočnené spôsobom, ktorý predpokladá a ustanovuje zákon. Ak tak dotknutý štátny orgán, v danom prípade okresný súd, neurobí, dopustí sa neprípustného zásahu do základných práv dotknutej fyzickej osoby alebo právnickej osoby, ktorému treba priznať ústavnoprávnu ochranu. Konanie, resp. nečinnosť dotknutého štátneho orgánu, ktorým tento nerešpektuje ústavný príkaz konkretizovaný v dotknutých ustanoveniach zákona, predstavuje porušenie základného práva aj za okolností, kedy tento štátny orgán sám priamo nespôsobil stav, ktorý mu reálne neumožňuje nakladať s podaním fyzickej alebo právnickej osoby v čase jeho doručenia spôsobom ustanoveným zákonom.²

Ústavný súd Slovenskej republiky sa doposiaľ zaoberal s problematikou e-justice len v jednom prípade, a to v sérii ústavných sťažností na porušenie základného práva na prístup k súdu obchodnej spoločnosti L. P., a. s., v súvislosti s vymáhaním koncesionárskych poplatkov Slovenského rozhlasu, ktorým sa napokon zaoberal aj Európsky súd pre ľudské práva.

Skutkové okolnosti prípadu:

L. P., a. s. (ďalej len „sťažovateľka“), v súlade so svojím podnikateľským zámerom uzatvorila so Slovenským rozhlasom rámcovú zmluvu o postúpení pohľadávok z nezaplatených koncesionárskych poplatkov. Sťažovateľka sa stala oprávneným vlastníkom viac ako 300 000 tisíc pohľadávok z koncesionárskych poplatkov. Po nadobudnutí vlastníckeho práva k pohľadávkam sa v súlade so svojím podnikateľským zámerom rozhodla postupne uplatňovať jednotlivé pohľadávky na súde. Vzhľadom na veľký počet dlžníkov, a teda veľký počet žalôb, ktoré bolo potrebné vyhotoviť, sa rozhodla urobiť svoje podania elektronickými prostriedkami so zaručeným elektronickým podpisom z dôvodu, že v tlačenej verzii by mali viac ako 80.000 strán. Okresné

2 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 20. decembra 2007, sp. zn. III. ÚS 7/2007.

súdy odmietli prijať podania na DVD nosiči s argumentom spočívajúcim v tom, že nemajú technické vybavenie na vytlačenie návrhov podaných takouto formou. Uvedené podania boli uskutočnené v roku 2006, teda 4 roky po tom, čo zákon takúto možnosť zaviedol. Keďže okresné súdy neprerokovali návrhy sťažovateľky ani po uplynutí viacerých mesiacov, podala sťažovateľka Ústavnému súdu Slovenskej republiky ústavnú sťažnosť na porušenie práva na prístup k súdu.

Ústavný súd Slovenskej republiky nálezom sp. zn. I. ÚS 289/08 z 27. 11. 2008 rozhodol o porušení základného práva sťažovateľky na prístup k súdu a prikázal okresnému súdu „*konať vo veci podania obchodnej spoločnosti z 24.7.2006 urobeného elektronickou formou a podpísaného zaručeným elektronickým podpisom podľa príslušných ustanovení Občianskeho súdneho poriadku.*“ V odôvodnení nálezu Ústavný súd Slovenskej republiky vyslovil, že:

V súlade s týmto príkazom bude povinnosťou okresného súdu opätovne sa zaoberať podaním sťažovateľky z 24. júla 2006 ako návrhom na začatie konania, ktorý bol urobený zákonom ustanovenou formou, a postupovať vo vzťahu k nemu podľa príslušných ustanovení Občianskeho súdneho poriadku, pričom právne účinky tohto podania zostanú zachované s účinnosťou ku dňu jeho podania. Na tomto zásadnom závere nemôže nič zmeniť prípadná okolnosť, že z technických príčin okresný súd nebude môcť podanie sťažovateľky zaevidovať spätne ku dňu jeho doručenia. I tak bude povinnosťou okresného súdu vychádzať z toho, že podanie bolo doručené s účinkami pôvodného doručenia.

Ústavný súd SR rozhodol o zachovaní procesných aj hmotnoprávných účinkov ku dňu doručenia návrhov na začatie konania na súd. K procesným účinkom patrí okrem iného (vznik prekážky litispendencie a pod.) aj začatie súdneho konania ku dňu, keď došiel súdu návrh na jeho začatie alebo keď bolo vydané uznesenie, podľa ktorého sa konanie začína bez návrhu (§ 82 ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku). Súdne konanie o návrhoch sťažovateľky bolo preto začaté dňa 24. júla 2006, pretože v tento deň boli Okresnému súdu Spišská Nová Ves návrhy doručené. Procesným účinkom je aj vznik povinnosti okresného súdu postupovať v konaní v súčinnosti so všetkými účastníkmi konania tak, aby ochrana práv bola rýchla a účinná (§ 6 Občianskeho súdneho poriadku). Okresný súd porušil túto povinnosť a v konaniach nepostupoval tak, aby ochrana práv sťažovateľa bola rýchla a účinná. Nenaplnil sa ani predpoklad spočívajúci v povinnosti okresného súdu v konaní, len čo sa začalo postupovať i bez ďalších návrhov tak, aby vec bola čo najrýchlejšie prejednaná a rozhodnutá. Nielenže okresný súd vec v primeranej lehote neprejednal, resp. nevykonal procesné úkony smerujúce ku konečnému rozhodnutiu veci, ale nezaslal sťažovateľke ani potvrdenie o prijatí podania vyhotovené

v intenciách ustanovenia § 139 ods. 1 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti SR č. 543/2005 Z.z. o Spravovacom a kancelárskom poriadku pre okresné sudy, krajské sudy, Špeciálny súd a vojenské sudy, z ktorého by bolo možné zistiť identitu sudcu, senátu alebo súdneho úradníka, ktorému bola vec pridelená na konanie a rozhodnutie.

Slovenská republika je ústavne definovaná ako právny štát. *„Jednou z nevyhnutných súčastí obsahu princípu právneho štátu je požiadavka právnej istoty. S uplatňovaním tohto princípu sa spája nielen požiadavka po všeobecnej platnosti, trvácnosti, stabilite, racionalite a spravodlivom obsahu právnych noriem a ich dostupnosti občanom (publikovateľnosť), no rovnako aj požiadavka predvídateľnosti konania orgánov verejnej moci (právna istota), ktorej základom je jednoznačný jazyk a zrozumiteľnosť právnych noriem (požiadavka, aby priemerný občan dokázal porozumieť obsahu právnej normy).“*³

Zreteľne to vyjadril Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojom náleze sp. zn. II. ÚS 48/97: *„Neoddeliteľnou súčasťou princíпов právneho štátu zaručeného podľa čl. 1 ústavy je aj princíp právnej istoty. Tento spočíva okrem iného v tom, že všetky subjekty práva môžu odôvodnene očakávať, že príslušné štátne orgány budú konať a rozhodovať podľa platných právnych predpisov, že ich budú správne vykladať a aplikovať.“*

Takáto nečinnosť súdu je nezlučiteľná s nosnými hodnotami právneho štátu. Iný prístup okresného súdu než konať tak, aby vec bola čo najrýchlejšie prejednaná a spor o právo vyriešený je možné hodnotiť ako porušenie princípu právnej istoty z hľadiska predvídateľnosti konania štátnych orgánov.

Oporu pre tieto úvahy poskytuje aj rozhodnutie ÚS SR, ktorý v náleze sp. zn. II. ÚS 143/02 uviedol: *„Aj pri výkone právomoci je štátny orgán povinný postupovať tak, aby sa jeho rozhodnutie zakladalo na dôvodoch, ktoré sú v súlade s Ústavou SR a zákonmi a ktoré sa zakladajú na objektívnom postupe orgánu verejnej správy. [...] Len objektívnym postupom sa v rozhodovacom procese vylučuje svojvôľa, ako aj ničím nepodložená možnosť úvahy orgánu verejnej moci bez akýchkoľvek ústavných limitov, ktoré sú vymedzené zákonnými spôsobmi zisťovania skutkového základu prijať rozhodnutie.“*⁴

Opačný prístup by znamenal ignoráciu práva na spravodlivé súdne konanie ako základného práva, ktoré je demokratickou spoločnosťou uznané a akceptované. Cieľom práva v spoločnosti nie je len úprava správania sa fyzických a právnických osôb, ale aj štátnych orgánov, rovnako tak súdov.

3 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 7. januára 1998, sp. zn. II. ÚS 48/97.

4 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 5. novembra 2002, sp. zn. II. ÚS 143/02.

Nakoľko okresný súd ani po rozhodnutí Ústavného súdu SR nevykonal v žiadnej z vecí relevantné procesné úkony smerujúce k ochrane uplatnených majetkových práv, podala sťažovateľka v každom jednotlivom prípade ústavné sťažnosti **na porušenie práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov** zaručeného Ústavou a práva na prerokovanie veci v primeranej lehote zaručeného Dohovorom, ktoré nastalo nečinnosťou okresného súdu.

Následne Ústavný súd Slovenskej republiky spojil sťažnosti na spoločné konanie a uznesením sp. zn. IV. ÚS 159/09 zo dňa 14.05.2009 sťažnosti odmietol pre ich zjavnú neopodstatnenosť.

Dôvodom, pre ktorý boli sťažnosti sťažovateľky odmietnuté ako zjavne neopodstatnené, bol argument v právnom štáte neakceptovateľný a popierajúci podstatu práva na spravodlivý súdny proces. Ústavný súd Slovenskej republiky vyžadoval od sťažovateľky opakovanie úkonov podania návrhov na začatie občianskeho súdneho konania napriek tomu, že tak urobila zákonnou formou a spôsobom už 24. 7. 2006,⁵ čo sám Ústavný súd Slovenskej republiky konštatoval v náleze sp. zn. I. ÚS 289/08 z 27. 11. 2008.⁶

To, že sťažovateľka svoje úkony neopakovala, nemôže byť na prospech okresného súdu, pretože opakovanie úkonov neprichádza do úvahy. Prvotné úkony boli zákonné a preto vyvolali právne účinky, čo konštatoval aj Ústavný súd vo svojom náleze. Opakovaniu úkonov bráni z procesného hľadiska prinajmenšom prekážka litispendencie.

Ústavný súd SR použil aj iný neakceptovateľný a neprípustný argument. Konkrétne uviedol:

Okresný súd sa však snažil zabezpečiť realizáciu sťažovateľkou uplatnených práv oznámením, že nemá materiálno-technické vybavenie na príjem podaní v elektronickej forme, z čoho vyplývalo, že ďalší postup okresného súdu bol podmienený aj procesnou aktivitou sťažovateľky. Na základe uvedeného sťažovateľka zastúpená kvalifikovaným právnym zástupcom mala možnosť využiť iný rovnocenný spôsob uplatnenia svojich práv, prostredníctvom ktorého by sa mohla účinne domáhať súdnej ochrany.

Z popísaného skutkového stavu vyplýva, že sťažovateľka nepristúpila k uplatneniu svojich práv aj niektorým z ďalších zákonných spôsobov, čím však vedome svojím správaním neumožnila okresnému súdu ďalší postup

5 Doslova: Kým nebude predložené podanie v elektronickej podobe opäť, je tu objektívne prekážka pre nekonanie súdu, ktorému predtým bolo podanie v elektronickej podobe predložené. Podľa uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 14. mája 2009, sp. zn. IV. ÚS 159/09.

6 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 27. novembra 2008, sp. zn. I. ÚS 289/08.

v konaní. O uvedenom tvrdení svedčí aj to, že sťažovateľka bola uzro-
mená s tým, že okresný súd nemôže prijať podania zaslané v elektronickej
podobe a že tak nebude môcť urobiť ani v krátkom čase po ich ďalšom do-
ručení, a napriek tomu spôsob, resp. formu podania návrhov nezmenila.⁷

Uvedené je v rozpore s právnym názorom Ústavného súdu Slovenskej re-
publiky vysloveným v náleze sp. zn. PL. ÚS 43/95: „*V tomto smere tu možno
vidieť reálne nebezpečenstvo porušenia ústavného práva autonómie vôle strán
(účastníkov konania), ktorého procesnoprávnym aspektom je dispozičné právo
účastníka konania a obsahuje v sebe oprávnenie slobodne disponovať hmotnými
a procesnými právami v občianskom súdnom konaní. Je výsostným (slobodným)
právom účastníka rozhodovať o tom, aký procesný materiál súdu dodá.*“⁸

Občiansky súdny poriadok účinný v Slovenskej republike do 30. 6. 2016
v § 41 ods. 1 ustanovoval, že účastníci môžu robiť svoje úkony akoukoľvek for-
mou, pokiaľ zákon pre niektoré úkony nepredpisuje určitú formu. Predmet-
ný argument ústavného súdu predstavuje výrazný zásah do základných práv
sťažovateľky a úplne popiera jej právo na súdnu ochranu a spravodlivý súdny
proces. Okresný súd nemôže ospravedlňovať svoje konanie, ktorým porušil
a stále porušuje základné právo sťažovateľa zaručené čl. 48 ods. 2 Ústavy Slo-
venskej republiky na prerokovanie veci bez zbytočných prietahov a základné
právo zaručené čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných
slobôd na prejedanie veci v primeranej lehote, poukazom na iné svoje ko-
nanie, ktoré nemá oporu v zákone a ktoré je v rozpore s princípom legality
zakotveným v článku 2 ods. 2 Ústavy SR.

