Obsah/Contents

Vedecké štúdie/Primary Researches

The Impact of Culture on Private International Law with special focus on international family law 3
Vplyv kultúry na medzinárodné právo súkromné s osobitným dôrazom na medzinárodné rodinné právo
Univ. Prof. Dr. Bea Verschraegen, LL.M., E.M.M.

Nad rozpočtom Európskej únie v súčasnosti 17
Above the budget of European union on the present
doc. JUDr. Ladislav Balko, PhD.

Odborné články/Papers

Priestupky a Odporúčanie Výboru ministrov č. R (91) 1 o správnych sankciách 28
Offenses and Recommendation No. R (91) 1 of the Committee of Ministers on administrative sanctions
doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.

Ke smlouvě o dílo (1. časť) 52
Contract for work (1. part)
doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Prognóza kriminality v procese realizácie strategického spravodajstva 72
Crime prognosis in the process of implementation of Strategic Intelligence
plk. Ing. Pavol Augustín, CSc.

Inšpirácie pre slovenský ústavný systém na základe českej skúsenosti 78
Inspiration for the Slovak constitutional system based on the Czech experience
JUDr. Boris Balog, PhD.

Právna zodpovednosť za škody v životnom prostredí v Európskej únii 88
Legal responsibiliy for damage in the environment in the European Union
JUDr. Ing. Branislav Cepek, PhD.

Súčasnosť a budúcnosť Eurojustu (II. časť) 97
The European Union's Judicial Cooperation Unit (Eurojust), Present time and Future (II. part)
JUDr. Ing. Ladislav Majerník

Potrebuje slovenská legislatíva Zákonník neziskového práva? (Úvahy de lege lata a de lege ferenda) **105**
Do the Slovak legislation need a Code of non-profit law? (The considerations de lege lata and de lege ferenda)
JUDr. Zuzana Kamenská

Športový arbitrážny súd – CAS **113**
Court of Arbitration for Sport
Mgr. Katarína Sýkorová Chmelárová, JUDr. Denisa Kováčová

Úvahy/Cogitation

Právo a revolúcia **119**
Law and revolution
JUDr. Ján Čarnogurský

Recenzie/Reviews

Rudolf von Ihering: Boj za právo, Kalligram Bratislava, 2009, strán 112, ISBN: 978-80-8101-062-0 ..... **127**
Rudolf von Ihering: Struggle for law
prof. JUDr. Ján Svák, CSc.

Saské zrkadlo – pamiatka právnej vedy Nemecka 13. stor. / preklad zo starobylého nemeckého i latinského jazyka, predhovor a komentáre V. B. Keler. – Mn.: Minsk: Medysont 2005 – 174 s. [24] arch. il. ISBN 985-6530-28-8 ..... **130**
„Saxon Mirror“ in Byelorussian language.
PhDr. Rudolf Kuchar, DrSc.

The Impact of Culture on Private International Law[1] with special focus on international family law

Vplyv kultúry na medzinárodné právo súkromné s osobitným dôrazom na medzinárodné rodinné právo

Bea Verschraegen

I. Introduction

More than 150 definitions of what culture is supposed to be are advanced in cultural anthropology. It is not my intention to add a further definition. For the purpose of investigating what the impact of culture on Private International Law (PIL) is, I rather recall the six mutually related ideas about culture that are regarded by *Avruch*[2] as inadequate: 1. Culture is homogenous, 2. Culture is a thing, 3. Culture is uniformly distributed among members of a group, 4. An individual possesses but a single culture, 5. Culture is a custom, 6. Culture is timeless. These *inadequate* ideas are frequently used by actors and used in politically charged (nationalistic, racial, ethnic etc) discourses and are capable of provoking genocide.[3]

The pledge in this paper is one of *cultural diversity*. Among the scholars who dealt with the complex relationship of law and cultural diversity *Eugen Ehrlich* belongs surely to the most prominent ones. He advocated a theory of legal pluralism sensitive to legal cultural diversity.[4]

In the context of PIL caution is, then, of the utmost importance. Culture does have an impact on the application of law in national and cross-border cases; the question is only to what extent and in which context. This demands *comparative analysis*. It is further assumed that *law* is not only written law. Such an understanding of law would reflect *legocentrism*, a position that virtually excludes reasonable and meaningful application of conflicts rules. In my opinion law must be considered in a wider context and take into account the social, political, economic and also the cultural context. Therefore, my approach to comparative law is neither a positivist one,[5] nor a traditional functionalist

1) This article is based on a presentation held at the ISFL Regional Conference in Israel, "Family Law in a Multicultural Environment: Civil and Religious Law in Family Matters", Tel Aviv, 7-9 June 2009: "The Impact of Culture on Private International Law".

2) *Avruch*, Culture and Conflict Resolution[s] (2006) 14 ff.

3) *Avruch*, ibidem, 16.

4) See *Banakar*, The Politics of Legal Cultures, Retfærd Årgang 31 2008 Nr. 4/123, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 37 (53 ff).

5) "Thus the rule of law requires a culture of lawfulness, that I, of routine respect, self-restraint, and deference. Such a culture is undercut by widespread alienation or deep division. Furthermore, the rule of law requires public confidence in its premises as well as in its virtues. The premises include a dim but powerful understanding that positive law is always subject to correction by standards of truth and justice. In a rule-of-law culture, positive law does not have the last word", see *Selznick*, Legal Cultures and the Rule of Law, in Krygier (ed), The rule of law after communism: problems and prospects in East-Central Europe (1999) 21 (37).

approach. Traditional functionalists focus on problems, tasks, social needs and blend out the *context* in which law is embedded.[6] Yet, conflicts lawyers apply foreign law based on the principle that legal systems are, by principle, equal and (foreign) law should be applied by the forum as it is applied in its original context. This is one of the main reasons why *comparative law* and *PIL* are *mutually related*. Both branches of law demand that not only rules should be understood but also underlying principles.[7]

A conflicts lawyer needs to find the correct rule of attachment in order to find the applicable law for his/her case. This may lead to the law of the forum ("lex fori") or to foreign law. This process is known as *qualification* (*characterisation*). Foreign law might not offer what the "lex fori" does and vice versa. The Islamic "kafalah" is a good example for this; Jewish divorce by "get" is another. Obviously we need to analyse and compare. General notions may have a meaning and connotation which differs from country to country. For example: Most legal systems refer to the "best interests of the child".[8] However, the meaning of this legal notion varies from country to country. At this point, most comparatists suffer from what *Frankenberg*[9] called a "*Cinderella complex*": they all underline the importance of comparative law and complain that hardly any one deals with it seriously. There seems to be no doubt that the "best interests of the child" demand the consideration of "*traditions and cultural values of each people*"[10], the respect of the right of the child "to preserve his or her identity, including nationality, name and family relations"[11], due regard to the desirability of continuity in a child's upbringing and to *the child's ethnic, religious, cultural and linguistic background*" when ensuring alternative care for a child[12], the child's "*cultural identity, language and values*" in the context of his or her education[13], enjoyment of "*his or her own culture*" of a child belonging to an ethnic, religious or linguistic minority or of indigenous origin[14] etc, in short: the child's *cultural environment* and his or her *cultural identity*.[15]

In a broader sense of the word the link of a person with his or her *habitual residence* (seat) also reflects the *cultural embedding*. It is assumed that this is the place where a person is likely to be more accustomed with the law and local rules and customs. In PIL we find, therefore, many indications that the closest connection of a person is presumed to be with the place where he or she is habitually resident. The same applies to the role of *nationality* (status).

---

6) *Cotterell*, Comparative Law and Legal Culture, in Reimann/Zimmermann, The Oxford Handbook of Comparative Law (2006) 709 (710).

7) As to comparative law see *Cotterell*, ibidem, 709 (723).

8) As of July 10, 2009 193 states ratified the UN Convention on the Rights of the Child (CRC), except for Somalia and the USA, see United Nations Treaty Collection Convention on the Rights of the Child, http://treaties.un.org/

9) *Frankenberg*, Critical Comparisons: Re-thinking Comparative Law, Harvard International Law Journal Vol 26, Nr 2/1985, 411 (419)

10) See preamble CRC last paragraph.

11) Art 8 para 1 CRC.

12) Art 20 para 3 CRC.

13) Art 29 para 1 lit c CRC.

14) Art 30 CRC.

15) According to *Collins*, European Private Law and the Cultural Identity of States, European Review of Private Law 1995, 353 (357), "cultural identity … provides in a compendious term the source of values and politics".

In the following part I will explore conflicts rules in national and international sources and the way they reflect "culture".

II. The Impact of Culture

Conflicts lawyers are virtually accustomed to the variety of legal sources they must consider. National conflicts rules, rules in international treaties and bilateral agreements, supranational law, like e.g. the law of the European Community (EC). Some international treaties are self-executing, others are not. Some EC-rules apply even though the applicable law is the law of a third, non Member State, whereas the applicability of other rules is restricted to the EC (and the EEA). In reality, the complexity of law is enormous.

Harmonised (or unified) law can entail the instruction to guarantee, or at least to take into account, the *cultural environment, the cultural identity or cultural background of a person*. The way in which this is done varies considerably. If rights must be respected or the context must be taken into account, the question arises whether such "legal preferences" influence rules on PIL and their application in a given case. The answer is: yes, they do.[16] Many legal sources either directly or indirectly refer to a person's cultural identity. Some of them will be exemplified.

A. UN Convention on the Rights of the Child

As mentioned above, the CRC[17] provides many examples for the importance of a person's culture and the duty of states to undertake all necessary measures in order to respect and guarantee the cultural background and embedding. In general, the CRC aims at protecting the *right* of a child to its *cultural identity*.[18] This is of utmost importance because of its underlying *principle of continuity* which is deemed to be in the *best interest of the child*. This is the reason why for example inter-country adoption is a good, but only the second best alternative[19] for placing a child in the care of another family abroad instead of keeping him/her in the country of origin.[20] Another example for ensuring the principle of continuity is the protection of the cultural identity of the child whose name, nationality, religion and language must be respected.[21] The education of a child shall be directed i.a. to "(T)he development of respect for the child's parents, his or her own cultural identity, language and values, for the national values of the country in which the child is living, the country from which he or she may originate, and for civilisations different from his or her own".[22] Further, it is in the best interest of a child

16) Fundamental considerations of *Jayme*, Identité culturelle et intégration : Le droit international privé postmoderne, Recueil des Cours 251 (1995) 9.

17) See e.g. *Verschraegen*, Die Kinderrechtekonvention (1996) passim.

18) See also *Jayme*, Kulturelle Identität und Kindeswohl im internationalen Kindschaftsrecht, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (IPRax) 1996, 237.

19) Art 21 (b) CRC.

20) I.a. *van der Linden*, What Price should be paid for a Child? Financial Aspects of inter-country Adoption, in Verschraegen (ed), Family Finances (2009) 195 (198, 214).

21) Art 20 para 2 CRC.

22) Art 29 para 1 lit c CRC.

belonging to a minority to i.a. *enjoy his or her own culture*.[23] No doubt that it is *not* in the best interest of the child, if he/she is *forced to assimilate*.[24]

In cross-border cases courts *refer* to these rules, even though the CRC may not be directly applicable. This reference to *non-binding rules*, so-called "*narrative rules*" comes into play when rules of PIL are to be interpreted, especially in the context of *public policy*.[25]

B. Hague Conventions

The Hague Conventions have a long tradition of "*narrative rules*" in a variety of contexts.[26] The *Hague Traffic Accidents Convention*[27] for example, states in Art 7 that, "(W)hatever may be the applicable law, in determining liability *account shall be taken of rules* relating to the control and safety of traffic which were in force at the place and time of the accident." The Explanatory Report[28] refers to "data which a judge will all the same have to take into account"[29]. The purpose is to give the judge wide discretionary powers of evaluation. This evaluation of the tortuous nature of an act committed by the person who caused the accident "depends on the combined effect of the local law and the law applicable to liability"; it is "carried out according to the applicable law, but on the basis of factual elements drawn i.a. from the local law".[30]

The Hague Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption tackles the problem of *illicit child traffic*, which is caused by the fact that industrialised nations have too many parents willing to adopt a child, whereas developing countries have too many children apt to be adopted. The Convention regards intercountry adoption as the second best alternative and wants to back up adoptions in the country of origin, in order to protect the *cultural identity* of the child.[31] The Convention refers in its preamble to the CRC and determines i.a. that if the State of origin is satisfied that the child is adoptable it shall give due consideration to the child's upbringing and to his or her ethnic, religious and *cultural background*.[32]

---

23) Art 30 CRC.

24) *Jayme*, IPRax 1996, 237 (238), who refers with good reasons to Art 5 para 2 of the Framework Convention for the Protection of National Minorities, CETS 157, in force in all the Member States of the Council of Europe except for Andorra, Belgium, France, Greece, Iceland, Luxembourg and Turkey (as of July 13, 2009). Art 5 para 2 states: "Without prejudice to measures taken in pursuance of their general integration policy, the Parties shall refrain from policies or practices aimed at assimilation of persons belonging to national minorities against their will and shall protect these persons from any action aimed at such assimilation" (http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=157&CM= 8&DF=13/07/2009&CL=ENG)

25) See *Jayme*, Kulturelle Vielfalt und postmodernes Internationales Privatrecht, IPRax 1997, 376.

26) See for example *Jayme*, Zum Jahrtausendwechsel: Das Kollisionsrecht zwischen Postmoderne und Futurismus, IPRax 2000, 165 (168 f); *Jayme*, Internationales Privatrecht und postmoderne Kultur, IPRax 1997, 230 (233).

27) Convention of 4 May 1971 on the Law Applicable to Traffic Accidents, in force in all the member states of the Hague Conference, except for Portugal (as of July 10, 2009).

28) *Essén*, Explanatory Report on the 1971 Hague Traffic Accidents Convention (1970), translation of the Permanent Bureau of the French original published in the Acts and Documents of the Eleventh Session (1968), tome III, Traffic Accidents (www.hcch.net).

29) *Essén*, ibidem, 26 no 6 and 27 no 6.5.

30) *Essén*, ibidem, 27 no 6.5.

31) *Jayme*, IPRax 2000, 165 (168).

32) Art 16 para 1 lit b (www.hcch.net).

The authorities of the Contracting States of the 1996 *Hague Child Protection Convention*[33] shall apply their own law in exercising their jurisdiction, but if the protection of the person or the property of the child so requires, they may exceptionally apply or *take into consideration the law of another State* with which the situation has a substantial connection.[34] *Lagarde* explains that this clause is an *exception clause* which is not based on the closest connection but on the *best interest of the child*. If, for example, authorisation is sought to sell property of the minor located in another country, it seems preferable to apply the "lex situs", even if the law of the place where the child has his/her habitual domicile does not require such authorisation. The forum may also apply the law of the country of which the child is a national in case it appears that the child will soon be returned to his/her country of origin. In any case, *Lagarde* suggests taking into consideration the said law in order to avoid a measure that may not be executed in the said country.[35]

A similar wording is used in the 2000 *Hague Protection of Adults Convention*.[36] Again, the clause at stake is an *exception clause*, not based on the principle of the closest connection, but on the *best interest of the adult*. The authorities of the habitual residence requested to authorise the sale of the adult's property should either apply or *take into consideration the law of the situs* and grant the authorisation provided for under that law, even if the "lex fori" does not require such authorisation.[37]

III. From Application to Management of Law

Not only EC-law – e.g. the Brussels IIa-Regulation[38] – also a number of Hague Conventions require practitioners to *communicate* with each other in order to achieve an adequate solution. Some of the Hague Conventions even prescribe *mediation*. The 2000 Hague Protection of Adults Convention for example encourages the competent authorities (either directly or through other bodies) to use mediation, conciliation or similar means to achieve agreed solutions for the protection of the person or property of the adult in situations to which the Convention applies. These levels of *co-operation encompass a strictly judicial level* and have developed to a *procedure with administrative characteristics*.[39] Not so much the application of the law most closely connected to the case, but rather the (*adequate and efficient*) *result* is the *primary goal*.

33) Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-Operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children (www.hcch.net).

34) See Art 15 para 2 Hague Child Protection Convention.

35) *Lagarde*, Explanatory Report on the 1996 Hague Child Protection Convention (1998), Proceedings of the Eighteenth Session (1996), tome II, Protection of Children, 574 no 89.

36) Art 13 para 2 of the Hague Convention of 13 January 2000 on the International Protection of Adults (www.hcch.net) according to which the authorities of the Contracting States in so far as the protection of the person or the property of the adult requires may exceptionally apply or *take into consideration the law of another State* with which the situation has a substantial connection.

37) *Lagarde*, Explanatory Report on the 2000 Hague Protection of Adults Convention (2003), Proceedings of the Special Commission of a diplomatic character (1999) 52 f no 92.

38) See for example *Verschraegen*, Critical Appraisal of the Brussels IIa Regulation, in *Banja Luka University, Faculty of Law* (ed), Collection of Papers "International Conference - Regional Cooperation in the Field of Civil Proceedings with an International Element", Banja Luka, 16-18 October 2008 (2009) 19-37.

39) *Jayme*, IPRax 1997, 230 (233, 235).

It seems that national borders, more importantly the *law* indicated by PIL rules has become *permissive* and it seems less important to apply a specific law, but rather more reasonable to *manage* the international case.

IV. The Impact of Legal Development

Obviously, legal notions and their interpretation are subject to societal, economic, political and other changes. This also holds true for notions used in the context of PIL. What used to be contrary to *public order* may well be unobjectionable today (and vice versa). The *best interests* of the *child*, and of course also of *adults* ("most favourable law"), are subject to actual evaluation, which very possibly differs from what will correspond to their best interest in the next couple of decades. *Protection of consumers and employees* varies with societal reorganisation. The impact of *nationality* and/or *habitual residence* not only differs from country to country, the role of these notions may change in due time. Further, the interpretation of *human rights* and *fundamental freedoms* depend on what is considered to be a "common denominator" within a certain group of States. The smaller this commonness the greater the national margin of appreciation tends to be. Last but not least, *EC-law* plays an important role when it comes to the doctrine of PIL. In the next paragraph I will focus on three areas: The "most favourable law"-Principle, the impact of human rights and fundamental freedoms on PIL and, finally, the influence of EC-law on PIL.

A. The "most favourable law"-Principle

PIL operates with the "most favourable law" principle. This means that if the law offers more than one alternative attachment and, hence, more than one legal system could be applicable in a case, we will choose the legal system which is more favourable to the person or issue at stake. For example in matters of *form* usually an alternative attachment is provided for, the law of the place where the contract was concluded or the "lex causae". The law which is more favourable to the formal validity of the contract can be applied in order to uphold the validity. This also applies to the formal validity of testamentary dispositions.[40)] Similar rules can be found in the context of marriage, divorce, torts, consumer protection etc. Especially in the field of *filiation*, the influence of policy is considerable. The "*favour filiationis*"-principle wants to favour the legitimacy of a child. But in the last couple of decades discrimination between legitimate and illegitimate children has been abolished in many industrialised countries. The need to apply the law which favours legitimacy of a child may, therefore, well be questioned, if *other interests* come into play, such as the close connection of the child to his/her country of origin, the interest of the child to retain his/her cultural identity and cultural environment, the interest of the mother to conceal the identity of the father etc.

An emergence of different interests and values ("*pluralism of values*"[41)]) can be noticed, which makes it hard to identify the most favourable law and, consequently, to predict the outcome of a case.

40) Hague Convention of 5 October 1961 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions (www.hcch.net).

41) See *Jayme*, IPRax 1997, 230 (233).

B. The Impact of Human Rights and Fundamental Freedoms

What is contrary to *public order* very much depends on the outcome of the case when applying the foreign law rule, the close connection to the forum, and the violation of fundamental values, such as the constitution, human rights and fundamental freedoms. Member States of the Council of Europe are bound by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Convention),[42] and by the case law of the European Court of Human Rights (ECHR). Hence, even if, under national law, we would decide a case differently, the decision reached by the ECHR is binding and therefore influences our basic values. An illustrative example is *Odièvre/France*, in which the ECHR held by ten votes to seven that there had been no violation of Art 8 (right to respect for private and family life) and no violation of Art 14 (prohibition of discrimination) of the Convention.[43]

The facts were as follows: *Pascale Odièvre*, a French national, born on 23 March 1965 and living in Paris. Her application concerns the rules governing confidentiality on birth, which have prevented her from obtaining information about her natural family. Her mother requested that the birth be kept secret and relinquished her rights to her child. The applicant was placed in State care. She was subsequently fully adopted by Mr and Mrs Odièvre, whose surname she continues to use. In 1990, the applicant was able to obtain non-identifying information about her natural family. In 1998, she applied to the Paris *tribunal de grande instance* for an order "for disclosure of confidential information concerning her birth and permission to obtain copies of any documents, public records or full birth certificates". She submitted that having discovered the existence of her brothers, her application for disclosure of information about her birth was well-founded. The court registrar returned the case file to the applicant's lawyer stating that "… it appears that the applicant should perhaps apply to the administrative court to obtain, if possible, an order requiring the authorities to disclose the information, although such an order would in any event contravene French law."[44] The application was transmitted to the Court on 1 November 1998. The ECHR examined the case from the perspective of private life under Art 8 which protects i.a. the *right to personal development*, including details of a person's identity as a human being and the vital interest protected by the Convention in obtaining information necessary to discover the truth concerning important aspects of one's personal identity, such as the identity of one's parents. Birth, and in particular the circumstances in which a child was born, form part of a child's, and subsequently the adult's, private life, guaranteed by Art 8 of the Convention. The Court observed that there were two competing interests in the case before it: on the one hand, the *right to know one's origins* and the *child's vital interest in its personal development* and, on the other, *a woman's interest in remaining anonymous* in order to protect her health by giving birth in appropriate medical conditions. Those interests were not easily reconciled, as they concerned two adults, each endowed with free will. In addition, the problem of anonymous births could not be dealt with in isolation from the issue of the *protection of third parties*, essentially the adoptive parents, the father and the other members of the natural family. The Court noted in that context that the applicant was now 38 years old, having been adopted at the age of four, and that non-consensual disclosure could entail substantial risks, not only for the

42) CETS no 5, http://conventions/coe/int/Treaty/

43) http://www.echr.coe.int

44) Law of 8 January 1993, laying down that an application for disclosure of details identifying the natural mother is inadmissible if confidentiality was agreed at birth.

mother herself, but also for the adoptive family which had brought up the applicant, and her natural father and siblings, each of whom also had a right to respect for his or her private and family life. The general interest was also at stake, as French legislation aimed to protect the mother's and child's health at the birth and to avoid abortions, in particular illegal abortions, and children being abandoned other than under the proper procedure. The right to respect for life was thus one of the aims pursued by the French system. Contracting States have a margin of appreciation in the choice of measures for securing compliance with Art 8 in the sphere of relations between individuals. Under French law, unlike other legal systems, parental ties cannot be established with the natural mother if she refused to disclose her identity. Some countries did not impose a duty on natural parents to declare their identities on the birth of their children and there had been cases of child abandonment in various other countries that had given rise to a debate about the right to give birth anonymously. In light of the diversity of practice to be found among the legal systems and traditions and of the fact that children were being abandoned, the Court considered that States had to be afforded a margin of appreciation to decide which measures were apt to ensure that the rights guaranteed by the Convention were secured. The applicant had been given access to non-identifying information about her mother and natural family that had enabled her to trace some of her roots, while ensuring the protection of third-party interests. In addition, while preserving the principle that mothers were entitled to give birth anonymously, the French law of 22 January 2002 facilitated searches for information about a person's biological origins by setting up a National Council on Access to Information about Personal Origins.[45)] The legislation was already in force and the applicant could use it to request disclosure of her mother's identity, subject to the latter's consent being obtained. The Court held that France had not overstepped the margin of appreciation which it had to be afforded in view of the complex and sensitive nature of the issue of access to information about one's origins, an issue that concerned the right to know one's personal history, the choice of the natural parents, the existing family ties and the adoptive parents, and concluded that there Art 8 of the Convention had not been violated. With regard to the applicant's complaint that restrictions had been imposed on her ability to receive property from her natural mother (violation of Art 8 together with Art 14 of the Convention) the Court considered the applicant had suffered no discrimination with regard to her origin, as she had parental ties with her adoptive parents and a prospective interest in their property and estate and, furthermore, could not claim that her situation with regard to her natural mother was comparable to that of children who enjoyed established parental ties with their natural mother and consequently denied a violation of Art 14 of the Convention, taken together with Art 8.

The judgment is not convincing. French law distinguishes between anonymous birth ("accouchement sous X") and anonymous abandonment ("abandon anonyme"). In the first case the mother gives birth to the child anonymously, authorities record her data, but shall not disclose them against her will; in the latter case the mother gives birth to the child and abandons it without revealing any information. Since 2002 the National Council contacts the mother upon application of the child and requests her to waive her anonymity. The mother is not obliged to do so; if she does, this information has no legal consequences for the civil status or on filiation.[46)] Countries which provide for

45) L. n° 2002-93 du 22 janvier 2002, Journal Officiel du 23 janvier 2002, L. N° 19 du 22 janvier 2002 relative à l'accès aux origines des personnes adoptées et pupilles d'Ètat, Journal Officiel du 23 janvier 2002, 1519.

46) For a comparative analysis of existing regulations in Europe see *Verschraegen*, Schutz des Lebens und Kenntnis der eigenen Abstammung. Zugleich eine Besprechung des Urteils des EGMR 13.2.2003, BeschwNr 42326/98, Österreichische Juristen Zeitung (ÖJZ) 2004, 1-12.

anonymous abandonment of a child pursue the aim of reducing infanticide. The data available seem to demonstrate that the rate of infanticide is not influenced by such legislation. The ECHR, however, balances the right to life with the right to know one's origin. But if it is questionable that "anonymous birth" can protect the life of a child, it is more than questionable whether the right to know one's own origin can be abridged by the right to life. In such a case the right to know one's own origin can only be balanced against the interests of the mother, third parties and possibly against public interests. In this context, the negative obligations deriving from Art 8 para 2 of the Convention must be distinguished from the positive obligations. With regard to "negative obligations", an all embracing balancing of interests and rights is required, whereas – according to the ECHR – this is not required to the same degree when examining "positive obligations" of a State. What needs to be examined is whether there is a *fair balance between the general interests of society* on the one hand and *the interests of an individual* on the other, because this balance characterised the entire Convention.[47)] Therefore, the question which interest has absolute priority is not relevant; what is of interest is whether the French legislator has fairly balanced the different interests. Put differently: "whether the obligation imposed on a State was unreasonable having regard to the individual right to be protected".[48)] According to French law a child has no chance whatsoever to have access to the relevant information, if the mother refuses access to such information. As she needs not provide explanations for her wish, a fair balance of the different interests at stake is not possible.

Notwithstanding different legislation in the Member States of the Council of Europe and the question whether Art 8 ECHR embraces the right to know one's origin,[49)] there is an *international consensus* with regard to the right to know one's own parents. Art 7 para 1 CRC states that a child shall have "as far as possible the right to know and be cared for by his or her parents". Admittedly, it is questionable whether the CRC establishes a "right" to know one's origin, but the ECHR does frequently refer to the CRC, especially to Art 7, and thereby demonstrates that the CRC as a *source of international law* must be taken into consideration within Europe.[50)] The Hague Convention on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption[51)] provides in Art 30 para 2 that the competent authorities of a Contracting State shall ensure that the child or his or her representative has access to information held by them concerning the *child's origin*, in particular information concerning the *identity of his or her parents*, as well as the medical history, under appropriate guidance, in so far as is permitted by the law of that State.

These interests must be weighed against the general interest of society to avoid illegal abortions and infanticide. As illegal abortions and infanticide cannot be avoided through "anonymous birth", the only argument in favour of anonymously giving birth to a child is the pretended interest of the mother in anonymous birth. Her interest is in fact

47) ECHR 26. 5. 1994, *Keegan/Ireland*, application number 16969/90, A290, § 49; ECHR 27. 10. 1994, *Kroon/Netherlands*, application number 18535/91, A297-C, § 31.

48) See dissenting opinion in *Odièvre/France*, § 5.

49) Beyond any doubt Art 8 ECHR protects the right of access to official documents relating to the private life of a person, see ECHR 7. 7. 1989, *Gaskin/United Kingdom*, A 160, application number 10454/83.

50) See for example ECHR 13.2.1992, *Keegan/Ireland*, application number 16969/90, Europäische Grundrechte Zeitschrift (EuGRZ) 1995, 113 (119, § 50).

51) Convention of 29 May 1993 on Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption, http://www.hcch.net

limited to denounce her legal relationship with her child due to the socio-economic or family context and must be balanced against the interest of the child to known his/her own origin. No doubt that her interests can be protected with milder measures, such as taking into care the child by public welfare institutions or by putting the child up for adoption. Summarising, anonymous birth is only in line with the Convention if the child has a possibility to find out about his/her own origin. Consent of the mother is in line with the Convention, provided that an independent authority examines whether refusal of consent is adequate and takes a final decision on the basis of data, whose accuracy must be ascertained from the very beginning. This is in line with the case law of the ECHR that argued as follows: "Such a system is only in conformity with the principle of proportionality if it provides that an independent authority finally decides whether access has to be granted in cases where a contributor fails to answer or withholds consent."[52] Last but not least, the weight of the interests of the natural mother as well as of adoptive parents lose in due course much of their impact as soon as the (abandoned and adopted) child has become a major with a (legitimate) interest in knowing about his/her own origin.[53]

C. The Influence of EC-Law

The influence of EC-Law on PIL can be demonstrated in very different areas of law, notably *international name law* and *international company law*.

In guise of basic principles, such as the *free movement of persons* on the one hand and *party autonomy* on the other, the European Court of Justice (ECJ) decided two important cases in the field of *international name law*. The first one was *Garcia Avello*,[54] a Spanish national, married to a Belgian called *Weber*. The couple has two children with dual nationality, all of them living in Belgium. The Belgian authorities would, according to Belgian custom, only allow the name of the father as surname of the children, whereas the parents wished, in line with Spanish custom, to register a compound surname, according to Spanish law, *Garcia Weber*. The ECJ found that there is discrimination on the ground of nationality (Art 12 ECT), and a violation of the free movement of persons (Art 18 ECT). The Court argued that the nationality of a person mirrors *traditions and cultural identity* and each nationality of the EU-Member States has equal value. The children were allowed to be registered with the compound surname "*Garcia Weber*". The second (and recent) case was *Grunkin-Paul*.[55] A child with German nationality was born in Denmark and lived there with his German parents. He was registered in Denmark under the compound name "*Grunkin-Paul*" according to Danish law. The parents did not use a common married name. Later on, the father moved to Germany, but the German authorities refused to register the compound name. According to German PIL,[56] the name of a person is subject to the law of his/her nationality, thus German law, according

52) See explicitly the ECHR 7.7.1989, *Gaskin/United Kingdom*, application number 10454/83, A160, § 49; ECHR 24. 9. 2002, *M.G./United Kingdom*, application number 39393/98, HUDOC Ref. No. 3783, § 27. In all cases, reference is made to dossiers that contain "information concerning highly personal aspects of the applicant's childhood, development and history" and "could constitute his principal source of information about his past and formative years", see *Gaskin/United Kingdom*, §§ 36 f.

53) Cf. all the arguments in *Verschraegen*, ÖJZ 2004, 1-12.

54) ECJ, 2. 10. 2003, OJC 2003, I-11613, C-148/02 – *Carlos Garcia Avello/Etat belge*.

55) OJC 313 of 6. 12. 2008, p.3, C-353/06.

56) Art 10 EGBGB.

to which parents must choose either the name of the father or the name of the mother (§ 1617 BGB). According to Danish PIL, however, the name of a person is subject to the law of his/her habitual residence, thus (at the time) Danish law, according to which a compound name is legitimate. The ECJ held with regard to Art 12 ECT that the child is not discriminated against on grounds of nationality; with regard to Art 18 ECT the ECJ ruled that this article precludes Member States, in applying national law, from refusing to recognise a child's surname, as determined and registered in a second Member State in which the child was born and has been resident since birth, even though the child, like his parents, has only the nationality of the first Member State. "Having to use a surname, in the Member State of which the person concerned is a national, that is different from that conferred and registered in the Member State of birth and residence is liable to hamper the exercise of the right, established in Article 18 EC, to move and reside freely within the territory of the Member States".[57] If serious inconveniences are caused due to the discrepancy of surnames such an obstacle to free movement can only be justified if based on "objective considerations and was proportionate to the legitimate aim pursued".[58] According to the ECJ, this was not the case in *Grunkin-Paul*.

Member States have reacted differently to these ECJ decisions or not at all. The *Belgian* law on PIL was not changed; merely an internal instruction[59] was decreed according to which the authorities must register the compound name in cases such as *Garcia Avello*. Hence, not only transparency is lacking here. We look for "veracity and respect as basic guides for law"[60] in line with the case law of the ECJ and cannot find them. The Dutch State Commission on PIL ("Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht") declined at this stage a reform of the law on PIL.[61] According to Art 3a para 1 lit b Besluit geslachtsnaamswijziging[62] (decree on the change of the surname) which was introduced in reaction to the *Garcia Avello*-decision, the surname of a minor can be changed to the name that the child could use according to the law of another (Member or non Member) State of which the child is a national in addition to the Dutch nationality.

Another area in which the influence of EC-law, more precisely the case law of the ECJ, is present is *international company law*. The ECJ has been dealing with the company's *freedom of movement* for more than 20 years now. The general tendency is that due to the case law of the ECJ those EU-Member States that adhere to the "real seat-principle" as "lex societatis" need to distinguish between EU internal cases and cases involving third countries. With regard to EU internal cases PIL-rules should not impede the free movement of companies. The ECJ distinguishes between "incoming companies" on the one hand and "outgoing companies" on the other. Incoming companies concern cases where a company is lawfully incorporated in one Member State and moves its real seat to another Member State. According to the ECJ the

57) See para 22.

58) See para 29.

59) Circulaire du Ministre de la Justice du 23 septembre 2004 relative aux aspects de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé concernant le statut personnel, Moniteur belge, 28. 9. 2004.

60) See *FitzGibbon*, „Just like little Dogs": The Law should speak with Veracity and Respect", Boston College International and Comparative Law Review (forthcoming).

61) See www.justitie.nl/…/Garcia%20Avello%20-%20België_tcm34-17384.pdf.

62) See http://wetten.overheid.nl/BWBR0008951/geldigheidsdatum_13-07-2009.

receiving Member State should not impede a company lawfully incorporated in another Member State. Outgoing companies concern cases where a company is lawfully incorporated in one country, in which the question must be answered whether the transfer of the real seat to another country influences the *status* of the company in the country of incorporation.

With regard to "*incoming companies*" the ECJ has been adjusting conflicts rules that have *indirect discriminating effects* on company law, in that the Court declared that the mechanical application of the *situs-rule* – attachment to the factual seat instead of to the statutory seat of a company – can violate the *freedom of establishment* as it is guaranteed by EC-law. *Centros*[63)] concerned a Danish couple that had lawfully established a company under English law ("Centros Ltd"). The Ltd pursued no activities in the UK; the couple wished to register a branch in Denmark without the need to establish a new company in Denmark. The ECJ, based on the ECT, confirmed that the Danish authorities were obliged to register the branch. *Überseering*[64)] concerned a company registered in the Netherlands; it acquired a business site in Germany in 1990, and then contracted with a German company on refurbishment of a motel and a garage. This work was not well carried out, so *Überseering* filed a claim for compensation. However, before action was taken, all the shares of the company were transferred to two Germans residing in Germany. The German construction company argued that the "real seat-principle" applied. *Überseering* had its real seat in Germany, but was not incorporated under German law, so the company could not be recognised as a company. The ECJ, however, held that it is against the *principle of freedom of establishment* if the legal personality and legal standing are determined by reference to the real seat of the company and provided that it sufficed that the company is validly incorporated under the law of another Member State. The ECJ further held that the receiving Member State must recognise the *legal capacity* and the *legal standing* of a company that was validly incorporated in other Member State, because the freedom of establishment can, otherwise, not be enjoyed. Interests of creditors, minority shareholders, employees and taxation authorities are interests that may, in certain circumstances and subject to certain conditions, justify restrictions on the freedom of establishment. But they do not justify denying legal capacity and, consequently, legal standing of a company properly incorporated in another Member State. The third "incoming case", the ECJ dealt with, was *Inspire Art*.[65)] This case concerned a company registered in England, incorporated solely for the purpose of carrying out business in the Netherlands, which did not trade in England or elsewhere. Dutch law adheres to the incorporation principle, but companies like "*Inspire Art*" are qualified as "pseudo foreign companies" and need to comply with special rules, such as: upon registration as a pseudo foreign company this *status* must be indicated on all documents; the company must comply with the same minimum capital requirements, accounting and disclosure rules that apply to Dutch companies. The ECJ held that these special rules violate the EC-rules on free movement, save where the existence of an abuse is established on a case-by-case basis. The consequences of these "incoming company-case law" are that a validly incorporated company in one Member State must be treated as a company validly incorporated by the other Member State. The receiving country cannot apply its company rules to incoming companies. The "lex societatis" in the sense of "real seat-principle" cannot be applied to EU internal cases, i.e. to

63) ECJ, 9. 3. 1999, C-212/97, ECR 1999, I-1459, *Centros.*

64) ECJ, 5. 11. 2002, C-208/00, ECR 2002, I-9919, *Überseering*.

65) ECJ, 30. 9. 2003, C-167/01, ECR 2003, I-10155, *Inspire Art*.

companies from one Member State coming to another Member State. Special rules, such as the Dutch rules on "pseudo foreign companies", must be in accordance with the *principle of proportionality*.

The ECJ dealt with two "*outgoing companies*". In *Daily Mail*, an English company wished to move its real seat to the Netherlands for tax purposes. The English authorities declined. The ECJ held that each Member State has its own tax authority and, thus, the right to approve or refuse such a move to another State. In *Cartesio*, the ECJ held that the State in which the company has its real seat can impede the relocation of that seat into another State without violating the freedoms of the EC.[66] *Cartesio*, a Hungarian company applied to the Hungarian court to confirm and register the relocation of its main business from Hungary to Italy. The court refused to do so, because according to Hungarian law a company established under Hungarian law cannot relocate its real seat to another country and, at the same time, maintain Hungarian law as its "lex societatis", or law of incorporation. Insofar, the ECJ confirmed the decision in the *Daily Mail*-case[67], in which it said that a company, established according to the national law of one State, has no real existence beyond the national borders of that State. Member States have the liberty to dictate a change of statute ("Statutenwechsel"): "Thus a Member State has the power to define both the connecting factor required of a company if it is to be regarded as incorporated under the law of that Member State and, as such, capable of enjoying the right of establishment, and that required if the company is to be able subsequently to maintain that status. That power includes the possibility for that Member State not to permit a company governed by its law to retain that status if the company intends to reorganise itself in another Member State by moving its seat to the territory of the latter, thereby breaking the connecting factor required under the national law of the Member State of incorporation."

Cartesio thus shows a *clear parallel* to the *Grunkin-Paul*-case, in which the ECJ held that it constitutes a violation of Art 18 ECT if the State to which the person moves refuses to register the name legally adopted under the law of another Member State. However, the Member State to which the person/company moves has the liberty to comply with the EC-law by either applying foreign law (conflicts law solution) or by adapting its own substantive law (substantive law solution).[68]

V. Conclusions

Conflicts rules, especially – but not only – in the area of family law have changed their character and have become increasingly rules characterised by substantive value objectives. Because "where economic, social or political *integration* is the name of the game conflict-of-laws rules are obviously and legitimately pregnant with policy considerations".[69] The question arises, whether conflicts rules should be interpreted in a way that these value judgments are *considered* accordingly. The answer is affirmative.

66) ECJ, 16. 12. 2008, http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62006J0210:EN:HTML, C-210/06, *Cartesio.*

67) ECJ, 27. 9. 1988, C-81/87, ECR 1988, 5483, *Daily Mail*.

68) See *Mansel/Thorn/R. Wagner*, Europäisches Kollisionsrecht 2008: Fundamente der Europäischen IPR-Kodifikation, IPRax 2009, 1 (2 ff).

69) See also *Kronke*, Most Significant Relationship, Governmental Interests, Cultural Identity, Integration: "Rules" At Will and the Case for Principles of Conflict of Laws, in Festschrift Jayme (2004) 461 (469).

For example, if international treaties (e.g. Hague Conventions, CRC) express value judgments, such as subsidiarity of intercountry adoption, equality of kafala to adoption etc, these values ought to have an impact on the interpretation of PIL rules.[70] Legal sources thus enter into a "dialogue"; this holds true for the cooperation of national authorities in cross-border cases, the decision in which will be recognised in other countries.[71] However, "culture" is a *dynamic tool*. Taking *Avruch* seriously, this means that the outcome of cases may not only differ from country to country, they may be subject to quicker changes than courts might be willing to accept; and last but not least, predictability threatens to become a subsidiary goal. There is also a danger of *parochialism* if the focus is limited to cultural embedding and identity. International treaties and EC-law try to balance the *policy interests* of those States who wish to *assimilate* against those States that prefer *integration*. Family and company law are useful examples for such an endeavour.

Resumé

Príspevok prináša svojím obsahom i prístupom netradičný pohľad na vplyv kultúry na medzinárodné právo súkromné. Vzhľadom na to, že právo je výsledkom spoločenských, politických, ekonomických a kultúrnych súvislostí, komparatívny pohľad autorky vo vzťahu k právu možno definovať ako vyvážený pozitivisticko-funkcionalistický. Osobitný prístup k právu v oblasti medzinárodného práva súkromného je daný tým, že právnik aplikujúci kolízne normy, sa nevyhnutne musí orientovať v rozsiahlej skupine prameňov práva. Je nepochybné, že mnohé z týchto prameňov sa vzťahujú ku kultúrnym aspektom právneho vzťahu. Autorka tieto skutočnosti dokumentuje predovšetkým na príkladoch kolíznych noriem z oblasti rodinného práva, medzinárodných dohovorov na ochranu ľudských práv a základných slobôd a v neposlednom rade relevantných noriem komunitárneho práva.

Univ. prof. Dr. Bea Verschraegen LL.M., E.M.M.
Prorektorka pre medzinárodné vzťahy na Bratislavskej vysokej škole práva
a odborníčka na medzinárodné právo súkromné
bea.verschraegen@uninova.sk

70) See *Jayme*, IPRax 1996, 237 (239).

71) *Jayme*, IPRax 1997, 230 (234).

Nad rozpočtom Európskej únie v súčasnosti

Above the budget of European union on the present

Ladislav Balko

Kľúčové slová:

štátny rozpočet, príjmy a výdavky štátneho rozpočtu, rozpočtová činnosť, rozpočet EÚ, príjmy a výdavky rozpočtu EÚ, rozpočtový proces, rozpočtový deficit, hospodárska kríza, právna úprava rozpočtu, normy rozpočtového práva

Key words:

State budget, receipts and expenditures of the state budgets, budget ´s activities, EU budget, Eu budget receipts and expenditures, budget procedure, budget deficit, economic crises, legal regulations of the budget, legal standards of the budget law

Problematika potrieb korigovania právnej úpravy rozpočtov, a to tak jednotlivých štátov, ako aj ich spoločenstiev, sa ukazuje ako jedna z ekonomicko-právnych východísk zo súčasnej hospodárskej krízy alebo aspoň ako ju eliminovať. Súčasne sa budú musieť hľadať aj rozpočtové „preventívne" opatrenia na jej predchádzanie v budúcnosti, pretože by bolo naivnosťou domnievať sa, že po tejto kríze už nikdy nijaká nebude.

Pred samotným meritom problematiky právnej úpravy rozpočtu EÚ v súčasnosti, ktorej sa budú týkať ďalšie vedecké úvahy, treba aspoň stručne a čo najvýstižnejšie uviesť teoretickú bázu rozpočtu. Takmer každý ekonomický teoretik makroekonóm sa neobíde bez pohľadu na rozpočtové témy. Napríklad Samuelson a Nordhaus si kladú otázky o ekonomických funkciách vlády. Súčasne si vo svojom diele Ekonómia aj odpovedajú. „Je to podpora efektívnosti, rovnosti a stability. Činnosť vlády sa v oblasti efektívnosti sústreďuje na nápravu zlyhania trhu, akým je napríklad monopol. Vládne programy na podporu rovnosti využívajú dane a výdavky na redistribúciu dôchodkov vtedy, keď spoločnosť chce urobiť niečo pre chudobných alebo pre niektoré špecifické skupiny obyvateľstva. Stabilizačná politika sa pokúša obrúsiť vrcholy a údolia ekonomických cyklov tým, že znižuje nezamestnanosť a infláciu a podporuje ekonomický rast."[1] Aby to bolo lepšie pochopiteľné, možno najjednoduchšie uviesť, že základným a rozhodujúcim nástrojom na zabezpečenie ekonomických funkcií vlády je rozpočet, pretože ukazuje, aké by v danom roku mali byť plánované výdavky a očakávané príjmy.

Štát teda nielen že je politickým nástrojom moci, ale zasahuje do ekonomiky tak, že prostredníctvom príjmov a výdavkov štátneho rozpočtu ovplyvňuje agregátny dopyt a agregátnu ponuku. „Štátny rozpočet je toková veličina. V rozpočtovom období sa plnia príjmy a súčasne sa postupne financujú potreby prostredníctvom výdavkov."[2] Túto činnosť štát vykonáva mocenskou formou, pretože „násilím" odníma časť majetku (najmä peňažného, ktorý je zákonom uloženou povinnosťou platiť dane zmenšovaný) ekonomicky činných subjektov, teda občanov ako fyzických osôb a najmä výrobných korporácií ako

1) Samuelson, P. A. – Nordhaus, W. D.: Ekonómia I., Bratislava Bradlo 1992, s. 59.

2) Lisý, J. a kolektív: Ekonómia v novej ekonomike, Iura edition, Bratislava 2005 s. 478.

právnických osôb. Vzhľadom na tento fakt musí byť v demokraticky usporiadanej spoločnosti tento proces postavený na báze zákonnosti.

Rozpočtová činnosť musí byť teda prísne organizovaná a regulovaná právnymi normami rôznej právnej sily. Sú zoskupené do samostatného právneho odvetvia vo sfére verejného práva – finančného práva, ktorého súčasťou je rozpočtové právo. Jeho normy vyjadrujú právne premietnutie ekonomických potrieb v záujme relevantných politických síl. Aj z týchto dôvodov je teda neodmysliteľný vplyv politiky na rozpočtovú normotvorbu, pričom je faktorom optimalizácie tohto vplyvu. Aj keď je to najvypuklejšie pri národných rozpočtoch, predsa „politikum" neobchádza ani rozpočet „európsky".

Rozpočet Európskej únie je celkový počet finančných prostriedkov, ktorý má Európská únia k dispozícii v priebehu jedného roka. S tými peniazmi financuje opatrenia vo všetkých jednotlivých politických oblastiach a výdavky inštitúcií.

V súvislosti s rozpočtom Európskej únie je potrebné poukázať na jeho odlišnosti od štátneho rozpočtu. Štátny rozpočet totiž plní predovšetkým funkciu alokačnú, redistribučnú a stabilizačnú, čím pôsobí v rámci makroekonomického riadenia štátu. Ak by sa porovnala výška európskeho rozpočtu a štátnych rozpočtov, o evidentnom rozdiele svedčí predovšetkým jeho objem voči objemu HDP, ktorý je vyprodukovaný na teritóriu EÚ, a preto európsky rozpočet nemôže byť makroekonomickým nástrojom. Aj keď nemá riadiacu funkciu, niektorí teoretici hovoria o regulačnej funkcii rozpočtu EÚ.[3)]

Z podrobného porovnania výdavkov rozpočtu EÚ vyplýva skutočnosť, že rozpočet EÚ neobsahuje také výdavky, ako je napríklad zdravotníctvo, školstvo, sociálne veci. Na druhej strane v rozpočte EÚ sú dve hlavné kategórie, ktoré neobsahujú štátne rozpočty, teda výdavky na spoločnú poľnohospodársku politiku a na štrukturálne fondy. Ďalšou odlišnosťou je to, že rozpočet EÚ na rozdiel od štátnych rozpočtov členských krajín musí byť vyrovnaný, z čoho vyplýva, že európsky rozpočet nemôže byť nástrojom hospodárskej regulácie. Je iba doplnkovým zdrojom, ktorý funguje súbežne so štátnymi rozpočtami členských štátov EÚ.

Napriek jeho relatívne bezvýznamnej funkcii sa európskemu rozpočtu venuje pozornosť nielen z hľadiska sledovania objemu, príjmov a výdavkov, ale osobitne sa polemizuje o samotnej tvorbe tohto rozpočtu, teda o rozpočtovom procese. Akceptovateľné vysvetlenie, prečo sa na rozpočet EÚ sústreďuje nemalá pozornosť a prečo sa považuje za pomerne konfliktnú otázku všetkých európskych vyjednávaní, uvádza britský politológ J.Pinder. Podľa neho je rozpočtové konanie, respektíve rozhodnutie o rozložení výdavkov hlavnou fázou boja členských krajín EÚ o rozdelenie všetkých integračných ziskov. Určovanie výdavkov európskeho rozpočtu predstavuje pre členské krajiny možnosť sústrediť finančné prostriedky do oblastí, ktoré považujú za prioritné a takto môcť dosiahnuť splnenie svojich cieľov. Konkrétnym príkladom ilustrujúcim význam štruktúry výdavkov tu je napríklad dlhodobý záujem Francúzska na udržaní objemu platieb do poľnohospodárstva.[4)] Druhým dôvodom, prečo je tvorba rozpočtu tak vysoko sledovaná a často dokonca aj konfliktná, je skutočnosť, že proces jeho prijímania znamená prirodzenú eskaláciu napätia medzi orgánmi EÚ podieľajúcimi sa na rozpočtovom procese. Pre Komisiu, Radu a Európsky parlament, podobne ako pre členské štáty predstavuje rozpočet hlavný

3) Laffan, B.: Finance and budgetary Process in the European union 2001. In. Bromley, S(ed), Governing the European Union, London: Sage Publikations, p. 192.

4) Pinder, J.: Evropské společenství, Praha 1993, Nadace Jiřího z Poděbrad pro evropskou spolupráci 143.

spôsob, ako dosiahnuť zabezpečenie svojich cieľov a programov. A tak v rámci rozpočtového procesu dochádza k „meraniu síl" nielen medzi štátmi navzájom, ale aj medzi štátmi a európskymi orgánmi, a napokon v rámci rozhodujúcich orgánov Spoločenstva.[5)]

Európsky rozpočet je ale v centre pozornosti nielen európskych orgánov a členských štátov EÚ, ale aj verejnosti, osobitne tých krajín, ktoré sú v pozícii tzv. čistých platiteľov do európskeho rozpočtu, pričom nezískavajú vložené prostriedky späť, ale fakticky financujú chod Spoločenstva. Táto skutočnosť býva často príčinou zmeny postojov verejnosti týchto štátov k európskej integrácii.[6)] Z tohto dôvodu sú reprezentanti takých krajín, ako je Nemecko, Francúzsko, Veľká Británia, Švédsko, Holandsko a ďalšie veľmi pozorní pri rokovaniach, kde sa uvažuje o akomkoľvek zvyšovaní príjmov EÚ.

Finančná perspektíva EÚ na roky 2007 – 2013 sa stala otázkou, ktorá rozdelila úniu. Najväčší čistí prispievatelia do spoločného rozpočtu žiadali obmedzenie výdavkov, Komisia a Európsky parlament chceli dodatočné zdroje na napĺňanie lisabonských cieľov. Británia nesúhlasí s obmedzením svojho rabatu, Francúzsko nechce podstatne reformovať.[7)] Je tradíciou, že príspevok každej krajiny do spoločného rozpočtu korešponduje s veľkosťou jej ekonomiky. Krajiny s hospodárstvom bojujúcim s krízou, neefektívnym poľnohospodárskym sektorom či slabou infraštrukúrou z týchto prostriedkov dostávali značné finančné injekcie. Po zmene rozpočtovej štruktúry, ktorá nastala po rozšírení únie, sa niektoré nové členské krajiny stali hlavnými adresátmi fondov EÚ. Čistým príjemcom z rozpočtu únie je zatiaľ aj Slovensko.

Na samotnom začiatku rozpočtového procesu EÚ je Komisia, ktorá predkladá predbežný rozpočtový návrh. **Rada ministrov** ho schvaľuje dvojtretinovou väčšinou a posúva ho do prvého čítania v **Európskom parlamente.** Ak parlament s návrhom súhlasí alebo nereaguje, tak je rozpočtový návrh schválený.

V opačnom prípade môže Parlament vykonať zmeny povinných alebo nepovinných výdavkov. V tom prípade sa zmenený návrh vráti k Rade ministrov.

- Nepovinné výdavky môže Rada znova zmeniť. V takom prípade musí vrátiť opravený návrh Parlamentu.
- Ak zmenené povinné výdavky vedú k zvýšeniu celého rozpočtu, Rada ich môže schváliť len kvalifikovanou väčšinou. Ak sa potrebná väčšina nenájde, navrhnuté zmeny sú považované za odmietnuté.
- Ak zmenené povinné výdavky nevedú k zvýšeniu rozpočtu, Rada potrebuje na odmietnutie návrhu kvalifikovanú väčšinu. V opačnom prípade sú schválené.

Zmenený návrh sa posunie do druhého čítania v Parlamente. Ak Parlament súhlasí alebo sa nevyjadrí, rozpočtový návrh je schválený.

- Na odmietnutie alebo na zmenu Radou navrhnutých zmien je potrebná absolútna väčšina hlasov členov Parlamentu pri trojpätinovej väčšine odovzdaných hlasov.
- Na odmietnutie celého rozpočtu je potrebná absolútna väčšina hlasov členov Parlamentu a dvojtretinová väčšina odovzdaných hlasov.

---

5) detto.

6) Pozri Laffan, B., Shakleton, M.: The Budget. In Wallace, H., Wallacew, W. Policy-Making in the Europena Union, Oxford: Oxford University Press 1997, p. 72.

7) Pozri: http://www.euractiv.sk/?a=show&cid=4017&pid=67&sid=67.

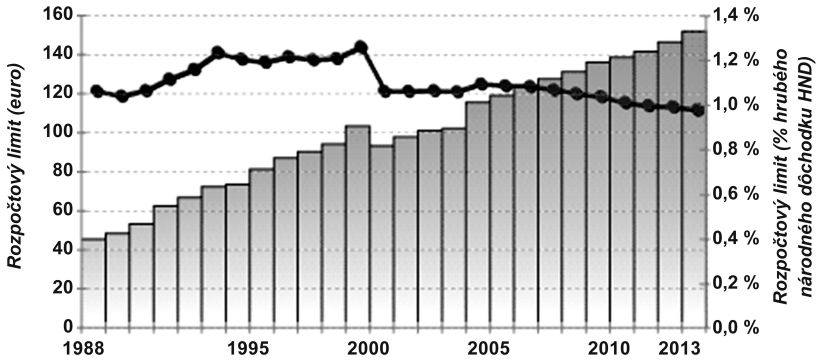
Ak pri hlasovaní v pléne nebude vznesená námietka od zástupcov Rady, je rozpočtový plán schválený.

EÚ neutráca peniaze ľahko. Každoročný proces dôkladného preskúmania plánov výdavkov sa začína vždy na jar, keď Európska komisia predkladá návrhy na nasledujúci rok. O návrhoch Komisie rokuje Európsky parlament a Rada ministrov Európskej únie. Tieto dve inštitúcie navzájom diskutujú o tom, aké dolaďovanie je nutné predtým, ako sa rozpočet nakoniec v decembri prijme. Parlament má posledné slovo vo viac ako polovici jednotlivých položiek výdavkov. Ide väčšinou o výdavky na menej prosperujúce regióny, životné prostredie, investície do ľudí a výskumné a vzdelávacie programy. Ministri majú na druhej strane posledné slovo vo väčšine foriem výdavkov na poľnohospodárstvo a v rozhodnutiach ovplyvňujúcich spravodlivosť, slobodu, občianstvo a bezpečnosť.

Napriek tomu sa rozpočet prijme iba vtedy, ak s jeho celkovým návrhom súhlasí väčšina poslancov Európskeho parlamentu a za jeho prijatie sú minimálne tri pätiny odovzdaných hlasov. Nech už sú nezhody počas schvaľovania rozpočtu akékoľvek, konečným výsledkom je vyvážený rozpočet. Deficity nie sú dovolené.

Rozpočet na každý rok spadá do dlhodobého plánu výdavkov, ktorý je známy ako „finančný rámec“. Je to sedemročný rámec, ktorý sa v súčasnosti vzťahuje na obdobie rokov 2007 – 2013. Umožňuje EÚ efektívne plánovať výdavky na niekoľko rokov vopred.

Dlhodobý trend v rozpočte EÚ



Vzhľadom na hospodársky rast a rozšírenie sa rozpočet EÚ zvýšil v absolútnom vyjadrení. Ako percentuálny podiel bohatstva EÚ zostal prevažne stabilný na asi 1 % hrubého národného dôchodku (HND).

EÚ sa financuje, a teda jej rozpočet pozostáva najmä z troch „vlastných zdrojov“. Veľká časť — takmer tri štvrtiny — týchto peňazí je založená na schopnosti členských štátov platiť podľa ich zmeranej vnútroštátnej prosperity vyjadrenej ako hrubý domáci produkt. Základnou zásadou výpočtu príspevku každého členského štátu je zásada solidarity a schopnosti platiť. Robia sa však aj úpravy, ak sa zdá, že príspevok nadmerne zaťaží niektoré členské štáty.

Zostávajúce peniaze pochádzajú z ciel a poľnohospodárskych odvodov (forma dovozného cla z poľnohospodárskych produktov) a pevnej časti peňazí, ktoré členské štáty vyberajú vo forme dane z pridanej hodnoty (DPH). Nedá sa povedať, že tieto formy príjmu pochádzajú z konkrétneho členského štátu. Vďaka jednotnému trhu EÚ sa môžu vyberať

v úplne inej časti EÚ, ako je tá, v ktorej bol výnos vyprodukovaný základným podnikom skutočne vytvorený: tovar, za ktorý sa platí dovozné clo vo Vallette na Malte, je v skutočnosti určený pre zákazníka v Pécsi v Maďarsku.[8)]

Vecne najkompetentnejším rozpočtovým miestom EÚ je generálne riaditeľstvo pre rozpočet. Jeho úlohou je zabezpečovať od rozpočtového orgánu – Európskeho parlamentu a Rady ministrov – zdroje potrebné na implementáciu politík Únie, podporovať správne riadenie finančných prostriedkov Spoločenstva a zodpovedať sa za použitie rozpočtových prostriedkov. Pozostáva zo štyroch riaditeľstiev sídliacich v Bruseli a má takmer 420 zamestnancov. Rozpočtová úloha generálneho riaditeľstva spočíva v riadení výdavkov Spoločenstva v strednodobom finančnom výhľade a súčasnom zabezpečovaní hladkého priebehu ročného rozpočtového postupu podporovaním konštruktívneho dialógu medzi jednotlivými inštitúciami. Hoci Generálne riaditeľstvo pre rozpočet nie je zapojené do riadenia rozpočtových prostriedkov, čo zabezpečujú operačné oddelenia Komisie, je zodpovedné za vyberanie vlastných zdrojov Spoločenstva od členských štátov, ktoré financujú rozpočet Únie. Ku generálnemu riaditeľstvu patrí aj účtovné oddelenie Komisie, ktoré zostavuje finančné výkazy Únie (účtovné závierky Komisie a konsolidované účtovné závierky Európskych inštitúcií). Generálne riaditeľstvo ďalej vypracováva pravidlá, ktorými sa riadi financovanie Európskej únie a prostredníctvom poradenstva a školení podporuje správne finančné riadenie v rámci oddelení Komisie. Týmto spôsobom generálne riaditeľstvo zohráva rozhodujúcu úlohu v procese administratívnej reformy zameranej na zabezpečenie vysoko kvalitnej verejnej správy inštitúcie, ktorou možno dosiahnuť maximálne účinné plnenie úloh zverených zmluvou.

Únia používa peniaze daňovníkov na financovanie činností, na ktorých sa zmluvne dohodli všetky členské štáty a parlamenty. Malá časť z týchto peňazí – približne 1 % z národného bohatstva EÚ, t. j. približne 235 eur na jedného obyvateľa – sa odvádza do ročného rozpočtu EÚ a investuje predovšetkým so zreteľom na potreby občanov a spoločenstiev.

Z finančných prostriedkov členských štátov sa financuje široké spektrum činností, napríklad v oblasti poľnohospodárstva, rybného hospodárstva, infraštruktúry (budovanie ciest, mostov a diaľnic), vzdelávania a odbornej prípravy, kultúry, zamestnanosti a sociálnej politiky, environmentálnej politiky, ochrany zdravia a spotrebiteľa, výskumu, aby sme spomenuli aspoň niektoré. Uskutočňujú sa aj ďalšie iniciatívy s cieľom vybudovať pre občanov EÚ priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti bez vnútorných hraníc. Z časti rozpočtu EÚ sa financuje aj hospodársky rozvoj vo svete a humanitárna pomoc krajinám, ktoré nepatria k EÚ a ktoré postihli prírodné katastrofy a iné krízové udalosti.

Ročné plány výdavkov, ktoré vychádzajú z návrhu Komisie, sú predmetom rokovaní medzi Európskym parlamentom a Radou ministrov.

Rozpočet pokrýva výdavky všetkých inštitúcií Únie. Vymedzujú sa v ňom príjmy a výdavky na jeden rok, uvádzajú sa zoznamy všetkých činností, ktoré sa majú financovať a vyčleňujú celkové peňažné čiastky a personál, ktorý je k dispozícii na každú z týchto činností. Takisto sa v ňom uvádzajú právne predpisy, na základe ktorých bola realizácia týchto činností schválená. Podmienkou vykonávania takmer všetkých činností je právny predpis Spoločenstva – v ktorom sa činnosť schvaľuje alebo ktorý obsahuje právny základ – navrhnutý Komisiou a schválený legislatívnym orgánom – v mnohých prípadoch spoločne Európskym parlamentom a Radou ministrov. Výdavky EÚ sú vymedzené

8) Pozri: http://europa.eu/abc/budget/working/index_sk.htm

v zmluvách. Rozpočet Únie nesmie byť v deficite, čo znamená, že príjmy musia pokrývať celkové náklady na všetky rôzne činnosti. Tieto príjmy pochádzajú z troch rôznych hlavných zdrojov: z ciel, z podielu na harmonizovanom základe dane z pridanej hodnoty (DPH) jednotlivých členských štátov a z ďalších príspevkov členských štátov v závislosti od objemu hrubého národného dôchodku (HND).

Výšku prostriedkov, ktorou môže Únia disponovať, vymedzuje dohoda členských štátov a parlamentov. Jej strop pre platby z rozpočtu EÚ predstavuje v súčasnosti 1,24 % hrubého národného dôchodku Únie. Pre porovnanie: približne 45 % hrubého národného dôchodku Únie je určených na výdavky na národnej, regionálnej a miestnej úrovni v členských štátoch. Výdavky EÚ ďalej vymedzuje viacročná dohoda medzi členmi Európskeho parlamentu, Rady ministrov a Európskej komisie. Táto dohoda obsahuje „viacročný finančný rámec". Súčasné finančné rámce zahŕňajú plány výdavkov na sedemročné obdobia od roku 2000 do roku 2006 a od roku 2007 do roku 2013.

Komisia plní rozpočet na svoju vlastnú zodpovednosť, ale o mnohé povinnosti súvisiace s hospodárením sa delí s členskými štátmi. V právnom predpise Spoločenstva – v nariadení o rozpočtových pravidlách – schválenom členskými štátmi sa ustanovujú pravidlá čerpania, zostavovania rozpočtu a využívania finančných prostriedkov EÚ. Všetky príjmy a výdavky sa musia vyúčtovať. Zostavujú sa finančné výkazy, v ktorých sa uvádzajú aktíva a pasíva Únie a vedú sa všeobecné a rozpočtové účty. Zamestnanci Komisie pracujú prevažne v oddeleniach vymedzených podľa jednotlivých politických oblastí, ktoré sa nazývajú generálne riaditeľstvá – každé z nich riadi generálny riaditeľ. Zamestnanci GR riadia programy a činnosti EÚ v príslušnej politickej oblasti a v prípade potreby spolupracujú s príslušnými partnermi v členských štátoch.