Európsky súd pre ľudské práva námietku rovnakého obsahu, ktorú vyslo-
vila vláda Slovenskej republiky v obdobnom prípade zamietol a v rozsudku zo
dňa 16. júna 2009 vo veci L. P., a. s., v. Slovenská republika k tomu uviedol, že
okresné súdy odmietli prijať podania v elektronickej forme napriek tomu, že
Občiansky súdny poriadok už od roku 2002 umožňoval urobiť takéto poda-
nie na súd. Rozhodnutie sťažovateľky zvoliť si túto možnosť a podať návrhy
na vydanie platobných rozkazov na DVD nosičoch považoval za opodstatne-
né, keďže v tlačenej forme by jej návrhy predstavovali viac ako 40 miliónov
strán. Odmietnutie konať o týchto návrhoch zo strany okresných súdov pova-
žoval preto Európsky súd pre ľudské práva za **neprimerané obmedzenie** prá-
va sťažovateľky na prístup k súdu. Ďalej poukázal na to, že vo viac ako 20 ob-

7 Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 14. mája 2009, sp. zn. IV. ÚS
159/09.

8 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 10. septembra 1996, sp. zn. PL. ÚS
43/95.

dobných prípadoch Ústavný súd Slovenskej republiky⁹ dospel k rovnakému záveru ako Európsky súd pre ľudské práva, keď konštatoval porušenie práva sťažovateľky na súdnu ochranu a prikázal okresným súdom konať a v súlade s týmto príkazom bolo povinnosťou okresného súdu opätovne sa zaoberať podaním ako návrhom na začatie konania, ktorý bol urobený zákonom ustanovenou formou, a postupovať vo vzťahu k nemu podľa príslušných ustanovení Občianskeho súdneho poriadku, pričom **právne účinky tohto podania** zostali zachované s **účinnosťou ku dňu jeho podania**. Na tomto zásadnom závere nemôže nič zmeniť prípadná okolnosť, že z technických príčin okresný súd nebude môcť podanie sťažovateľky zaevidovať späťne ku dňu jeho doručenia. I tak bude povinnosťou okresného súdu vychádzať z toho, že podanie bolo doručené s účinkami pôvodného doručenia.

Uvedený prípad demonštruje, že implementácia prvkov e-Justice do právneho poriadku Slovenskej republiky, ktorej nepredchádzalo vytvorenie adekvátnych materiálnych podmienok, nesledovala samotný zmysel týchto zmien, ktorým bezpochyby je poskytovanie efektívnej ochrany dotknutým právam a právom chráneným záujmom subjektov práva. Z oprávnenia fyzických osôb alebo právnických osôb podať návrh na začatie konania aj elektronickými prostriedkami podpísané zaručeným elektronickým podpisom právne predpisy neustanovujú žiadnu výnimku, a preto uvedenému oprávneniu zodpovedá povinnosť dotknutých orgánov prijať takéto podania a vytvoriť technické podmienky na ich prijímanie t.j. zriadiť elektronickú podateľňu. Neprijatím podania elektronickou formou a podpísaného zaručeným elektronickým podpisom vzhľadom na uvedené skutkové zistenia a právne závery k takej interpretácii a aplikácii dotknutých právnych predpisov, ktorá nie je zlučiteľná s ústavou, t. j. je z ústavného hľadiska neospravedliteľná a neudržateľná. V dôsledku tohto postupu okresný súd podľa záveru Ústavného súdu Slovenskej republiky porušil základné právo sťažovateľky podľa čl. 46 ods. 1

9 Ústavný súd Slovenskej republiky konštatoval porušenie práva na prístup k súdu v nálezočoch III. ÚS 7/07 z 20. 12. 2007, II. ÚS 93, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151/08 z 24.6.2008, II. ÚS 65, 66, 67, 68/08, IV. ÚS 33, 34/08 z 14. 10. 2008, II. ÚS 64/08 z 20. 11. 2008, I. ÚS 288, 289, 290, 291/08, IV. ÚS 39, 40/08 z 27. 11. 2008 (príkaz okresnému súdu konať vo veci podania urobeného elektronickou formou a podpísaného zaručeným elektronickým podpisom). Ústavný súd Slovenskej republiky nekonštatoval porušenie práva na prístup k súdu: oneskorené podanie z dôvodu formálne opakovaného podania elektronických podaní – III. ÚS 128,129,130, 131/07 z 15. 5. 2007, III. ÚS 143/07 z 17.5.2007 II. ÚS 123, 132, 133, 138, 139/07 z 6. 6. 2007, II. ÚS 124/07 z 6. 7. 2007, III. ÚS 252, 253/07 z 27.9.2007, III. ÚS 320, 321, 322, 323/07 z 3. 12. 2007, I. ÚS 39/08, II.ÚS 63/08 z 7. 2. 2008.

Ústavy Slovenskej republiky a jej právo podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.¹⁰

2 Nekonanie súdu z dôvodu odovzdania DVD nosičov inému súdu – prekážka na strane účastníka

Súdy následne nekonali, pretože nedostali od sťažovateľa DVD nosiče, ktoré boli predložené Európskemu súdu pre ľudské práva. Intenzita právnej neistoty účastníka konania je spravidla vyjadrená jeho snahou o uplatnenie svojich práv spôsobom, ktorý je orgán rozhodujúci o jeho právach spôsobilý akceptovať, ako aj snahou o využitie všetkých účinných prostriedkov na ich ochranu. Neposkytnutie súčinnosti sťažovateľkou spočívajúcej v nepredložení vyžiadaného DVD nosiča vedie k spochybneniu jej skutočného záujmu ako účastníčky konania na ochrane jej práv v konaní pred okresným súdom a zároveň aj na dosiahnutie účelu základného práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov, ktorým je odstránenie stavu jej právnej neistoty. Z uvedeného vyplýva, že v súčasnosti existuje **objektívna prekážka**, pre ktorú okresný súd nemôže v uvedených veciach ďalej konať. Táto prekážka môže byť odstránená len súčinnosťou sťažovateľky, ktorá ju však okresnému súdu bez relevantného dôvodu nie je ochotná poskytnúť. Podľa zistenia Ústavného súdu Slovenskej republiky okresnému súdu bol po vydaní nálezu ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 288/08 z 27. 11. 2008 sťažovateľkou doručený prípis z 2. februára 2009, v ktorom mu oznámila, že podanie z 24. 7. 2006, resp. „DVD nosiče, ktoré obsahujú návrhy“, nie sú momentálne v jej dispozícii, pretože ich predložila Európskemu súdu pre ľudské práva v čase, keď boli v jej dispozícii s tým, že: „Návrhy v elektronickej forme obsiahnuté na DVD nosičoch nebolo a stále nie je možné replikovať. Je to dané povahou týchto návrhov a použitou technológiou zaručeného elektronického podpisu.“ Tento argument sťažovateľky nepovažoval Ústavný súd Slovenskej republiky za relevantný, pretože sťažovateľka v čase doručenia žiadostí okresného súdu o predloženie podania z 24.7.2006 mala dotknutý DVD nosič vo svojej dispozícii a výrobca aplikácie pre zabezpečený elektronický podpis ústavnému súdu na základe jeho výzvy vo vzťahu k existencii možnosti kopírovania DVD nosiča obsahujúceho elektronické dokumenty podpísané elektronickým podpisom potvrdil, že „*takýto dokument (súbor) z technického hľadiska môže byť kopírovaný na iné médium rovnako ako akýkoľvek iný súbor*“.¹¹

10 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 20. decembra 2007, sp. zn. III. ÚS 7/2007.

11 Podľa uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 10. marca 2009, sp. zn. III. ÚS 75/09 a zo dňa 12. marca 2009, sp. zn. I. ÚS 82/09 a II. ÚS 107/09.

3 Doba nekonania súdu, voči ktorej sa už dosiahla náprava iným spôsobom

Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 51/09 z 19. 2. 2009 dobu nekonania v dôsledku neprijatia návrhu v elektronickej podobe považuje tento súd za napravenú vyslovením porušenia práva na prístup k súdu a príkazom všeobecnému súdu na konanie:

Namietaná nečinnosť okresného súdu v konaní v období od 24. 7. 2006 **do zriadenia** „elektronickej podateľne“, tj. do 15. 10. 2008, je nevyhnutným dôsledkom (sprievodným javom) toho, že okresný súd odmietol prijať ňou doručené elektronicke podania s tým, že nedisponuje potrebnými technickými prostriedkami. Vo vzťahu k tomuto zásahu však sťažovateľka v konaní pred ústavným súdom pod sp. zn. IV. ÚS 39/08 už dosiahla nápravu (nálezom z 27. 11. 2008) v podobe uznania (vyslovenia) porušenia jej práv ústavným súdom a v podobe príkazu ústavného súdu adresovaného okresnému súdu, aby o jej návrhoch konal podľa ustanovení Občianskeho súdneho poriadku (prirodzene, vrátane § 6 OSP, ktorý súdom prikazuje, aby v súčinnosti so všetkými účastníkmi konania postupovali tak, aby ochrana ich práv bola rýchla a účinná, ako aj § 100 ods. 1 OSP, podľa ktorého len čo sa konanie začalo, postupuje v ňom súd i bez ďalších návrhov tak, aby vec bola čo najrýchlejšie prejednaná a rozhodnutá). K uvedenému ústavný súd už iba dodáva, že sťažovateľka sa podanými sťažnosťami opakovane obrátila na ústavný súd v čase (27. novembra 2008), keď pôvodný nález (vo veci sp. zn. IV. ÚS 39/08) ešte ani nebol doručený účastníkom (sťažovateľke a okresnému súdu). Označené opatrenia na nápravu porušenia ústavnosti v sťažovateľkinej veci (v konaní sp. zn. IV. ÚS 39/08, pozn.) možno vzhľadom na okolnosti daného prípadu považovať za primerané a dostatočné. Pokiaľ sťažovateľka žiada v nových sťažnostiach (ktoré sú predmetom tohto konania) kompenzáciu formou priznania primeraného finančného zadoštučenia s poukazom na uplynúvšiu dobu nečinnosti okresných súdov argumentujúc, že nápravu porušenia jej práv nemožno napraviť obnovením stavu pred ich porušením a obdobie, počas ktorého trvajú predmetné konania, pre ňu znamená [...] *výrazné obmedzenie* [...] vlastníckych práv [...] a problémy v podnikateľskej činnosti, považuje ústavný súd sťažnosti za zjavne neopodstatnené.¹²

Záver

Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 1/09 (obdobne I. ÚS 3/09) z 21. 1. 2009:

12 Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 19. februára 2009, sp. zn. I. ÚS 51/09.

Návrhy sťažovateľky boli okresnému súdu doručené 3. apríla 2006 v prílohe sprievodného listu. Okresný súd vrátil v prílohe listu z 3. augusta 2006 sťažovateľke jej podanie (DVD nosiče, na ktorých boli zaznamenané jednotlivé návrhy na začatie konania) späť a súčasne jej oznámil, že nedisponuje technickými prostriedkami na prijímanie návrhov podaných v elektronickej podobe podpísaných zaručeným elektronickým podpisom. Po tomto oznámení sťažovateľka napriek tomu, že bola zastúpená kvalifikovaným právnym zástupcom, nepristúpila k realizácii svojho práva na podanie návrhu iným zo zákonných spôsobov. Podľa zistenia ústavného súdu okresný súd začal o návrhoch sťažovateľky konať 16. januára 2008, tj. ihneď po získaní materiálno-technického vybavenia umožňujúceho prijímať podania v elektronickej forme. Okresný súd pristúpil k realizácii prvotných procesných úkonov, ktorými uskutočnil registráciu a pridelenie podaných návrhov, zaslal sťažovateľke výzvy na zaplatenie súdnych poplatkov a výzvy na odstránenie väd návrhov. Konania o prevažnej väčšine návrhov sťažovateľky (spolu 566) boli okresným súdom prerušené. V zostávajúcich dvadsiatich veciach bolo konanie okresným súdom právoplatne skončené uznesením o zastavení konania pre nezaplatenie súdneho poplatku. Z organizovania postupu okresného súdu pri vybavovaní podania doručeného mu 3. apríla 2006 je zrejmé, že v dôsledku nedisponovania technickými prostriedkami na príjem podaní podaných elektronickými prostriedkami bola v jednotlivých konaniach v dôsledku nemožnosti realizácie práva sťažovateľky podať návrh jedným zo spôsobov ustanovených zákonom okresným súdom porušená, resp. obmedzená dispozičná zásada konania. Okresný súd sa však snažil zabezpečiť realizáciu sťažovateľkou uplatnených práv oznámením, že nemá materiálnotechnické vybavenie na príjem podaní v elektronickej forme, z čoho vyplývalo, že ďalší postup okresného súdu bol podmienený **aj procesnou aktivitou sťažovateľky**. Na základe uvedeného sťažovateľka súc zastúpená kvalifikovaným právnym zástupcom mala možnosť využiť **iný rovnocenný spôsob uplatnenia jej práv**, prostredníctvom ktorého by sa mohla účinne domáhať súdnej ochrany. Z popísaného skutkového stavu vyplýva, že sťažovateľka nepristúpila k uplatneniu svojich práv aj niektorým z ďalších zákonných spôsobov, čím však vedome svojím správaním okresnému súdu neumožnila ďalší postup v konaní. O uvedenom tvrdení svedčí aj to, že sťažovateľka bola uzročená s tým, že okresný súd nemôže prijať podania zaslané v elektronickej podobe a že tak nebude môcť urobiť ani v krátkom čase po ich ďalšom doručení, a napriek tomu spôsob, resp. formu podania návrhov nezmenila. **Prípadné zvýšenie výdavkov** na vyhotovenie písomných návrhov nemožno ako dostatočný dôvod takéhoto konania akceptovať, predovšetkým s prihliadnutím na povinnosť uloženú okresnému súdu v § 42 ods. 3 OSP (povinnosť vyhotoviť kópie návrhu na trovy účastníka konania).¹³

13 Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 21. januára 2009, sp. zn. I. ÚS 1/09.

Názor Ústavného súdu Slovenskej republiky tak vyžaduje, aby účastník pri objektívnej nemožnosti podať elektronické podanie urobil iný rovnocenný spôsob podania. Nepochybné takýto názor porušuje právo na prístup k súdu podľa článku 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky ako aj podľa článku 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Zoznam použitých zdrojov

- HOOGEN van den, Ronald. Will E-Justice still be Justice? Principles of a fair electronic trial. In: International Journal for Court Administration. International Association for Court Administration, January 2008, s. 65 – 73. ISSN: 2156–7964.
- Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 10. septembra 1996, sp. zn. PL. ÚS 43/95, s.22.
- Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 7. januára 1998, sp. zn. II. ÚS 48/97.
- Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 5. novembra 2002, sp. zn. II. ÚS 143/02.
- Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 20. decembra 2007, sp. zn. III. ÚS 7/2007.
- Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 27. novembra 2008, sp. zn. I. ÚS 289/08.
- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 19. februára 2009, sp. zn. I. ÚS 51/09.
- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 10. marca 2009, sp. zn. III. ÚS 75/09.
- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa zo dňa 12 marca 2009, sp. zn. I.ÚS 82/09.
- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 12 marca 2009, sp. zn. II.ÚS 107/09.
- Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 14. mája 2009, sp. zn. IV. ÚS 159/09.

Kontakt

Doc. JUDr. Branislav Fridrich, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici
fridrich@fridrichpalko.sk

PROBLEMATIKA OČKOVÁNÍ VE SVĚTLE JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA, SOUDNÍHO DVORA EU A ÚSTAVNÍHO SOUDU ČR

PETR KAROLA

Abstrakt: *Práce se zabývá otázkou, zda má stát právo, v rámci předcházení vzniku a šíření infekčních nemocí, vynucovat na občanech účast na povinném očkování, resp. v jakých případech má jednotlivec, včetně osob mu svěřených do péče, právo takovou povinnost odmítnout. Autor analyzuje judikaturu ESLP, SDEU a Ústavního soudu ČR, zejména z pozic, jak se tyto instituce vypořádávají s problematikou očkování, jako zásahu do základních práv jedince a jak se staví k nejčastějším argumentům jeho odpůrců. Autor zasazuje současný vývoj rovněž do celoevropského kontextu a popisuje, jak na něj reagují orgány EU.*

Klíčová slova: *Ústavní právo ČR, očkování, váhavosti vůči očkování, lidská práva, judikatura, ESLP, Soudní dvůr EU, Ústavní soud ČR.*

Abstract: *The article deals with the question whether the state has the right to force its citizens to compulsory vaccination in order to prevent the origin and spread of infectious diseases or in which situations the individual has the right to refuse to be vaccinated or to get his persons under guardianship vaccinated. The author deals with the jurisprudence of the European Court of Human Rights, the Court of Justice of the EU and the Constitutional Court of the Czech Republic, particularly in connection with how these institutions not only cope with vaccination issues as an interference in an individual's integrity, but he also revolves around the most frequent counterarguments. The author also takes under consideration the implementation of the current development to the Europe-wide context and describes how the EU institutions react to it.*

Keywords: *The Constitutional Law of the Czech Republic, Vaccination, Vaccine Hesitancy, Human Rights, Case Law, ECHR, The Court of Justice of the EU, The Constitutional Court of the Czech Republic.*

Úvod

Autor se zabývá otázkou, zda má stát právo, v rámci předcházení vzniku a šíření infekčních nemocí, vynucovat na občanech účast na povinném očkování, resp. v jakých případech má jednotlivec, včetně osob mu svěřených do péče, právo takovou povinnost odmítnout. Téma je v současnosti velmi živé, a to v souvislosti s nárůstem výskytu nakažlivých nemocí (dávivý kašel, spalničky, zarděnky) v členských státech Evropské unie (dále jen „EU“). Tedy těch nemocí, kde u veřejnosti převládá názor, že se je již podařilo vymýtit.

Např., Česká republika (dále jen „ČR“) čelila v tomto roce již třetí epidemii spalniček za poslední čtyři roky. V roce 2017 bylo nejvíce případů spalniček odhaleno v Rumunsku (5608 případů) a Itálii (5098 případů). Jedná se o trojnásobný nárůst ve srovnání s rokem 2016. Podle Evropského centra pro prevenci a kontrolu nemocí (dále jen „ECDC“), bylo až 87 % případů spalniček v roce 2017 zaznamenáno u neočkovaných a 8 % u jedinců očkovaných pouze jednou dávkou.¹ V některých členských státech EU hrozí i riziko dlouhodobého šíření dětské obrny. V EU se v posledních letech znovu objevily i smrtelné případy záškrtu.² Výskyt těchto nemocí zjevně souvisí s celkovým poklesem proočkovanosti populace. Riziko vzniku ohnisek nákazy se zvyšuje všude tam, kde proočkovanost klesla pod hranici 95 % populace. Tedy pod minimální hranici k navození kolektivní imunity populace. Pro tvorbu této imunity je pravidelné, plošné a povinné očkování dětí, které se provádí podle předem stanoveného očkovacího kalendáře, naprosto klíčové. Např., v roce 2015 nebylo v ČR poprvé dosaženo hranice 95 % proočkovaných dvěma dávkami vakcíny proti spalničkám a došlo, u dětí odpovídajícího věku, k poklesu na 93,46 %.³ V současnosti se tedy několik zemí EU potýká s opětovným výskytem nemocí, kterým lze předcházet očkovaním.

Úbytek infekčních onemocnění výrazným způsobem změnil pohled veřejnosti na jejich prevenci, tj. na samotné očkování. Očkování se stává obětí vlastního úspěchu. Tento trend úzce souvisí s tzv. fenoménem „*vaccine hesitancy*“, tedy váhavosti vůči očkování. V současnosti je také propojený s fenoménem „*fake news*“. Dle definice ECDC se váhavostí vůči očkování míní zpoždění v přijímání, nebo odmítnutí očkování, navzdory dostupnosti vakcinačních služeb. Jedná se o chování ovlivněné řadou faktorů, např. nízkou úroveň důvěry v očkování nebo jeho poskytovatele, negativním vnímáním potřeby se očkovat, cenou vakcín i absencí snadného přístupu. Lidé s váhavostí vůči očkování zároveň nepředstavují homogenní skupinu.⁴ Další, přímá

1 EUROPEAN CENTER FOR DISEASE PREVENTION AND CONTROL. *Risk of measles transmission in the EU/EEA* [online]. Stockholm. 2018. s. 2–5. Dostupné z: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b86c452c-494e-11e8-be1d-01aa75ed71a1.0016.02/DOC_1&format=PDF [cit. 30. 4. 2018].

2 EVROPSKÁ KOMISE. *Sdělení komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Posílení spolupráce v boji proti nemocem, jimž lze předcházet očkovaním – COM(2018) 245*. [online]. Brusel. 2018. s 1–2 . Dostupné z: [cit. 30. 8. 2018].

3 CENTRUM EPIDEMIOLOGIE A MIKROBIOLOGIE. *Spalnicek – význam onemocnění a aktuální situace v Evropě*. [online]. Praha. 2017. Dostupné z: http://www.szu.cz/uploads/Epidemiologie/2017_Spalnickovy_vyznam_onemocneni_a_aktualni_situace.pdf [cit. 30.4.2018].

4 EUROPEAN CENTER FOR DISEASE PREVENTION AND CONTROL. *Let's talk*

souvislost s výše uvedeným bodem vzniká, když osoba, s váhavostí vůči očkování, rozhoduje o očkování svého potomka. Jako modelový příklad chování ovlivněného váhavostí vůči očkování můžeme uvést Západní Afriku. Zde v roce 2014 vypukla epidemie viru ebola a bylo evidováno plošné odmítání vakcinace, odvádění nakažených ze zdravotnických zařízení a jejich následné „léčení“ náboženskými rituály. Na základě popsané situace by bylo možné dojít k závěru, že se jedná výhradně o fenomén spojený se třetím světem, případně nízkou úrovní vzdělání. Opak je však pravdou. Poslední desetiletí je toto chování zaznamenáváno, v rostoucí míře, i ve „vyspělém světě“. Přičemž, samotný fenomén váhavosti vůči očkování zde není nový, ale starý jako očkování samo. Na tento znepokojivý trend zareagovala i Evropská komise, která 26. 4. 2018 vyzvala k posílení spolupráce EU v boji proti nemocem, kterým lze předcházet očkováním. Představila návrh 20 opatření, které by měly členské státy i orgány EU přijmout. Podstatu návrhu definují opatření proti váhavosti vůči očkování a na zlepšování proočkovánosti. Mezi ně patří návrh, vypracovat do roku 2020 vnitrostátní plány očkování, s cílem dosáhnout alespoň 95 % proočkovánosti proti spalničkám, zavést rutinní kontroly očkovánosti a dát možnost, nechat se v různých fázích života očkovat. Dále, zřídit do roku 2019 Evropský informační portál pro otázky očkování, aby byly k dispozici objektivní, transparentní a aktuální informace o přínosech a bezpečnosti očkovacích látek, zavést Evropský systém sdílení informací, v rámci, něhož mají být do roku 2020 vypracovány pokyny k základnímu očkovacímu plánu, včetně informací o dávkách a věku podání, které budou pro všechny země společné.⁵

Samozřejmě, každá očkovací látka může způsobit vedlejší nežádoucí reakce. Ty vznikají působením součástí vakcíny, antigenu nebo jeho doprovodných látek.⁶ Častým argumentem odpůrců očkování je to, že není dostatečně řešena otázka odpovědnosti státu za případné závažné nežádoucí účinky povinného očkování. U nás dosud neexistuje právní předpis, včetně prováděcích pravidel, který by tuto odpovědnost jasně stanovil, i když se o něm léta vedou

about hesitancy. [online]. Stockholm. 2016. s. 1–2, 5. Dostupný z: <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/lets-talk-about-hesitancy-vaccination-guide.pdf> [cit. 30. 4. 2018].

5 EVROPSKÁ KOMISE. *Sdělení komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Posílení spolupráce v boji proti nemocem, jimž lze předcházet očkováním – COM(2018) 245*. [online]. Brusel. 2018. s 1–9. Dostupné z: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b86c452c-494e-11e8-be1d-01aa75ed71a1.0016.02/DOC_1&format=PDF [cit. 30. 8. 2018].