Audit vykonávajú interní audítori a externí audítori (Európsky dvor audítorov). Generálni riaditelia každoročne vypracovávajú správu, v ktorej hodnotia prácu svojich oddelení a odôvodňujú použitie finančných prostriedkov, ktoré dostali k dispozícii. Tieto ročné správy o činnostiach sa predkladajú členom Komisie a ich zhrnutie sa zasiela rozpočtovým orgánom, t. j. Európskemu parlamentu a Rade ministrov, do 15. júna každého nasledujúceho rozpočtového roku.

Ročné správy interných a externých audítorov o hospodárení s finančnými prostriedkami Únie sa zasielajú Európskemu parlamentu a Rade ministrov. Európska komisia a ďalšie inštitúcie EÚ sa každý rok v rámci tzv. postupu udeľovania absolutória zodpovedajú Európskemu parlamentu za využívanie finančných prostriedkov, ktoré dostali k dispozícii. Komisia je povinná prijať opatrenia v nadväznosti na závery a odporúčania Európskeho parlamentu a Rady ministrov, ku ktorým dospeli počas postupu udeľovania absolutória. Parlament, Rada a Dvor audítorov kontrolujú tieto následné opatrenia.

V rozpore s liberálnymi názormi na úlohu štátu v ekonomike sa aj v podmienkach Európskej únie v posledných mesiacoch ukázalo, že sú to práve vlády, a teda štáty, od ktorých sa očakávajú riešenia terajšej celosvetovej krízy. Dosť ironicky sa pritom poukazuje na tendenciu, že kým sa dosahujú zisky, tak tie inkasuje prevažne súkromný sektor, no ak dôjde k stratám tie znáša štát. Bez ohľadu na akékoľvek irónie lídri všetkých štátov abstrahujú od akýchkoľvek politologických úvah a snažia sa plniť úlohy štátu krízovej situácii. V čom spočívajú tieto úlohy? Aj na túto tému by sa dalo dlho uvažovať a písať.

Tým najzákladnejším cieľom ústavných činiteľov každého štátu je aj v prebiehajúcej hospodárskej kríze zabezpečiť fungovanie štátu, čo predovšetkým znamená udržiavať ekonomiku pri živote tak, aby občania mali prácu a ak ju nemajú, aby mali zabezpečenú aspoň minimálnu sociálnu istotu. Plnenie týchto najzákladnejších cieľov potom dáva

predpoklady pre politickú stabilitu krajiny**.** Samozrejme ekonómovia, štátnici a politici vyvíjajú snahy prijímať najvhodnejšie a najosožnejšie opatrenia, ktoré takmer napospol vo všetkých krajinách dostali pomenovanie „balíčky" opatrení proti hospodárskej kríze.

Takmer všetky **opatrenia sa sústreďujú predovšetkým na verejné financie**. Najväčší nápor je a bude na **rozpočtové opatrenia**. Pochopiteľne, že vlády sa snažia zachrániť ľudí a na to potrebujú peniaze. No rozpočty s takou mohutnou podporou, aká je potrebná, nerátajú, a tak dôjde takmer všade k rozpočtovým schodkom.

Už kniha kníh – Biblia a jej Starý zákon použili ako symboly blahobytu a strádania sedem tučných a sedem chudých kráv, v duchu čoho faraón v dobrých rokoch robil zásoby, aby bolo z čoho čerpať, keď nastanú zlé časy. Pre Slovensko, ale aj Českú republiku toto pravidlo doteraz platilo a naše krajiny svoj štátny dlh majú pomerne nízky, takže pár rokov vyšších deficitov by nemalo ublížiť. Ten pre Európsku úniu rámcuje Pakt rastu a stability. Podľa neho je akceptovateľný a ekonomicky zdravý deficit vo výške 3 percent HDP. Ale ozývajú sa názory a majú svoje rácio, že tie tri percentá sú príliš prísnym pravidlom v období recesie. Rozumnú bázu majú napríklad návrhy, aby sa vytvoril nový mechanizmus pre rast aj recesiu. Napríklad, aby rast HDP mínus deficit tvoril stabilne číslo štyri, prípadne tri.[9] Český ekonóm Tomáš Sedláček erudovane tvrdí, že „ak chceme mať dvojpercentný deficit, musí mať krajina šesťpercentný rast. Naopak, keď je rast mínus percento, môže byť deficit tri percentá. Cieľom je donútiť krajiny šetriť v dobrých časoch a umožniť deficity v čase krízy. Druhý návrh je tak trochu ekonomická hračka, keď Sedláček navrhuje, aby sa namiesto čísla, ktoré hovorí o raste HDP, používala iná veličina, kde sa od HDP odpočíta dlh, čo donúti politikov uvažovať úplne inak. Dlh je dnes nezaujímavá veličina a pritom funguje ako hormonálne steroidy.[10]

S hospodárskou krízou sa teda budú musieť štáty popasovať najmä prostredníctvom rozpočtových opatrení. Napriek tomu, že je to len začiatok krízy a že tieto rozpočtové opatrenia prijímajú vlády, z úst vedúcich predstaviteľov Európskej únie na ich summite v Bruseli 1. marca 2009 odzneli výzvy, aby sa všetky európske štáty po skončení krízy vrátili k dodržiavaniu prísnych pravidiel o verejných financiách.[11] Keby vlády nekonali, sotva si možno predstaviť, kde by dnes jednotlivé krajiny, ale aj celková situácia vo svete, boli. Ťažko predstaviteľná situácia. Je tu tiež nebezpečenstvo riešenia dlhu ďalšími dlhmi. Amerika má dlh na nevídanej dvojcifernej úrovni. Jednotlivé štáty sa akoby predháňali, kto ponúkne väčší balíček.

Samozrejme, **prijímané opatrenia v rozpočtovej oblasti budú musieť reflektovať normy rozpočtového práva**. Keď si pripomenieme jeho pojmové vymedzenie tým, že rozpočtové právo je súbor právnych noriem upravujúcich spoločensko-ekonomické vzťahy vznikajúce v oblasti právnej úpravy sústavy rozpočtov, obsahu rozpočtov, rozpočtového procesu, ako aj v oblasti celkovej úpravy vzťahov a práv a povinností vznikajúcich v oblasti rozpočtovo-právnych vzťahov, musíme si uvedomiť, že bude potrebných viacero zmien práve v rozpočtových právnych normách. A to nielen štátnych, ale napríklad v podmienkach EÚ aj noriem komunitárnych. Mnohé štáty, ale aj samotná Európska únia prispôsobia rozpočtové pravidlá tak, aby mohli lepšie reagovať na finančnú krízu. Už v októbri 2008 po skončení schôdzky predstaviteľov štyroch najväčších krajín únie to oznámil francúzsky prezident Nicolas Sarkozy.[12] Podľa súčasných pravidiel, ktoré muselo splniť

9) http://www.tyzden.sk/sk/tema/zjedli_sme_cele_sypky.php

10) http://www.tyzden.sk/sk/tema/zjedli_sme_cele_sypky.php

11) http://hnonline.sk/ekonomika/c1-34998330-nemci-odmietli-balicek-pre-vychodnu-europu

12) http://hnonline.sk/c1-28768010-europa-hlada-odpoved-na-krizu

aj Slovensko pri žiadosti o vstup do eurozóny, nesmie byť schodok verejných financií vyšší ako tri percentá hrubého domáceho produktu. Platí aj to, že verejný dlh musí zostať pod 60 percentami HDP.

Súčasne sa ale navrhuje vznik rôznych garančných, záručných a rozvojových fondov. Britský premiér krajiny napríklad navrhol, aby únia založila fond, ktorý by pomohol malým podnikom prekonať problémy na úverových trhoch. Išlo by o sumu asi 12 miliárd libier.[13)] Podobne napr. – v USA štát zabezpečenie vkladov pre fondy peňažného trhu, ktoré sa dostali pod tlak. K tomu má byť pripravených až 50 miliárd dolárov. Vkladatelia stiahli nedávno veľké sumy z fondu peňažného trhu. Tým sa dostali fondové spoločnosti a iné finančné domy do veľkých ťažkostí. Útek aj z týchto, zrovnateľne istejších papierov, ukazuje rozsah krízy dôvery. Garančný program by mal najskôr platiť pre jeden rok. Zúčastnené fondové spoločnosti a finančné domy musia pre účasť na tomto programe vynaložiť peniaze. V súčasnosti spravuje fond peňažného trhu v Amerike majetok vo výške cca 3,4 bilióna dolárov.[14)]

Podobne sa budú určite aj v ďalších jednotlivých štátoch zakladať takéto fondy, čo si bude nevyhnutne vyžadovať aj legislatívny zásah do rozpočtových sústav, kde sú väčšinou právne zakotvené len štátne a samosprávne rozpočty, ale aj rozpočty štátnych fondov, ktoré ale musia byť ustanovené právnou normou – zákonom. Teda **normy rozpočtového práva musia zakotviť existenciu, ale aj režim fungovania rôznych garančných, rastových a iných fondov patriacich do sféry verejných financií.** Komunitárneho rozpočtového práva sa nepochybne dotkne aj ďalšie operatívne opatrenie. Konkrétne je to rozhodnutie predĺžiť termín na projekty a platby zo štrukturálnych fondov o šesť mesiacov na 30. jún 2009. EÚ tak kohéznu politiku prispôsobuje novej ekonomickej realite a umožňuje členským štátom optimalizovať investície EÚ ako kvalitný liek proti kríze. V reakcii na výzvu Komisie požiadali členské štáty o predĺženie termínu nároku na finančné prostriedky pre 385 z 555 programov kohéznej politiky v rokoch 2000 – 2006, pri ktorých sa prostriedky nevyužili v plnej miere. Predĺženie obdobia oprávnenosti sa týka štyroch štrukturálnych fondov, ktoré v súčasnosti pôsobia: Európsky fond pre regionálny rozvoj (EFRR), Európsky sociálny fond (ESF), Európsky poľnohospodársky usmerňovací a záručný fond (EPUZF) a Finančný nástroj na usmerňovanie rybného hospodárstva (FNURH).

Normy rozpočtového práva budú musieť reagovať aj na značné rozpočtové deficity, kde by bolo vhodné legislatívne pozmeniť samotné rozpočtové procesy. Verejné rozpočty sa budú musieť priebežne upravovať, na čo by mala veda rozpočtového práva reagovať napríklad aj sformulovaním nových rozpočtových zásad, kde by sa mohla k tradičným doterajším zásadám priradiť aj zásada operatívnosti, ktorá by umožnila pružnú reakciu na rýchlo sa meniace podmienky rozpočtového hospodárenia. Z ďalších konkrétnych otázok, ktoré budú stáť pred rozpočtovým právom, možno ešte poukázať na problematiku rozpočtových opatrení. Mnohé štáty v rýchlej reakcii na vývoj finančnej a hospodárskej krízy urobili rozpočtové presuny alebo viazanie prostriedkov, čo je síce v súlade so zákonom, ale vzhľadom na masívnosť týchto opatrení by sa žiadalo prehĺbiť právnu úpravu týchto opatrení, ktorých právny zmysel je orientovaný len na preklenutie rozpočtovo nepredvídaných udalostí menšieho rozsahu. V oblasti rozpočtového práva by sme ešte mohli hovoriť o potrebe zmeniť normy regulujúce hospodárenie rozpočtových a príspevkových organizácií, ale aj kompetencie zákonodarných a exekutívnych orgánov

13) detto.

14) http://www.prop.sk/financna_kriza.html

v rozpočtovej oblasti, normy upravujúce rozpočtovú disciplínu, normy týkajúce sa kontroly a záverečného bilancovania hospodárenia s rozpočtovými prostriedkami. Presnejšiu úpravu by žiadalo napríklad zostavovanie záverečných účtov, kde nepochybne dôjde k problémom v súvislosti s financovaním mohutných štátnych dlhov. Osobitným problémom by malo byť právne zakotvenie finančnej disciplíny, ktorá sa v praxi pravdepodobne „zvoľní".

Je otázka, ako sa rozpočtov dotkne zadlženosť bánk. Podľa informácií agentúry Bloomberg zadlženosť východnej Európy je v porovnaní so západnou Európu „zanedbateľná", ako uvádza analýza Erste Bank. Ratingová agentúra Moodys Investors Service vo svojej správe zo 17. februára uvádza, že môže prísť k zníženiu ratingov západoeurópskych bánk s najväčšími investíciami v strednej a západnej Európe kvôli ich angažovanosti v regióne. Medzinárodný menový fond ponúkol krajinám regiónu, vrátane Lotyšska, Maďarska, Srbska a Ukrajiny, pomoc vo výške asi 52 miliárd USD (41,42 miliardy eur). Erste Bank tvrdí, že analytici dezinterpretovali štatistiky Banky pre medzinárodné zúčtovanie. Ako „alarmujúcu správu" uvádzali, že východná Európa si požičala v zahraničí 1,7 bilióna USD a v tomto roku musí splatiť 400 miliárd USD. Erste Bank však pre porovnanie udáva, že Nemecko si v zahraničí požičalo 2,3 bilióna USD, Británia 4,5 bilióna USD a že Belgicko musí v tomto roku splatiť 375 miliárd USD. „Takéto porovnanie ukáže, že zadlženosť východnej Európy a jej závislosť na financovaní zo zahraničia je zanedbateľná v porovnaní so západnou Európu." Čísla týkajúce sa zahraničného zadlženia východnej Európy boli podľa Erste Bank v každom prípade dezinterpretované, pretože zahŕňajú úvery na lokálnych trhoch poskytnuté a financované lokálnymi divíziami zahraničných bánk, tvrdí analýza Erste Bank. Analýza Erste prináša informácie, ktoré ukazujú, že zahraničné požiadavky na Českú republiku v 3. kvartáli 2008 predstavovali 191 miliárd USD, čo je viac ako zahraničný dlh krajiny vo výške 88 miliárd USD. Analýza tvrdí, že uvedené číslo je nafúknuté úvermi poskytnutými lokálnymi bankami, ktoré sú v rukách zahraničných finančných inštitútov, ako je napríklad Česká spořitelna vlastnená Erste Bank a Československá obchodní banka vlastnená KBC. Krajina si požičala „iba" 55 miliárd USD od bánk, ktoré informujú Banku pre medzinárodné zúčtovanie, oproti 26 miliardám USD, ktoré ČR požičala im. Rakúske banky poskytli v regióne úvery v hodnote 318 miliárd USD, čo sa rovná 73 % hrubého domáceho produktu krajiny. Analýza dodáva, že si z regiónu požičali 143 miliárd USD, čo zodpovedá 33 % HDP Rakúska. To znamená, že banky majú v regióne pohľadávky vo výške 40 % HDP krajiny. Pomer úverov na obyvateľa voči HDP ukazuje, že „krajiny strednej a východnej Európy s najväčším zadlžením" nedosahujú priemer eurozóny, tvrdí Erste.[15)]

Samotná Európska únia považuje finančný rozpočet za nástroj, ktorý jej pomôže v zápase s hospodárskou krízou. Ministri financií Európskej únie na svojom rokovaní v polovici júla sa v Bruseli predbežne dohodli na podobe rozpočtu EÚ na budúci rok. Podľa informácií z rokovania ministrov financií[16)] návrh rozpočtu z dielne Európskej komisie sa sústredí na oživenie hospodárskeho rastu zo súčasnej recesie. Komisia sa v ňom snažila zaistiť ekonomike prostriedky, preto zvýšila výdaje na 122,3 miliardy eur proti plánu 116,7 miliardy na tento rok. Členské štáty chcú zoškrtať výdaje na únijnú administratívu a naopak chcú vytvoriť ešte väčšie rezervy pre boj s hospodárskou krízou. Najväčší podiel finančných prostriedkov v návrhu, a to 45 percent, by mal hlavne podporiť

15) http://ekonomika.sme.sk/c/4337675/zadlzenost-vychodnej-europy-je-oproti-zapadnej-zanedbatelna.html

16) http://finweb.hnonline.sk/c1-37747370-rozpocet-eu-chce-porazit-krizu

rast a nezamestnanosť. Najvyšší nárast prostriedkov, o 12 percent, navrhuje komisia výskumu a energetike. V relatívnom vyjadrení sa rozpočet zvýši na 1,04 percenta ekonomickej produkcie EÚ v porovnaní s 0,90 percenta z minulého roka. Čiastočne sa v ňom odrážajú vyššie výdaje pre nových členov na východe Európy, s čím sa počítalo i v dlhodobom pláne na roky 2007 až 2013. Dvanástka nových členov, väčšinou bývalých komunistických štátov, ktoré rozšírili úniu v rokoch 2004 - 2007, obdrží 52 percent prostriedkov bloku na regionálnu pomoc. Bude to vôbec prvýkrát, kedy získajú viac než 15 pôvodných členských štátov únie. Rozpočet je ale podobný ako v minulých rokoch, pretože veľká časť finančných prostriedkov smeruje do poľnohospodárstva. V budúcom roku má farmárom plynúť zhruba 40 percent rozpočtu, čo je ale menej než v minulosti.

Je dôležité uvedomiť si skutočnosť, ktorá súvisí s očakávanou zmenou rozpočtových pravidiel vyplývajúcich najmä z prijatia Lisabonskej zmluvy, ale aj z reakcie na prebiehajúcu krízu a na vysporiadanie sa EÚ s podobnými krízovými javmi, ktoré v zákonitých cykloch trhovej ekonomiky budú prichádzať aj v budúcnosti. **Európska únia plánuje výraznú premenu únijného rozpočtu od roku 2014.** Komisia sa ale v súčasnosti nesnaží nutné zmeny nijak presadzovať. Obáva sa, že by návrhy rozpočtovej reformy dopadli zle v Írsku, ktoré zatiaľ neodsúhlasilo lisabonskú zmluvu. S lisabonskou zmluvou však súvisia aj ďalšie problémy. EÚ napríklad vôbec nevie, koľko bude musieť vynaložiť finančných prostriedkov na zmenu celého spoločenstva, ktoré by súviseli s prípadným schválením nástupcov odmietnutej euroústavy. Vzhľadom na to, že zmluva počíta so vznikom niektorých nových funkcií a s rozsiahlou zmenou právomoci, dá sa očakávať, že by náklady mohli byť pomerne vysoké. Členské štáty momentálne čaká zrejme zložité vyjednávanie s Európskym parlamentom. Ten tradične prvé návrhy rozpočtu odmietne a potom sa snaží vylobovať peniaze pre svoje najrôznejšie priority. Medzi ne patrí napríklad zahraničná politika únie, na ktorej zákonodarcovia tradične žiadajú stovky miliónov eur naviac. Konečné schválenie rozpočtu sa tak veľakrát odsunie až na koniec roku.

Budúci život Európskej únie a jej členských štátov musí teda byť aj naďalej sprevádzaný hľadaním nových možností, zdrojov a foriem financovania. **Otázky rozpočtu, ale aj jeho ekonomického fungovania musia byť preto sprevádzané aj náležitou právnou reflexiou.** A k tomu musia prispieť všetky štáty, ale aj príslušný vedný a aplikačný potenciál zainteresovaných teoretikov, politikov a vôbec všetkých, ktorí zodpovedajú za aplikáciu pravidiel financovania Európskej únie v reálnom spoločensko-ekonomickom živote.

Resumé

V úvode príspevku autor prináša teoretické úvahy o rozpočte. Zdôrazňuje, že rozpočtová činnosť musí byť teda prísne organizovaná a regulovaná právnymi normami rôznej právnej sily. V súvislosti s rozpočtom Európskej únie poukazuje na jeho odlišnosti od štátneho rozpočtu. **Na samotnom začiatku rozpočtového procesu EÚ je Komisia.** Rozpočet na každý rok je známy ako „finančný rámec“. EÚ sa financuje a tak jej rozpočet pozostáva z troch „vlastných zdrojov“. Rozpočet pokrýva výdavky všetkých inštitúcií Únie. Autor sa potom zaoberá rozpočtovými opatreniami počas súčasnej hospodárskej krízy. Takmer všetky opatrenia sa sústreďujú predovšetkým na verejné financie. A tak najväčší nápor je a bude na rozpočtové opatrenia. Zdôrazňuje, že prijímané opatrenia v rozpočtovej oblasti budú musieť upraviť normy rozpočtového práva. Európska únia považuje finančný rozpočet za nástroj v zápase s hospodárskou krízou. Súčasne v tomto kontexte autor zdôrazňuje, že Európska únia plánuje výraznú premenu únijného rozpočtu od roku

2014. Autor končí jeho vedecký článok konštatovaním skutočnosti, že rozpočet a jeho ekonomické fungovanie musí byť sprevádzaný aj náležitou právnou zmenou.

Summary

In introduction of the contribution the author brings theoretical ideas about a budget. He emphasises that the budgetary activity should have to be strictly organised and regulated by law rules various legal force. In connection with EU budget the author mentions about its difference from state budget. At the beginning EU budgetary procedure is Commission. Yearly the budget is known as „a financial frame". EU is financed and so their budget consist of the three „own resources". The budget covers an expenditure of all Union institutions. In the next part the author meditates about the budgetary measures within contemporery economic crises. Almost all measures are focus on a public finances. And so the biggest impact is now and will be in future on budgetary measures. The author emphasises, that the measures received at budgetary area should have to revise a rules of the budgetary law. EÚ considers the financial budget as an instrument militate against the economic crises. The author contemporary in the context of this underlines, that EÚ plans marked change its budget from year 2014. The author terminate his scholarly article by statement of a fact that the budget and his economic effectiveness should have apply also essential changes in law rule.

Použitá literatúra a iné zdroje:

[1] Laffan, B.: Finance and budgetary Process in the European union 2001. In. Bromley, S(ed), Governing the European Union, London: Sage Publikations.

[2] Lisý, J. a kolektív: Ekonómia v novej ekonomike, Iura edition, Bratislava 2005.

[3] Pinder, J.: Evropské společenství, Praha 1993, Nadace Jiřího z Poděbrad pro evropskou spolupráci.

[4] Samuelson, P. A. – Nordhaus, W. D.: Ekonómia I., Bratislava Bradlo 1992,

[5] http://www.euractiv.sk/?a=show&cid=4017&pid=67&sid=67
http://europa.eu/abc/budget/working/index_sk.htm

[6] http://www.tyzden.sk/sk/tema/zjedli_sme_cele_sypky.php

[7] http://hnonline.sk/ekonomika/c1-34998330-nemci-odmietli-balicek-pre-vychodnu-europu

[8] http://www.prop.sk/financna_kriza.html

[9] http://www.trra.sk/modules.php?name=News&file=article&sid=161

[10] http://ekonomika.sme.sk/c/4337675/zadlzenost-vychodnej-europy-je-oproti-zapadnej-zanedbatelna.html

[11] http://finweb.hnonline.sk/c1-37747370-rozpocet-eu-chce-porazit-krizu

Doc. JUDr. Ladislav Balko, PhD.
vedúci oddelenia finančného práva Ústavu verejného práva Bratislavskej vysokej školy práva,
Tomášikova 20, 821 02 Bratislava, a vedúci odboru finančného práva PF UK Bratislava,
e-mail: balko5@stonline.sk

Priestupky a Odporúčanie Výboru ministrov č. R (91) 1 o správnych sankciách[1)]

Offenses and Recommendation No. R (91) 1 of the Committee of Ministers on administrative sanctions

Soňa Košičiarová

Kľúčové slová:

Rada Európy, Európsky súd pre ľudské práva, Výbor ministrov, princípy Odporúčania č. R (91) 1, konanie o priestupkoch

Key words:

Council of Europe, European Court of Human Rights, Committee of Ministers, principles of the Recommendation No. R (91) 1, proceeding on offenses

Rada Európy a princípy trestania osôb

Rada Európy zohráva významnú úlohu v procese *europeizácie* súdneho a správneho trestného práva. Týmto pojmom sa zvykne v odbornej literatúre označovať proces presadzovania *všeobecných princípov demokratického a právneho štátu*, resp. spoločných princípov vlastných európskym demokratickým štátom, ktoré sú členmi tejto medzinárodnej organizácie, pri trestaní právnických a fyzických osôb za porušenie povinností ustanovených ich právnymi poriadkami.

Kľúčovú úlohu v presadzovaní týchto princípov zohráva aktivita orgánov Rady Európy, medzi ktoré patrí *Európsky súd pre ľudské práva* a *Výbor ministrov Rady Európy*. Oba orgány svojou rozhodovacou činnosťou nepriamo ovplyvňujú právne myslenie, aplikáciu a v konečnom dôsledku i platnú vnútroštátnu úpravu *trestnoprávnej* a *administratívnoprávnej* zodpovednosti právnických a fyzických osôb. Umožňuje to totiž obsah *medzinárodných záväzkov*, ktoré na seba členské štáty Rady Európy prevzali.

Európsky súd pre ľudské práva

Štáty, ktoré ratifikovali *Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd,* sa zaviazali zaručiť práva zakotvené v tejto medzinárodnej zmluve a podľa čl. 46 ods. 1 prijali záväzok riadiť sa konečným rozhodnutím Európskeho súdu pre ľudské práva vo všetkých sporoch, ktorých sú stranami.

Pre oblasť trestania osôb má najväčší význam čl. 6 *Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd* (Právo na spravodlivé súdne konanie),[2)] čl. 7 (Zákaz trestu bez

1) Článok bol vyhotovený v rámci projektu VEGA (č. 1/0387/08) „Presadzovanie cieľov Rady Európy v právnej úprave rozhodovacej činnosti verejnej správy".

2) Podľa odseku 1 tohto článku každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu. Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, ale tlač a verejnosť môžu byť vylúčené buď po dobu celého, alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, alebo keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov, alebo v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by vzhľadom na osobitné okolnosti verejnosť konania mohla byť na ujmu záujmom spravodlivosti.

zákona) a čl. 13 (Právo na účinné opravné prostriedky), ako aj čl. 2 až 4 *Protokolu č. 7 k Dohovoru* (Právo na odvolanie v trestných veciach, Odškodnenie za nezákonné odsúdenie a Právo nebyť súdený alebo trestaný dvakrát), a to *bez ohľadu na to, či ide o trestné právo súdne alebo správne*.

Je to dôsledok judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva (predtým Európskej komisie pre ľudské práva), ktorá povahu *trestného obvinenia* v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru interpretuje veľmi široko. Pojem *trestná vec, trestné konanie, trestný čin a potrestanie* má – podľa názoru súdu – *autonómny význam* (notions autonomes, notions with autonomous meaning), ktorý nie je pevne zviazaný s významom pripisovaným týmto pojmom právnymi poriadkami jednotlivých členských štátov, ktoré k Dohovoru pristúpili.

Z uvedeného vychádza aj súdna judikatúra českých a slovenských súdov, ktoré sa v odôvodnení svojich rozhodnutí na *doktrínu o autonómnosti* odvolávajú.

Ako príklad možno uviesť odôvodnenie rozsudku Najvyššieho správneho súdu zo dňa 7. 12. 2005 (sp. zn. 3 As 33/2005): „Je tomu tak proto, aby byla zajištěna jednotná ochrana lidských práv ve všech státech, které Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod ratifikovaly. Ve věci Őztűrk versus Německo (1984) Soud prohlásil: *Jestliže by státy mohly podle libosti tím, že označí protiprávní čin za správní místo trestného, vyloučit působení podstatných ustanovení článků 6 a 7, byla by aplikace těchto ustanovení podřízena jejich svrchované vůli. Tak rozsáhlá velkorysost by mohla vést k důsledkům neslučitelným s předmětem a účelem Úmluvy.* Jasně tak bylo konstatováno, že není podstatné, zda skutek, o němž se vede řízení a za který hrozí trest, je právními předpisy nazýván trestným činem či přestupkem. Podle konstantní judikatury [Engel a ostatní (1976), Őztűrk (1984), Weber (1990)] jsou rozhodujícími faktory pro označení dané věci jako trestní pro účely Úmluvy význam porušeného pravidla, tj. povaha ustanovení definujícího trestný čin, charakter činu samotného a povaha i závažnost možného trestu (např. výše pokuty). Podstatnou roli hraje to, jaká je *podstata porušení zákonem chráněného zájmu, dále zda jsou adresáty dané právní normy všichni,* nebo pouze některé speciální subjekty, a je třeba i zvážit, *zda má hrozící sankce represivní účel a je*

Podľa odseku 2 každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.

Podľa odseku 3 každý, kto je obvinený z trestného činu, má tieto minimálne práva:

a) byť bez meškania a v jazyku, ktorému rozumie, podrobne oboznámený s povahou a dôvodom obvinenia proti nemu;

b) mať primeraný čas a možnosti na prípravu svojej obhajoby;

c) obhajovať sa osobne alebo s pomocou obhajcu podľa vlastného výberu, alebo pokiaľ nemá prostriedky na zaplatenie obhajcu, aby sa mu poskytol bezplatne, ak to záujmy spravodlivosti vyžadujú;

d) vyslúchať alebo dať vyslúchať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok ako svedkov proti sebe;

e) mať bezplatnú pomoc tlmočníka, ak nerozumie jazyku používanému pred súdom alebo týmto jazykom nehovorí.

S citovaným článkom 6 úzko súvisí aj čl. 7 Dohovoru, ktorý upravuje *pravidlo ukladania trestov výlučne na základe zákona*. Podľa odseku 1 nikoho nemožno odsúdiť za konanie alebo opomenutie, ktoré v čase, keď bolo spáchané, nebolo podľa vnútroštátneho alebo medzinárodného práva trestným činom. Takisto nesmie byť uložený trest prísnejší, než aký bolo možné uložiť v čase spáchania trestného činu. Podľa odseku 2 článok 7 nebráni súdeniu a potrestaniu osoby za konanie alebo opomenutie, ktoré v čase, keď bolo spáchané, bolo trestné podľa všeobecných právnych zásad uznávaných civilizovanými národmi.

způsobilá citelně zasáhnout sféru pachatele deliktu."[3] Podľa odôvodnenia rozsudku Najvyššieho súdu SR (8 Sžo 28/2007) „i na rozhodovanie o iných správnych deliktoch dopadajú požiadavky čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ľudských právach a základných slobodách. Keď Dohovor v čl. 6 ods. 1 uvádza akékoľvek trestné obvinenie, je potrebné poskytnúť záruku tomu, kto je obvinený v trestnom konaní, ako aj v správnom konaní pre podozrenie zo spáchania správneho deliktu".

Právna kvalifikácia protiprávneho správania osoby má v tomto ohľade tiež význam, pokiaľ ide o uplatňovanie princípu *ne bis in idem*. Dôsledkom autonómneho výkladu pojmu trestný čin, keď pod tento pojem štrasburské orgány ochrany práva zaraďujú aj priestupky a iné správne delikty a v určitých prípadoch aj disciplinárne delikty, je, že „ak bol páchateľ napríklad potrestaný v priestupkovom konaní za priestupok, nemôže byť za ten istý skutok odsúdený v trestnom konaní, pretože tomu bráni *res iudicata* a naopak."[4]

Dôkazom toho je prípad *Zolotuchin proti Rusku*, keď Európsky súd pre ľudské práva rozhodol o porušení čl. 6 ods. 1 Dohovoru (rozhodnutie veľkého senátu z 10. 2. 2009, č. 14939/03). Podstatou sporu bolo uplatnenie princípu *ne bis in idem* pri súbehu správneho a trestného konania. Sťažovateľ sa správal urážlivo voči policajným úradníkom v priebehu svojho predvedenia za účelom podania vysvetlenia. Za toto konanie bol správnym orgánom potrestaný tak, že bol na tri dni zadržaný a následne bol obžalovaný z trestného činu. Európsky súd pre ľudské práva rozhodol tak, že v tomto konkrétnom prípade je potrebné – vzhľadom na povahu veci – nutné prvé správne odsúdenie považovať za odsúdenie v trestnej veci. Naväzujúce trestné stíhanie v rozsahu totožného skutku malo byť preto – podľa názoru súdu – zastavené.

Súdna doktrína o autonómnosti významu pojmu trestné obvinenie a ďalších súvisiacich pojmov používaných v Dohovore má svoje opodstatnenie aj preto, lebo situácia v právnej úprave zodpovednosti právnických a fyzických osôb v jednotlivých členských štátoch Rady Európy nie je rovnaká.