6 BERAN, Jiří; HAVLÍK, Jiří; VONKA, Vladimír. *Očkování: minulost, přítomnost, budoucnost*. Praha: Galén, 2005. s. 187.

debaty. Podobným vývojem si prošla např. Velká Británie. Zde celospolečenská debata, v roce 1979, vyústila v přijetí zákona Vaccine Damage Payments Act 1979, který dává očkovaným poškozené osobě možnost, žádat po státu finanční odškodnění za eventuálně způsobenou újmu. Celkem 19 států světa má ve svém právním řádu podobný mechanismus již zakotvený, z toho 13 z nich se nachází v Evropě, 10 pak v samotné EU.⁷

Vzhledem k nárůstu fenoménu váhavosti vůči očkování je nezbytné se seznámit s tím, jak se judikatura Evropského soudu pro lidská práva, Soudního dvora EU a Ústavního soudu ČR (dále jen „ÚS“), dlouhodobě vypořádává s problematikou očkování, jako zásahu do integrity jedince, a především s rozličnými argumenty osob s touto váhavostí.

1 Očkování a jeho vymezení v českém právním řádu

Žádnou obecně akceptovanou definici pojmu očkování v českém právním řádu nenalezneme. Jedná se o široký pojem, se kterým pracuje především medicína. Odborná lékařská literatura uvádí, že očkování je: „*Aplikace různých očkovacích látek s cílem navodit aktivní specifickou imunitu.*“⁸ A očkovací látka – vakcína je definována jako: „*Preparát obsahující antigeny jednoho nebo více patogenních mikroorganismů, který po aplikaci navodí vznik aktivní imunity.*“⁹

Stěžejním předpisem pro úpravu očkování v ČR je zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“). Ten, v § 46, odst. 1, stanovuje povinnost fyzické osobě, která má na území ČR trvalý či přechodný pobyt po dobu delší než 90 dnů, popř. disponuje jiným oprávněním, pobývat na území ČR dobu delší než 90 dnů, podrobit se stanovenému druhu pravidelného očkování, dle příslušného prováděcího předpisu. Pravidelná očkování se provádějí k zamezení vzniku a šíření závažných infekčních onemocnění s vysokým rizikem dalšího epidemického šíření a život ohrožujících infekčních onemocnění v kolektivech, a to s ohledem na doporučení Světové zdravotnické organizace (dále jen „WHO“) a ECDC. Prováděcí předpis je Vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 537/2006 Sb., o očkování proti infekčním nemocem (dále jen „vyhláška“). Vyhláška dělí očkování proti infekčním nemocem na pravidelné (povinné), zvláštní (pro rizikové skupiny), mimořádné, tj. aplikované při přírodních katastrofách, úrazech, poraněních,

7 LOOKER, Clare; KELLY, Heath. No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: A review of international programmes. In: Bulletin of the World Health Organization 89. WHO, 2011, s. 371–372.

8 GÖPFERTO VÁ, Dana; ŠMERHOVSKÝ, Zdeněk. *Výkladový slovník termínů v epidemiologii*. Praha: Institut postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví, 2015. s. 51.

9 Tamtéž, s. 79.

nehojících se ranách a před některými léčebnými výkony, např. očkování proti tetanu a vzteklině. Dále na očkování, provedené na žádost fyzické osoby, která si přeje být chráněna proti infekcím, proti kterým je k dispozici očkovač látka (nepovinné).

Zákon o ochraně veřejného zdraví stanovuje povinnost strpět očkování a poskytnout aktivní součinnost. Pro účely článku nás bude zajímat především očkování povinné (pravidelné). Pravidelné očkování vyhláška v § 2, odst. 2 dělí na dvě podskupiny. Na základní očkování, při kterém se podává jedna nebo více dávek očkovač látka, potřebné k dosažení specifické odolnosti proti dané infekci a na přeočkování, při kterém se podává obvykle jedna dávka očkovač látka, která opětovně navodí požadovaný stav odolnosti proti dané infekci. Je zjevné, že povinné očkování se dotýká především dětí, protože v dospělosti dochází nejčastěji k přeočkování. Podle § 2, odst. 1, písm. a) vyhlášky, se pravidelné očkování provádí proti těmto nemocem: tuberkulóza, záškrta, tetanus, dávkivý kašel, invazivní onemocnění vyvolané původcem *Haemophilus influenzae* B, přenosná dětská obrna, virová hepatitida B, spalničky, zarděnky, příušnice a pneumokokové nákazy. Je prováděno za pomoci vpravení tzv. hexavakcíny a vakcíny MMR (viz níže). Odlišný režim se vztahuje na očkování dospělých fyzických osob a nezletilých. Očkovač kalendář, jak pro nezletilé, tak i dospělé fyzické osoby, upravuje vyhláška v rámci ustanovení § 3 až 13.

Vakcíny se dělí,¹⁰ podle druhu očkovač látka, na monovalentní, polyvalentní a kombinované. Z hlediska soudních sporů, nás budou zajímat především vakcíny kombinované, tj. ty, které chrání očkovaného jedince proti více infekčním původcům. Tedy ty, které dle odpůrců představují, zvýšenou zátěž pro organismus očkované osoby.¹¹ Typickým představitelem kombinované vakcíny je vakcína MMR,¹² s antigeny proti spalničkám, zarděnkám a příušnicím, která je stejně, jako tzv. hexavakcína,¹³ součástí povinného očkovač kalendáře pro děti do dvou let.¹⁴ Dle § 4 vyhlášky tvoří dolní věkovou hranici pro zahájení očkování hexavakcínou devátý týden života fyzické osoby. Horní

10 Existuje i rozdělení vakcín na další 2 skupiny. První z nich tvoří vakcíny živé, oslabené a druhou pak neživé, inaktivované. Toto dělení je podstatné, protože kontraindikace pro živé vakcíny jsou jiné než pro ty neživé.

11 BERAN, Jiří; HAVLÍK, Jiří; VONKA, Vladimír. *Očkování: minulost, přítomnost, budoucnost*. Praha: Galén, 2005. s. 181.

12 Angl. Measles, Mumps, Rubella.

13 Hexavakcína chrání proti dětské obrně, tetanu, záškrtu, černému kašli, žloutence B a onemocněním způsobeným bakterií *Haemophilus influenzae*.

14 INFANRIXHEXA. Hexavakcína. [online]. Praha: koncern GSK., 2017. Dostupné z: <http://www.hexavakcina.cz/hexavakcina/> [cit. 30. 4. 2018].

věková hranice, je pak stanovena na třináctý měsíc života. Dle § 5 vyhlášky se pravidelné očkování MMR vakcínou provádí u nezletilých ve dvou dávkách, a to první dávka ve třináctém až osmnáctém měsíci života a druhá dávka v intervalu pátého až šestého roku života. V období pátého až šestého roku života dochází ještě i k přeočkování tetanu, černého kašle a záskrtu s tím, že spolu se přeočkování na dětskou obrnu se provede ještě jednou, mezi desátým a jedenáctým rokem života. Vyhláška upravuje také jednotlivé odchylky v kalendáři, v závislosti na specifickém zdravotním stavu nebo aktuální situace jedince.

Reakce po inaktivovaných vakcínách nastávají po několika hodinách od očkování a trvají maximálně 2 až 3 dny. Patří k nim např., zarudnutí, otok, bolest v místě vpichu látky a únava. Podobný průběh má i reakce po živé, oslabené vakcíně. Bezprostředně po očkování dochází k reakci, podobně jako u inaktivované vakcíny. Po několika dnech se mohou objevit příznaky chřipky.¹⁵ S kompletním seznamem očekávaných reakcí¹⁶ na vakcínu má být osoba seznámena lékařem, nebo by je měla zjistit z tzv. „*Souhrnu údajů o přípravku*“, jehož zjednodušená verze je uvedena v příbalovém letáku k příslušné očkovací látce.

Dle § 46, odst. 4 zákona o veřejném zdraví, u fyzické osoby, která nedovršila patnáctý rok svého věku, odpovídá za splnění povinnosti, podrobit se pravidelnému očkování, její zákonný zástupce.

V případě nesplnění povinnosti, očkovat se bez předchozího udělení výjimky,¹⁷ je vakcinace příkázána příslušným orgánem ochrany veřejného zdraví, a to deklaratorním rozhodnutím, které ukládá osobě povinnost toto očkování strpět v určeném zařízení. Dle § 50 zákona o veřejném zdraví, může mateřská škola, přijmout pouze dítě, které se podrobilo stanoveným pravidelným očkováním. To je však možné jen v případě, že docházka do tohoto zařízení není povinná. Nicméně, novelou zákona č. 561/2004 Sb. o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání z roku 2017, bylo zavedeno povinné předškolní vzdělávání pro děti, které nejpozději do konce srpna dosáhnou věku pěti let (výjimka: individuální vzdělávání). To znamená, že v souladu s § 50 a 46, odst. 4 zákona o veřejném zdraví, již není možné dítě, které dosáhlo pěti let a není řádně očkováno, nebo se na něj nevztahuje zákonná výjimka, odmítnout přijmout. Nicméně, děti, pro které není předškolní vzdělávání povinné, musí před přijetím do mateřské školy stále absol-

15 BERAN, Jiří; HAVLÍK, Jiří; VONKA, Vladimír. *Očkování: minulost, přítomnost, budoucnost*. Praha: Galén, 2005. s. 187.

16 Očekávané reakce jsou jakékoliv reakce, které se kdykoliv v minulosti u látky již vyskytly.

17 Trvalá kontraindikace a imunita vůči infekci.

vovat všechna povinná očkování.¹⁸Koncepce ochrany společnosti, za pomoci kolektivní imunity, budované skrze celoplošné a pravidelné očkování dětí, je touto novelou zjevně narušena. Co dnes tedy brání rodičům ignorovat povinnost očkovat své dítě a umístit je do mateřské školy? Jediný nástroj, který stát může vůči takovému chování použít, je ukládání pokut v rámci přestupkového řízení.

Dle § 92k, odst. 6 zákona o ochraně veřejného zdraví, se fyzická osoba dopustí přestupku tím, že se nepodrobí stanovenému pravidelnému, mimořádnému či zvláštnímu očkování. Popřípadě, jako zákonný zástupce nezletilé fyzické osoby nezajistí, aby se podrobila stanovenému pravidelnému očkování, nejde-li o případ trvalé či přechodné kontraindikace. V takovém případě lze, dle § 92k, odst. 7, písm. d) stejného zákona, uložit pokutu do výše 10 000 Kč. Fyzické donucení osoby k povinnému očkování nemá v našem právním řádu oporu, proto lze povinné očkování vynucovat pouze ukládáním pokut. V podstatě to znamená, že povinná osoba, resp. její zákonný zástupce, může vždy zabránit očkování, pokud projeví náznak fyzického odporu. Povinné očkování se dostává do střetu s některými základními právy. Na prvním místě je třeba uvést zásah do integrity jedince. Dle čl. 7, odst. 1, Usnesení předsednictva České národní rady, ze dne 16. prosince 1992, o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, jako součásti ústavního pořádku České republiky, ústavního zákona č. 2/1993 Sb., ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb. (dále jen „LZPS“), je nedotknutelnost osoby a jejího soukromí zaručena. Omezena může být jen v případech stanovených zákonem. Dotýká se také práva na osobní svobodu (čl. 8 LZPS), či ochrany soukromí (čl. 10 LZPS). Z judikatury známe případy, kdy se odpůrci očkování odvolávají rovněž na čl. 15, odst. 1 LZPS (výhrada svědomí), ve spojení s čl. 16, odst. 1 LZPS (ochrana náboženského projevu). Jedním, z pravidelně opakujících se argumentů, je tvrzení, že očkovací povinnost je v zákoně o ochraně veřejného zdraví zakotvena vágně a k její konkretizaci dochází až podzákonným právním předpisem, vyhláškou (tzv. výhrada zákona). To má být v rozporu s čl. 4 LZPS a již zmíněným čl. 7, odst. 1 LZPS, s čl. 2, odst. 2 LZPS i principem legální licence, vyjádřeném v čl. 2, odst. 3 LZPS. Z širšího pohledu lze mluvit o zásahu do práva na ochranu zdraví, které zakotvuje čl. 31 LZPS, neboť každá vakcína nese riziko vzniku vedlejší nežádoucí reakce poškozující zdraví. V kontextu odpovědnosti zákonného zástupce za očkování nezletilého, lze u lidí, kteří

18 Tento výklad byl potvrzen Stanoviskem Ministerstva zdravotnictví a Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy k přijímání dětí do mateřských škol pro školní rok, který začíná 1. září 2017, Dostupný z: http://www.mzcr.cz/Verejne/dokumenty/ockovani-pro-prijeti-do-materskych-skol-v-r2017_12936_5.html

odmítají očkovat své dítě, mluvit o zásahu do jejich práva na péči o něj, což garantuje čl. 32, odst. 4 LZPS, a to ve spojení s čl. 3, odst. 3 LZPS, který uvádí, že nikomu nesmí být způsobena újma na právech pro uplatňování jeho základních práv a svobod.