Ako príklad možno uviesť príslušnosť orgánov na vyvodzovanie zodpovednosti osôb za priestupky. V Slovenskej a v Českej republike rozhodovanie o zodpovednosti za priestupok a o uložení sankcie patrí do výkonu verejnej správy. Naproti tomu vo Francúzsku priestupok je druhom trestného činu. Skutkové podstaty priestupkov sú upravené v trestnom zákone a konanie o priestupkoch patrí (s výnimkou blokového konania) do kompetencie všeobecných súdov. I v Nemecku je priestupkové právo súčasťou trestného práva. V prvom stupni o priestupkoch rozhodujú správne orgány, pokiaľ obvinený z priestupku nepožiada, aby už v prvom stupni rozhodoval súd. O opravnom prostriedku proti rozhodnutiu správneho orgánu rozhoduje trestný súd.[5]

Keďže Európsky súd pre ľudské práva vo svojich judikátoch dospel k záveru, že *verejnoprávne ustanovenia sankčnej povahy nemožno posudzovať podľa ich označenia, ale podľa ich obsahu a účelu*, v rozhodovacej činnosti vykonávateľov verejnej správy (pri postihu za správne delikty fyzických a právnických osôb), ako aj súdov (či už v rámci ústavného alebo správneho súdnictva), sa musia v praxi presadzovať princípy zakotvené

3) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 621.

4) Svák, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). II. rozšírené vydanie. Eurokódex v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva. Poradca podnikateľa, spol. s. r. o. 2006, Žilina, s. 534.

5) Prášková, H.: Přestupkové právo v Spolkové republice Německo. Správní právo 6/1991, s. 365 a nasl.

v tomto článku medzinárodnej zmluvy.[6] Túto skutočnosť rešpektuje predovšetkým rozhodovacia činnosť súdov, ktoré v tejto súvislosti neváhajú vypomáhať si týmito princípmi aj vtedy, ak predmetné pravidlo nie je *expressis verbis* vyjadrené v platnej zákonnej úprave.

Česká a slovenská súdna prax nemá v tejto súvislosti pochybnosti o tom, že na právnu úpravu *zodpovednosti fyzických osôb za priestupky* je potrebné aplikovať príslušné články Listiny základných práv a slobôd (čl. 8 ods. 2, čl. 38 ods. 2, čl. 40 ods. 1, čl. 40 ods. 5) a Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Ako príklad možno v tomto smere citovať nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 11. 4. 2004, sp. zn. II. ÚS 788/02, podľa ktorého „práva garantovaná v čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod se vztahují na řízení, v němž je rozhodováno o oprávněnosti trestního obvinění ve smyslu čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, tj. i na řízení o přestupcích před nalézacím správním orgánem.“ Podľa odôvodnenia rozhodnutia „tomuto závěru svědčí v prvé řade všeobecná povaha přestupků a řízení o nich: zákon o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, je obecným právním předpisem pro postih protispolečenských činů v nejrůznějších odvětvích práva. Pro tento závěr hovoří dále punitivní povaha i tvrdost sankcí… V úvahu je třeba vzít i subsidiární poměr trestných činů k přestupkům.“[7] Podobne Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojom náleze (PL. ÚS 12/97 z 15. 10. 1998, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1998, s. 170 – 171) konštatoval, že „čl. 6 ods. 1 Dohovoru možno aplikovať aj na priestupky s ohľadom na ich relatívnu podobnosť s trestným činom. Zákon o priestupkoch, ako aj trestný zákon obsahuje niekoľko rovnakých procesných inštitútov, ako je napr. prezumpcia neviny alebo právo nevypovedať. Pri rozhodovaní o priestupku sa rovnako ako u trestného činu skúma zavinenie, stupeň ktorého ovplyvňuje druh sankcie. Rozhodnutia o priestupkoch i o trestných činoch majú podobné účinky i v otázke uplatňovania nárokov v občianskoprávnom konaní“.[8]

Výbor ministrov Rady Európy

Pri presadzovaní požiadaviek jednotného európskeho štandardu pravidiel správneho trestania v rámci Rady Európy zohráva významnú úlohu nielen Európsky súd pre ľudské práva, ale aj Výbor ministrov Rady Európy. Prijímaním deklarácií a odporúčaní si Výbor ministrov zachováva charakter koordinujúceho, v žiadnom prípade nie supranacionálneho orgánu, ktorý by disponoval právomocou stanoviť záväzné pokyny a modely pre správanie členských štátov Rady Európy.[9]

K členských štátom sa Výbor ministrov v súlade s *čl. 15b Štatútu Rady Európy* obracia aj formou *odporúčaní*. Tieto nepredstavujú pre členské štáty zaväzujúce dokumenty, no Výbor môže podľa potreby požiadať vlády jednotlivých štátov, aby ho informovali o krokoch, ktoré podnikli v súvislosti s nimi.

---

6) Mates, P. a kolektiv: Základy správního práva trestního. 2. vydání. C. H. Beck 2000, Praha, s. 20 – 21.

7) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 596.

8) Pozri bližšie Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Heuréka, Šamorín 2007, s. 443 a nasl.

9) Malenovský, J. – Jílek, D. – David, V.: Organizace Spojených národů, Evropská společenství, Rada Evropy. Masarykova univerzita v Brne 1992, Brno, s. 155.

Odporúčania Výboru ministrov patria podľa teórie medzinárodného práva k tzv. pravidlám soft law.

Pod pojem *soft law* sa zaraďujú aj pravidlá, ktorým chýba náležitá forma. Typickým príkladom sú zásady a normy politickej povahy v rámci činnosti medzinárodných organizácií a orgánov, a teda aj odporúčania Výboru ministrov. Nie sú nezáväzné, nemajú právnu silu a chýba im nadväznosť na inštitút medzinárodnoprávnej zodpovednosti.[10)] Ich nedodržaním teda nevzniká medzinárodnoprávna zodpovednosť subjektu, pretože nerešpektovanie takto formulovaného pravidla nemožno chápať ako protiprávne správanie. Ich dodržiavanie je však vecou medzinárodnej prestíže a dôveryhodnosti štátov, ktoré ich prijali.[11)]

Aj napriek skutočnosti, že nerešpektovanie odporúčaní Výboru ministrov Rady Európy nie je spôsobilé vyvolať medzinárodnoprávnu zodpovednosť štátu, a teda ani založiť právo na uplatnenie donucovacích opatrení, jednotlivé štáty považujú dodržiavanie odporúčaní za svoj medzinárodnoprávny záväzok a usilujú sa včleniť princípy a zásady prijaté v odporúčaniach do svojich právnych poriadkov. Uvedené len potvrdzuje fakt, že odporúčania Rady Európy nachádzajú aj v slovenskom práve svoj nespochybniteľný význam.[12)] Pri tvorbe zákonov zákonodarca vychádza z odporúčaní Výboru ministrov Rady Európy a snaží sa rešpektovať v nich formulované pravidlá.

Tie vyjadrujú základné (minimálne) požiadavky, ktoré by mali členské štaty rešpektovať a presadzovať aj v právnej praxi.

Odporúčanie Výboru ministrov R (91) 1

Odporúčanie Výboru ministrov R (91) 1 členským štátom o správnych sankciách [ďalej len „Odporúčanie R (91) 1“] je kľúčové, pokiaľ ide o presadzovanie európskeho štandartu ochrany jednotlivca v súvislosti s administratívnoprávnou úpravou zodpovednosti. Pri jeho tvorbe sa vychádzalo z požiadaviek formulovaných v *Rezolúcii Výboru ministrov Rady Európy (77) 31 o ochrane jednotlivcov pri vydávaní správnych aktov*[13)] a z *Odporúčania Výboru ministrov R (80) 2 členským štátom o správnej úvahe*.

Princípy Odporúčania R (91) 1 sa majú uplatňovať v správnom konaní, výsledkom ktorého je rozhodnutie o uložení správnej sankcie fyzickej alebo právnickej osobe, ktorá sa správala v rozpore s platnými právnymi predpismi. Je pritom irelevantné, či takáto administratívnoprávna sankcia má podobu pokuty alebo iného represívneho opatrenia nepeňažného charakteru.

---

10) Malenovský, J.: Mezinárodní právo. Masarykova Univerzita Brno, 1993, s. 128.

11) Mráz, S. – Poredoš, F. – Vršanský, P.: Medzinárodné verejné právo. Bratislava: VO PraF UK, 2003, s. 67.

12) Rišová, M.: Postavenie Výboru ministrov Rady Európy a právny charakter jeho rozhodnutí. In: Rada Európy a verejná správa. Zborník príspevkov z česko-slovenskej vedeckej konferencie konanej 21. – 22. apríla 2009 v Trnave. TYPI Universitatis Tyrnaviensis 2009.

13) Tvorcovia Odporúčania R (91) 1 vychádzali zo všeobecných princípov vymedzených Rezolúciou (77) 31, ktoré definujú obsah nasledujúcich práv účastníka správneho konania: právo byť vypočutý (right to be heard), právo na prístup k informáciám (acces to information), právo nechať sa v konaní zastupovať a využiť právnu pomoc (assistance and representation), právo oboznámiť sa s odôvodnením rozhodnutia (statement of reasons) a právo byť poučený o možnosti podať opravný prostriedok proti rozhodnutiu a o lehotách na jeho podanie (indication of remedies).

Za správnu sankciu v zmysle *vysvetľujúceho memoranda k Odporúčaniu R (91) 1* (explanatory memorandum) je potrebné považovať len opatrenia *represívnej povahy* vo vlastnom zmysle slova (administrative sanctions, whose principle aim is of a punitive nature).[14)]

Odporúčanie R (91) 1 sa *nevzťahuje* na:

— opatrenia, ktoré sú orgány verejnej správy povinné uskutočniť v súvislosti s trestnoprávnym konaním (measures which administrative authorities are obliged to take as a result of criminal proceedings),

— disciplinárne sankcie (disciplinary sanctions).[15)]

Z hľadiska europeizácie trestného práva je však potrebné zdôrazniť, že aj keď sa predmetné odporúčanie nevzťahuje na disciplinárne sankcie, judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva termín „trestné obvinenie" v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd vykladá „tak, že se jedná o řízení o veškerých sankcích, ukládaných správními úřady fyzickým a právnickým osobám za přestupek nebo jiný správní delikt, jakož i o sankcích ukládaných v řízení disciplinárním nebo kárném členům komor s nuceným členstvím".[16)] Z tohto dôvodu možno konštatovať, že princípy správneho trestania zakotvené v odporúčaní sa chápu ako princípy *univerzálne*, t. j. také, ktoré by sa mali uplatňovať v rámci *hmotnoprávnej i procesnoprávnej úpravy* administratívnoprávneho trestania právnických a fyzických osôb za správne delikty bez ohľadu na to, o akú právnu *kategóriu správneho deliktu* podľa nášho právneho poriadku ide.

Sú to nasledujúce princípy:

1) *Princíp zákonnosti*. Tento princíp ovláda činnosť verejnej správy ako celok, preto nemôže byť vylúčený pri uplatňovaní právomoci vykonávateľov verejnej správy ani v rámci administratívneho trestania. Vyplýva to nielen z čl. 1 Ústavy Slovenskej republiky, ale aj z jej čl. 2 ods. 2, podľa ktorého štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon, a z čl. 13, ktorý zakotvuje pravidlá pre ukladanie povinností a pre úpravu medzí základných práv a slobôd.[17)]

---

14) Vysvetľujúce memorandum v tejto súvislosti aj príkladom uvádza rozhodnutia orgánov verejnej správy, ktoré sa na účely Odporúčania nepovažujú za správne sankcie (refusal to grant, or to renew, a licence on the grounds that the applicant is not a fit and a proper person, prohibitions or the withdrawal of licences in order to protect the environment, public health, etc.).

15) Podľa vysvetľujúceho memoranda k Odporúčaniu „not classed as administrative sanctions within the meaning of the Recommendation are administrative measures which arise as a necessary consequence of a criminal conviction as well as disciplinary sanctions, both sanctions applicable within the administration and sanctions applicable within organised professional activities".

16) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 621.

17) Podľa čl. 13 ods. 1 povinnosti možno ukladať a) zákonom alebo na základe zákona, v jeho medziach a pri zachovaní základných práv a slobôd, b) medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 4, ktorá priamo zakladá práva a povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb, alebo c) nariadením vlády podľa čl. 120 ods. 2. Podľa odseku 2 medze základných práv a slobôd možno upraviť za podmienok ustanovených touto ústavou len zákonom. Podľa odseku 3 zákonné obmedzenia základných práv a slobôd musia platiť rovnako pre všetky prípady, ktoré spĺňajú ustanovené podmienky. Podľa odseku 4 pri obmedzovaní základných práv a slobôd sa musí dbať na ich podstatu a zmysel. Takéto obmedzenia sa môžu použiť len na ustanovený cieľ.

Podľa čl. 1 Odporúčania R (91) 1 „správne sankcie, ktoré sa môžu uplatňovať, a podmienky, za ktorých ich môžno uložiť, budú ustanovené zákonom". Ide o vyjadrenie zásady *nullum crimen, nulla poena sine lege*, ktorá úzko súvisí s ochranou práv osôb. Aby sa v právnej praxi naplnila, zákon musí upravovať:

— určité, jasné a presné vyjadrenie *skutkových podstát správnych deliktov* (t. j. tým dáva odpoveď na otázku, *čo* sa z právneho hľadiska považuje za správny delikt),

— uzavretý (taxatívny) výpočet sankcií, ktoré možno za správny delikt uložiť páchateľovi, zahŕňajúci nielen *druh sankcie, ale aj ich sadzbu* a kritériá správnej úvahy orgánu pri výbere sankcie a určení jej rozpätia,

— *kompetenciu* orgánu verejnej správy (vyvodzovať administratívnoprávnu zodpovednosť a ukladať správne sankcie fyzickým a právnickým osobám stojacim mimo verejnú správu).

2) *Zákaz spätnej pôsobnosti zákonného ustanovenia upravujúceho zodpovednosť za správny delikt – zákaz retroaktivity.* Ide o princíp odvodený z princípu zákonnosti.

Odporúčanie R (91) 1 v tejto súvislosti zakotvuje nasledujúce pravidlá:

a) zákaz ukladania správnej sankcie za čin, ktorý v čase, keď bol spáchaný, nebol v rozpore so zákonom,

b) zákaz ukladania prísnejšej správnej sankcie za čin, za ktorý v čase, keď bol spáchaný, bolo možné uložiť miernejšiu sankciu (a to ani ak by to predpisy platné v čase ukladania sankcie umožňovali),

c) ak po spáchaní správneho deliktu nadobudnú účinnosť predpisy umožňujúce uložiť za správny delikt miernejšie sankcie, zodpovednosť za správny delikt sa bude posudzovať podľa právnej normy, ktorá je výhodnejšia pre zodpovednú osobu.

Zákaz retroaktivity je odôvodnený požiadavkou právnej istoty. Zabezpečuje ochranu skoršieho správania a možnosť predvídať právne dôsledky správania v budúcnosti. Zákonná úprava tohto princípu sa z legislatívno-technického hľadiska najčastejšie premieta v ustanoveniach o časovej pôsobnosti úpravy zodpovednosti za správne delikty.

3) *Princíp ne bis in idem.* Odporúčanie zakazuje, aby osoba bola v správnom konaní potrestaná dvakrát za ten istý čin na základe *toho istého zákona* alebo na základe predpisov ochraňujúcich *totožný verejný záujem*.

Ak je rovnaký čin postihovaný dvomi alebo viacerými orgánmi verejnej správy na základe predpisov ochraňujúcich *rozdielne verejné záujmy*, zváži každý z týchto správnych orgánov tú skutočnosť, že za čin už bol uložená iná správna sankcia.

4) *Princíp postihu za protiprávne správanie v primeranej lehote*. Táto požiadavka vyplýva aj z čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd („každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola v primeranej lehote prejednaná"). Predmetný princíp má *hmotnoprávny aspekt* (zakotvenie zákonných lehôt, márne uplynutie ktorých spôsobuje zánik zodpovednosti osoby za správny delikt, alebo zákonných lehôt, v ktorých musí byť správne konanie o delikte začaté), ako aj *procesnoprávny aspekt* (požiadavka na rýchlosť skončenia správneho konania o uložení sankcie za správny delikt).

Primeranosť lehoty by sa mala podľa vysvetľujúceho memoranda k Odporúčaniu R (91) 1 odvíjať od *významu verejného záujmu* chráneného zákonom. Vzhľadom na stupeň spoločenskej nebezpečnosti správnych deliktov by mala byť kratšia než pri trestnoprávnej zodpovednosti.

5) *Princíp vyjadrujúci právo obvineného zo správneho deliktu, aby konanie o jeho delikte bolo ukončené rozhodnutím orgánu.* Je vyjadrením *princípu právnej istoty*, keďže z obsahu vydaného rozhodnutia správneho orgánu musí byť zrejmý výsledok rozhodovania a postupu správneho orgánu. Výsledkom pritom nemusí byť len rozhodnutie vo veci o vine a treste, môže ním byť aj rozhodnutie o upustení od uloženia správnej sankcie alebo rozhodnutie o zastavení konania.

   Úzko súvisí aj s ďalším princípom vyjadreným v čl. 8 Odporúčania, a to s princípom preskúmateľnosti rozhodnutí ukladajúcich správne sankcie.

6) *Špeciálne procesné princípy uplatňujúce sa pri prejednávaní správnych deliktov.* Vyjadrujú základné požiadavky na postupy orgánov verejnej správy a zabezpečujú právo obvineného zo správneho deliktu na spravodlivý proces.

   Pri ukladaní sankcií sa musia uplatňovať:

   — všeobecné procesné princípy zakotvené v Rezolúcii (77) 31,

   — špeciálne procesné princípy uvedené v čl. 6 ods. 1 Odporúčania R (91) 1.

Špeciálne procesné princípy vyjadrujú procesné práva obvinenej osoby zo správneho deliktu, a to:

— právo byť oboznámená s dôvodmi, pre ktoré sa konanie o správnom delikte uskutočňuje,

— právo na to, aby jej bol poskytnutý dostatočný čas na prípravu obhajoby (pričom primeranosť času sa odvíja od zložitosti prípadu, ako aj od výšky hroziacej sankcie),

— právo vyjadriť sa ku každej veci, o ktorej má byť v konaní o správnom delikte rozhodnuté,

— právo, aby rozhodnutie o uložení sankcie bolo riadne odôvodnené.

Odporúčanie súčasne ustanovuje podmienky, za ktorých možno od týchto procesných princípov *upustiť*. Dôvodom je súhlas dotknutej osoby, ak ide o menej závažné prípady porušenia zákonných povinností a ak môžu byť ako sankcie za správny delikt uložené nízke peňažné pokuty. Aj keď táto možnosť vyplýva z požiadaviek na dobrú a účinnú správu, ktoré umožňujú v rámci vnútroštátnej úpravy členského štátu Rady Európy modifikovať pravidlá uvedené v Odporúčaní (v jednotlivých prípadoch alebo v špecifických oblastiach verejnej správy), ani takáto situácia však nezbavuje orgán verejnej správy riadiť sa v rámci modifikovaného postupu *zásadou čo najväčšej spravodlivosti* (respect for the greatest possible degree of equity).

Ak osoba, ktorej bola sankcia uložená, odmietne sankciu uznať, musia sa všetky uvedené procesné princípy v postupe orgánu dodržať.

7) *Princíp – povinnosť dokazovania spočíva na správnom orgáne.* Ruka v ruke s týmto princípom ide ďalší *expressis verbis* vyjadrený v čl. 6 ods. 2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, podľa ktorého každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným

spôsobom (*princíp prezumpcie neviny*). Ten vyjadruje nevyhnutnosť, aby bola vina obvineného plne a nepochybne preukázaná, pričom obvinený nie je povinný dokazovať nielen žiadnu skutočnosť svedčiacu v jeho neprospech, ale ani v jeho prospech (nie je povinný svoju nevinu preukazovať). Ak sa vyskytnú po vykonaní všetkých dôkazov dôvodné pochybnosti o otázke viny obvineného, je potrebné rozhodnúť v jeho prospech (tzv. pravidlo *in dubio pro reo*).[18)]

8) *Princíp preskúmateľnosti rozhodnutí o správnych sankciách.* Odporúčanie zakotvuje požiadavku, aby rozhodnutia orgánov verejnej správy ukladajúce správne sankcie boli prinajmenšom preskúmateľné z hľadiska zákonnosti (an act imposing an administrative sanction shall be subject, as a minimum requirement, to control of legality) nezávislým a nestranným *súdom*. To neznamená, že by zákonnosť rozhodnutia nemohol preskúmať aj správny orgán najbližšie vyššieho stupňa v odvolacom konaní. Vnútroštátna úprava, ktorá by však vylučovala možnosť preskúmania takéhoto rozhodnutia správneho orgánu súdom (t. j. právo na prístup k spravodlivosti), by bola nielen v rozpore s Odporúčaním R (91) 1, ale aj s čl. 6 ods. 1 Dohovoru, čo potvrdil svojím rozhodnutím aj Európsky súd pre ľudské práva.[19)]

Úprava princípov trestania osôb za priestupky (de lege lata) a ich presadzovanie v rozhodovacej činnosti vykonávateľov verejnej správy a súdov

Právna úprava priestupkov patrí v Českej republike i na Slovensku k tým oblastiam úpravy administratívnoprávnej zodpovednosti, ktoré sú *čiastočne kodifikované* a na rozdiel od úpravy iných správnych deliktov sa vyznačujú pomerne podrobnou reguláciou hmotnoprávnych i procesnoprávnych pravidiel postihu osôb.

---

18) Hendrych, D. a kolektiv: Správní právo. Obecná část. 6. vydání, C. H. Beck 2006, Praha, s. 417.

19) V tejto súvislosti možno spomenúť rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva zo 16. novembra 2004 k sťažnosti č. 53371/99 pre porušenie článku 6 ods. 1 Dohovoru (Čanády proti Slovenskej republike). Súd už predtým skonštatoval, že všeobecný charakter právnych ustanovení upravujúcich priestupky podľa zákona o priestupkoch spolu so zastrašujúcim a trestajúcim účelom sankcie ukladanej za ich porušenie postačuje na preukázanie toho, že na účely článku 6 Dohovoru sú priestupky svojou povahou trestné (pozri rozsudok *Lauko proti Slovenskej republike* z 2. septembra 1998, *Reports* 1998-VI, ods. 58). Aj keď zverenie stíhania a sankcionovania podobných priestupkov správnym orgánom nie je samo osebe nezlučiteľné s Dohovorom, dotknutá osoba musí mať možnosť napadnúť akékoľvek rozhodnutie voči nej pred súdom, ktorý spĺňa záruky článku 6 (pozri rozsudok *Kadubec proti Slovenskej republike* z 2. septembra 1998, *Reports* 1998-VI, ods. 57). V uvedenom prípade sťažovateľ dostal pokutu podľa zákona o priestupkoch od rektora Vojenskej akadémie v Liptovskom Mikuláši, kde bol zamestnaný. Toto rozhodnutie bolo preskúmané ministerstvom obrany. Namietané rozhodnutie bolo vydané správnymi orgánmi, ktoré – a toto nebolo sporné pred Súdom – nespĺňali požiadavky nezávislého a nestranného tribunálu v zmysle článku 6 ods. 1 Dohovoru. Vzhľadom na to, že § 83 ods. 1 zákona o priestupkoch a § 248 ods. 2 písm. f) Občianskeho súdneho poriadku, účinného v relevantnom čase, vopred vylúčil takéto rozhodnutia z preskúmania všeobecnými súdmi, a vzhľadom na to, že ústavný súd nenapravil namietanú situáciu, Európsky súd pre ľudské práva vyvodil záver, že právo sťažovateľa na konanie pred súdom nebolo rešpektované.

http://www.epi.sk/Main/Default.aspx?Template=~/Main/TArticles.ascx&jdlnkid=4076222&phContent=~/JD/JudicalDecision.ascx&JDId=13775&key=Judicial%253BJudicial%253Ad%253A%252Finetpub%252Ftb%252Fsources%252Fjudicial%252F13775%www.htm

Popri tejto pomerne podrobnej *špeciálnej úprave* (zákon č. 200/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov a zákon SNR č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov) sa *subsidiárne* aplikuje všeobecná úprava správneho konania, t. j. zákon č. 500/2004 Zb. Správny poriadok v znení neskorších predpisov a zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov.

Cieľom tohto príspevku je zhodnotiť, do akej miery slovenská a česká pozitívno-právna úprava reflektuje princípy zakotvené v Odporúčaní R (91) 1.

Princíp stíhania len zo zákonných dôvodov

Vyvodzovanie zodpovednosti za priestupky je nedeliteľnou súčasťou činnosti verejnej správy. Rovnako ako celá jej činnosť je aj ich postih viazaný *princípom zákonnosti*. Jeho uplatnenie je dôležitou zárukou proti zneužitiu trestania vo verejnej správe a proti ľubovôli správnych orgánov.

Realizácia tohto princípu v praxi predpokladá určité, jasné a presné vyjadrenie *skutkových podstát* priestupkov v platnej hmotnoprávnej úprave. Uvedené požiadavky spĺňa len taká formulácia skutkovej podstaty priestupku, z ktorej je zrejmé, *kto* a *za čo* je zodpovedný, rovnako ako jasné a presné vymedzenie *osoby oprávnenej vyvodzovať zodpovednosť za priestupok a* vymedzenie *sankcie,* ktorú možno uložiť osobe zodpovednej za priestupok.

Presadzovaniu tohto princípu napomáha aj *legálna definícia pojmu* priestupok (§ 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.), z ktorej – okrem iného – vyplýva, že za priestupok možno z právneho hľadiska považovať len konanie, ktoré je za priestupok výslovne označené v *zákone*. Tým sa vytvára garancia toho, že skutková podstata priestupku nemôže byť ustanovená všeobecne záväzným právnym predpisom nižšej právnej sily než je zákon, a samozrejme ani interným predpisom, ktorý nemá všeobecnú záväznosť.

Z uvedeného princípu vychádzal napríklad aj nález pléna Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 5. 4. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 8/93, podľa ktorého všeobecne záväznými vyhláškami obce nemožno ustanoviť nové skutkové podstaty priestupkov a sankcie; tie môžu byť ustanovené len zákonom v zmysle § 2 a § 11 a nasl. zákona ČNR č. 200/1990 Zb.[20)]

Dôležitou právnou poistkou v tomto ohľade je samozrejme aj *ústavnoprávna regulácia* (pozri napr. čl. 1, čl. 2, čl. 13 Ústavy Slovenskej republiky).

Zákaz retroaktivity

Výslovnú úpravu tohto princípu vyjadreného v Odporúčaní R (91) 1 nájdeme v § 7 ods. 1 a 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. Predmetné ustanovenia upravujú tzv. časovú pôsobnosť zákona. Oba zákony zhodne zakotvujú, že zodpovednosť za priestupok sa posudzuje podľa zákona účinného v čase spáchania priestupku. Podľa neskoršieho zákona sa posudzuje iba vtedy, ak je to pre páchateľa priaznivejšie. Páchateľovi možno uložiť len taký druh sankcie, ktorý dovoľuje uložiť zákon účinný v čase, keď sa o priestupku rozhoduje.

20) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 50.

V čase nadobudnutia účinnosti oboch zákonov mali predmetné ustanovenia svoj význam vo vzťahu k neukončeným konaniam o priestupkoch podľa dovtedy jestvujúcej právnej úpravy. Napriek tomu predmetné pravidlo nebolo v zmysle zaužívanej legislatívnej technicky zaradené medzi prechodné ustanovenia zákona. Na dôvod, pre ktorý sa tak stalo, možno usudzovať vzhľadom na jeho celkový význam, ktorý sa musí aplikovať pri každej novelizácii právnej úpravy priestupkov. Z tohto pohľadu sa citované ustanovenie nemôže stať obsolétnym a jeho zaradenie medzi *pravidlá všeobecnej časti* zákona o priestupkoch je náležité.

Princíp ne bis in idem

Predmetný princíp spočíva v tom, že fyzická osoba nemôže byť postihnutá za jedno protiprávne správanie dvakrát, napríklad jedenkrát kárnym orgánom a druhýkrát správnym orgánom alebo jedenkrát súdom a druhýkrát priestupkovým orgánom.[21)] V dôsledku toho je vylúčený súbeh *rôznych kategórií* deliktov (napr. trestnoprávneho a administratívneho, ako aj administratívnych deliktov navzájom[22)]). Rovnako je vylúčený súbeh deliktov *rovnakej právnej kategórie*, ak chránia *odlišný spoločenský* záujem.

Predmetný princíp formuluje aj Odporúčanie R (91) 1. Podľa neho osoba nemôže byť administratívne potrestaná dvakrát za to isté správanie na základe *toho istého zákonného pravidla* alebo pravidiel ochraňujúcich *ten istý spoločenský záujem.*

Princíp *ne bis in idem* je zakotvený v čl. 4 Dodatkového protokolu č. 7 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. V prvom odseku tohto článku sa uplatnenie tohto princípu obmedzuje len na vnútroštátnu jurisdikciu, to znamená, že sa štátu zakazuje potrestať páchateľa za ten istý trestný čin dvakrát príslušnými orgánmi tohto štátu. Takéto znenie teda „nezaväzuje členské štáty Rady Európy, aby rešpektovali tento princíp aj vtedy, keď už bol páchateľ odsúdený za rovnaký trestný čin v inom štáte.“[23)]

Ak správny orgán právoplatne rozhodol o priestupku, vzniká prekážka *res iudicata*. Z procesného aspektu je to dôvod tak pre *odloženie veci* [§ 66 ods. 3 písm. c) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a § 66 ods. 2 písm. c) zákona SNR č. 372/1990 Zb.], ako aj pre *zastavenie správneho konania*, ak sa konanie o priestupku začalo v tej istej veci [§ 76 ods. 1 písm. g), h) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.]. Dôvody pre odloženie veci a zastavenie konania o priestupku sú v oboch zákonoch totožné.

Keďže súbeh správneho a trestného konania je vylúčený, správny orgán je povinný *zrušiť svoje právoplatné rozhodnutie o priestupku*, ak zistí, že osoba, ktorá bola uznaná vinnou z priestupku, bola za *ten istý skutok* súdom právoplatne odsúdená alebo bola obvinenia zbavená (§ 94 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.).

---

21) Černý, J.: Přestupkové řízení. 5. aktualizované a doplněné vydání dle reformy veřejné správy k 1. 3. 2001. LINDE Praha, a. s. 2001, s. 21.

22) Napríklad nie je možný súbeh priestupku a iného správneho deliktu fyzickej osoby na základe zavinenia. Vzťah medzi priestupkom fyzickej osoby a iným správnym deliktom fyzickej osoby postihovanej na základe zavinenia sa rieši *subsidiaritou priestupkového postihu*, t. j. v prípade možného prekrývania znakov oboch druhov kategórií správnych deliktov má *prednosť postih za iný správny delikt podľa osobitného zákona*. Machajová, J. a kolektív: Všeobecné správne právo. 3. aktualizované vydanie, Bratislavská vysoká škola práva a Poradca podnikateľa, spol. s r. o. 2009, Žilina, s. 227.

23) Svák, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). II. rozšírené vydanie. Eurokódex v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva. Poradca podnikateľa, spol. s. r. o. 2006, Žilina, s. 533.

Tým sa princíp zakotvený v čl. 40 ods. 5 Listiny základných práv a slobôd premieta do právnej úpravy priestupkového práva. Tu neobstojí názor správneho orgánu, že z jeho hľadiska boli splnené všetky zákonné podmienky a za problematický považuje následný postup súdu, ktorý mal trestné konanie zastaviť.

Už sme uviedli, že je vylúčený súbeh *rôznych kategórií správnych deliktov*. Z tohto pohľadu sa vynárajú otázky vo vzťahu k platnej formulácii § 66 ods. 2 písm. d) a § 76 ods. 1 písm. ch) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.

Oba zákony ukladajú správnemu orgánu povinnosť odložiť vec alebo zastaviť konanie o priestupku, ak sa už o skutku rozhodlo v kárnom alebo disciplinárnom konaní, za predpokladu, že opatrenie uložené v kárnom alebo disciplinárnom konaní považuje za dostačujúce. Domnievame sa, že predmetné ustanovenia zákonov by bolo potrebné novelizovať tak, že by sa zrušila právomoc správneho orgánu rozhodovať o tom istom skutku, za ktoré už bolo v kárnom alebo disciplinárnom konaní uložené opatrenie. Z právneho hľadiska neprichádza totiž do úvahy, aby osoba naplnila svojím protiprávnym správaním skutkovú podstatu disciplinárneho deliktu aj priestupku súčasne, nakoľko subjekt disciplinárneho deliktu je vždy špeciálny. Z tohto pohľadu ide – podľa nášho názoru – o ustanovenie, ktoré sa v praxi ani z vecného hľadiska nemôže aplikovať. Ak osoba bola potrestaná za disciplinárny delikt, nie je možné, aby za *ten istý skutok* bola navyše trestaná v priestupkovom konaní (ide o porušenie princípu *ne bis in idem*), a to ešte na základe toho, že si priestupkový orgán na základe svojej úvahy vyhodnotil opatrenie uložené v kárnom alebo disciplinárnom konaní ako nedostačujúce (zákon v tomto smere neustanovuje žiadne konkrétne hranice, ktorým by limitoval jeho správnu úvahu).

Najvýznamnejším *hmotnoprávnym dôsledkom súbehu priestupkov* je, že sa za viac priestupkov tohto istého páchateľa ukladá sankcia podľa ustanovenia vzťahujúceho sa na najprísnejšie postihnuteľný priestupok.

Uvedená požiadavka *expressis verbis* vyplýva z § 12 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb., podľa ktorého sa za viac priestupkov toho istého páchateľa *prejednávaných v jednom konaní* uloží sankcia podľa ustanovenia vzťahujúceho sa na priestupok najprísnejšie postihnuteľný. Ide tu o uplatnenie tzv. absorpčnej zásady namiesto zásady sčítacej. Pre páchateľa je to výhodnejšie, nakoľko pri sčítacej zásade by sa musel ukladať trest separátne za každý delikt.

Procesnoprávnym aspektom uplatňovania princípu *ne bis in idem* je úprava tzv. *spoločného konania*. Táto zásada sa uplatňuje aj v tzv. skrátených formách prejednávania priestupkov (napr. v blokovom konaní).

Princíp *ne bis in idem* je podľa Odporúčania R (91) 1 vylúčený v situácii „ak to isté správanie zakladá právomoc dvoch alebo viacerých orgánov verejnej správy konať na základe zákonných pravidiel chrániacich *rozdielne spoločenské* záujmy". Tu súbeh priestupkov neprichádza do úvahy. Z procesného hľadiska nie sú ani vždy splnené podmienky pre tzv. spoločné konanie. V záujme spravodlivosti je však – podľa Odporúčania R (91) 1 – každý z týchto správnych orgánov povinný brať na zreteľ každú sankciu, ktorá už bola za priestupok s *odlišným objektom ochrany* uložená.

Dôsledkom aplikácie uvedenej požiadavky v právnej praxi by mal byť taký postup, keď by správny orgán pri určení druhu sankcie za spáchaný priestupok a jej výmery musel prihliadať na túto skutočnosť. Za týmto účelom by bolo vhodné novelizovať platné znenie § 12 ods. 1 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb., ktoré upravujú zákonné kritériá pre určenie druhu sankcie a jej výmery za spáchaný priestupok.

I keď výpočet týchto kritérií je *demonštratívny*, a teda otvorený pre správnu úvahu orgánu rozhodujúceho vo veci, zákon by mal *de lege ferenda* výslovne ukladať správnemu orgánu povinnosť prihliadať aj na to, či a akým spôsobom bol páchateľ priestupku za *ten istý skutok* postihnutý v inom konaní o priestupku (podľa osobitného zákona alebo podľa skutkovej podstaty priestupku s odlišným objektom ochrany). Až na základe takéhoto ustanovenia by bolo možné hovoriť o transpozícii požiadavky odseku 2 čl. IV Odporúčania R (91) 1 do českej a slovenskej právnej úpravy.

V rámci novelizácie § 12 ods. 1 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. by sa mala súčasne vypustiť povinnosť správneho orgánu prihliadať na to „či a akým spôsobom bol za ten istý skutok postihnutý v kárnom alebo disciplinárom konaní" (k odôvodneniu tohto nášho návrhu pozri komentár vpredu).

Princíp postihu za protiprávne správanie v primeranej lehote

Hmotnoprávny aspekt tohto princípu je zviazaný so *zánikom zodpovednosti* osoby za priestupok v dôsledku márneho uplynutia času. Zákonodarca viaže zánik tejto zodpovednosti na *zákonnú lehotu*, dĺžka ktorej môže byť upravená rôzne. Dôkazom toho je aj platné ustanovenie § 20 zákona SNR č. 372/1990 Zb., ktoré zakotvuje dvojročnú lehotu, a § 20 ods. 1 zákona ČNR č. 200/1990 Zb., ktorý zakotvuje ročnú prekluzívnu lehotu.

Dôležitú úlohu, samozrejme, zohráva aj skutočnosť, či zákonodarca upravil v zákone o priestupkoch alebo v inom zákone pravidlo týkajúce sa *prerušenia* plynutia tejto lehoty (slovenská úprava)[24)] alebo pravidlo o *nezapočítaní* času (česká úprava).[25)]

Špeciálna zákonná lehota sa uplatňuje v prípade tzv. návrhových priestupkov. Podľa § 68 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. môže navrhovateľ podať návrh najneskôr do troch mesiacov odo dňa, keď sa navrhovateľ o priestupku alebo o postúpení veci orgánom činným v trestnom konaní dozvedel.

Procesnoprávny aspekt tohto princípu je zviazaný s právomocou správneho orgánu viesť konanie o priestupku. Zánik zodpovednosti za priestupok je dôvodom tak pre odloženie veci [§ 66 ods. 2 písm. e) a f) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.], ako aj pre zastavenie konania [§ 76 ods. 1 písm. f) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.]. To znamená, že v prípade priestupkov prejednávaných *ex officio* nepriamo ovplyvňuje aj rýchlosť skončenia konania o priestupku, lebo ak má správny orgán vyvodiť administratívnoprávnu zodpovednosť osoby, musí v tejto zákonnej lehote o jej priestupku právoplatne rozhodnúť.

V záujme *účinného výkonu verejnej správy* je vhodné zákonnou lehotou rámcovať aj postup orgánu, ktorý predchádza samotné konanie o priestupku (napr. lehota podľa § 59 ods. 4 zákona SNR č. 372/1990 Zb., v ktorej je správny orgán alebo orgán oprávnený objasňovať priestupky povinný skončiť objasňovanie priestupku, a lehota na začatie konania o priestupku podľa § 67 ods. 3 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR

24) Podľa § 246d *zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov,* ak osobitný zákon upravujúci priestupky, kárne, disciplinárne a iné správne delikty určuje lehoty pre zánik zodpovednosti, tieto lehoty počas konania o preskúmaní rozhodnutia o tomto delikte v rámci správneho súdnictva sa prerušujú s účinkami trvajúcimi počas celého tohto konania (od jeho začatia až do právoplatného skončenia).

25) Podľa § 20 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. „do běhu lhůty podle odstavce 1 se nezapočítává doba, po kterou se pro tentýž skutek vedlo trestní řízení podle zvláštního právního předpisu."

č. 372/1990 Zb.), i keď tieto lehoty majú „len" poriadkový charakter. Takýto postup zákonodarcu je v súlade s požiadavkou Odporúčania R (91) 1, podľa ktorého „ak orgány verejnej správy začali postup, ktorý by mohol vyústiť do uloženia správnej sankcie, konajú s rýchlosťou, ktorá je rozumná vzhľadom na dané okolnosti".

Priestupkové zákony neupravujú špeciálnu lehotu, v ktorej by správny orgán mal o priestupku rozhodnúť, a tak sa subsidiárne aplikuje lehota na rozhodnutie podľa § 71 zákona č. 500/2004 Zb. a § 49 zákona č. 71/1967 Zb.

Právo obvineného, aby konanie o priestupku bolo ukončené rozhodnutím orgánu

Predmetné právo sa neuplatňuje v situácii, keď správny orgán nezačal konanie o priestupku a vec vybavil jej *odložením*. Vyjadruje oprávnenie obvineného a tomuto jeho oprávneniu zodpovedajúcu povinnosť správneho orgánu *vždy ukončiť začaté* správne konanie o priestupku rozhodnutím. Je pritom irelevantné, či ide o rozhodnutie vo veci samej, alebo o rozhodnutie, ktorým sa začaté priestupkové konanie zastavuje bez toho, aby sa vo veci samej rozhodlo.[26)]

Právo obvineného, aby konanie o priestupku bolo ukončené rozhodnutím orgánu, implicitne zahŕňa i jeho právo na rozhodnutie, ktoré má všetky obsahové a formálne náležitosti.

Obsahové náležitosti výroku rozhodnutia o priestupku zakotvuje § 77 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. *Špeciálne náležitosti* rozhodnutia vydaného v blokovom konaní upravuje § 85 ods. 1 a 3 a § 85 ods. 4 druhá veta zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.

Podľa uznesenia českého Najvyššieho súdu zo dňa 12. 4. 2001, sp. zn. 21 Cdo 775/2000 rozhodnutie vydané v blokovom konaní (pokuta uložená v blokovom konaní) musí, aby išlo o správne rozhodnutie (rozhodnutie orgánu štátnej správy alebo samosprávy), tieto náležitosti obsahovať.[27)] Obdobné stanovisko zaujlo občianskoprávne kolégium Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 3. 10. 2001 (sp. zn. Cpj 36/01), ktoré dospelo k záveru, že rozhodnutie o uložení blokovej pokuty je titulom pre nariadenie výkonu rozhodnutia (exekúciu) a pre jej reálne vymoženie za predpokladu, že bude obsahovať náležitosti uvedené v § 85 ods. 1, ods. 3 a ods. 4 zákona SNR č. 372/1990 Zb.

Citované zákonné ustanovenia teda zahŕňajú povinný (esenciálny) obsah rozhodnutí vydaných v blokovom konaní. Tieto ustanovenia sa považujú za osobitné, a to ako vo vzťahu k ustanoveniu § 47 správneho poriadku, tak i k ustanoveniu § 77 zákona SNR č. 372/1990 Zb., ktoré majú prednosť pred ustanoveniami všeobecnými pri prejednávaní priestupkov v skrátenom konaní. Z uvedeného vyplýva, že rozhodnutie vydané v blokovom konaní musí mať obsahové a formálne náležitosti vyplývajúce z ustanovení § 85 ods.

---

26) Podľa rozsudku Najvyššieho správneho súdu zo dňa 15. 12. 2005, sp. zn. 3 As 57/2004 č. 845/2006 Zb. NSS „jestliže správní orgán nezastavil řízení o přestupku přesto, že odpovědnost za přestupek zanikla, jedná se o podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mělo za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé, k němuž soud přihlédne z úřední povinnosti. In Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 612.

27) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 618.

1, ods. 3 a ods. 4 zákona č. 372/1990 Zb., aby sa považovalo za rozhodnutie príslušného správneho (samosprávneho) orgánu.[28)]

Právo obvineného z priestupku byť oboznámený s dôvodmi, pre ktoré sa konanie o priestupku uskutočňuje

Toto *špeciálne procesné právo* uvedené v Odporúčaní R (91) 1 úzko súvisí s procesným *princípom stíhania len zo zákonných dôvodov*.

V *užšom zmysle slova* sa predmetný princíp spája s úpravou spôsobu začatia konania o priestupku; *v širšom zmysle slova* sa spája s procesným právom obvineného z priestupku byť riadne predvolaný na ústne pojednávanie, vyjadriť sa pred vydaním rozhodnutia k jeho podkladom, ako aj s jeho právom oboznámiť sa s odôvodnením rozhodnutia.

Garancia práva obvineného z priestupku byť oboznámený s dôvodmi, pre ktoré sa konanie o priestupku uskutočňuje, je dôležitá, lebo podmieňuje možnosť obvineného z priestupku (a jeho právo) *účinne sa obhajovať* (t. j. vyjadriť sa ku všetkým skutočnostiam, ktoré sa mu kladú za vinu a k dôkazom o nich, uplatňovať skutočnosti a dôkazy na svoju obhajobu, podávať návrhy a opravné prostriedky).

Ustanovenie § 67 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. v tejto súvislosti neupravuje ani formálne, ani obsahové náležitosti oznámenia o začatí konania o priestupku a o predvolaní na ústne pojednávanie, ktoré patria v právnej praxi k prvým procesným úkonom správneho orgánu voči obvinenému z priestupku. V takomto prípade je potrebné subsidiárne aplikovať správny poriadok.

Podľa § 46 ods. 1 zákona č. 500/2004 Zb. „řízení z moci úřední je zahájeno dnem, kdy správní orgán oznámil zahájení řízení účastníkovi uvedenému v § 27 odst. 1 doručením oznámení nebo ústním prohlášením, a není-li správnímu orgánu tento účastník znám, pak kterémukoliv jinému účastníkovi. Oznámení musí obsahovat označení správního orgánu, předmět řízení, jméno, příjmení, funkci nebo služební číslo a podpis oprávněné úřední osoby“. Český správny poriadok tak výslovne upravuje *formu*, akou sa predmetné úkony môžu uskutočniť. Slovenský správny poriadok nemá v tomto smere výslovné ustanovenie, avšak vzhľadom na dôležitosť oznámenia o začatí konania o priestupku, ako aj predvolania obvineného z priestupku na ústne pojednávanie je potrebné výkladom § 24 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o doručovaní do vlastných rúk dospieť k tomu, že zákon *písomnú formu* oznamovania týchto procesných úkonov *predpokladá*. Iný postup správneho orgánu (napr. telefonické oznámenie) by bolo porušením zákona a veľmi ľahko právne spochybiteľné. To, samozrejme, neplatí v prípade špeciálnej úpravy, ak z povahy veci vyplýva, že prvý procesný úkon správneho orgánu voči obvinenému z priestupku sa uskutočňuje ústnym vyhlásením (blokové konanie).

Dokazuje to aj nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 11. 4. 2004, sp. zn. II. ÚS 788/02. Ústavný súd vychádzal zo skutočnosti, že sťažovateľ mal v konaní o priestupku základné právo, aby vec bola prejednaná v jeho prítomnosti, t. j. mal právo byť prítomný na ústnom pojednávaní. Pokiaľ by sa ústne pojednávanie konalo v jeho neprítomnosti bez toho, aby boli splnené podmienky § 74 zákona o priestupkoch, došlo by k porušeniu jeho základného práva podľa čl. 38 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd.

---

28) http://www.epi.sk/Main/Default.aspx?Template=~/Main/TArticles.ascx&jdlnkid=4460389&phContent=~/JD/JudicalDecision.ascx&JDId=6193&key=Judicial%253BJudicial%253Ad%253A%252Finetpub%252Ftb%252Fsources%252Fjudicial%252F6193%www.htm

Sťažovateľ vo svojej ústavnej sťažnosti tvrdil, že na ústne pojednávanie o priestupku predvolaný nebol. Správny orgán toto tvrdenie popieral. Riadil sa úvahou, že zákon o priestupkoch ani správny poriadok nepredpisuje formu predvolania na ústne pojednávanie a vychádzal z toho, že sťažovateľ bol predvolaný telefonicky.

Ústavný súd konštatoval, že § 41 správneho poriadku (v spojitosti s § 51 zákona o priestupkoch) skutočne výslovne neustanovuje, akú formu má predvolanie mať. Je však zrejmé, že vzhľadom ku kľúčovému významu ústneho pojednávania v priestupkovom konaní a vzhľadom na závažnosť následkov nedostavenia sa predvolanie musí byť urobené v takej forme, ktorá nevzbudzuje pochybnosti o tom, či osoba bola *riadne predvolaná*.[29] Vhodnou formou je celkom nepochybne písomné predvolanie s vykázaným doručením, prípadne predvolanie urobené pri ústnom pojednávaní do protokolu. Je vecou správneho orgánu, akú formu predvolania zvolí, musí však byť schopný riadne predvolanie preukázať.[30]

Pokiaľ ide o *obsahové a formálne náležitosti* oznámenia o začatí konania o priestupkoch, pri nedostatku špeciálnej úpravy v priestupkovom zákone je taktiež potrebné vychádzať zo všeobecnej úpravy správneho konania podľa platného zákona č. 500/2004 Zb. a zákona č. 71/1967 Zb. Obsah tohto oznámenia by mal zohľadňovať právo obvineného z priestupku byť oboznámený s dôvodmi, pre ktoré sa konanie o priestupku uskutočňuje, aj keď toto právo obvineného z priestupku v zákone ČNR č. 200/1990 Zb. a v zákone SNR č. 372/1990 Zb. nie je explicitne zakotvené.

Právo obvineného z priestupku vyjadriť sa k veci, o ktorej sa má v konaní rozhodnúť

Predpokladom realizácie práva obvineného vyjadriť sa k veci, o ktorej sa má v konaní rozhodnúť, sú aj ďalšie práva, ktoré nie sú v zákone ČNR č. 200/1990 Zb. a v zákone SNR č. 372/1990 Zb. *explicitne* zakotvené, ale v zmysle Odporúčania R (91) 1 je potrebné, aby ich správne orgány v praxi rešpektovali. Súvisia s *právom obvineného na účinnú obhajobu* a ich porušenie môže v praxi vzbudzovať oprávnené pochybnosti o súladnosti priestupkového konania s ústavnými požiadavkami na spravodlivý proces.

Sú to nasledujúce procesné práva obvineného zo správneho deliktu:

- právo, aby mu bol poskytnutý dostatočný čas na prípravu (pričom je potrebné brať do úvahy zložitosť veci, rovnako ako aj prísnosť sankcií, ktoré by mu mohli byť uložené),
- právo, aby bol obvinený z deliktu alebo jeho zástupca oboznámený s obsahom dôkazov proti nemu.

Kým právo na oboznámenie sa s obsahom dôkazov možno vyvodiť z § 73 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.,[31] právo na to, aby bol

29) Podľa § 74 ods. 1 zákona SNR č. 372/1990 Zb. a zákona ČNR č. 200/1990 Zb. „O přestupku koná správní orgán v prvním stupni ústního jednání. V nepřítomnosti obviněného z přestupku lze věc projednat jen tehdy, jestliže odmítne, ač byl řádně předvolán, se k projednání dostavit nebo se nedostaví bez náležité omluvy nebo důležitého důvodu."

30) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 597 – 598.

31) Podľa § 73 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. obvinený z priestupku má právo vyjadriť sa ku všetkým skutočnostiam, ktoré sa mu kladú za vinu a k dôkazom o nich, uplatňovať skutočnosti a dôkazy na svoju obhajobu, podávať návrhy a opravné prostriedky. K výpovedi ani k priznaniu ho nemožno donucovať.

obvinenému poskytnutý dostatočný čas na prípravu, medzi procesnými právami obvineného z priestupku v citovaných ustanoveniach nie je výslovne zakotvené. Jeho uplatňovanie v praxi súvisí s princípom postihu za protiprávne správanie v primeranej lehote a prejavuje sa aj v spôsobe, akým sa vedie konanie o priestupku (nesmie znemožňovať realizáciu práva obvineného z priestupku, resp. jeho zástupcu, na obhajobu).

Právo obvineného z priestupku vyjadriť sa k veci, o ktorej sa má rozhodnúť, sa premieta do jeho procesného práva byť riadne predvolaný na *ústne pojednávanie*, ktoré sa nariaďuje na prvom stupni obligatórne (§ 74 ods. 1 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.). Podľa § 33 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. obvinený z priestupku ako účastník konania má právo navrhovať dôkazy a ich doplnenie a klásť svedkom a znalcom otázky pri ústnom pojednávaní a miestnej ohliadke.

Nenariadenie ústneho pojednávania vo veci priestupku je nielen porušením zákona SNR č. 372/1990 Zb., ale aj porušením práva na spravodlivý proces podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

K tomuto záveru dospel aj odvolací senát Najvyššieho súdu SR, ktorý rozhodoval o odvolaní proti rozsudku krajského súdu, ktorým zamietol žalobu žalobkyne na preskúmanie zákonnosti rozhodnutia o postihu za priestupok proti občianskemu spolunažívaniu. Jedným z odvolacích dôvodov bola skutočnosť, že prvostupňový súd neprihliadol k jej žalobnému dôvodu – porušeniu ustanovenia § 74 ods. 1 priestupkového zákona. Žalobkyňa o. i. namietala, že nemohla na ústnom pojednávaní klásť poškodenej a svedkyni otázky, a preto sa cíti byť poškodená na svojich právach. Prvostupňový súd sa stotožnil so záverom správnych orgánov, že v danej veci bolo v súlade so zákonom, ak prvostupňový správny orgán vychádzal z ustanovenia § 3 ods. 3 správneho poriadku, podľa ktorého správne orgány dbajú na to, aby konanie prebiehalo hospodárne a bez zbytočného zaťažovania účastníkov konania a iných osôb. Odvolací súd dospel k záveru, že v prípade nenariadenia ústneho pojednávania správnym orgánom prvého stupňa v právnej veci žalobkyne došlo k porušeniu § 74 ods. 1 priestupkového zákona a zásady zákonnosti ustanovenej v ustanovení § 3 ods. 1 správneho poriadku. V rozsudku odvolací súd o. i. uviedol: „V prípade žalobkyne išlo o vec trestného charakteru, pričom správne orgány tým, že nenariadili ústne pojednávanie, porušili právo žalobkyne na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 Dohovoru. Nestotožnil sa so záverom súdu prvého stupňa, že keby vyhovel námietke žalobkyne ohľadne neuskutočnenia ústneho pojednávania, tak by nahrádzal správne konanie. Podľa názoru odvolacieho súdu rozsudok krajského súdu je arbitrárny, keďže krajský súd sa nezaoberal skutočnosťou, že v prípade konania o priestupku ide o také konanie, ktoré má v zmysle štrasburskej judikatúry charakter konania o trestnom obvinení. Na rozdiel od názoru krajského súdu odvolací súd považoval nenariadenie ústneho konania o priestupku za takú chybu správneho konania, ktorá mohla mať vplyv na zákonnosť rozhodnutia o postihu žalobkyne za priestupok.“ (Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Sž-o-KS 144/2006).[32)]

Za porušenie práva na spravodlivý proces je potrebné považovať podľa rozsudku Najvyššieho správneho súdu zo dňa 20. 1. 2006, sp. zn. 4 As 2/2005 aj *odmietnutie návrhu obvineného z priestupku na vykonanie dôkazu* vypočutím svedka. „Je na správním orgánu rozhodnout o tom, které důkazy v řízení o přestupku provede; tím však nesmí omezit právo osob, které čelí obvinění trestní povahy v širším slova smyslu, vyslýchat

32) Babiaková, E.: Súdny prieskum zákonnosti rozhodnutí o správnych sankciách. In: Rada Európy a verejná správa. Zborník príspevkov z česko-slovenskej vedeckej konferencie konanej 21. – 22. apríla 2009 v Trnave. TYPI Universitatis Tyrnaviensis 2009.

nebo dát vyslýchat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslechu svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek jako svědků proti sobě [čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod]. Súd zistil, že záver o skutkovom stave bol prijatý len na základe jednostranných dôkazov. Pritom právo jednotlivca na zabezpečenie základných záruk tvoriacich právo na spravodlivý proces má taký zásadný význam, že v žiadnom prípade nemôže byť obetované účelnosti vedenia správneho konania.[33)]

Podobne rozhodol i Najvyšší súd Slovenskej republiky (sp. zn. 6 Sžo 34/2007) v prípade, keď žalovaný a prvostupňový správny orgán v konaní o prejednaní priestupku pri svojom rozhodnutí vychádzali prakticky iba z dôkazov, ktoré zadovážil prvostupňový správny orgán (najmä z výpovedí poškodeného a svedka) bez toho, že by prihliadli na tvrdenia uplatnené žalobcom a vyporiadali sa s ním navrhnutými dôkazmi, ktoré bez ďalšieho považovali za nerelevantné a účelové. Predovšetkým vytkol správnym orgánom, že žalobca k týmto tvrdeniam a dôkazom nebol dostatočne podrobne vypočutý, pričom mu nebolo umožnené preukázanie skutočností, na ktoré poukazoval. Preto právny záver urobený v rozhodnutí nemá oporu v zistenom skutočnom stave a skutočný stav veci nemožno považovať za dostatočne zistený na to, aby bolo možné žalobcu bez pochybností uznať za vinného zo spáchania priestupku.[34)]

Pri presadzovaní práva obvineného vyjadriť sa k veci zohráva významnú úlohu *zásada súčinnosti.* Podľa § 3 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. sú správne orgány povinné účastníkovi konania dať vždy príležitosť, aby mohol svoje práva a záujmy obhajovať *účinne*, najmä sa vyjadriť k podkladu rozhodnutia a uplatniť svoje návrhy. Dôsledné uplatnenie povinnosti správneho orgánu podľa § 33 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb.[35)] je dôležitou zárukou toho, že správny orgán vydá rozhodnutie na základe úplných a presných zistení skutkového stavu.

Právo obvineného z priestupku na riadne odôvodnenie rozhodnutia, ktorým sa mu ukladá sankcia

Odôvodnenie rozhodnutia vydaného v správnom konaní je povinnou obsahovou náležitosťou každého rozhodnutia, okrem prípadu, keď tak výslovne ustanovuje zákon (§ 5 ods.1 a 3 a § 85 ods. 4 druhá veta zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb.).

Za *riadne* odôvodnené rozhodnutie možno považovať len také, ktoré spĺňa zákonom určené požiadavky na jeho obsah.

Súdna judikatúra sa už v minulosti vyslovila, že nie všetky pochybenia správneho orgánu týkajúce sa obsahových náležitostí rozhodnutia o administratívnoprávnej sankcii spôsobujú jeho nepreskúmateľnosť (napr. takou chybou nie je skutočnosť, že opis skutku je obsiahnutý len v odôvodnení a nie vo výroku). Nepreskúmateľnosť rozhodnutia

33) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 607 – 609.

34) Babiaková, E.: Súdny prieskum zákonnosti rozhodnutí o správnych sankciách. In: Rada Európy a verejná správa. Zborník príspevkov z česko-slovenskej vedeckej konferencie konanej 21. – 22. apríla 2009 v Trnave. TYPI Universitatis Tyrnaviensis 2009.

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

spôsobuje skutočnosť, že z odôvodnenia nie je zrejmé, z akých zistených dôkazov, pokiaľ ide o skutkový stav, správny orgán vychádzal.[36)]

Súd taktiež kvalifikoval ako nezákonnosť prípad, keď správny orgán nedostatočne zdôvodní svoju správnu úvahu pri rozhodovaní o správnom delikte. Za nedostatočné odôvodnenie je potrebné považovať situáciu, ak:

- orgán v odôvodnení rozhodnutia iba konštatuje, že pokuta bola uložená v zákonnom rozmedzí a nevysporiada sa so všetkými – v demonštratívnom výpočte uvedenými – zákonnými kritériami na uloženie sankcie,[37)]
- v odôvodnení rozhodnutia chýba zdôvodnenie výšky sankcie (a to aj pri absencii hľadísk pre stanovenie jej výšky v platnom zákone).[38)]

Výnimky z uplatňovania procesných princípov pri prejednávaní priestupkov

Obvinený z priestupku je nositeľom procesných práv zakotvených v Rezolúcii (77) 31 a v Odporúčaní R (91) 1. Odporúčanie však pripúšťa, že ak by v určitých prípadoch striktné zachovanie týchto procesných práv malo viesť k neúmernému zaťažovaniu správnych orgánov, je zákonodarca oprávnený – v záujme účinnej verejnej správy – upustiť od uplatnenia týchto procesných princípov. Uvedená výnimka sa však môže vzťahovať *len na vybrané procesné práva taxatívnym spôsobom uvedené* v čl. 6 Odporúčania R (91) 1 (napr. právo, aby rozhodnutie o uložení sankcie bolo riadne odôvodnené). Ostatné princípy administratívneho trestania musia i v týchto prípadoch zostať zachované (princíp stíhania len zo zákonných dôvodov, princíp *ne bis in idem*, princíp postihu za protiprávne správanie v primeranej lehote, právo obvineného, aby konanie o správnom delikte bolo ukončené rozhodnutím orgánu, povinnosť správneho orgánu dokazovať vinu a preskúmateľnosť rozhodnutia o správnej sankcii súdom).

Takýto postup zákonodarcu je prípustný, len ak:

- ide o menej závažné delikty (cases of minor importance) podliehajúce nízkym peňažným pokutám (which are liable to limited pecuniary penalties).

---

36) Rozsudok Najvyššieho správneho súdu zo dňa 20. 9. 2005, sp. zn. 2 As 18/2004 č. 744/2006 Zb. NSS. In: Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 671 – 672.

37) Podľa rozsudku Vrchného súdu v Prahe zo dňa 25. 2. 1994 sp. zn. 6 A 24/93 SP č. 47/1994 je potrebné sa o nich výslovne zmieniť a dostatočne ich zdôvodniť. In: Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006, s. 674 – 675.

38) Podľa rozsudku Najvyššieho súdu SR „skutočnosť, že zákon neurčuje hľadiská pre stanovenie výšky sankcie (ako je závažnosť porušenia zákona, opakované porušenie zákona, jeho následky, okolnosti, za ktorých k porušeniu došlo), ešte nezbavuje správny orgán povinnosti výšku sankcie v odôvodnení rozhodnutia odôvodniť" (rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. septembra 2004, sp. zn. 7 Sž 177/03).

http://www.epi.sk/Main/Default.aspx?Template=~/Main/TArticles.ascx&jdInkid=4141561&ph Content=~/JD/JudicalDecision.ascx&JDId=13367&key=Judicial%253BJudicial%253Ad %253A%252Finetpub%252Ftb%252Fsources% 252Fjudicial%252F13367%www.htm

Ďalšou *kumulatívnou* podmienkou, ktorá musí byť podľa Odporúčania R (91) 1 splnená na to, aby sa takýto postup mohol realizovať, je, že *obvinený zo správneho deliktu nenamieta proti navrhovanej sankcii*.[39)]

V slovenskej a českej úprave zodpovednosti za priestupky sa takýto postup uplatňuje v rámci tzv. skráteného konania. Blokové a rozkazné (mandátne) konanie má *rovnaký cieľ*, ich odlišnosť spočíva v tom, že blokové konanie sa využíva predovšetkým „v teréne", keď je možné „vybaviť vec na mieste" a rozkazné konanie – napriek jeho zjednodušenému priebehu – má podobu „štandardného" správneho konania ovládaného zásadou písomnosti.

Tým že Odporúčanie R (91) 1 *expressis verbis* vyjadruje požiadavku, aby sa za správne delikty v skrátených formách konania ukladali nízke peňažné sankcie, súčasne určuje aj *druh administratívnej sankcie*, ktorý možno v rámci blokového a rozkazného konania ukladať (pokuta). Z povahy a účelu blokového a rozkazného konania tak vyplýva, že *predmetom* takýchto konaní nemôže byť rozhodovanie o iných otázkach (napr. o náhrade škody spôsobenej priestupkom).

Právna úprava inštitútu *blokového konania* v § 84 zákona SNR č. 372/1990 Zb. a v § 84 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. po novelizácii slovenskej právnej úpravy má v porovnaní s českou niektoré odlišnosti:

1) za priestupok možno uložiť pokutu v blokovom konaní, ak je priestupok spoľahlivo zistený a obvinený z priestupku je ochotný pokutu zaplatiť (t. j. podmienkou blokového konania nie je skutočnosť, že nestačí dohováranie),
2) priestupok možno vybaviť aj napomenutím, ak zaň nemožno uložiť zákaz činnosti alebo prepadnutie veci, pričom napomenutie sa *de lege lata* nepovažuje za sankciu,
3) zákon SNR č. 372/1990 Zb. výslovne upravuje, že blokové konanie nemožno obnoviť ani preskúmať mimo odvolacieho konania.

Súhlas obvineného z priestupku je kľúčovým predpokladom toho, aby bolo blokové a rozkazné konanie *právoplatne* skončené. Nesúhlas obvineného, ktorý môže prameniť z jeho výhrad k spoľahlivosti zistenia priestupku, ako aj k spôsobu, akým sa konanie po procesnej stránke vedie, prejavujúci sa v neochote pokutu zaplatiť (alebo v podaní odporu proti doručenému rozkazu v rozkaznom konaní), je *prekážkou* uloženia pokuty v blokovom konaní a nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o pokute vydaného v rozkaznom konaní. V takom prípade Odporúčanie R (91) 1 vyžaduje, aby boli všetky procesné záruky (uvedené v jeho čl. 6 ods. 1) uplatnené. Táto požiadavka je premietnutá v § 87 ods. 4 zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb., keď včasným podaním odporu sa rozkaz zrušuje a správny orgán pokračuje v konaní. Pokiaľ ide o blokové konanie, nepriamo ju možno odvodiť z platného znenia § 66 ods. 2 písm. c) zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. o odložení veci a z § 76 ods. 1 písm. h) o zastavení konania v spojitosti s § 67 ods. 2 o podkladoch pre začatie konania o priestupku.