2 Mezinárodní ochrana

Stěžejním dokumentem v rámci mezinárodní ochrany je Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokoly na tuto Úmluvu navazující. Zkráceně, Evropská úmluva o lidských právech (dále jen „EÚLP“). K zajištění plnění závazků, přijatých v EÚLP a Protokolech byl zřízen Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“). Důvody podání individuální stížnosti k ESLP jsou prakticky totožné, jako u podání stížnosti k našemu ÚS. Stěžovatelé napadají povinné očkování nejčastěji pro rozpor s čl. 2 (právo na život – zdravotní riziko spojené s očkovaním), čl. 5 (právo na svobodu a osobní bezpečnost), čl. 8 (právo na respektování rodinného a soukromého života) a čl. 9 (svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání) EÚLP.

Krátce je třeba zmínit i Úmluvu na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti, a to v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (dále jen „Úmluva o biomedicině“) a jejích dodatkových protokolů. Na tu se stěžovatelé odkazují velmi často. Z pohledu tohoto článku nás budou zajímat především čl. 5 a čl. 26. Čl. 5 říká, že jakýkoliv zákrok v oblasti péče o zdraví je možné provést pouze za podmínky, že k němu dotčená osoba poskytla svobodný a informovaný souhlas a čl. 26, odst. 1 obsahuje již několikrát zmíněnou výhradu zákona, že nelze uplatnit žádná omezení práv a ochranných ustanovení, obsažených v Úmluvě o biomedicině, kromě těch, která stanoví zákon a zároveň jsou nezbytná v zájmu bezpečnosti veřejnosti, předcházení trestné činnosti, ochrany veřejného zdraví, nebo ochrany práv a svobod jiných osob.

Nesmím opomenout zmínit ani Listinu základních práv Evropské unie (dále jen „Listina EU“). Ta definuje široký katalog lidských práv. Její ustanovení jsou však, dle čl. 51, odst. 1, při dodržení zásady subsidiarity, určena pouze orgánům, institucím a jiným subjektům EU a dále členskými státy, výhradně pokud uplatňují právo EU. Orgány členských států EU je tedy neuplatňují, jedná-li čistě ve sféře práva vnitrostátního. Listina EU je, dle čl. 6, odst. 1 Smlouvy o Evropské unii (dále jen „SEU“), součástí primárního práva EU. Dle čl. 267, písm. a) Smlouvy o fungování EU (dále jen „SFEU“), má Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „SDEU“) pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se výkladu Smluv. Z pohledu judikatury Soudního dvora EU, která se vztahuje k problematice povinného očkování, nás budou nejvíce

zajímat čl. 33¹⁹ a 35²⁰ Listiny EU. I přesto, že je použití Listiny EU zjevně vázáno jen na aplikaci práva EU, tak SDEU o problematice povinného očkování řízení již vedl.

Jak česká, tak i evropská judikatura se rozpadá do těchto větví: spory o přípustnost povinného očkování, spory o náhradu újmy způsobené nežádoucími účinky povinného očkování a spory v rámci správního řízení, které se rozpadají do dvou podskupin, a to na správní trestání, reprezentované trestem za nepodrobení se povinnému očkování a rozhodování o nepřijetí svěřené nezletilé fyzické osoby do mateřské školy.

3 Judikatura Soudního dvora EU

Ve věci C-459/13, SDEU rozhodoval o žádosti Nejvyššího soudu Slovenské republiky na vydání rozhodnutí o předběžné otázce, dle čl. 267 SFEU. Návrh se týkal výkladu čl. 168 SFEU, čl. 33 Listiny EU, ve spojení s čl. 6 odst. 3 SEU a čl. 35 Listiny EU. Předběžná otázka zazněla v rámci sporu mezi M. Širokou a Úradom verejného zdravotníctva Slovenskej republiky ve věci odmítnutí M. Široké, splnit povinnost podrobit své nezletilé dítě povinnému očkování. Jak prvostupňový, tak i druhostupňový správní orgán rozhodly, že M. Široká se odmítnutím podrobit své dítě očkování dopustila přestupku a za toto jednání jí byla právem uložena pokuta ve výši 100 EUR. Proti tomuto rozhodnutí podala M. Široká žalobu ke Krajskému soudu v Nitře, který ji zamítl. Následně se M. Široká odvolala k Nejvyššímu soudu Slovenské republiky, kde tvrdila, že podle Úmluvy o biomedicíně a jejich dodatkových protokolů má každý právo očkování odmítnout. Také uvedla, že ve Slovenské republice není povinné očkování stanovené zákonem, ale pouze podzákonným právním předpisem. Dále tvrdila, že efektivnost předmětného očkování není dostatečně prokázána a očkování má řadu nežádoucích vedlejších účinků. Rovněž uvedla, že svým odmítnutím jen uplatňovala základní lidské právo matky. Již podle názoru soudu první instance bylo nutné otázku povinného očkování, řešit z hlediska práva EU. Za těchto okolností Nejvyšší soud Slovenské republiky přerušil řízení a obrátil se na SDEU. Zajímal se o to, zda má čl. 35 Listiny EU vykládat tak, že každý nositel tohoto práva je oprávněn vybrat si, jestli využije, případně odmítne přístup k preventivní zdravotní péči, bez ohledu na povinnosti, které stanovuje vnitrostátní legislativa, nebo jestli veřejný zá-

19 Dle čl. 33 Listiny EU požívá rodina právní, hospodářské a sociální ochrany.

20 Dle čl. 35 Listiny EU má každý právo na přístup k preventivní zdravotní péči a na obdržení lékařské péče za podmínek stanovených vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi. Při vymezování a provádění všech politik a činností EU je zajištěn vysoký stupeň ochrany lidského zdraví.

jem na zajištění ochrany zdraví ostatních občanů EU, takovou možnost volby jednotlivci nedává. Zda se má čl. 168, odst. 1 a 4, písm. c) SFEU vykládat tak, že veřejný zájem, spočívající v předcházení nemocem a v odstraňování příčin ohrožujících zdraví, neumožňuje občanovi EU, odmítnout povinné očkování, protože by toto odmítnutí znamenalo hrozbu pro veřejné zdraví. Dále se SDEU zeptal, zda rodičovská odpovědnost, ve smyslu čl. 33 Listiny EU, ve spojení s čl. 6, odst. 3 SFEU, prolamuje veřejný zájem na ochraně zdraví ve prospěch rodičovského práva. SDEU rozhodl, že je zjevně nepřislusný tyto otázky zodpovědět. Shledal, že z návrhu vyplývá, že předmětné vnitrostátní soudní řízení se týká výhradně právního řádu Slovenska, který stanovuje pro rodiče povinnost, podrobit dítě očkování proti některým nemocem. Nad rámec této argumentace devátý senát uvedl, že čl. 168 SFEU neukládá členským státům povinnost, vztahující se na očkování dětí, které by se bylo možné dovolat za účelem přezkoumání slučitelnosti vnitrostátních opatření s právem EU. SDEU tedy uzavřel, že napadené rozhodnutí správního orgánu neobsahuje žádnou konkrétní skutečnost, která by zavdala domněnku, že předmět vnitrostátního soudního řízení, vztahující se k očkování dětí, se týká výkladu nebo uplatnění pravidel práva EU, jež jsou zakotveny v Listině EU.

4 Judikatura ESLP

Judikatura ESLP týkající se problematiky povinného očkování, se rozpadá celkem do tří větví. V rámci první větve, zahrnující spory o přípustnost povinného očkování, je nutné zmínit rozhodnutí ve věci *Carlo Boffa a 13 dalších proti San Marinu*,²¹ ve kterém se ESLP zabýval případem 14 stěžovatelů, kteří odmítli nechat děti povinně očkovat proti virové hepatitidě B. V rámci své stížnosti stěžovatelé napadli postup správního orgánu i samotnou povinnost. Mezi hlavní důvody patřilo riziko smrti způsobené daným očkováním (právo na život, dle čl. 2 EÚLP), rozpor s právem na svobodu (čl. 5 EÚLP), s ochranou soukromého a rodinného života (čl. 8 EÚLP) a svobodou myšlení, svědomí a náboženského vyznání, (čl. 9 EÚLP). Evropská komise pro lidská práva (dále jen „Komise“) konstatovala, že problematiku očkování nelze podřadit pod čl. 2 EÚLP, neboť ten chrání proti zbavení života, tedy proti fyzickému poškození zdraví jednotlivce mechanickou cestou. Neshledala ani rozpor s čl. 5 EÚLP, protože ten se týká svobody ve fyzickém slova smyslu. Nicméně uznala, že povinným lékařským ošetřením, nebo očkováním pod hrozbou sankce, může být zasaženo do práva jedince na respektování sou-

21 Rozhodnutí ESLP ze dne 15. 1. 1998, ve věci *Carlo Boffa a 13 dalších proti San Marinu*, stížnost č. 26536/95.

kromého života. Pokud je tento zásah zakotven v právním řádu smluvního státu, sleduje legitimní cíl, tj. v tomto případě ochranu veřejného zdraví a je nezbytný v demokratické společnosti, nejedná se o zásah v rozporu s principy EÚLP. Nedošlo ani k porušení čl. 9 EÚLP, a to z toho důvodu, že povinnost podrobit se tomuto konkrétnímu očkování, byla ve vnitrostátním právu stěžovatelů stanovena všem bez rozdílu náboženství. Tato formule se v podstatě stala jakýmsi univerzálním testem přípustnosti omezení lidských práv povinným očkováním, jež nejenom ESLP vzal za svou. Rozhodujícím faktorem pro konstatování neporušení práv chráněných EÚLP je kumulativní naplnění všech výše vymezených podmínek.

Co se týká větve náhrady škody za újmu způsobenou aplikací očkování, nalezneme v judikatuře ESLP několik zásadních rozhodnutí, mezi která rozhodně patří rozhodnutí ve věci *Ilaria Salvetti proti Itálii*.²² U stěžovatele se po absolvování povinného očkování proti dětské přenosné obrně,²³ objevily závažné vedlejší účinky očkovací látky – paralýza, slepota a porucha mluvy. V roce 1992 byl v Itálii přijat zákon, zavádějící systém náhrady újmy pro lidi, kterým povinné očkování způsobilo újmu na zdraví. Byl to důsledek rozhodnutí Ústavního soudu z roku 1990, který zrušil úpravu z roku 1966, pro absenci mechanismu odškodnění osob, které díky povinnému očkování onemocněly. Nová úprava poskytovala náhradu nejdříve ode dne své účinnosti, resp. po tom, co si dotčený jedinec podal oficiální žádost o odškodnění. Období od vzniku újmy, do podání žádosti, nebylo zákonem pokryto. Z tohoto důvodu, Ústavní soud následně příslušnou část zákona zrušil. Následovalo několik pokusů vzniklý problém vyřešit, s konečnou variantou přijetí možnosti, požádat si o náhradu i za období od vzniku újmy, do účinnosti zákona, za každý rok pouze ve výši max. 30 % původního nároku.²⁴ Stěžovatel s tímto stavem nebyl spokojen a po neúspěchu u vnitrostátních soudů se obrátil na ESLP. Ve své stížnosti namítal, že italské právo sice ukládá povinné očkování, ale zároveň nezajišťuje spravedlivé odškodnění za nemoci jím způsobené (strop náhrady). Domníval se, že tento postup je v rozporu s čl. 2, odst. 1, čl. 5, odst. 1 a čl. 12 a 17 EÚLP.