Skutočnosť, že uloženie správnej sankcie nemohlo byť vybavené v blokovom alebo v rozkaznom konaní, nemôže byť – samozrejme – v neprospech obvineného z priestupku, ktorý má právo na to, aby sa o jeho veci rozhodlo v správnom konaní, v ktorom

39) V zmysle Vysvetľujúceho memoranda k Odporúčaniu obvinený zo správneho deliktu by nemal v takom prípade namietať ani proti prebiehajúcemu konaniu, ani proti navrhovanej sankcii (the person concerned has not objected to the procedure adopted nor to the sanction imposed).

disponuje všetkými procesnými právami garantovanými v Rezolúcii (77) 31 a v Odporúčaní R (91) 1. Toto jeho právo musí zákon garantovať, rovnako ako i to, že jeho postavenie sa v dôsledku využitia jeho zákonného práva nezhorší. Opačná úprava by bola popretím účelu, ktorý sleduje Odporúčanie R (91) 1. Predmetná požiadavka výslovne vyplýva z § 87 ods. 4 zákona SNR č. 372/1990 Zb. a zákona ČNR č. 200/1990 Zb., keď zákon výslovne zakazuje, aby obvinenému z priestupku, ktorý včas podal odpor proti rozkazu, bol uložený v správnom konaní iný druh sankcie (s výnimkou pokarhania) alebo vyššia výmera sankcie, než bola uvedená v rozkaze. Takéto analogické ustanovenie však vo vzťahu k blokovému konaniu v oboch priestupkových zákonoch chýba. V záujme jasnej a určitej právnej úpravy by však *de lege ferenda* výslovne zakotvené malo byť.

Povinnosť správneho orgánu dokazovať vinu obvineného

Z Odporúčania R (91) 1 výslovne vyplýva, že povinnosť dokazovania v konaní o správnych deliktoch spočíva na správnom orgáne. Predmetná povinnosť má pritom povahu *princípu konania*, čím sa zdôrazňuje význam tejto všeobecnej povinnosti správneho orgánu.

Uvedená povinnosť správneho orgánu v českej a slovenskej úprave zodpovednosti za priestupky nepriamo vyplýva zo skutočnosti, že konanie o priestupkoch podľa zákona ČNR č. 200/1990 Zb. a zákona SNR č. 372/1990 Zb. je konaním z *úradnej povinnosti*.

Povinnosť dokazovať vinu obvineného má správny orgán aj v prípade tzv. návrhových priestupkov, nakoľko priestupkové konanie nemožno chápať ako sporové konanie, ktoré sa odvíja len od návrhov strán. To platí aj v situácii, keď na začatie konania o návrhovom priestupku je potrebný návrh postihnutej osoby alebo jej zákonného zástupcu, alebo opatrovníka. Navrhovateľ preto nemá procesné povinnosti charakteristické pre sporové konanie, t. j. ani povinnosť dokazovať.

Preskúmateľnosť rozhodnutia o sankcii súdom

Premietnutie požiadavky Odporúčania R (91) 1, aby správy *akt, ktorým sa ukladá správna sankcia,* bol *prinajmenšom* preskúmateľný z hľadiska zákonnosti nezávislým a nestranným súdom do platného právneho poriadku členského štátu Rady Európy, vyžaduje, aby zákon zakotvil:

- subjekt oprávnený preskúmať zákonnosť takéhoto správneho aktu,
- rozsah jeho právomoci.

Podľa rozsudku Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 23. 9. 1998 (Malige proti Francúzsku) „i keď Dohovor nebráni tomu, aby stíhanie a trestanie ľahších deliktov bolo na prvom mieste zverené správnym orgánom,[40)] dotknutá osoba musí mať možnosť nechať rozhodnutia prijaté proti nej preskúmať súdom, ktorý spĺňa záruky ustanovené čl. 7 Dohovoru“.[41)]

Vychádzajúc z princípu oddelenosti súdnej a výkonnej moci to znamená, že takýmto príslušným orgánom *môže byť len súd*. Požiadavku nezávislého tribunálu nespĺňa orgán, ktorý pri rozhodovaní vystupuje ako *správny orgán*.

40) Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: dielo cit. v pozn. č. 13, s. 695 – 696.

41) Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 2. 9. 1998 (Lauko proti Slovensku). In: Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: dielo cit. v pozn. č. 13, s. 695.

Všeobecná právomoc správneho súdnictva vyplýva z čl. 142 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého „súdy preskúmavajú aj zákonnosť rozhodnutí orgánov verejnej správy a zákonnosť rozhodnutí, opatrení alebo iných zásahov orgánov verejnej moci, ak tak ustanoví zákon". Ide o generálnu klauzulu, podľa ktorej z právomoci súdov môže byť vylúčené rozhodnutie správneho orgánu len *zákonom*.

Okrem toho, že musí byť dodržaná požiadavka na kategóriu všeobecne záväzného právneho predpisu, ktorým tak možno urobiť (t. j. musí ísť o zákon), dôležité je aj dodržanie ústavnoprávnej požiadavky, za akej podmienky tak zákonodarca môže urobiť (čl. 36 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd a čl. 46 ods. 2 Ústavy SR, podľa ktorého z právomoci súdu nesmie byť zákonom vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd).

Príkladom takéhoto protiústavného zákonného ustanovenia – v súčasnosti už neplatného – bol napríklad § 83 ods. 1 zákona SNR č. 372/1990 Zb., ktorý vylučoval zo súdneho prieskumu rozhodnutie o priestupku, ktorým bola uložená pokuta do 2 000 Kčs alebo zákaz činnosti na čas kratší ako šesť rokov, alebo prepadnutie alebo zhabanie veci, ktorej hodnota nepresahovala 2 000 Kčs. Tým, že vylučoval zo súdneho prieskumu rozhodnutia, ktorými bola uložená administratívna sankcia, bol v rozpore aj s čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

V súčasnosti na Slovensku žiadny zákon upravujúci zodpovednosť za priestupky *a priori* nevylučuje možnosť preskúmania právoplatného rozhodnutia o priestupku súdom. *Prípustnosť žaloby v správnom súdnictve* však súdy posudzujú aj na základe ustanovení *Občianskeho súdneho poriadku* (zákona č. 99/1963 Zb. v znení neskorších predpisov), ktoré upravujú *podmienky pre prístup k súdu*.

Osobou oprávnenou podať žalobu proti rozhodnutiu o priestupku je účastník priestupkového konania. Podľa § 72 zákona SNR č. 372/1990 Zb. je ním napríklad aj navrhovateľ, na návrh ktorého bolo začaté konanie o tzv. návrhovom priestupku. Účastník správneho konania však musí splniť podmienku ustanovenú Občiankym súdnym poriadkom, a to tvrdiť, že ako účastník správneho konania bol rozhodnutím a postupom správneho orgánu ukrátený na svojich právach. Túto skutočnosť zdôraznil Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý zrušil uznesenie krajského súdu a vec vrátil na ďalšie konanie s tým, že prvostupňovému súdu prikázal skúmať, či „z obsahu napadnutého administratívneho rozhodnutia vyplýva, že by bol žalobca vydaním predmetného rozhodnutia ako účastník správneho konania *priamo dotknutý na svojich* právach alebo právom chránených záujmoch (§ 244 ods. 3 a § 250 ods. 2 prvá veta Občianskeho súdneho poriadku)" (uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26. 2. 2009, sp. zn. 3 Sži 3/2009).

Okrem toho, že musí ísť o rozhodnutie správneho orgánu o priestupku, ktoré je *právoplatné*, podľa Občianskeho súdneho poriadku je dôležitá taktiež skutočnosť, že žalobca *vyčerpal riadne opravné prostriedky,* ktoré sa pre rozhodnutie pripúšťajú (§ 247 ods. 3 zákona č. 99/1963 Zb.).

Táto zákonná podmienka sa stala kľúčovou, aj pokiaľ ide o posúdenie otázky, či možno rozhodnutie o pokute vydané v blokovom konaní preskúmať v rámci správneho súdnictva.

Najvyšší správny súd svojím rozsudkom[42)] rozhodoval o kasačnej sťažnosti podľa zákona č. 150/2002 Zb. (Soudní řád správní) sťažovateľa, ktorý namietal, že k podpisu pokutového bloku bol v rozpore s druhou vetou § 73 ods. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Zb.

42) Zo dňa 15. 1. 2009, č. 2 AS 89/2008-54, www.nssoud.cz.

donútený pod hrozbou a netaktným jednaním zo strany policajtov. Tvrdil, že nebol poučený o tom, že v prípade jeho nesúhlasu by s ním bolo na mieste spísané oznámenie o dopravnom priestupku, ktoré by bolo postúpené na ďalšie prejednanie. Sťažovateľ uvádzal, že vôbec nevedel, čo podpisuje. Následne podal podnet na začatie preskúmavacieho konania, avšak žalovaný správny orgán ho zamietol ako bezdôvodný.

Najvyšší správny súd v tejto súvislosti rozhodoval o *prípustnosti návrhu* sťažovateľa, ktorú krajský súd považoval za neodôvodnený, nakoľko sťažovateľ nevyčerpal v konaní pred správnym orgánom riadne opravné prostriedky.

Súd sa odvolal na svoj rozsudok zo dňa 29. 12. 2004, č. j. 6 As 49/2003-48, v ktorom sa vyjadril k povahe konania o blokovej pokute. V situácii, keď sa sťažovateľ uspokojil s ukončením veci v blokovom konaní bez toho, aby využil svoje právo na to, aby sa v jeho veci uskutočnilo ďalšie konanie vo veci jeho priestupku, nie je možné – s odkazom na § 68 písm. a) zákona č. 150/2002 Zb. – považovať jeho žalobu za prípustnú. Sťažovateľ mal možnosť využiť ochranu práv zaručených v čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd v ďalšom konaní o priestupku za predpokladu, že by vyjadril svoj nesúhlas s uložením pokuty v blokovom konaní. Na základe toho Najvyšší správny súd rozhodol, že krajský súd postupoval správne, lebo sťažovateľ mal možnosť si zvoliť, či využije možnosť opravného prostriedku a prípadnej súdnej ochrany.

Ak sa stotožníme s názorom prezentovaným Najvyšším správnym súdom, potom musíme analogicky usudzovať, že rovnako nie je prípustná súdna žaloba proti rozhodnutiu o pokute za priestupok vydanému v rozkaznom konaní, ak proti nemu nebol včas podaný odpor.

Summary

The article analyses the Recommendation No. R (91) 1 of the Committee of Ministers to Member states on administrative sanctions applied to administrative acts of public authorities, which impose a penalty on persons on account of conduct contrary to the applicable rules. In the implementation of these principles, the requirements of good and efficient administration, as well as major public interests should be taken into account.

The author analyses the principles set out in the Recommendation (the legality principle, the non-retroactivity of laws principle, the *ne bis in idem* rule etc.). The artcile deals with the transposition of the Recommendation principles in regards to the Act of the Slovak National Council No. 372/1990 Coll. and to the Act of the Czech National Council No. 200/1990 Coll. on offenses.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Černý, J.: Přestupkové řízení. 5. aktualizované a doplněné vydání dle reformy veřejné správy k 1. 3. 2001. LINDE Praha, a. s. 2001.

[2] Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Heuréka, Šamorín 2007.

[3] Hendrych, D. a kolektiv: Správní právo. Obecná část. 6. vydání, C. H. Beck 2006, Praha.

[4] Machajová, J. a kolektív: Všeobecné správne právo. 3. aktualizované vydanie, Bratislavská vysoká škola práva a Poradca podnikateľa, spol. s r. o. 2009, Žilina.

[5] Malenovský, J. – Jílek, D. – David, V.: Organizace Spojených národů, Evropská společenství, Rada Evropy. Masarykova univerzita v Brne 1992, Brno.

[6] Malenovský, J.: Mezinárodní právo. Masarykova Univerzita Brno, 1993.

[7] Mates, P. a kolektiv: Základy správního práva trestního. 2. vydání. C. H. Beck 2000, Praha.

[8] Mráz, S. – Poredoš, F. – Vršanský, P.: Medzinárodné verejné právo. Bratislava: VO PraF UK, 2003.

[9] Svák, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). II. rozšírené vydanie. Eurokódex v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva. Poradca podnikateľa, spol. s. r. o. 2006, Žilina.

[10] Šiškeová, S. – Lavický, P. – Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. ASPI, a. s. Praha 2006.

[11] Zborník príspevkov z česko-slovenskej vedeckej konferencie konanej 21. – 22. apríla 2009 v Trnave. TYPI Universitatis Tyrnaviensis 2009.

doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.
Katedra správneho práva, práva životného prostredia a finančného práva
Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave
e-mail: sona.kosiciarova@truni.sk

Ke smlouvě o dílo I. část

Contract for work I. part

Karel Marek

Klíčová slova:

smlouva o dílo, obchodní zákoník, kupní smlouva, stavba, dodavatelský systém

Key words:

Contract for work, Commercial Code, sales contract, building, supplier system

Smlouva o dílo je upravena v obchodním zákoníku v § 536 až 565.[1] **Řadíme ji mezi „obchody relativní“,** tzn., že při jejím obecném užití půjde o závazkový vztah mezi podnikateli a že při jeho vzniku je zřejmé s přihlédnutím ke všem okolnostem, že se týká jejich podnikatelské činnosti. Tak, jak to stanoví § 261 ods. 1 obchodního zákoníku.

Obecně se bude využívat této smlouvy i v závazkových vztazích podle ustanovení § 261 odst. 2 o tom, že se III. částí obchodního zákoníku řídí rovněž závazkové vztahy mezi státem nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečování veřejných potřeb (např. při výstavbě a rekonstrukci stavebních objektů). K tomuto účelu se za stát považují i státní organizace, jež nejsou podnikateli při uzavírání smluv, z jejichž obsahu vyplývá, že jejich obsahem je uspokojování veřejných potřeb.

Je zde přitom možná dohoda stran, že jejich závazkový vztah, který by se bez jejich dohody obchodním zákoníkem neřídil, se tímto zákonem řídit bude. Takovou dohodu umožňuje ustanovení § 262 obchodního zákoníku. Tato dohoda nemusela být po účinnosti tzv. harmonizační novely (provedené zákonem č. 370/2000 Sb.) obchodního zákoníku písemná. To jsme nepovažovali za správné[2] a vítáme, že se účinností tzv. technické (korekční) novely požadavek písemnosti do zákona vrátil.

Pokud se týká formy smlouvy, smlouva o dílo **nemá předepsanou písemnou formu.** Jde však o smluvní typ, u něhož lze písemnou formu začasté doporučit, zejména ve výstavbě. Vzhledem ke znění § 272 obchodního zákoníku doporučujeme sjednat, že i změny smlouvy budou prováděny písemně. Jinak by zřejmě bylo možné měnit písemnou smlouvu i jinak než písemně, což doporučujeme de lege ferenda zvážit.

Zákonná úprava má kromě kogentního základního ustanovení, tj. kromě § 536 u vlastního textu smlouvy o dílo zásadně dispozitivní charakter. (Strany se přitom nemohou podle § 263 odst. 2 odchýlit od ustanovení, která předepisují písemnou formu právního úkonu.) Jde tedy o určitou předlohu chování smluvních stran, která je pro strany závazná, jen pokud si ve smlouvě nedohodnou jinak. Vlastní úprava v obchodním zákoníku je přitom rámcová a lze doporučit **větší bohatost obsahu konkrétní smlouvy.**

1) Z právní historie smlouvy o dílo viz mj. Effenberger, K.: O právu obligačním, Právní rádce 4/1999, s. 40.

2) K otázce ustanovení § 262 obchodního zákoníku viz mj. též Eliáš, K.: Sporné otázky novely českého obchodního zákoníku (Pár příkladů z mnoha možných), Sborník XI. Karlovarských právnických dnů, Linde 2001, s. 70.

To zákonodárce zřejmě předpokládal, současně však účastníkům smlouvy v ustanoveních § 536 až § 565 obchodního zákoníku pomáhá odkazy k použití úpravy věnované kupní smlouvě. Nelze přitom přehlédnout, že tyto odvolávky jsou i na kogentní ustanovení obchodněprávní úpravy kupní smlouvy. Odkazy na kupní smlouvu vytvářejí jistou „unifikaci" mezi smlouvou kupní a smlouvou o dílo.

1. Základní ustanovení a používané pojmy

Základní ustanovení (§ 536 obchodního zákoníku) **určuje, že se smlouvou o dílo zavazuje zhotovitel k provedení určitého díla a objednatel se zavazuje k zaplacení ceny za jeho provedení.** Tyto závazky – kromě určení smluvních stran – tvoří podstatné části smlouvy (ve smyslu § 269 odst. 1 obchodního zákoníku) spolu s vymezením předmětu díla a cenou.

Cena totiž musí být ve smlouvě dohodnuta nebo v ní musí být alespoň stanoven způsob jejího určení, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle stran uzavřít smlouvu i bez tohoto určení.[3)]

Předmětem plnění podle smlouvy je:

- **zhotovení určité věci** (pokud nespadá pod kupní smlouvu) – např. obrobení plochy na tělese odlitku ventilu předaném objednatelem a kompletace ostatních komponentů ventilu,
- **montáž určité věci** – např. montáž (montáží rozumíme podle obchodních zvyklostí uložení, uchycení a sestavení včetně seřízení a propojení i zkoušek kvality montáže) ocelových nosníků střešní konstrukce,
- **údržba určité věci** – např. údržba topných těles,
- **dohodnutá oprava určité věci** – např. oprava osobního automobilu nebo zvedacího zařízení,
- **dohodnutá úprava určité věci** – např. úprava filtrů na olej pro filtraci nafty,
- **výsledek jiné činnosti, který je hmotně zachycen** – např. projekt pro výstavbu „šitý na míru" (nikoliv např. typové projektové podklady – výkresová dokumentace), individuálně zhotovené programové vybavení informačního systému na příslušném nosiči apod.,
- **dílem se rozumí vždy zhotovení, montáž, úprava, oprava, údržba stavby nebo její části.**

Stavbou ve smyslu obchodního zákoníku přitom můžeme rozumět úpravy pozemků, budovy, inženýrské sítě, stavební objekty, technologická zařízení spojená svými základy se zemí apod.

Na dodávky pro výstavbu, vzhledem k jejich složitosti, bude do značné míry orientováno naše pojednání.

Pro zásadní třídění mezi smlouvou kupní a smlouvou o dílo je kritériem, zda jde o zhotovení věci nebo o činnost.

Půjde-li o činnost (ovšem jen o činnost, kterou uvádí § 536, nikoli jakoukoli činnost), použijeme smlouvy o dílo.

3) Tzv. harmonizační novelou zde došlo k úpravě textu zákona; ke shodné změně došlo i u kupní smlouvy.

Bude-li se jednat o zhotovení věci, rozlišujeme zásadně, kdo přitom opatřil podstatnou část věci (případně vstupů ke zhotovení věci). Pokud podstatnou část opatřil objednatel, jedná se o smlouvu o dílo (vzhledem k tomu, že příslušné ustanovení, které se této otázce věnuje, tj. § 410 obchodního zákoníku, je dispozitivní a tato situace není v kogentním § 536 obchodního zákoníku zmíněna, je možno se v této otázce dohodnout jinak). Je-li podstatná část věci opatřena prodávajícím, jde o smlouvu kupní.

Smlouva o dílo **má velice široký okruh použití**.[4)] Bude použita v případech, které byly podle dřívější právní úpravy obsažené v hospodářském zákoníku řešeny širším okruhem smluv (i když naopak některá plnění, která by dříve probíhala podle těchto smluv, mohou dnes probíhat podle jiných smluvních typů obchodního zákoníku než podle smlouvy o dílo; například dodávka stroje, který je výsledkem nového vývoje, by se dříve prováděla podle právní úpravy vědeckotechnických prací, dnes může být též koncipována podle kupní smlouvy), konkrétně smlouvou na dodávku stavební části a stavebních prací, na dodávku souboru strojů a zařízení, na dodávku smontovaných strojů, zařízení nebo konstrukcí, na dodávku montáže, pro rekonstrukce nebo modernizace, dodávku stavby, o vědeckotechnických pracích, o provedení oprav, o průzkumných a projektových pracích, o tzv. jiných pracích a výkonech (u činností musí však jít podle obchodního zákoníku o činnosti, jejichž výsledek je hmotně zachycený; dílem je totiž tento výsledek).

Obchodní zákoník v úvodních ustanoveních (§ 1 odst. 1 obchodního zákoníku) určuje, že upravuje postavení podnikatelů, obchodní závazkové vztahy, jakož i některé vztahy s podnikáním související. Tyto právní vztahy (viz § 1 odst. 2 obchodního zákoníku) se řídí ustanoveními obchodního zákoníku.

Nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník. Dané případy lze tedy posoudit i podle obchodních zvyklostí.[5)]

Smluvním stranám nic nebrání, aby si pojmy, které nejsou stanoveny obchodním zákoníkem, definovaly (pro účely smlouvy) ve smlouvě. To považujeme za velmi vhodné. Stanovení obsahu pojmu přitom může být pochopitelně různé. Z vymezení obsahu pojmu pak může vyplývat i povinnost smluvní strany (např. zhotovitele, provádí-li definovaný zkušební provoz). Ze smluvní praxe (i mezinárodní) se pak ukazuje, že by normování pojmů měla být věnována značná část smlouvy.

Pokud ovšem obsah použitých pojmů nebude stanoven smlouvou, pak tam, kde se tento pojem vytvořil a kde jde o obchodní zvyklost, bude použita obchodní zvyklost. Obchodní zvyklosti se přitom vytvářely a vytvářejí postupně.

Obsah některých pojmů se vytvořil ještě před jeho pozdějším uvedením v příslušném právním předpisu (např. obsah pojmu finální dodávka se ustálil ještě před vydáním pozdějších vyhlášek č. 147/1959 Sb., č. 44/1977 Sb. a č. 13/1985 Sb.). Obsah jiných pojmů byl nejprve konstituován právním předpisem (např. finální poddodávka) a i po zrušení příslušného předpisu se dále používá jako obchodní zvyklost (přičemž se vyskytují

4) K otázkám smlouvy o dílo, jejímu pojetí v jiných zemích a k právní úpravě viz Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, Cenné papíry, C. H. Beck Praha, 1996, s. 254 a násl., ve 2. vydání 1999 a ve vydáních následujících; Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, 11. vydání, C. H. Beck 2006.

5) Blíže viz Marek, K.: v kapitole Prameny a pravidla ve Smluvní obchodní právo, Kontrakty, 4. aktualizované a rozšířené vydání, MU Brno, 2008, 480 s., www.law.muni.cz.

i případy, kdy se definice obsahu těchto pojmů stává opět součástí právního předpisu (např. u pojmů rekonstrukce a modernizace) a další stále vznikají bez přímého vztahu k právním předpisům.

Níže uvádíme jen některé (základní) obchodní zvyklosti z tzv. pojmové oblasti. Uvědomění si obsahu pojmů může totiž přispět k lepšímu provádění zakázek těch, kteří nemají s procesem výstavby větší zkušenosti. Na povaze těchto obchodních zvyklostí přitom nemění nic skutečnost, že jejich původ lze začasté spatřovat v dřívějších (zrušených) právních předpisech. K dalšímu svému vývoji totiž tyto zvyklosti nebudou již potřebovat permanentní novely právních předpisů.

Ať již půjde o obsah pojmů při členění stavby, dokumentaci, dodavatelském systému, zkouškách apod., zdůrazněme, že je **na obchodní zvyklosti možné odkázat ve smlouvě podle § 264 odst. 2 obchodního zákoníku;** v případě absence takového odkazu bude možnost vycházet z ustanovení § 264 odst. 1 obchodního zákoníku. Přednost však dáváme jednoznačnému odkazu.[6)]

Zejména ve výstavbě je počet pojmů, jejichž obsah je dán obchodními zvyklostmi, dosti široký. Můžeme proto uvést jen některé z nich a odkázat na slovníky, kde bývají pojmy, které nejsou stanoveny právními předpisy, definovány.[7)]

1.1 Obecné pojmy a členění stavby

Stavbou se rozumí stavební dílo bez zřetele na jeho stavebně technické provedení, účel a dobu trvání. **Jedná se o souhrn stavebních prací, včetně dodávek stavebních hmot, dílců, popřípadě dodávek strojů a technologického zařízení s montáží,** prováděných zpravidla na souvislém místě a v souvislém čase (např. novostavby, nástavby, přístavby a stavební úpravy).

Kromě jednoduchých či liniových staveb, a to zvláště u staveb průmyslových, se **stavba pravidelně člení na:**

a. **stavební část stavby** (která však zahrnuje i jiné než stavební dodávky, a to ty, které do stavební části přísluší, např. světelné elektroinstalace, zdravotní techniku, rozvody ústředního vytápění apod.),

b. **technologickou část stavby** (zahrnuje strojní dodávky, elektrotechnické dodávky, měření a regulaci, řídící systémy apod.).

Stavební část stavby členíme na stavební objekty. Stavební objekt je definován jako prostorově ucelená část stavby, která je její základní částí.

Provozní celek (PC) je souhrn vzájemně funkčně navazujících provozních souborů, vykonávající úplný technologický proces, popř. úplný technologický proces

6) K obchodním zvyklostem viz Suchoža, J.; Husár, J.: Obchodné zvyklosti a zásady obchodného zákonníka, Právník č. 11/2007, s. 1189 – 1210.

7) Např. Vích, J.: Slovník rozhodujících pojmů obchodních závazkových vztahů, Knihovna právního poradce podnikatele, 1994, 134 s.; Vích, J.: K problematice vyšších dodávek technologických zařízení pro investiční výstavbu, ICB Brno, 1995, 84 s. Matějka, V.; Mokrý, J. a kol.: Slovník pojmů ve výstavbě, Informační centrum České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, Praha, 2000, 236 s.; Husár, J. Ve Suchoža, J. a kol.: Obchodný zákonník, komentár, EUROUNION Bratislava, 2007, s. 804 a násl.; Kol.: Slovník pojmů ve výstavbě, doporučený standard, metodická řada DOS M 01.01, ČKAIT Praha, 2000.

speciální jednoho druhu, určený dokumentací stavby a uváděný do provozu zpravidla v souvislém čase. Provozní celek je v hlavních rysech charakterizován druhem procesu, pro který je pořizován.

Provozní celek se člení na provozní soubory, a to obvykle na několik provozních souborů strojního, elektrotechnického a dalšího zařízení (u technologických staveb) pro základní technologický proces (resp. technologický proces speciální) a z dalších provozních souborů pro doplňkově technologické procesy.

Za provozní celek se považují úplná technologická zařízení např. pro úpravnu nerostů, válcovnu, slévárnu, strojírenský závod, teplárnu, rafinérii, pneumatikárnu, závod pro výrobu polyamidového vlákna, textilní závod, tiskárnu, lakovnu, spalovnu odpadů, úpravnu odpadních vod, cementárnu, panelárnu, výrobu dřevotřískových desek, pivovar, cukrovar, pekárnu, dálkovou pásovou dopravu, automatizovaný sklad apod.

U složitých výrobních staveb je možno provozní celek členit na dílčí provozní celky. Provozní celek těchto staveb je charakterizován kompletností technologie od vstupu surovin, polotovarů a jiných materiálů určených ke zpracování až po výstup finálních výrobků, případně včetně balení a expedice.

Dílčí provozní celek (DPC) je souhrn vzájemně funkčně navazujících provozních souborů, vykonávající dílčí část úplného technologického procesu, popř. dílčí část úplného technologického procesu speciálního, určený dokumentací stavby a uváděný do provozu zpravidla v souvislém čase. Dílčí provozní celek je v hlavních rysech charakterizován druhem procesu, pro který je pořizován.

Dílčí provozní celek se člení na provozní soubory, a to obvykle na několik provozních souborů strojního, elektrotechnického a dalšího zařízení (u výrobních staveb) pro základní technologický proces (resp. technologický proces speciální) a z dalších provozních souborů pro doplňkové technologické procesy zajišťující jeho funkci. Má obvykle i vlastní provozní soubory silnoproudu (např. rozvodnu, napájecí rozvody atd.) a slaboproudu (telefonní ústředny, datové sítě, elektrické zabezpečovací systémy, požární signalizaci, uzavřený okruh měření a regulace atd.).

Dílčí provozní celek u výrobních staveb je charakterizován uzavřeným technologickým procesem, který je na vstupu a výstupu obvykle ukončen jeho částečným přerušením (mezisklad, silo, skládka atd.).

Při návrhu členění je třeba vycházet ze zajištění komplexnosti funkce příslušného dílčího provozního celku tak, aby bylo možno zajistit provádění samostatných komplexních vyzkoušení dílčích provozních celků a jejich postupné předávání a přípravu pro následný zkušební provoz (garanční zkoušky).

Provozní soubor (PS) je funkčně ucelená část provozního celku, dílčího provozního celku nebo technologické části stavby (soubor strojů a zařízení tvořící samostatný funkční celek), **tvořená souhrnem technologických zařízení, vykonávající ucelený dílčí technologický, tj. samostatný proces,** popř. technologický speciální proces, nebo úplný technologický proces doplňkový, určená dokumentací stavby a uváděná do provozu zpravidla v souvislém čase.

Provozní soubor se zpravidla člení na provozní jednotky nebo na provozní jednotky a základní jednotky anebo přímo na základní jednotky. Pokud je to účelné (např. pro dodavatelské zajištění stavby), člení se provozní soubor na dílčí provozní soubory nebo na dílčí provozní soubory a provozní jednotky, popř. přímo na základní jednotky.

Dílčí provozní soubor (DPS) je funkčně ucelená část provozního souboru, tvořená souhrnem technologických zařízení a vykonávající samostatný dílčí technologický proces (popř. technologický proces speciální nebo doplňkový), určená dokumentací stavby a uváděná do provozu zpravidla v souvislém čase. Používá se jen výjimečně u velmi členitých a složitých zařízení, kdy mezi provozní soubor a provozní jednotku je účelné nebo potřebné vložil další mezistupeň. **Člení se na provozní jednotky** nebo na provozní jednotky a základní jednotky anebo přímo na základní jednotky.

Provozní jednotka (PJ) je **funkčně ucelená část provozního souboru nebo dílčího provozního souboru,** tvořená souhrnem technologických zařízení a vykonávající ucelenou část dílčího technologického procesu určeného dokumentací stavby.

Provozní jednotka se může členit na základní jednotky. Funkční skladba provozní jednotky se stanoví v dokumentaci stavby a její funkci lze ověřit jen současným vyzkoušením všech základních jednotek ji tvořících.

Základní jednotka (ZJ) je výrobek dodávaný jedním výrobcem, který má jako celek samostatné určení, plní určitou vymezenou a trvalou provoznětechnickou funkci hlavní nebo pomocnou a tvoří konstrukčně uzavřenou jednotku, kterou nelze beze zbytku rozdělit na dvě nebo více funkčních jednotek. Základní jednotka se v dokumentaci stavby dále nečlení.

Pojem základní jednotka má v podstatě charakter kusové dodávky, jde o označení samostatného stroje nebo zařízení.

1.2 Dodavatelský systém

Způsob realizace výstavby lze lišit podle toho, jakou měrou přispívají účastníci k realizaci stavby.

Dodavatelský systém určuje, které subjekty jsou v přímém vztahu k investorovi či ve vztahu k jiným subjektům a jakým způsobem dodávají.

Generální dodávka vychází z rozsahu celé stavební části stavby či technologické části stavby. U technologické části stavby vychází z úrovně provozního celku.

Finální dodávka je dodávka na úrovni provozního souboru a finální poddodávka na úrovní dílčího provozního souboru.

Pro generální dodavatele, finální dodavatele a finální poddodavatele se používá pojem vyšší dodavatelé.

Pokud se jedná o stroj (stroje), zařízení, které jsou současně dodávány, montovány a odzkoušeny, funkci (technologického či netechnologického) procesu nezajišťující, jde o **tzv. dodávku smontovaných strojů**.

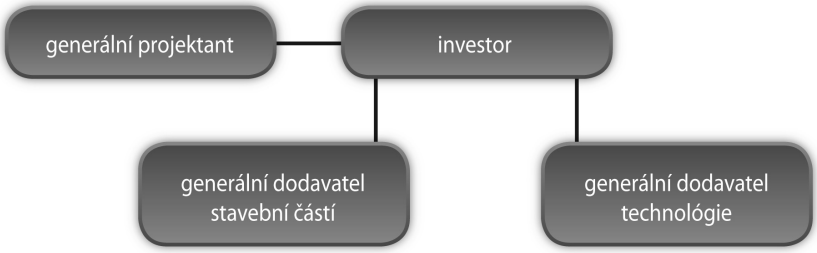
Zvláště z hlediska praxe má pochopitelně význam označení a definování provozně nevyzkoušených strojů a zařízení.