ESLP neshledal rozpor v postupu Itálie s označenými články EÚLP, nicméně přezkoumal jeho soulad s čl. 8 EÚLP. Došel znovu k závěru, že povinné očkování, jako neléčivé léčebné opatření, je zásahem do práva na respektování soukromého života, jak je zaručeno čl. 8 odst. 1 EÚLP. Soud se však vypořádal

22 Rozhodnutí ESLP ze dne 9. 7. 2002, ve věci *Ilaria Salvetti proti Itálii*, stížnost č. 42197/98.

23 Podrobil se mu v roce 1971.

24 V některých výjimečných případech pak nejvýše 50 % z původního nároku.

se stížností pouze procesně. Připomněl, že uznání práva na individuální podání stížnosti, podle čl. 34 EÚLP, nabylo účinnosti ve vztahu k Itálii až dne 1. 8. 1973. Tedy, v souladu se zásadami mezinárodního práva, EÚLP upravuje pouze skutečnosti, které vznikly poté, co vstoupila v platnost vůči dotčené straně. V důsledku toho ESLP nezohlednil okolnosti týkající se očkování v roce 1971. Nad rámec této argumentace soud uvedl, že konkrétní výše náhrady škody na zdraví, vzniklé z povinného očkování, je důležitým prvkem při zkoumání nezbytnosti zásahu podle čl. 8 odst. 2 EÚLP. Dále ESLP konstatoval, že čl. 1 protokolu č. 1 k EÚLP nemůže být vykládán tak, že stěžovateli zaručuje zvýšení vyplacené náhrady. Tedy, i pokud by bylo prokázáno, že stěžovatel má nárok na odškodnění, neznamená to kompenzaci na konkrétní úrovni.

V rozhodnutí ve věci *Baytüre a ostatní proti Turecku*,²⁵ rozhodoval ESLP o případu syna stěžovatelů, který, na doporučení lékaře, absolvoval dobrovolné očkování tetrařivacínou proti záškrtu, tetanu, dávivému kašli a dětské přenosné obrně. Jako důsledek aplikace vakcíny se u dítěte vyvinula trvalá deformace nártu. Diagnóza byla následně potvrzena jak státními laboratorními, tak i zvláštní lékařskou zprávou. Podle znalců došlo k extrémně vzácné komplikaci, které se nedalo ani při aplikaci *lege artis* postupu vyhnout. Deformace nohy byla přímým následkem očkování proti dětské přenosné obrně. K této komplikaci však dochází u 1 případu z 2 500 000 000. Náhrada vzniklé újmy byla z tohoto důvodu, jak státní správou, tak následně vnitrostátními soudy zamítnuta. Stěžovatelé se obrátili na ESLP a napadli předchozí rozhodnutí, tradičně pro rozpor s čl. 2 a 8 EÚLP a zároveň celé řízení pro rozpor s čl. 6, odst. 1 EÚLP – nepřiměřená délka. Zajímavostí případu je, že tehdy nebylo toto očkování v Turecku povinné, nýbrž vládou pouze doporučované, a to v souladu s programem WHO. ESLP, v souladu s předchozí judikaturou, aplikoval čl. 8 EÚLP. Dále připustil, že v rámci očkovací kampaně, jejímž jediným účelem je ochrana zdraví obyvatelstva, prostřednictvím eradikace infekčních nemocí, může docházet k malému počtu vážných následků. Došel však k závěru, že státu z dobrovolného očkování neplyne povinnost, újmu na zdraví jím způsobenou kompenzovat. ESLP neshledal, že by z projednávané věci plynulo, že podaná vakcína byla nesprávně použita, nebo nebyla přijata odpovídající opatření, aby se zabránilo vzniku rizik spojených s touto vakcínou. Na závěr konstatoval, že zavedení systému náhrad pro oběti poškození, které je důsledkem očkování, je v zásadě opatřením sociálního zabezpečení, které stojí mimo oblast EÚLP. Závěr, že odškodňování za újmu způsobenou očkováním nespadá do působnosti EÚLP, byl však vysloven pouze ve vazbě

25 Rozhodnutí ESLP, ze dne 12. 03. 2013, ve věci *Baytüre a ostatní proti Turecku*, stížnost č. 3270/09.

na skutečnost, že je dané očkování dobrovolné a při podávání látky nedošlo k pochybení.

V rozhodnutí ve věci *Solomakhin proti Ukrajině*²⁶ stěžovatel požádal o lékařskou pomoc Městskou nemocnici v Doněcku, kde mu bylo diagnostikováno akutní respirační onemocnění způsobené záškrtcem. Následně byl proveden test na reakci na očkování proti záškrtu. Ten neprokázal žádnou kontraindikaci stěžovatele, proto byl následně proti této nemoci očkován, a to i přesto, že s provedením očkování údajně neměl souhlasit. Podle ošetřujícího lékaře byla léčba úspěšná a stěžovatelův zdravotní stav se zlepšil. Poté však stěžovatel strávil více než půl roku v různých zdravotnických zařízeních, kde mu byly podávány léky na řadu chronických onemocnění. Nakonec stěžovatel zahájil řízení před okresním soudem, kde požadoval náhradu újmy na zdraví. Avšak, u vnitrostátních soudů nebyl úspěšný. S odvoláním na článek 2 EÚLP stěžovatel uplatnil u ESLP újmu na zdraví, a to v důsledku údajného porušení *lege artis* postupu. Konkrétně uvedl, že očkování proti záškrtu vedlo k tomu, že trpěl řadou onemocnění. ESLP přezkoumal věc za použití čl. 8 EÚLP a konstatoval, že ve věci došlo k zásahu do soukromého života stěžovatele, ale, takový zásah byl stanoven zákonem a sledoval legitimní cíl ochrany veřejného zdraví. Podle názoru soudu, zásah do fyzické integrity stěžovatele mohl být považován za odůvodněný ochranou veřejného zdraví a nutností dostat pod kontrolu šíření infekční nemoci v Doněckém regionu. Dále uznal, že zdravotnický personál provedl nezbytná opatření, aby bylo zajištěno, že lékařský zásah nebude v neprospěch stěžovatele a ani v rozsahu, v jakém by narušil rovnováhu mezi zájmem na osobní integritu a zájmem na ochraně zdraví obyvatelstva.

Poslední větev judikatury tvoří spory v rámci správního řízení, a to v souvislosti s přestupkovým řízením a s nepřijetím svěřené nezletilé fyzické osoby do mateřských škol. Bohužel, toto spojené řízení nebylo ESLP zatím uzavřeno. U ESLP leží, od roku 2013, stížnost *Pavla Vavříčky a 5 dalších proti České republice*.²⁷ Stěžovatel odmítl nechat své děti absolvovat povinné očkování proti dětské přenosné obrně, virové hepatitidě B a tetanu. Poté, co dětský lékař informoval příslušný orgán ochrany veřejného zdraví, byla otci, na základě § 46 odst. 3 zákona o ochraně veřejného zdraví, rozhodnutím stanovena povinnost, nechat děti podrobit očkování v konkrétním zařízení (stěžovatel proti tomuto rozhodnutí nikdy nepodal opravný prostředek). Vzhledem k tomu, že otec nesplnil ani tuto sekundární povinnost, bylo jeho jednání následně

26 Rozhodnutí ESLP, ze dne 15.3.2012, ve věci *Solomakhin proti Ukrajině*, stížnost č. 24429/03.

27 Stížnost č. 47621/13 ve věci *Pavel Vavříčka a 5 dalších proti České republice*.

předmětem navazujícího přestupkového řízení ve smyslu dnes již obsoletního § 29 odst. 1 písm. f) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích (dále jen „zákon o přestupcích“). V rámci řízení byla otci udělena pokuta.

Proti tomuto rozhodnutí se stěžovatel odvolal. Tvrdil, že použité právní předpisy jsou v rozporu s jeho základními právy a svobodami, včetně práva na respektování náboženského a filozofického přesvědčení. Upozorňoval na to, že se u této vakcinace jedná o nezodpovědný experiment s lidským zdravím a zdůraznil rizika i vedlejší účinky vakcín. Dále poznamenal, že orgán ochrany veřejného zdraví nezohlednil názor jeho dětí, které očkování odmítly. Odvolával se také na právo odmítnout lékařský zákrok v souladu s čl. 5 a 6 Úmluvy o biomedicině. Všechna podání stěžovatele byla, jak ve správním řízení, tak i v následujícím soudním řízení odmítnuta nebo zamítnuta. Následně proto podal otec stížnost k ÚS, kde se znovu odvolal na čl. 5 a 6 Úmluvy o biomedicině a na čl. 15 a 16 LZPS. Nálezem sp. zn. III. ÚS 449/06 ÚS vyhověl stížnosti a zrušil rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 5 As 17/2005-66 z důvodu, že v procesu bylo porušeno právo stěžovatele svobodně projevat své náboženské vyznání nebo víru. Nejprve poznamenal, že sporné řízení se netýkalo povinnosti podstoupit očkování, ale sankce za nesplnění této povinnosti. Neposoudil tedy ústavnost povinného očkování, i když konstatoval, že: *„povinné očkování je, ve vztahu k základnímu právu stěžovatele svobodně projevat své náboženství nebo víru, přípustným omezením tohoto základního práva, neboť jde evidentně o opatření v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu veřejné bezpečnosti, zdraví, práv a svobod druhých“*.²⁸ Dále však uvedl, že: *„Ústavně konformním omezením základního práva, podle čl. 16 Listiny, nemůže být bezvýjimečné vynucování povinného očkování proti jakékoliv osobě, bez ohledu na individuální specifika případu a na motivaci, kterou má daná osoba ve svém rozhodnutí povinné očkování nepodstoupit. V případě, že tu jsou takové okolnosti, které zásadním způsobem volají pro zachování autonomie dané osoby a pro výjimečné nesankcionování povinnosti podrobit se očkování, nesmí organ veřejné moci povinnost, podrobit se očkování sankcionovat, či jinak vynucovat“*.²⁹ Nad rámec své argumentace uvedl, že v obecné rovině je povinné očkování ospravedlnitelné i ve vztahu k dalším základním právům. Dále připomněl svůj předchozí nález sp. zn. III. ÚS 459/03, ve kterém zaujal stanovisko, že autonomie rodičů při rozhodování o zdravotnických zákrocích vůči jejich dětem není absolutní a může být omezena, a to i tehdy, pokud rodiče nesouhlasí se zdravotnickým zákrokem z náboženských důvodů.

28 Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. III. ÚS 449/06, s. 7.

29 Tamtéž, s. 7–8.

ÚS tedy přiznal stěžovateli právo na to, aby správní orgán při rozhodování o pokutě přihlédl ke všem aspektům jeho případu. Z nálezu tak vyplynula nová možnost pro správní orgán, aplikovat správní uvážení a v případech hodných zvláštního zřetele nesankcionovat nepodrobení se povinnému očkování.

Následně vydal Nejvyšší správní soud nový rozsudek ve věci, kterým kasační stížnost znovu odmítl. Konstatoval, že stěžovatel se v předchozím řízení odvolával, bez poskytnutí podrobnějších informací o svém náboženství a filosofickém přesvědčení. Následně, až ve své žalobě a kasační stížnosti prohlásil, že je přesvědčen, že tato svoboda mu dala právo očkování odmítnout. Neposkytl však orgánům a správním soudům žádné konkrétní argumenty, týkající se jeho náboženství a intenzity možné újmy, způsobené očkováním jeho dětí. Před ÚS dokonce uvedl, že jeho motivy jsou převážně lékařské povahy. V této situaci Nejvyšší správní soud uzavřel, že zájem na ochraně veřejného zdraví převažoval nad právem volně projevit své náboženství nebo víru. Stěžovatel se tedy znovu obrátil na ÚS. V nové stížnosti napadal § 46 zákona o ochraně veřejného zdraví a § 29 odst. 1 písm. f) zákona o přestupcích. ÚS již však tentokrát stížnost zamítl jako zjevně neopodstatněnou, a to s odkazem na svůj předchozí nálezný sp. zn. III. ÚS 449/06. Nakonec se stěžovatel obrátil na ESLP. Ve stížnosti deklaruje porušení čl. 6, 8 a 9 EÚLP. Vadí mu trest za nepodrobení dětí očkování, to, že názor jeho dětí nebyl vzat v úvahu, dále zmiňuje námitku výhrady zákona a tvrdí, že tato povinnost není nezbytná v demokratické společnosti. Stížnosti dalších 5 stěžovatelů³⁰ ve stejném řízení před ESLP se týkají nepřijetí dětí do mateřské školy pro nesplnění podmínky absolvování povinného očkování. Ve 3 případech všech typů, ve 2 jen některých dílčích (MMR). Za všechny si zde vzorově rozebereme případy Adama Brožíka a Radomíra Dubského. Rodiče stěžovatelů odmítli očkování všemi povinnými vakcínami. Následně ředitel mateřské školy odmítl přijmout obě děti do školky, a to s odvoláním na závěr nálezu ÚS sp. zn. ÚS 449/06, ze kterého vyplývá, že povinné očkování je přípustným omezením práva svobodně projevit náboženské vyznání nebo víru. Proti tomuto rozhodnutí se rodiče dětí odvolali ke krajskému úřadu. Ten konstatoval, že z předmětného nálezu vyplývá, že při rozhodování mají být vzaty v úvahu mimořádné důvody, pro které žadatel odmítl povinné očkování, avšak pouze v kontextu ukládání správních sankcí, a nikoliv v souvislosti s přijetím dítěte do mateřské školy. Nebylo tedy proto možné, požadovat po řediteli mateřské školy, aby zjišťo-

30 *Markéta Novotná proti České republice*, stížnost č. 3867/14, *Pavel Horných proti České republice*, stížnost č. 73094/14, *Adam Brožík proti České republice*, stížnost č. 19306/15, *Radomír Dubský proti České republice*, stížnost č. 19298/15, *Prokop Roleček proti České republice*, stížnost č. 43883/15.

val, jak silně je očkováním ovlivněno přesvědčení rodičů. Následně, v rámci správní žaloby, požadovali rodiče vydání předběžného opatření, kterým by soud nařídil přijetí dětí do mateřské školy. To však bylo odmítnuto jak správním soudem, tak i ÚS pro zjevnou neopodstatněnost. Krajský soud rozhodl v tom smyslu, že zákon nezaručuje právo na přijetí dítěte do předškolního vzdělávání, navíc konstatoval, že toto přijetí podléhá konkrétním podmínkám, včetně těch, stanovených v § 50 zákona o ochraně veřejného zdraví a žalobu zamítnul. Zamítnuta byla rovněž i stížnost k ÚS, přesto, že nejdříve došlo k přerušení řízení z důvodu čekání na rozhodnutí v další související věci, vedené pod sp. zn. Pl. ÚS 16/14. V té ÚS rozhodl, že návrh na zrušení ustanovení § 50 zákona o ochraně veřejného zdraví,³¹ se zamítá. V rámci tohoto nálezu ÚS také vyřešil otázku, zda vzdělávání v předškolním zařízení spadá do práva na vzdělání podle čl. 33 LZPS. Došel k závěru, že předškolní vzdělávání je součástí tohoto práva. Na základě testu racionality však konstatoval, že podmínka absolvovat povinné očkování pro přijetí dítěte do předškolního zařízení není protiústavním omezením práva na vzdělání, protože nezasahuje do jeho jádra.³²

Uvidíme jak tento složitý a velmi rozsáhlý případ ESLP nakonec rozhodne. Z jeho dosavadní judikatury však stále vyčnívá pozice přípustnosti povinného očkování. Z té vyplývá, že pokud je povinné očkování nezbytné v demokratické společnosti, je řádně zakotveno v právním řádu smluvního státu, sleduje legitimní cíl ochrany veřejného zdraví, jedinec je před podáním látky řádně poučen, vyšetřen na možnou kontraindikaci, nejedná se o zásah v rozporu s principy EÚLP. Na druhou stranu si ČR své postavení ve sporu značně zkomplikovala, a to nepromyšlenou novelizací předškolního vzdělávání. Za situace, kdy všechny pětileté děti (až na výjimky) musí povinně chodit do mateřské školy, a ta je nemá možnost odmítnout ani, když dané dítě není řádně očkováno, vyvstává znovu řada otázek, které již byly dříve zodpovězeny jak ESLP, tak i ÚS. Zpochybněna je dosud poměrně jasná hranice, kdy je dětská imunita natolik odolná, aby mohla ustát hrozbu blízkosti neočkovaných dětí. Čili moment, kdy separace těchto dvou skupin má jasné ratio. Je tato hranice, jak naznačuje § 50 zákona o ochraně veřejného zdraví, spíše při dosažení 3 let věku dítěte? A pokud platí konstrukce tohoto ustanovení, ve spojení se zavedením povinného předškolního vzdělávání, neplatí, že bychom měli přijímat do mateřských škol také neočkované čtyřleté děti, ač je mateřská škola pro ně

31 Ve slovech „*předškolní zařízení mohou přijmout pouze dítě, které se podrobilo stanoveným pravidelným očkováním, má doklad, že je proti nákaze imunní, nebo se nemůže očkování podrobit pro trvalou kontraindikaci*“.

32 Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/14, bod 107.

zatím nepovinná? Současná úprava má pravděpodobně řadu diskriminačních prvků.

Zasahuje již tato podmínka do jádra práva na vzdělání, když se stalo předškolní vzdělávání součástí povinného vzdělání? U práva na vzdělání se nejedná o neomezené základní právo, ale obsah a rozsah mu dává až zákonodárce. Zdá se, že ten mu dal nově širší rozsah. Je zcela zjevné, že jádro práva na vzdělání dosud tvořilo především vzdělávání primární. Nicméně, zavedením posledního roku mateřské školy do primárního vzdělávání byla tato konstrukce narušena. Hlavním smyslem § 50 zákona o ochraně veřejného zdraví je zamezení šíření infekčních onemocnění v prostředí, kde dochází ke vzájemnému styku osob s nízkou nebo žádnou imunitou. V případě, že jsme do tohoto kolektivu připustili vstup potenciálně nebezpečných osob, původní smysl se vytratil, neboť nad právem na ochranu zdraví zjevně převážilo právo na vzdělání. Navíc, např. podmínka absolvování očkování proti tetanu, před vstupem takového kolektivu, je vzhledem k jeho nepřenositelnosti z člověka na člověka zjevně neadekvátní. Myslím si, že nová úprava, vezme-li se komplexně, nespĺňuje nejméně 2 podmínky z formule ESLP. Zejména co se týká sledování legitimního cíle ochrany veřejného zdraví a nezbytnosti v demokratické společnosti. Nedivil bych se proto, kdyby v tomto případě ESLP konstatoval porušení čl. 8 EÚLP.

Nadále zůstává otevřená otázka, zda odškodňování poškozených, kteří se podrobili povinnému očkování, spadá pod čl. 8 EÚLP. Zde se domnívám, že ne, protože se ztotožňuji se závěrem, že zavedení systému náhrad pro oběti poškození je v zásadě opatřením sociálního zabezpečení, tedy plně v kompetenci daného smluvního státu. Navíc, pouhých 10 států EU, včetně vystupující Velké Británie, má podobný systém odškodňování zakotven. Nedá se tedy říci, že ohledně nároku na odškodnění panuje mezi evropskými státy shoda. Nicméně, s přihlédnutím k faktu, že u povinného očkování nastávají, v jednotkách případů ročně, závažné neočekávané reakce, stálo by za úvahu, zda podobný mechanismus v ČR přeci jenom nezavést. Koneckonců, na problematiku absenci právní úpravy, která by stanovila tuto odpovědnost státu za újmu na zdraví způsobenou povinným očkováním, upozornil orgány státu ÚS již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 19/14. Zdá se však, že bychom se příslušného zákona, jež podobný mechanismus zavede, mohli snad dočkat již v tomto roce. Dne 29. 8. 2018 představilo Ministerstvo zdravotnictví návrh zákona o odškodňování dětí, kterým se stala újma na zdraví po povinném očkování (text nebyl v době psaní článku veřejně dostupný).³³ Doufám, že návrh projde

33 MARTÍNEK, Jan. Vláda chystá odškodnění při újmě po očkování dětí ze dne 29.8.2018. In: *novinky.cz* [online]. 2018. Dostupné z: <https://www.novinky.cz/domaci/481620->

úspěšně legislativním procesem, protože jde jednoznačně o nástroj, který má potenciál, alespoň částečně smířit zastánce povinného očkování s jeho odpůrci a napravit dlouhodobě kritizovaný nedostatek společenské solidarity. Tedy, může odebrat osobám s váhavostí vůči očkování jeden ze stěžejních argumentů. V rámci projednávání by se však zákonodárce měl rozhodně inspirovat rozhodnutím ESLP ve věci *Ilaria Salvetti proti Itálii*³⁴ a dát si pozor, aby se úprava vztahovala také na jedince, kterým újma vznikla před účinností nového zákona, nikoliv až po ní.

5 Judikatura Ústavního soudu ČR

Některé stěžejní judikáty ÚS byly rozebrány již v předchozí kapitole, protože jsou předmětem přezkumu ESLP. Zbývá zmínit to, jak se ÚS vypořádává s některými, stěžovateli méně používanými argumenty. K těm patří např. námitka zásahu do práva na ochranu zdraví, které zakotvuje čl. 31 LZPS. S tou se ÚS vypořádal např. v rámci nálezu sp. zn. Pl. ÚS 51/06 či nálezu Pl. ÚS 11/08, ve kterém čl. 31 LZPS vyložil v tom smyslu, že: „*koncepte ochrany zdraví sice na jednu stranu vychází ze svobody každého člověka v jednání, kterým ovlivňuje své zdraví, na straně druhé je ovšem tato svoboda limitována situacemi, které se dotýkají práv druhých (např. ochrana před epidemiemi, závažnými nakažlivými chorobami). V těchto případech – přesahujících právní sféru individua – stát, vycházející z principu proporcionality, chrání zdraví populace i proti vůli dotčených osob; s ohledem na ústavní odpovědnost státu na zajištění práv plynuoucích z čl. 31 Listiny je na něm, jaké nástroje k jejich naplnění zvolí.*“

Co se týká námítky výhrady zákona, tak odpověď na tuto otázku nalezneme v nálezu sp. Pl. ÚS 19/14. ÚS, v rámci svého nálezu, připomněl rozhodnutí ESLP ve věci *Sanoma Uitgevers B. V. proti Nizozemsku*.³⁵ Zde ESLP akcentoval, že formulaci, kterou se uskutečňuje výhrada zákona, je třeba vnímat v materiálním smyslu slova a je možné zde podřadit, kromě psaného práva, obecně i právo nepsané. Dle ESLP do této formulace za určitých okolností spadají i podzákonné předpisy. ÚS shledal, že § 46, odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví, jasně definuje fyzickou osobu, která je povinna podrobit se povinnému očkování a, že tato definice obsahuje nezbytné znaky, vztahující se k této osobě. Adresát povinnosti je dostatečně seznámen s tím, že se musí, v určitém věku či situaci, podrobit vyšetření imunity, které může vést k zá-

-vlada-chysta-odskodneni-pri-ujme-po-ockovani-deti.html [cit. 30. 8. 2018].

34 Rozhodnutí ESLP ze dne 9. 7. 2002, ve věci *Ilaria Salvetti proti Itálii*, stížnost č. 42197/98.

35 Rozhodnutí ESLP ze dne 14. 9. 2010, ve věci *Sanoma Uitgevers B. V. proti Nizozemsku*, stížnost č. 38224/03.

věru, že, buď způsobilý přijmout očkování je, nebo není. Následná možnost vzniku sekundární povinnosti, v důsledku deklaratorního rozhodnutí orgánu ochrany veřejného zdraví o nutnosti splnit primární povinnost, tedy očkovat se, je podle ÚS pro svého adresáta rovněž dostatečně formulována. Soud uvedl, že pokud má být splněn nezbytný požadavek obecnosti zákona, není možné v zákoně vyjmenovat všechny nemoci, proti kterým je potřeba očkovat, navíc včetně všech očkovací kalendářů apod. A to i ve světle faktu, že je tento seznam, v důsledku aktuálního vývoje epidemiologické situace i vědeckého poznání, proměnlivý. To, že je tato povinnost konkretizována v podzákoném předpisu není v rozporu s výhradou zákona.