Provozně nevyzkoušené stroje a zařízení jsou specifické tím, že jsou **dodávány na stavbu, aniž bylo možno předtím plně ověřit jejich funkceschopnost v podmínkách, které odpovídají konkrétním provozním podmínkám dané stavby.**

Dodávkami na klíč se pak rozumí dodávky celé stavby (tj. stavební části a technologické části).

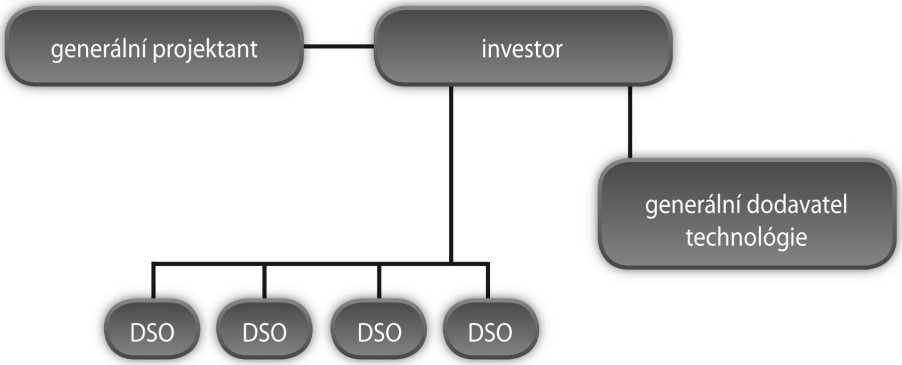
Některé příklady dodavatelských systémů

Dodávka stavby při dodavatelském systému s generálními dodavateli



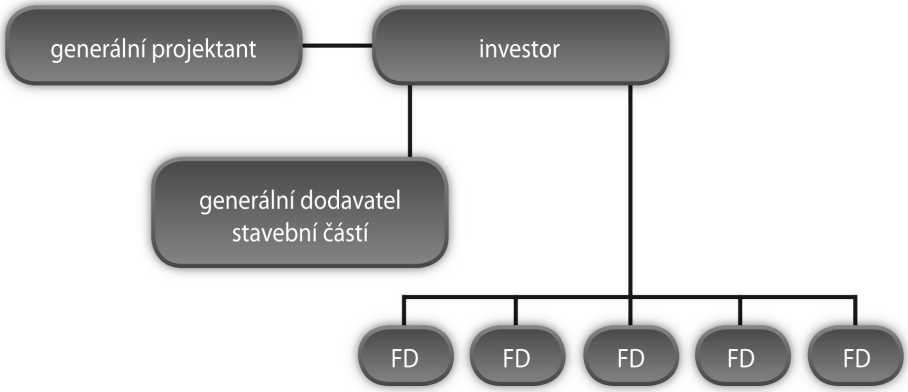
Legenda: *Generální dodavatelé bývají běžně zkráceně označováni GP, GDS, GDT*

Dodávka stavby dodavatelským systémem bez generálního dodavatele stavební části



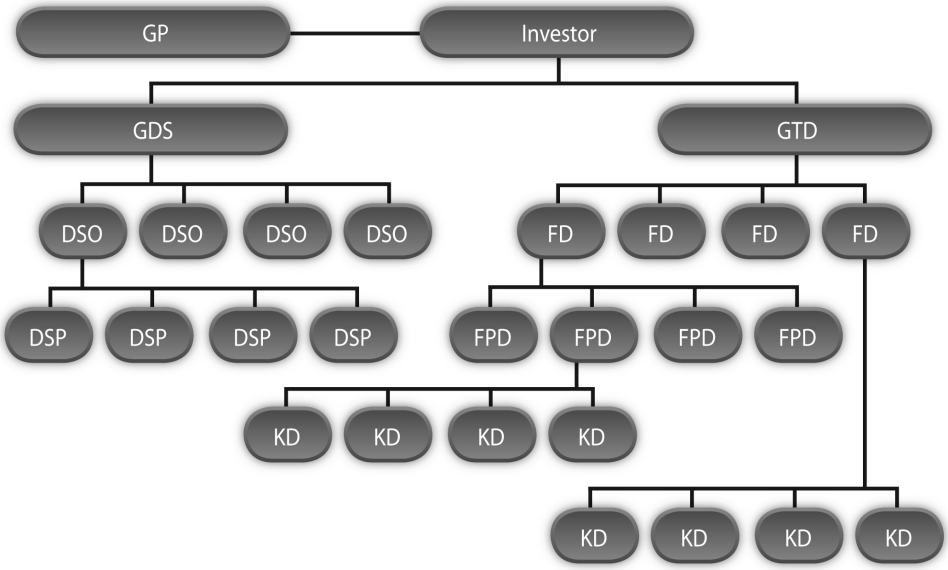
Legenda: *DSO – dodavatelé stavebních objektů*

Dodávka stavby systémem bez generálního dodavatele technologické části



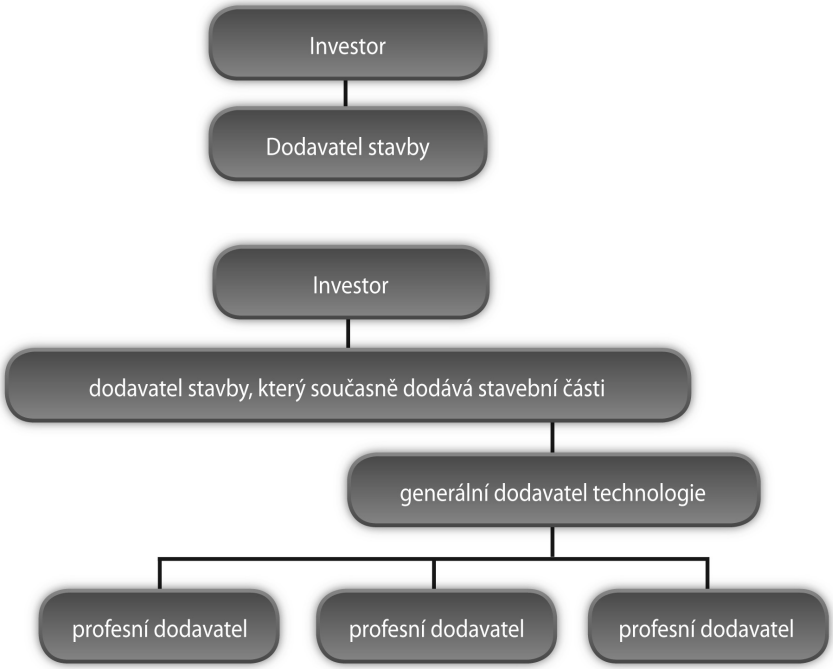
Legenda: *FD – finální dodavatelé*

Dodávka stavby vč. znázornění nižších dodavatelských stupňů

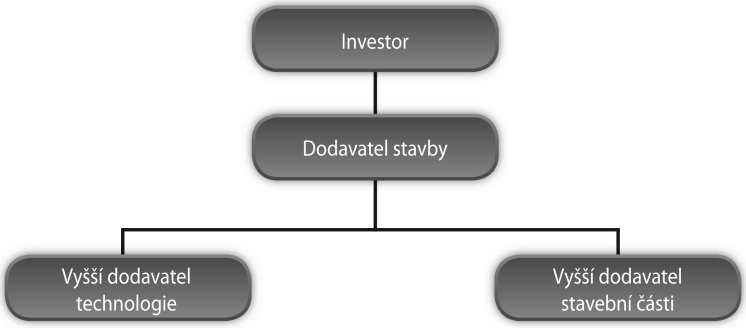


Legenda: *DSP – dodavatelé stavebních prací*
FPD – finální poddodavatelé (jde o výjimečný dodavatelský stupeň pro dílčí provozní soubor)
KD – kusoví dodavatelé (dodávají jen jednotlivé stroje)

Dodávky stavby „na klíč“



Legenda: *Profesní dodavatel pak dodává profesní dodávku, např. silnoproudu či měření a regulace zásadně pro všechny provozní soubory, na které se technologická část člení.*



1.3 Účastníci výstavby

Investorem je osoba, která stavbu pro sebe nebo pro jiného připravuje a zajišťuje. Jde o subjekt uzavírající pro přípravu a realizaci stavby smlouvy s dalšími účastníky výstavby.

Pokud není investor vhodně procesně vybaven (nemá vnitřní kvalifikovaný útvar či pracovníky potřebných odborností), může pro něj investorské činnosti vykonávat specializovaný subjekt (např. tzv. inženýrské nebo projektově–inženýrské organizace) např. na základě mandátní smlouvy či nepojmenované smlouvy (uzavírané podle § 269 odst. 2 obchodního zákoníku) o investorské činnosti.

Generální projektant je osoba, která plní pro stavbu projekty odpovídající zásadně rozsahu stavební i technologické části stavby (smluvně však může být předmět plnění, tak jako u plnění jiných, přesně vymezen).

Pod pojmem **dodavatelé** pak rozumíme osoby, které zabezpečují (provádějí) dodávky pro stavbu, ať již na základě smlouvy o dílo či jiných smluv.

V tomto rámci jsou i vyšší dodávky a jim odpovídající **vyšší dodavatelé, tj. generální dodavatelé** (na úrovni provozního celku), **finální dodavatelé** (na úrovni provozního souboru), **finální poddodavatelé** (na úrovni dílčího provozního souboru).

Kusové dodávky jsou dodávky zboží podle smluv kupních nebo dílčích montáží podle smlouvy o dílo, jejichž dodavatelé (prodávající, zhotovitelé) nesou označení **kusoví dodavatelé**.

1.4 Dokumentace, projekty

Dokumentace stavby je takový souhrn dokladů, které se pro stavbu zpracovávají v souladu s funkcemi, které budou plnit.

V prvé etapě (fázi) jde o dokumentaci při přípravě investice, tj. před fází zpracování jednotlivých stupňů „projektové dokumentace“ **(tzv. předinvestiční fáze)**.

Jde zpravidla o zpracování **technicko–ekonomické studie** nebo **studie souboru staveb**. Studie především definuje cíle projektu (ve věcném i ekonomickém a časovém vyjádření) a prokazuje na koncepční úrovni vhodnost (ve variantách řešení zohledňujících i umístění stavby v území a krajině), že navržených a doporučených cílů investičního záměru – projektu lze dosáhnout. Slouží rozhodnutí orgánů investora, zda projekt k dosažení navržených cílů záměru – projektu bude (či nebude) realizován, a pokud ano, pak ve

které z koncepčních variant navržených ve studii (z nichž jedna byla osobou zpracovatele studie doporučena).

Ve druhé etapě (fázi) se pravidelně **zpracovávají jednotlivé stupně potřebné projektové dokumentace:**

- Dokumentace přikládaná k návrhu na vydání rozhodnutí o umístění stavby (DÚR)
- Dokumentace přikládaná k žádosti o vydání stavebního povolení (DSP)
- Dokumentace pro provedení stavby (DPS); zpracovává se projektantem nebo vybraným zhotovitelem.

Mimo tyto stupně projektové dokumentace bývají zpracovány:

- Realizační dokumentace stavby (RP) a zpracovává se zhotovitelem nebo projektantem
- Dokumentace (výkresy) skutečného provedení stavby; zpracovává se vždy
- Dokumentace pro výběr zhotovitele (DVZS); zpracovává se podle potřeby
- Koncepční projekt pro technologickou část stavby (KP) je zpracován jen v případě potřeby, tj. pro podrobnější vyjasnění navrhovaných technologických procesů v etapě, kdy je dopracována DSP (která podle zvyklostí a podle požadavků neobsahuje podrobnější řešení technologické části stavby), tedy před zahájením prací na DPS tak, aby toto vyjasnění bylo pro zpracovatele DPS již závazné. Tento případ je žádoucí tehdy, když projekt pro provedení stavby (DPS) zpracovává přímo vybraný zhotovitel.

Pokud pro stavbu není třeba stavební povolení, ale stačí jen její ohlášení, zpracovává se dokumentace k ohlášení stavby (DOS).

U jednodušších staveb pochopitelně nemusí být vždy zpracovány všechny druhy a stupně dokumentace a některý druh dokumentace může plnit více funkcí.

1.5 Zkoušky

Ve smlouvě bychom neměli opomenout ani ujednání o zkouškách a splnění závazku.

Zkouškami se ověřují vlastnosti zkoušených plnění a jejich způsobilost. Existují různé druhy zkoušek, od technicky poměrně jednoduchých až po zkoušky složité.

Stanovené zkoušky jsou zkoušky zpravidla stanovené právními předpisy, technickými předpisy či technickými normami.

Individuální vyzkoušení je v praxi používaný pojem pro smluvní povinnost zhotovitele, resp. dodavatele buď dodávky smontovaného výrobku, nebo montáže, popř. montážních prací. Rozumí se jím **vyzkoušení stroje, zařízení nebo technického systému v rozsahu nutném pro prověření jeho úplnosti a jeho funkcí a současně ověření řádného provedení montáže,** popř. jen ověření řádného provedení montáže (jedná-li se jen o montáže nebo montážní práce). Pokud má být individuální vyzkoušení smluvní povinností zhotovitele, musí být jako takové ve smlouvě sjednáno.

Komplexním vyzkoušením jsou zkoušky díla, které zásadně tvoří soubor strojů a zařízení. Dodavatel – zhotovitel – jím prokazuje, že **dílo je kvalitní a že je schopno zkušebního provozu** (pokud je sjednán). Pojem komplexní vyzkoušení určuje, že se komplexně zkouší všechny části předmětu plnění. Zkouší se i funkční vazby jednotlivých provozních souborů.

Výše uvedené druhy zkoušek obecně zajišťuje zhotovitel, předání díla bývá začasté sjednáno po komplexním vyzkoušení.

Zkušební provoz navazuje na komplexní vyzkoušení (doporučujeme přesně sjednat, kdo ho bude provádět, bez výslovného sjednání bychom při interpretaci podle ostatních ustanovení smlouvy mohli docházet k různým závěrům; obecně přitom je tendence vývoje od zajišťování zkušebního provozu objednatelem k povinnosti zhotovitele) a ověřuje, zda **zařízení bude za předpokládaných provozních podmínek schopno provozu v rozsahu stanoveném pro zkušební provoz v dokumentaci.** Pokud zajišťuje zkušební provoz objednatel, pak bývá sjednáno, že ho zhotovitel odborně a technicky řídí.

Zkušební provoz je počáteční fáze užívání (provozu) stavby. Během zkušebního provozu se obvykle realizuje náběhová křivka, tj. trajektorie (dráha), po níž se postupně naplňují cíle projektu. Lze pak navázat (i s určitým časovým odstupem) garančními zkouškami nebo jiným způsobem prokázání a zhodnocení splnění cílů projektu.

Garanční zkoušky prokazují, zda zařízení dosahuje ve smlouvě výslovně sjednaných hodnot a ukazatelů.

Zda bude provedeno individuální vyzkoušení, komplexní vyzkoušení, zkušební provoz a garanční zkoušky, popř. zda budou provedeny některé či všechny tyto zkoušky postupně, je věcí smluvního ujednání a vyplývá to z charakteru díla.

Mohou být přitom sjednány i zkoušky jednotlivých strojů a zařízení, které se provádí v závodě výrobce za účasti objednatele. Již v poptávce objednatele obvykle bývá za nutnou část nabídky prohlášen i **plán jakosti**, který musí zahrnovat i **plán kontrol a zkoušek.**

Jestliže podle smlouvy má být řádné provedení díla prokázáno provedením zkoušek, považuje se provedení díla za dokončené až poté, co byly tyto zkoušky úspěšně provedeny.

2. Význam a účel smlouvy

Při uzavírání smlouvy by podle našeho názoru měli zejména objednatelé (podobně jako u kupní smlouvy kupující) **zvážit zařazení** (a jeho zařazení doporučujeme) **článku „Význam a účel smlouvy“.** Obsah tohoto článku není totiž jen proklamací, ale mohou s ním být spojeny závažné právní důsledky (uvedení článku „Význam a účel smlouvy“ má např. vztah k právní úpravě zmaření účelu smlouvy, smluvní pokuty i náhrady škody).

Pokud by např. eventuálně došlo k nesplnění závazku zhotovit dílo, mohlo by dojít k uplatňování odpovědnosti za škodu vůči zhotoviteli. V těchto případech může dojít i k realizaci dispozitivního ustanovení § 379 obchodního zákoníku, které určuje, že nestanoví-li tento zákon jinak, nahrazuje se skutečná škoda a ušlý zisk.

Současně však ustanovení § 379 obchodního zákoníku ve druhé větě stanoví, jaká škoda se nenahrazuje. **Nenahrazuje se škoda, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti předvídala nebo kterou bylo možno předvídat** s přihlédnutím ke skutečnostem, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé péči.

Sjednání smluvního ujednání „Význam a účel smlouvy“ pro jinak standardní předmět plnění (obdobný význam by měl článek „Důležitost smlouvy“), v němž objednatel – kupující charakterizuje význam plnění (např. slovy: „toto plnění je součástí velína při zhotovení elektrárny“), bude ztěžovat subdodavateli možnost uvádět při event. uplatňování náhrady škody v případě porušení povinnosti, že vzniklou škodu nemohl předvídat (subdodavatel

by totiž mohl jinak tvrdit, že se jedná o běžnou dodávku zboží malé hodnoty a že nemohl vůbec předvídat, že nesplnění bude mít značné důsledky).

Uvedení článku nadepsaného „Význam a účel smlouvy“ lze využít i při posuzování smluvní pokuty podle kogentního ustanovení § 301 obchodního zákoníku.

Podle ustanovení § 301[8)] obchodního zákoníku může soud snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, a to až do výše škody vzniklé do doby vydání soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta. K náhradě škody vzniklé později je poškozený oprávněn do výše smluvní pokuty podle ustanovení § 373 a násl. obchodního zákoníku.

Pokud se soud rozhodne smluvní pokutu snížit, byl by zřejmě rozsah snížení vyšší u méně významných povinností než u povinností významnějších.

Ujednání o významu a účelu smlouvy může být v některých situacích vhodné i pro zhotovitele. Je tomu tak zejména tehdy, pokud např. vzhledem k dodávce provozně nevyzkoušeného souboru strojů je sjednána nízká smluvní pokuta, popř. je sjednaná limitace náhrady škody a v článku „Účel smlouvy“ je formulována dohoda subjektů, že účelem smlouvy je např. ověřit nově vyvinuté zařízení v provozních podmínkách.

Souhlasíme s názorem, že předpoklad předvídatelnosti u odpovědnosti za škodu se nevztahuje k vlastnostem a schopnostem konkrétního subjektu a odvozuje se od objektivního měřítka předpokládané pravděpodobnosti určitého důsledku s přihlédnutím ke skutečnostem, které při obvyklé péči měla povinná strana znát (byť třeba ve skutečnosti neznala).

Protože však např. při sjednávání a plnění „sériových“ subdodávek by nebylo možno ani podle objektivních měřítek předvídatelnost dovodit, domníváme se, že naznačené smluvní ujednání o významu a účelu smlouvy může být začasté velmi vhodné.

3. Údaje o účastnících výstavby a o stavbě

Ve smlouvě o dílo ve výstavbě by neměly chybět ani základní údaje o stavbě.

Domníváme se, že je vhodné uvádět prohlášení objednatele (stavebníka), že stavba je řádně povolena (příp. sankce, resp. zastavení nepovolené stavby totiž nepostihnou jen objednatele, ale připraví řadu problémů i zhotoviteli).

Ve smlouvě můžeme zejména doporučit uvedení názvu a místa stavby a její charakteristiky (např. že se jedná o stavbu trvalou, dočasnou apod.). Pokud by neměly úplnou vypovídací schopnost údaje o významu a účelu stavby, lze ve smlouvě uvést i článek o důležitosti stavby.

Kromě přesné identifikace smluvních stran a údajů stanovených v § 13a obchodního zákoníku (zákon v § 13a sice výslovně hovoří jen o objednávkách, obchodních dopisech a fakturách, doporučujeme však tyto údaje uvádět i ve smlouvách) **lze doporučit:**

- **uvedení dalších účastníků výstavby,**
- **údaje o investorovi** (příp. údaje o budoucím uživateli),
- **alespoň základní řešení dodavatelského systému** (tj. které subjekty a jakým způsobem dodávají investorovi) **a kde je v dodavatelském systému kontrahované**

8) Ustanovení § 301 obchodního zákoníku bylo do výčtu kogentních ustanovení v § 263 obchodního zákoníku doplněno tzv. harmonizační novelou (zák. č. 370/2000 Sb.).

plnění, kdo plní funkci generálního projektanta, generálního dodavatele (zhotovitele) **technologické části stavby a generálního dodavatele stavební části stavby.**

- Kromě přesného označení subjektů sjednávané smlouvy, tj. zhotovitele a objednatele, lze uvést – a je to i velmi praktické – **jejich statutární orgány a osoby** (funkcionáře, zaměstnance), **které jsou oprávněny ke sjednávání možných smluvních dodatků.**
- Pro snadnější plnění povinností vyplývajících z daňových předpisů (zejména ze zákona o dani z přidané hodnoty) **se uvádí DIČ** (tzv. daňové identifikační číslo).
- Pokud se zasílá zboží, z něhož je dílo vytvořeno, před zahájením prací např. do skladu (skladů) objednatele, neměly by ve smlouvě chybět ani **přepravní dispozice,** tj. adresa příjemce, dohodnutý způsob dopravy a místo určení (je možno též dohodnout i způsob balení, event. jaké zařízení je určeno pro kryté temperované sklady). Zařízení dodávané v obalech i volně je vhodné signovat (označovat dohodnutým kódem), aby bylo zřejmé, pro který objekt či provozní soubor je určeno.
- Vhodné je též sjednat, **kdo bude působit jako vedoucí prací** (stavbyvedoucí) zhotovitele **a kdo bude vykonávat funkci technického dozoru** (technického dozorce) investora, tedy koncipovat ujednání o tom, kdo je na dané stavbě oprávněn k zápisům a potvrzování stavebního (montážního) deníku a ke kontrole provedených prací.
- **U složitějších staveb mohou být ve smlouvě uvedeny i další osoby,** např. zástupci pro věci technické (k řešení technických otázek, příp. k předkládání technických podkladů pro návrhy dodatků smluv vyplývajících z navrhovaných technických změn), vedoucí „najížděcí skupiny“ (pro řízení jednotlivých druhů zkoušek), koordinátor (pověřený koordinací prací subdodavatelů, event. i jiných dodavatelů dodávajících přímo investorovi), osoby odpovídající za bezpečnost práce na stavbě apod. Tito funkcionáři však nejsou obecně oprávněni sjednávat změny smluv (techničtí zástupci mohou však např. být oprávněni dohodnout drobné změny projektu a v projektu je shodně vyznačit; např. může jít o změnu v údaji kóty stanovící vzdálenost jednotlivých strojů od sebe).
- U rozsáhlejších staveb může být též sjednáno, **kdo je jménem smluvních stran oprávněn provést odevzdání a převzetí díla,** příp. kdo je tzv. odpovědným geodetem zhotovitele a objednatele.
- Ve smlouvách bude pak zpravidla uvedena i **osoba vykonávající tzv. autorský dozor projektanta** (nebude tam naopak zejména při subdodávce na nižším dodavatelském stupni).

4. K odpovědnosti za škodu

Otázky možné limitace náhrady škody jsou aktuální. Věnuje se jim průběžně odborná knižní i časopisecká literatura.[9)]

9) Viz např. Bejček, J.: Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích, Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 375; Marek, K.: Limitace náhrady škody, Ekonom, 1995, č. 51, s. 63; Vích, J.: Limitace škody v mezinárodním obchodu, Ekonom, 1996, č. 18, s. 63; Händl, J.: Omezení nároku na náhradu škody dohodou stran, Právní rádce, 1995, č. 6, s. 13; Horáček, V.: Omezení odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích, Právo a podnikání, 1997, č. 10, s. 13; Salačová, M.: Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout, Právo a podnikání, 1996, č. 12, s. 25; Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: Kurs obchodniho práva, Obchodní závazky, 3. vydání, C. H. Beck, 2003, s. 122; Tobeš, Z.: Limitace náhrady škody, Právní rádce, č. 1/2006; Marek, K.: Smluvní obchodní právo, Kontrakty, MU Brno, 2006, 2. vydání, s. 221-7; Šilhán, J.: Formy smluvní limitace náhrady škody v obchodních vztazích, Bulletin advokacie, č. 7 - 8/2006, s. 41-45.

Nadepsané otázky se v praxi posuzují, když dochází k uzavírání smluv na dodávku provozně nevyzkoušených strojů a zařízení a zejména také smluv na dodávky („ušité na míru“) složitého strojního zařízení pro výstavbu.

Tyto smlouvy jsou uzavírány jednak v případech, kdy všemi účastníky jsou tuzemské subjekty (v souladu s ustanovením § 261 odst. 1 a odst. 2 obchodního zákoníku), jednak mezi tuzemskými subjekty na jedné straně a osobami, které nemají sídlo nebo místo podnikání na území České republiky na straně druhé, když je dohodnuto, že se vztah bude řídit českým (slovenským) obchodním zákoníkem.

Při sjednávání jednotlivých ustanovení smlouvy je často diskutována právě otázka rozsahu náhrady škody. Dřívější názory na tuto problematiku publikované v odborném tisku nebyly jednotné.

Dnes již můžeme říci, a to při respektování, že pro praxi jsou rozhodující stanoviska soudů, že Vrchní soud v Praze se v několika rozhodnutích přiklonil k tomu, že limitace náhrady škody je možná. (Zásadní rozhodnutí Nejvyššího soudu v této věci však dosud nebylo vydáno.)[10)]

Příslušnou právní úpravu (která upravuje rozsah náhrady škody, vynaložené náklady a náhradu průměrného zisku) v obchodním zákoníku obsahují ustanovení § 379 až § 381. Tato ustanovení nejsou uvedena v § 263 obchodního zákoníku a jsou dispozitivní (přestože harmonizační novela zařadila mezi kogentní ustanovení dvě ustanovení týkající se náhrady škody, ustanovení § 379 až § 381 se to nedotklo). U dispozitivních ustanovení obecně platí, že strany si mohou ujednat znění odchylné, které má přednost před zněním zákona.

V dalším budeme postupovat tak, že nejprve uvedeme text těchto dispozitivních ustanovení (ovšem jen tu jejich část, která upravuje rozsah náhrady škody) a posléze bude třeba zvážit, zda využití jejich dispozitivnosti nebrání některé z kogentních ustanovení. Další řádky se budou věnovat faktickým i právním argumentům.

Ustanovení § 379 obchodního zákoníku uvádí: **„Nestanoví-li tento zákon jinak, nahrazuje se skutečná škoda a ušlý zisk.“**

Skutečnou škodu představuje zmenšení hodnoty majetku, snížení nebo ztráta majetkového práva a dále pak vynaložené náklady, které by jinak nebylo třeba vynaložit.

Navazující ustanovení § 380 obchodního zákoníku určuje: „Za škodu se považuje též újma, která poškozené straně vznikla tím, že musela vynaložit náklady v důsledku porušení povinnosti druhé strany.“ Tato složka náhrady škody bývá označována jako tzv. náklady souvisící. Musí jít ovšem jen o náklady, které jsou přímým důsledkem porušení povinnosti.

Další text zákona v ustanovení § 381 stanoví, že „místo ušlého zisku může poškozená strana požadovat náhradu zisku dosahovaného zpravidla v poctivém obchodním styku za podmínek obdobných podmínkám porušené smlouvy v okruhu podnikání, v němž podniká“ (viz též § 737 obchodního zákoníku).

V souvislosti s těmito dispozitivními ustanoveními uveďme ještě, že **povinnost k náhradě škody může být vyloučena sjednáním smluvní pokuty** (viz § 545 odst. 2 občanského zákoníku). Vhodné jsou takové situace, kdy sjednaná smluvní pokuta je v dané konkrétní výši sjednána jako přiměřená.

10) Tomsa, M. ve Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, 10. podstatně rozšířené vydání, C. H. Beck 2005, s. 1117.

V souvislosti s uvedenými ustanoveními nemůžeme pominout příslušný souvisící normativní text obchodního zákoníku, konkrétně kogentní ustanovení § 386, které nelze změnit ani vyloučit ujednáním stran. Toto ustanovení stanoví, že **nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. Náhradu škody nemůže snížit ani soud.**

Rovněž nelze opomenout kogentní ustanovení § 265 obchodního zákoníku upravující, že výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany.

Navážeme nyní na výše uvedenou právní úpravu a pokusíme se formulovat faktické požadavky na limitaci náhrady škody. Praktická **potřeba limitovat rozsah náhrady škody je dána vysokou rizikovostí některých plnění.**

Jako příklad takových plnění uveďme výzkumné práce, dodávky nových technologií, dodávky rozsáhlých investičních celků apod.

Je velmi pravděpodobné, že pokud by u takových plnění nebyl rozsah náhrady škody vymezen, mohli bychom se setkávat se situacemi, kdy by pokračovala obava z kontraktace takových plnění, popř. by snaha všechna možná rizika pojistit (pokud se to vůbec může podařit) ústila do výrazného zvyšování cen těchto plnění.

Argumentem pro umožnění limitace může být i ta skutečnost, že se limitace náhrady škody obecně provádí u mezinárodních operací. Chceme-li, aby se u těchto operací používalo českého obchodního zákoníku, mělo by naše právo limitaci rozsahu náhrady škody umožnit.

Po vyjádření věcné potřebnosti limitace náhrady škody bychom chtěli vyjádřit i přesvědčení, že naše dosavadní právní úprava limitaci umožňuje. Ostatně sjednání vhodné výše smluvní pokuty není fakticky ničím jiným. Není však, po našem soudu, nutno tento problém řešit jen sjednáváním smluvní pokuty.

Vzhledem k tomu, že ustanovení § 379 až § 381 obchodního zákoníku jsou dispozitivní, domníváme se, že nic nebrání smluvní formulaci, která rozsah škody vymezuje.

Sjednání je ovšem třeba provést v konkrétním případu v takové výši, aby vzhledem ke specifikům dané smlouvy nedošlo k rozporu se zásadami poctivého obchodního styku (obvykle se uvádí jako markantní příklad, že by v rozporu bylo např. u standardního opakovaného plnění – např. běžného strojírenského zboží – dohodnutí rozsahu náhrady škody ve výši několika procent škody skutečné).

Jak vyplynulo z předchozího textu, jsme přesvědčeni, že sjednání vhodného limitu rozsahu náhrady škody je podle obchodního zákoníku možné. Nemyslíme si ani, že by limitace byla v rozporu s kogentním ustanovením § 386 obchodního zákoníku. Ustanovení § 386 obchodního zákoníku určuje, že nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. To podle našeho mínění míří na ty případy, kdy by bylo sjednáno vyloučení nároku na náhradu škody vůbec.

Náš názor již dříve podpořil mj. J. Vích, který uvedl: „V praxi mezinárodního obchodu s investičními celky se uplatňuje poznatek, že pouhá aplikace obecných právních norem ohledně odpovědnosti za způsobenou škodu by v konkrétních případech znamenala pro dodavatele (zhotovitele) mnohdy neúnosný závazek, který svým rozsahem neodpovídá ekonomické motivaci připravovaného či už realizovaného smluvního vztahu.“[11)]

11) Vích, J.: Limitace škody v mezinárodním obchodu, Ekonom č. 18/1996.

V mezinárodních dodacích podmínkách (např. Ženevské podmínky EHK-OSN) i v národních právních řádech se proto připouští, že smlouvou lze účelně a rozumně omezit a také vyloučit náhradu tzv. nepřímých škod (indirect damages), jako jsou třeba poškození nebo zničení hmotné podstaty, která nebyla předmětem dodávky investičního celku, následných škod (consequential damages) – např. škoda spočívající ve ztrátě zisku z kontraktu, který nemohl zahraniční zákazník uzavřít.