Rád bych se ještě jednou krátce zastavil u nálezu sp. zn. III. ÚS 449/06, ve kterém se ÚS zabýval čl. 16 LZPS, tedy ochranou náboženského projevu. Soud zde uznal, že právo jednotlivce, garantované čl. 16, odst. 1 LZPS, svobodně projevat své náboženství nebo víru, není bezmezné. Avšak, i když je v mezích ústavnosti toto právo omezit, nelze toto omezení aplikovat proti komukoliv. Vždy je potřeba zohlednit veškeré okolnosti dané situace a motivační povinného subjektu očkování odmítnout. Ač tedy soud mluví jen o výjimečných případech, kdy není třeba povinné očkování vynucovat, osobně to považuji za chybný závěr. ÚS zde argumentuje vysokou mírou proočkovatelnosti populace a z toho odvozuje, že výjimečné odmítnutí očkování nemůže ohrozit ústavně chráněné zájmy na ochraně veřejného zdraví. Následně stanovuje kritéria, která musí orgán veřejné moci, v řízení o vynucení povinnosti a případném sankcionování, vzít do úvahy. Sem patří: „*všechny relevantní okolnosti případu, zejména naléhavost, danou osobou tvrzených důvodů, jejich ústavní relevance, jakož i důsledky, které může jednání dané osoby způsobit. Významným aspektem bude také konzistentnost a přesvědčivost argumentace dané osoby.*“³⁶

Sama tato argumentace, je však otevřením Pandoriny skříňky, i když chápu, že je vedena nutností zvolit postup, který jde cestou nejmenšího zásahu do základního práva. K tomuto závěru musím přistoupit i při znalosti faktu, že předmětný nález nezaložil právo, nepodrobit se povinnému očkování, ale pouze právo na přezkoumání okolností k udělení možné výjimky. Co však přesně znamená výjimečné? Na začátku jsem uvedl, že potřebná hranice proočkovatelnosti k navození kolektivní imunity je 95 % populace. U některých nemocí tuto hranici již populace ČR nespĺňuje, což může vyvolávat jejich epidemie. U zbylých 5 % populace musíme počítat s lidmi, kteří pro trvalou kontraindikaci nejsou fyzicky schopni povinné očkování přijmout, případně žijí mimo společnost a kontrolu státu. Soud se dovolává u orgánu

36 Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 449/06, čl. IV/d.

ochrany veřejného zdraví správného uvážení, jenže, ten jej v podstatě k dispozici nemá. Státní orgány jsou odpovědné za ochranu veřejného zdraví. Při nepříznivé epidemiologické situaci, jaká v případě spalniček dnes panuje, by této výjimce nemohl vyhovět ani nejosvícenější orgán. Je zjevné, že pokud by větší množství lidí splnilo výše zmíněná kritéria, celá koncepce výjimky by se zhroutila, neboť je zjevně vystavěna pouze pro období, kdy je díky vysoké proočkovánosti kolektivní imunita dostatečně robustní. Nehledě k etickému problému, že lidé s takovou výjimkou těží z toho, že většina populace takové přesvědčení nebo víru nemá, nebo je v sobě, v zájmu ochrany zdraví ostatních potlačuje a je ochotna nést rizika spojená s vakcinací. Koneckonců, případ, kdy by část dětí v předškolních zařízeních využívala výhod plynoucích ze situace, kdy na sebe místo nich vezmou riziko spojené s očkováním děti ostatní, označil ÚS ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 16/14 za sociální nespravedlnost.³⁷ Tato výjimka, dle mého názoru, zůstává pouze teoretickým postulátem. Jak by ÚS posoudil zásah do tohoto základního práva u osoby, které v „klidné“ době byla výjimka přiznána a u osoby, které v době epidemie udělena nebyla? Tímto závěrem soud v podstatě říká, že náboženství a víru, včetně přesvědčení osoby lze respektovat toliko v době, která není krizová. Což jde v případě tohoto práva přímo proti samotné jeho podstatě. Na příkladu Itálie je možné demonstrovat, kam rozvolnění této povinnosti vede. Díky benevolentní právní úpravě se v Itálii podíl dvouletých dětí, které byly očkovány proti spalničkám, snížil pod 80 %. Následkem toho byla Itálie v roce 2017 druhá v pořadí zemí EU v počtu případů nakažení spalničkami. To vedlo k tomu, že ve stejném roce italská vláda změnila úpravu rozsahu povinného očkování zvýšením vyjmenovaného počtu nemocí ze čtyř na dvanáct. Došlo také k navýšení případných pokut za odmítnutí podrobení se této povinnosti.³⁸

Dalším, dosud neřešeným argumentem, je tzv. výhrada svědomí dle čl. 15, odst. 1 LZPS. Tou se ÚS dopodrobna zabýval v nálezu sp. zn. I. ÚS 1253/14.³⁹ Soud zde přejal závěry z nálezu sp. zn. III. ÚS 449/06. Jako v předchozím případě i zde našel nad rámec zákonných výjimek (trvalá kontraindikace a imunita vůči infekci) další možnou výjimku z povinného očkování – výhradu svědomí, přestože, stejně jako v případě ochrany náboženského projevu, by měla být uplatňována striktně *ad hoc* a navíc i vázána na konkrétní situaci osoby.

37 Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 16/14, bod 101–103.

38 DOLEŽAL, Tomáš. Itálie zavádí povinné očkování proti 12 nemocem ze dne 22. 5. 2017. In: *zdravotnickepravo.info* [online]. 2018. Dostupné z: <https://zdravotnickepravo.info/italie-zavadi-povinne-ockovani-proti-12-nemocem/>. [cit. 28. 8. 2018].

39 Konkrétně šlo v tomto případě o sekulární výhradu svědomí.

Závěr

Slábnoucí důvěra veřejnosti v očkování je znepokojující fenomén a představuje výzvu, které musíme jednoznačně čelit. V současnosti se několik zemí EU, kvůli nedostatečné proočkovánosti, způsobené váhavostí části veřejnosti vůči očkování, potýká s opětovným výskytem nemocí, kterým lze jednoduše předcházet. Zdá se, že váhavost vůči očkování nabírá v různých částech Evropy znovu na síle, a to především proto, že je zásadním způsobem podpořena růstem jiného fenoménu – „fake news“. Státy čím dál častěji nebojují jen s přenosnými nemocemi, ale bojují také s falešnými zprávami a dezinformacemi, které v prostředí sociálních sítí reagují takřka organicky jako jejich fyzické předobrazy – viry a bakterie, nekontrolované se množí a napadají své hostitele – čtenáře u kterých způsobují nemoc – váhavost vůči očkování, která vede k odmítnutí očkování jako jediného možného nástroje, jež je hostitele schopen ochránit.

Lze s čistým svědomím konstatovat, že jak ESLP, tak ÚS se s problematikou vypořádávají zatím spíše opatrně a se silným respektem ke garantovaným základním právům jednotlivce. Nicméně, jsem přesvědčen o tom, že tlak obou stran sporu na soudy v následujících letech poroste. Oba soudy se dnes shodují v tom, že povinné očkování je v obecné rovině ospravedlnitelným zásahem do integrity člověka i do jeho základních práv. ÚS v tomto smyslu v podstatě přejal judikaturou ESLP a konstatoval, že povinnost podrobit se očkování, tak jak je dnes zakotvena v právním řádu ČR, není v rozporu s právy chráněnými LZPS ani mezinárodními dohodami, kterými je ČR vázaná, a to ani v souvislosti s výhradou zákona. Co se týká zásahu do základního práva na ochraně náboženského projevu dle čl. 16 LZPS, tak dle ÚS jde u povinného očkování o opatření v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu veřejné bezpečnosti, zdraví, práv a svobod druhých. Nicméně, na druhou stranu zatím platí, že výhrada svědomí, spolu s výjimkou ochrany náboženského projevu, umožňuje odmítnout očkování bez sankcí v případě, že existují okolnosti, které zásadním způsobem volají pro zachování autonomie dané osoby. Situace ohledně výjimečného nesankcionování rodičů však zůstává značně nejasná. V obecné rovině soud potvrdil i ústavnost správného trestání nepodrobení se povinnému očkování. Z doporučení ÚS však zůstal zatím nenaplněný požadavek na přijetí úpravy odpovědnosti státu za újmu na zdraví způsobenou očkováním, což považuji za největší mezeru současné české úpravy povinného očkování. Snad bychom se příslušného zákona mohli dočkat ještě v tomto roce. Nový mechanismus nám však v judikatuře vytvoří další nejasnost, neboť zde sdílím názor soudkyně K. Šimáčkové, že

úprava odškodnění je integrální součástí proporcionality úpravy očkování.⁴⁰ To znamená, že v následujícím sporu před ÚS bude muset být konkrétní úprava odškodnění posouzena a srovnána s riziky, které s sebou povinné očkování nese. Nadále není dořešena ani otázka přípustnosti povinného očkování jako podmínky pro přijetí dítěte do mateřské školy a možný zásah této podmínky do práva na vzdělání, a to v souvislosti s provedenými legislativními změnami předškolního vzdělávání, které nastaly po vydání rozhodného nálezu. Domnívám se, že dnešní právní úprava již nevyhovuje požadavku rozumnosti, je vnitřně rozporná a neprošla by testem racionality. Předpokládám, že se s tímto rozparem bude muset ÚS v nejbližší době vyrovnat. V souvislosti s rostoucím fenoménem váhavosti vůči očkování bude zajímavé sledovat, zda se před ÚS neobjeví spor v rámci postihu šíření tzv. „fake news“, týkajících se očkování. Posouzení svobody projevu a práva na informace dle čl. 17 LZPS a svobody vyjadřování dle čl. 10 EÚLP, oproti právu na ochranu zdraví dle čl. 31 LZPS s ohledem na ústavní odpovědnost státu na zajištění práv plynoucích z čl. 31, je jedním z nálezu, který nás v nejbližších letech pravděpodobně čeká. ÚS by se zde mohl inspirovat např. rozhodnutím ESLP ve věci *Mor proti Francii*.⁴¹

Co se týká judikatury ESLP, tak tam rovněž není dořešena otázka nepřijetí svěřené nezletilé fyzické osoby – dítěte do mateřských škol z důvodu nepodrobení se povinnému očkování. ESLP jednoznačně nezodpověděl, jestli je povinné očkování legitimní nástroj ve vztahu ke všem infekčním nemocem, nebo je potřeba každou z nich posuzovat zvlášť a na základě jejich závažnosti a rizik, jež představují. ESLP se sice domáhá nutnosti přijetí veškerých možných opatření proti zamezení vedlejších negativních účinků očkování, ale stále panuje rozpor v tom, jestli je možné smluvním státům EÚLP následky těchto negativních účinků přičítat nebo ne. Nejednoznačný je také osud odškodňování za újmu způsobenou očkováním, u kterého sice bylo judikováno, že nespadá do působnosti EÚLP, avšak pouze v souvislosti s dobrovolným očkováním.

I přesto, že SDEU otázce souladu povinného očkování s Listinou EU zatím vyhnul, jsem přesvědčen, že, vzhledem k současnému postupu orgánu EU i alarmující situaci týkající se proočkování v některých členských státech, se jedná o otázku bytostně přeshraničního zájmu, a proto na SDEU poroste tlak, aby se s ní i on vyrovnal rychle a věcně. Vzhledem k současné konstruk-

40 Odlišné stanovisko soudkyně Kateřiny Šimáčkové k výroku i odůvodnění nálezu sp. zn. Pl. ÚS 19/14, bod 23.

41 Rozhodnutí ESLP ze dne 15. 12. 2011, ve věci *Mor proti Francii*, stížnost č. 28198/09.

ci závaznosti Listiny EU a dopadu práv jí garantovaných to pravděpodobně bude běh na dlouhou trať.

Seznam použitých zdrojů

- BERAN, Jiří; HAVLÍK, Jiří; VONKA, Vladimír. *Očkování: minulost, přítomnost, budoucnost*. Praha: Galén, 2005. 348 s.
- CENTRUM EPIDEMIOLOGIE A MIKROBIOLOGIE. Spalničky – význam onemocnění a aktuální situace v Evropě. [online]. Praha. 2017. Dostupné z: http://www.szu.cz/uploads/Epidemiologie/2017_Spalnicky_vyznam_onemocneni_a_aktualni_situace.pdf [cit. 30. 4. 2018].
- EUROPEAN CENTER FOR DISEASE PREVENTION AND CONTROL. Let's talk about hesitancy. [online]. Stockholm. 2016. s. 1–2, 5. Dostupný z: <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/lets-talk-about-hesitancy-vaccination-guide.pdf> [cit. 30. 4. 2018].
- EUROPEAN CENTER FOR DISEASE PREVENTION AND CONTROL. Risk of measles transmission in the EU/EEA [online]. Stockholm. 2018. s. 2–5. Dostupné z: https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/Measles-rapid-risk-assessment-European-Union-countries_0.pdf [cit. 30. 4. 2018].
- EVROPSKÁ KOMISE. Sdělení komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Posílení spolupráce v boji proti nemocem, jimž lze předcházet očkováním – COM (2018) 245. [online]. Brusel. 2018. s 1–2. Dostupné z: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b86c452c-494e-11e8-be1d-01aa75ed71a1.0016.02/DOC_1&format=PDF [cit. 30. 8. 2018].
- GÖPFERTO VÁ, Dana; ŠMERHOVSKÝ, Zdeněk. *Výkladový slovník termínů v epidemiologii*. Praha: Institut postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví, 2015. 88 s.
- INFANRIXHEXA. Hexavakcína.[online]. Praha: koncern GSK., 2017. Dostupné z: <http://www.hexavakcina.cz/hexavakcina/> [cit. 30. 4. 2018].
- LOOKER, Clare; KELLY, Heath. No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: A review of international programmes.. In: Bulletin of the World Health Organization 89. WHO, 2011. 371–378 s.

Kontakt

JUDr. Petr Karola
Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze
karola.petr@seznam.cz