„Ve smluvní praxi dodávek investičních celků zpravidla dochází také ke **smluvnímu uplatnění limitace rozsahu náhrady některých druhů škod** (limitation of liability). Obvykle se limituje:

- rozsah náhrady škody z titulu opožděného plnění investičního celku,
- rozsah veškerých odškodnění (liquidated damages) z titulu vadnosti dodávky celku nebo jeho ucelených (provozně) částí, která spočívá v nedosažení sjednaných výkonových parametrů (např. limit 3 % z ceny kontraktu),
- rozsah náhrady škody z titulu odpovědnosti za právní vady.“[12)]

Zahraniční praxe připouští smluvní limitaci náhrady škody, která by vůbec v příčinné souvislosti s dodávkou investičního celku mohla vzniknout (např. do výše 8 % z ceny).

O praxi v mezinárodním obchodu hovoří i M. Tomsa.[13)] Uvádí, že praxe v mezinárodním obchodu omezení nároku na náhradu škody připouští. To mluví podle M. Tomsy též pro naše přijetí této možnosti při kontraktaci podle obchodního zákoníku.

Danou problematikou se aktuálně zabývá i S. Plíva.[14)] Zkoumá vztah kogentního § 386 odst. 1 obchodního zákoníku ve vztahu k dispozitivní povaze § 379: „Problém záleží v řešení otázky, zda zákaz vzdát se nároku na náhradu škody brání uzavřít před porušením povinnosti dohodu, která by vymezovala rozsah náhrady škody menší, než stanoví § 379 obchodního zákoníku, takže by omezovala nárok poškozeného. Takové jednání je v rámci dispozitivní povahy zákonné úpravy náhrady škody. Obecně je nelze považovat za vzdání se nároku.“ Dohodu omezující rozsah náhrady škody uzavřenou před porušením povinnosti proto zásadně považuje za dovolenou.

Otázky limitace náhrady škody zkoumá z dalších autorů i J. Šilhán. Provádí mj. rozlišení, jakým způsobem je náhrada škody a dispozice s jejím rozsahem určena (druhově, fixní částkou, poměrně, nepřímým způsobem). Uvádí, že konkrétní rozsah limitace vzhledem ke všem ostatním kritériím nesmí znamenat takové omezení náhrady škody, které bude nepřiměřené nebo které bude ve svém důsledku znamenat vlastně vzdání se nároku na náhradu škody jako celku.[15)] I J. Šilhán však limitaci náhrady škody připouští.[16)]

Otázky limitace náhrady škody posoudila pečlivým rozborem (kde se též mj. uvádí, jakým způsobem lze limitaci náhrady škody provést) a argumentací i O. Ovečková, která uvádí, že je možno pozorovat, že praxe se celkem jednoznačně přiklání k názoru

12) Tamtéž.

13) Tomsa, M. ve Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, 10. podstatně rozšířené vydání, C. H. Beck 2005, s. 1117.

14) Plíva, S.: Obchodní závazkové vztahy, ASPI, Praha 2006, s. 145, 146.

15) Šilhán, J.: Formy smluvní limitace náhrady škody v obchodních vztazích, Bulletin advokacie, č. 7 – 8/2006, s. 41 – 45.

16) Viz Šilhán, J.: Smluvní limitace náhrady škody v obchodním právu, Právní rozhledy, 2005, č. 23, s. 845 – 854.

podporujícímu možnost smluvního omezení rozsahu náhrady škody. Uvádí rozhodnutí Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR a názor rozhodčího soudu uznávající oprávněnost smluvních stran omezit ex ante dohodou stran nárok na náhradu škody pokládá za správný.[17)]

V posuzované otázce se tedy jeví, že jak autoři z odvětví obchodního práva (většinově), tak i rozhodovací praxe se přiklánějí pro řešení spočívající v možné limitaci náhrady škody. Takové řešení problematiky vítáme.

5. Jakostní podmínky

5.1 Jakost

K nadepsané dílčí tématice (kterou ovšem můžeme zásadně vztáhnout i na jiná plnění podle obchodního zákoníku – např. na zboží dodané podle smlouvy kupní) uveďme nejprve ustanovení § 759 obchodního zákoníku.

Toto ustanovení stanoví, že **pokud ve smlouvě, jejímiž stranami jsou osoby mající sídlo nebo místo podnikání, popř. bydliště na území naší republiky, nebo jež mají na tomto území podnik nebo jeho organizační složku, je stanovena jakost věci v rozporu s ustanoveními právních předpisů, platí pro určení jakosti ustanovení těchto předpisů o jakosti přípustné k užívání**; to neplatí, pokud ze smlouvy nebo z prohlášení strany, jež má věc nabýt, nebo z předmětu jejího podnikání vyplývá, že věc má být vyvezena.

Toto ustanovení se týká zásadně tuzemských vztahů (resp. i vztahů se subjekty, které mají na území České republiky organizační složku) **a určuje, že jakost nesmí být sjednána v rozporu s příslušnými právními předpisy**.

Jako příklad těchto předpisů lze uvést mj. právní úpravu o ochraně před nepříznivými účinky hluku a vibrací, předpis o podmínkách provozu na pozemních komunikacích, předpisy o požární ochraně, ochraně bezpečnosti a zdraví při práci, předpisy hygienické apod.

V těchto otázkách se podle našeho názoru mýlí řada podnikatelů (zejména fyzických osob oprávněných k podnikání), neboť se domnívají, že není třeba tyto předpisy respektovat, event. je nepovažuje za závazné. To má ovšem v praxi svoje negativní důsledky, zejména v závěrečných stadiích výstavby.

Text ustanovení § 759 obchodního zákoníku ovšem smluvním stranám nebrání dohodnout si jakost vyšší než stanoví příslušné právní předpisy. **Citované ustanovení § 759 obchodního zákoníku je pojistkou svého druhu a je vlastně dolním jakostním limitem.**

5.2 Technické normy

Další aktuální otázkou je otázka závaznosti technických norem. **Obecně dnes není soustava technických norem závazná.**[18)]

17) Ovečková, O.: Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch, ve Pocta Miloši Tomsovi, nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň, 2006, s. 300 – 309.

18) K technickým normám viz Jareš, J.: Technické normy, Právní rádce č. 7/1994, s. 45 a násl.

Protože technické normy zásadně závazné nejsou, **je třeba ve smlouvě uvést (konkrétně), kterými těmito normami se budou smluvní strany na základě dohody řídit.** Použití technických norem totiž usnadňuje uzavírání smluv. Ujednání o technických normách jsou vhodným způsobem určujícím vlastnosti předmětu plnění.[19] Konkrétní smluvní formulace může znít: Toto zařízení je provedeno v souladu s ČSN …… (a uvést konkrétní normu). Uplatnění konkrétních ČSN však může být uvedeno v příslušné projektové dokumentaci.

Současně je možné odkázat na příslušný stupeň (druh) dokumentace (projektu), podle něhož se dílo zhotovuje, a uvést, které ukazatele a v jakém okamžiku (např. v komplexním vyzkoušení, zkušebním provozu, garančních zkouškách) budou dosaženy.

Pokud jsou součástí díla zařízení z dovozu, je vhodné dohodnout, kdy zhotovitel předloží osvědčení vydaná příslušnými zkušebnami.

Rovněž je vhodné ujednat, zda a kdy (podle povahy plnění) budou např. předány návody k obsluze, atesty, revizní zprávy elektro, zápisy o tlakových zkouškách, tzv. prohlášení o shodě apod. (v některých případech jsou povinnosti k předání těchto dokumentů stanovené zvláštními předpisy).

Pro případ, že by smlouva odkazovala na použití většího počtu obchodních podmínek, např. všeobecných obchodních podmínek, zvláštních obchodních podmínek nebo dodatkových obchodních podmínek a vycházelo se současně z projektové dokumentace, je možno pro event. případ rozporů mezi těmito dokumenty sjednat, který z dokladů má přednost před jiným. Případně lze sjednat, kdyby snad byly údaje v jednotlivých částech projektu nesouhlasné, že má např. přednost výkresová dokumentace před technickou zprávou apod.

Pro techniky zhotovitele připravující podklady k uzavírání smluv je vhodné uvést následující doporučení: méně závazných údajů je někdy vhodnější před uvedením celé řady smluvených technických dat. Specifikaci základních údajů se však nevyhneme.

Resumé

Smlouva o dílo je upravena v ustanovení § 536 až § 565 obchodního zákoníku. Je jednou z nejčastěji uzavíraných smluv. Studie mj. vymezuje možný předmět plnění podle této smlouvy a jeho odlišení od předmětu plnění u smlouvy kupní. Zaměřuje se zejména na dodávky staveb a pro stavby.

V textu se pojednává i o obecných pojmech a členění stavby na objekty, provozní celky, provozní soubory, provozní a základní jednotky. Dále se zde řeší problematika tzv. dodavatelských systémů, účastníků stavby, dokumentace a projektů a rovněž zkoušek, (zvlášť stanovených zkoušek, individuálního vyzkoušení, komplexního vyzkoušení, zkušebního provozu, garančních zkoušek), jejichž provedení je zásadním předpokladem k převzetí díla.

Summary

A contract for work is regulated in § 536 – 565 of the Commercial Code. It is one of the most frequent made contracts. The study defines possible subject of performance

19) K těmto otázkám viz Kovařík, Z.: Jakost zboží a technická normalizace, Právo a podnikání, č. 3/1993, s. 21 a násl.

according this contract and shows the differences between this subject of performance and that one according the sales contract. It focuses especially on the supplies of buildings and supplies for the building.

The text deals also with the general concepts and classification of building structures to objects, functional units, functional sets, functional and basic units. The paper deals also with so-called supplier systems, building participants, documentation and projects and it deals also with specific tests (special stated tests, individual trials, complex trials, testing operation, and quality test). The completion of these tests is a fundamental presumption to accept a work.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: Kurs obchodniho práva, Obchodní závazky, 3. vydání, C. H. Beck, 2003, s. 122.

[2] Bejček, J.: Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích, Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 375.

[3] Effenberger, K.: O právu obligačním, Právní rádce 4/1999, s. 40.

[4] Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, Cenné papíry, C. H. Beck Praha, 1996, s. 254 a násl., ve 2. vydání 1999 a ve vydáních následujících.

[5] Eliáš, K.: Sporné otázky novely českého obchodního zákoníku (Pár příkladů z mnoha možných), Sborník XI. Karlovarských právnických dnů, Linde 2001, s. 70.

[6] Hándl, J.: Omezení nároku na náhradu škody dohodou stran, Právní rádce, 1995, č. 6, s. 13.

[7] Horáček, V.: Omezení odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích, Právo a podnikání, 1997, č. 10, s. 13.

[8] Jareš, J.: Technické normy, Právní rádce č. 7/1994, s. 45 a násl.

[9] Kol.: Slovník pojmů ve výstavbě, doporučený standard, metodická řada DOS M 01.01, ČKAIT Praha, 2000.

[10] Kovařík, Z.: Jakost zboží a technická normalizace, Právo a podnikání, č. 3/1993, s. 21 a násl.

[11] Marek, K.: Limitace náhrady škody, Ekonom, 1995, č. 51, s. 63.

[12] Marek, K.: Smluvní obchodní právo, Kontrakty, MU Brno, 2006, 2. vydání, s. 221-7.

[13] Marek, K.: v kapitole Prameny a pravidla ve Smluvní obchodní právo, Kontrakty, 4. aktualizované a rozšířené vydání, MU Brno, 2008, 480 s.

[14] Matějka, V.; Mokrý, J. a kol.: Slovník pojmů ve výstavbě, Informační centrum České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, Praha, 2000, 236 s.

[15] Ovečková, O.: Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch, ve Pocta Miloši Tomsovi, nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň, 2006, s. 300-309.

[16] Plíva, S.: Obchodní závazkové vztahy, ASPI, Praha 2006, s. 145, 146.

[17] Pohl, T.: Několik praktických poznatků advokáta z aplikace ustanovení obchodního zákoníku o smlouvě o dílo v oblasti budování staveb, Bulletin advokacie č. 8/1999, s. 21 a násl.

[18] Pomykalová, M.: Závazek k provedení díla podle obchodního zákoníku, Právní praxe v podnikání, č. 10/1998, s. 1 a násl.

[19] Pražák, Z.: Smlouva o dílo, 2. přepracované vydání, Linde Praha 2007, 224 s.

[20] Salačová, M.: Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout, Právo a podnikání, 1996, č. 12, s. 25.

[21] Suchoža, J. a kol.: Obchodný zákonník, komentár, EUROUNION Bratislava, 2007, s. 804 a násl.

[22] Suchoža, J.; Husár, J.: Obchodné zvyklosti a zásady obchodného zákonníka, Právník č. 11/2007, s. 1189 – 1210.

[23] Šilhán, J.: Formy smluvní limitace náhrady škody v obchodních vztazích, Bulletin advokacie, č. 7 – 8/2006, s. 41 – 45.

[24] Šilhán, J.: Formy smluvní limitace náhrady škody v obchodních vztazích, Bulletin advokacie, č. 7 – 8/2006, s. 41 – 45.

[25] Šilhán, J.: Smluvní limitace náhrady škody v obchodním právu, Právní rozhledy, 2005, č. 23, s. 845 – 854.

[26] Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, 11. vydání, C. H. Beck 2006.

[27] Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník, komentář, 10. podstatně rozšířené vydání, C. H. Beck 2005, s. 1117.

[28] Tobeš, Z.: Limitace náhrady škody, Právní rádce, č. 1/2006.

[29] Vích, J.: K problematice vyšších dodávek technologických zařízení pro investiční výstavbu, ICB Brno, 1995, 84 s.

[30] Vích, J.: Limitace škody v mezinárodním obchodu, Ekonom č. 18/1996.

[31] Vích, J.: Limitace škody v mezinárodním obchodu, Ekonom, 1996, č. 18, s. 63

[32] Vích, J.: Slovník rozhodujících pojmů obchodních závazkových vztahů, Knihovna právního poradce podnikatele, 1994, 134 s.

doc. JUDr. Karel Marek, CSc.
katedra obchodního práva PrF MU
Veveří 70, 611 80 Brno
e-mail: kmarek@law.muni.cz
www.law.muni.cz

Prognóza kriminality v procese realizácie strategického spravodajstva

Crime prognosis in the process of implementation of Strategic Intelligence

Pavol Augustín

Kľúčové slová:

spravodajská služba, identifikácia aktivít zločineckých skupín, konšpirácia (utajenie), spravodajská ochrana štátu, kontrola kriminality, spravodajská organizácia PZ, spravodajská činnosť, defenzívna a ofenzívna činnosť v spravodajskej službe, strategické spravodajstvo, metódy analýzy a syntézy

Key words:

Intelligence service, identification of organised crime groups activities, conspiracy (undercover), protection of state by means of intelligence, criminality control, Police intelligence organisation, intelligence activity, defensive and offensive activity in the intelligence, strategic intelligence, analysis and synthesis methods

Na úvod tohto príspevku konštatujem, že je pomerne problematické objektívne porovnávať bezpečnostnú situáciu na úseku kriminality, ktorá bola registrovaná pred rokom 1989, s bezpečnostnou situáciou v súčasnej dobe. Aj napriek tejto skutočnosti dovolím si uviesť niekoľko postrehov, ktoré ma motivovali k spracovaniu tejto štúdie.

Bez ohľadu na úplnosť sa domnievam, že prístup a metódy práce vtedajšej polície (ZNB – zložka VB) pôsobiacej na našom území pozitívne ovplyvnili daný stav. Osobitne je možné v tomto smere pozitívne hodnotiť akceptovanú pracovnú tézu, v zmysle ktorej sa presadzoval názor, že vo všetkých organizáciách manažéri pre svoju riadiacu činnosť potrebujú presné informácie všetkých druhov, ktoré sú základom pre ich rozhodovanie. Predovšetkým ide o dispozíciu poznania, ktorej obsahom je, čo sa deje alebo udeje v pracovnom prostredí manažéra. Ak úroveň poznania manažéra v danom pracovnom prostredí rastie, je vyššia pravdepodobnosť, že z jeho strany budú prijaté správne rozhodnutia.

Aj napriek tomu, že bezpečnostná situácia nebola tak kritická, ako je tomu dnes, vtedajší príslušníci polície (podotýkam ZNB – zložka VB) využívali metódy a prostriedky spravodajskej činnosti, ktorými spracovávali potrebné informácie, žiaľ, nielen pre svoje riadenie. V súčasnej dobe aj napriek snahe (najmä zo strany odborníkov policajnej praxe) takýmito kompetenciami príslušníci PZ nedisponujú.

Moje poznanie z praxe potvrdzuje skutočnosť, že spravodajské služby nespolupracujú dosť efektívne medzi sebou, čo vytvára informačnú bariéru medzi službami, snažia sa o separovanie a hľadajú dôležitosť spoločenského uplatnenia. Táto rivalita neprospieva i kvalite bezpečnosti štátu a neprispieva ani proti kriminálnemu prostrediu.

Toto moje poznanie potvrdzuje aj pripravovaný zákon o spravodajských službách. V tejto právnej norme nie je PZ zaradený medzi organizačné subjekty, ktorým budú zverené kompetencie umožňujúce vykonávať spravodajskú činnosť, čo osobne ja

považujem za mimoriadne závažný fakt. Táto realita mi pripadá, ako keby sa niekto niekoho obával, predovšetkým vo smere možnej kontroly jeho činnosti.

Ja som presvedčený, že k tomu, aby príslušníci PZ plnili svoje poslanie k spokojnosti občana na úseku zabezpečovania kontroly kriminality, musia byť pre ich činnosť vytvorené legislatívne a inštitucionálne opatrenia (úkony, zákroky) – ich ***realizácia v uvedenej oblasti***.

Činnosť Policajného zboru je charakterizovaná mimoriadnym bohatstvom obsahu, mnohostrannosťou javov, udalostí a vzťahov, ktoré sú jej objektom, z uvedeného dôvodu jej realizácia vyžaduje i zodpovedajúcu rôznorodosť metód (postupov), prostriedkov a foriem, ktoré PZ môže využiť pri plnení úloh, ktoré na neho delegoval občan (rámcovo sú uvedené v ustanovení § 2 zákona č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov).

Pojem **spravodajstvo** (spravodajská činnosť) sa používa pre označenie konkrétnej činnosti, ktorej obsahom je zber, triedenie, spracovanie a poskytovanie spracovaných informácií konšpiratívnym spôsobom.[1)] Z takto veľmi široko koncipovanej charakteristiky spravodajstva je zrejmé, že uvedenú činnosť realizuje celý rad subjektov sám, resp. kolektívne, utajeným (konšpiratívnym) spôsobom, použitím rôznych postupov (metód), prostriedkov (techník) či foriem.

Ak analyzujeme tieto legálne realizované spravodajské činnosti z pohľadu ich štruktúry a výsledky analýz podrobíme komparácii, zistíme pomerne veľkú zhodu v charakteristikách znakov, ktoré tvoria ich obsah. Rozdiely sú zistené len u objektov, ktoré využitím tejto činnosti poznáme, v motívoch súvisiacich so sledovanými cieľmi, ktoré je možné dosiahnuť využitím informácií, ktoré sú spracované touto činnosťou a v samotnom rozsahu použitých metód, prostriedkov a foriem, ktorými sa získavajú, spracovávajú a využívajú informácie v procese jej realizácie.

Pod pojmom **informácia** rozumieme nespracovaný údaj, ktorý je objektom záujmu spravodajskej služby (ktorý sa môže využiť v spravodajskej činnosti). Inými slovami – informácia je nespracovaný údaj každého popisu, ktorý by sa mohol využiť pri tvorbe spravodajstva.

Spravodajská informácia je produkt spravodajskej činnosti, spravodajsky spracovaný údaj, spravodajskou činnosťou spracovaná informácia. Je to produkt získaný prostredníctvom zberu a spracovania relevantných informácií, ktorý podporuje rozhodovací proces žiadateľa (adresáta, príjemcu).

K dostatočnému pochopeniu procesu spravodajskej činnosti je dôležité si uvedomiť, že informácie obsiahnuté v základných záznamoch sa nemôžu v skutočnosti považovať za spravodajské, pokiaľ nie sú zhodnotené, analyzované a dostatočne skombinované s inými údajmi.

Informácia, ktorá je plne spracovaná spravodajským procesom, v protiklade k hrubým údajom, napr. v procese kontroly kriminality, poskytuje také spravodajstvo (také poznanie), z ktorého je možné zdôvodniť možnosti, obmedzenia, riziká, zraniteľnosť i zámery kriminálnych skupín alebo jednotlivých páchateľov. Rozlišujeme schopnosť k tomu, aby kriminálne aktivity príslušníci Policajného zboru správne hodnotili a efektívne odhaľovali, vyšetrovali, aby vytvárali predpoklady k zabezpečeniu efektívnej a účinnej

1) Kol. autorov: Encyklopédia špionáže, LIBRI: Praha 1993.

organizácie práce PZ (pre správne riadenie) a zároveň chránili samotnú realizáciu tejto činnosti.

Využitím analógie z troch úrovní riadenia Policajného zboru je možné vyšpecifikovať druhy spravodajských informácií (strategické, taktické a operatívne).

Na strategickej úrovni manažéri potrebujú informácie o nových meniacich sa hrozbách alebo možnostiach trestnej činnosti, aby mali možnosť rozhodnúť o strategickom smerovaní Policajného zboru. Ide o tzv. ***strategickú spravodajskú informáciu*** (produkt), ktorá má v mnohých prípadoch politický rozmer, pretože je využívaná pri formulovaní a implementovaní cieľov, zámerov a plánov, a to na najvyššej riadiacej úrovni.

Strategické spravodajstvo je pomerne frekventovane využívaný typ spravodajstva (spravodajská informácia). Poskytuje kompetentným manažérom prehľad o spoločenskej nebezpečnosti trestných činov, o okolnostiach, ktoré umožňujú, resp. uľahčujú ich páchanie (legislatíva, organizácia práce PZ), o tendenciách a zámeroch ich páchateľov s ohľadom na určité špecifické oblasti (napr. kriminalita páchaná v ekonomike v určitom regióne) a pod. Tento systematický, cieľavedomý zber informácií, ich transformácia do spravodajskej informácie umožňuje kompetentným adresátom získať včas potrebný prehľad na vytvorenie opatrení k zabezpečeniu kontroly kriminality.

Príprava zberu strategických informácií slúži k rozvíjaniu schopností na získanie informácií o potenciálnych páchateľoch, kriminálnych organizáciách a oblastiach trestnej činnosti. Práca na tomto úseku trvá pomerne dlhú dobu (rok ale aj viac).

Stratégia vo svojom obsahu predstavuje súhrn zámerov a činností človeka, ktoré používa na dosiahnutie svojho cieľa.

Strategické spravodajstvo umožňuje iniciovanie dlhodobých plánov akcií proti existujúcej a vznikajúcej trestnej činnosti. Vo svojom obsahu zaberá dlhšiu, širšiu vzorku toho, čo existovalo a existuje a – takto postupujúc – predpovedá to, čo by mohlo byť. Z uvedeného vyplýva, že strategické spravodajstvo v Policajnom zbore nekonkuruje ďalším typom spravodajstva (taktickému a operatívnemu), skôr ich dopĺňa, prirodzene na inej úrovni. Všetky strategické produkty obsahujú informácie, ktoré môžu byť využité pri tvorbe taktických a operatívnych spravodajských produktov.

Strategické spravodajstvo poskytuje široký prehľad trendov, zmien, hrozieb a možností, ktoré majú vplyv na úlohy a kompetencie PZ pri uplatňovaní zákona. Výsledkom strategického spravodajstva je poznanie, ktoré tvorí základ pre vytýčenie krátkodobých a dlhodobých cieľov na úseku zabezpečovania kontroly kriminality ako celku. Je realizované na podporu celkového procesu rozhodovania v Policajnom zbore a je dôležité tak pre aktuálne (včasné) skúmanie kriminality, ako aj pre určenie postupov smerujúcich k jej možnej eliminácii. Rozpracováva kritické prepojenie, riziká medzi operáciami a riadením a dáva smernice k umiestneniu zdrojov.

Strategické spravodajstvo je predovšetkým potrebným zdrojom poznania pre riadenie, pretože dovoľuje manažérom Policajného zboru dosiahnuť flexibilitu, aká je práve potrebná, aby sa prispôsobila neustálym zmenám na úseku kontroly kriminality.

Z uvedených úvah je možné zvýrazniť základné črty strategického spravodajstva:

- *je realizované pre adresátov – manažérov, ktorí sú oprávnení rozhodovať na strategickej úrovni riadenia,*
- *obsahom sú informácie, ktorých spravodajské spracovanie je potrebné predovšetkým k plneniu funkcie MV SR,*

- *strategická spravodajská informácia sa vytvára z nových, objavujúcich sa alebo predpokladaných, prognózovaných príležitostí alebo hrozieb kriminality (jej subjektov) alebo akýchkoľvek iných javov z výkonného prostredia, ktoré môžu mať vplyv na vývoj a výsledky v rámci cieľov a úloh MV SR,*
- *predstavuje jednoduchý, kombinovaný pohľad spravodajského útvaru PZ na problematiku kriminality,*
- *je vykonávané aplikáciou špecifických metód, metodiky a metodológie v rámci PZ a pod.*

Možnosti aplikácie kriminologických prognóz pri realizovaní strategického spravodajstva v PZ

Kriminalita sa stala sprievodnou a znepokojujúcou súčasťou každodenného života prenikla do všetkých jeho oblastí a nezvyčajne agresívne sa usiluje presakovať do najvyšších rovín verejnej a najmä potom štátnej správy (politických elít, parlamentov, vlád, justície, vojenských elít, policajných zborov atď.). Hoci sa kontrole kriminality venuje stále väčšia pozornosť, uspokojivé výsledky sú skôr perspektívou, než aktuálnou realitou.

Domnievam sa, že príčinou tohto neuspokojivého stavu je pomerne nízka úroveň (dispozícia) potrebného reálneho poznania etiológie a fenomenológie kriminality v podmienkach SR, ktoré je potrebné pre správne rozhodovanie v rámci riadiaceho procesu, a to aj na najvyššej úrovni riadenia štátu. Je zrejmé, že centrálne orgány Policajného zboru, ktoré sú poradným orgánom vlády, ministerstvám a iným orgánom, musia v požadovanom čase disponovať potrebným rozsahom informácií o kriminalite, ktoré je možné využiť k stanovenie všeobecných cieľov, konkrétnych zámerov a na určenie spôsobov (politiky) k ich dosiahnutiu. Vychádzať je potrebné predovšetkým z toho, že rozhodnutia na centrálnej úrovni sú v podstate o tom, čo Policajný zbor má robiť a prečo, v akom prioritnom poradí a ako. Ide o rozhodnutia na tzv. strategickej úrovni v organizácii PZ, napríklad prijatie doktríny, tvorba a zmena zákonov, formulovanie politiky, vyčlenenie zdrojov a pod. Z uvedeného konštatovania je zrejmé, že strategické spravodajstvo má špecifických adresátov, ktorí sú zodpovední za konkrétne definovanie cieľov v systéme kontroly kriminality.

Ak má strategické spravodajstvo plniť svoju funkciu, je nutné, aby adresáti (žiadatelia) stanovili v dostatočnom časovom predstihu (minimálne na každý rok) spravodajskej organizácii PZ (na centrálnej úrovni) požiadavky tohto typu spravodajstva. Tieto požiadavky (stanovené žiadateľom) musia byť analyzované na spravodajskom pracovisku za účelom určenia systému (štruktúry) priorít a definovania ich indikátorov (signálov), ktoré signalizujú (určujú) priority v rámci koordinácie spravodajskej činnosti na konkrétnej úrovni miestnej pôsobnosti. Ak sú centrálou určené priority, jednotlivým spravodajským útvarom sú dané smernice, ktoré upravujú postup pri spracovaní informácií a stanovujú formu konečného výstupu – spravodajského produktu (spravodajská informácia).

Kriminalita je zložitý, heterogénny a dynamicky sa meniaci protispoločenský jav. Podobne, ak nie rovnako, je možné charakterizovať aj jej poznávanie a následné určenie spôsobov jej možnej kontroly.

Zber informácií pre strategické spravodajstvo musí celá spravodajská organizácia PZ zosúladiť s prioritami, ktoré boli stanovené centrálou.

Prax potvrdzuje, že k realizácii strategického spravodajstva je možné využiť aj informácie, ktoré sú zistené pracovníkmi spravodajskej organizácie PZ využitím vhodných vedeckých metód poznania, a to z prostredia, v ktorom tieto informácie vznikajú, resp. v ktorom sú registrované (v rámci činnosti PZ ide o pomerne širokú plejádu dokumentov, správ, hlásení a pod.). Cenným zdrojom informácií pre strategické spravodajstvo je aj poznanie, ktorým disponujú samotní príslušníci v rámci jednotlivých služieb PZ, a to nielen o kriminalite, ale aj o samotných možnostiach jej eliminácie.

K základným metódam poznávania (zber informácií) pre strategické spravodajstvo sa odporúča využiť napríklad dotazník, riadený rozhovor, analýzu dokumentov. Pri spravodajskom spracovaní získaných informácií sú využívané predovšetkým metódy analýzy a syntézy, komparácie, ako aj logické operácie zovšeobecnenie, analógia, dedukcia, indukcia a iné.

Veľmi vhodné pri spracovaní strategického spravodajstva sa javí využiť metódy kriminologického prognózovania napr. pre oblasť prevencie kriminality. Žiaľ, v policajnej praxi výsledky kriminologického prognózovania nie sú v požadovanom rozsahu docenené. V plnom rozsahu to platí aj pri realizácii spravodajskej činnosti. Jednou z príčin zdržanlivého postoja k prognózovaniu kriminality (a ich následného využitia) môže byť nesporná zložitosť prognózovania spoločenských fenoménov všeobecne a kriminality ako hromadného spoločenského problému osobitne. Renomovaní odborníci kriminológie vypracovanie kriminologických prognóz, ak tieto nepretendujú na tzv. prírodovednú exaktnosť a ich fatálne nastúpenie, považujú nielen za možné, ale pre budovanie efektívnej kontroly kriminality aj nanajvýš žiaduce.[2)]

Kriminologické prognózy kriminality majú pre strategické spravodajstvo prinajmenšom trojaký význam:

- *umožňujú vypracovať spravodajské informácie, ktoré sú potrebné pri prijímaní včasných a dostatočne argumentovaných rozhodnutí a vykonávaní zdôvodnených opatrení na úseku kontroly kriminality. Bez hlbšej znalosti dôsledkov, ktoré z prijímaných rozhodnutí a uskutočnených opatrení vyplývajú, je riadiaca práca vrcholového manažmentu zredukovaná na postupovanie neefektívnou metódou skúšok a omylov;*
- *ak sú spravodajské informácie spracované využitím kriminologických prognóz kriminality, vhodným spôsobom zverejnené a následne určenými subjektmi prijaté ako vierohodné, potom môžu prognózované fenomény podstatne ovplyvniť. Môžu ich ak nie odvrátiť, potom aspoň oslabiť alebo modifikovať. Takzvané katastrofické (varovné) prognózy sa vypracovávajú vlastne kvôli ich „sebarušiacim" efektom;*
- *spravodajské informácie, ktoré sú vypracované metódami kriminologickej prognózy, možno využiť ako pomocné kritérium pre hodnotenie účinnosti kontroly kriminality. Hodnotenie účinnosti kontroly kriminality je de facto porovnaním skutočného stavu so stavom prognózovaným. Miera, v akej sa darí znižovať prognózovaný nežiaduci vývoj kriminality, vlastne vypovedá o efektivite jej kontroly.*

Kriminalita ako sociálno-právny fenomén je determinovaná nielen veľkým množstvom, ale aj veľkou rôznorodosťou akcelerujúcich a utlmujúcich faktorov, ktoré vnášajú do jej stavu, dynamiky a štruktúry pomerne značný stupeň neurčitosti. Práve ony

2) Holcr, K., Chalka, R.: Prognóza a kontrola vývoja kriminality v SR, Akadémia PZ, Bratislava 2001.

spôsobujú, že od prognóz kriminality nemožno očakávať už spomenutú exaktnosť vlastnú prírodovedným a technickým prognózam. Ako od spoločenských prognóz vôbec, tak ani od prognóz kriminologických sa nedá očakávať jednoznačná kvantifikácia prognózovaných udalostí. To ani nie je cieľom strategického spravodajstva.

Domnievam sa, že aj týmito úvahami som náležitým spôsobom zvýraznil potrebu dať príslušníkom PZ k dispozícii kompetenciu spojenú s možnosťou aplikovať pri plnení delegovaných úloh metódy a prostriedky spravodajskej činnosti.

Spravodajská činnosť je vykonávaná presne, v súlade s definovanou spravodajskou úlohou.

Resumé

Účinnosť a efektivita práce na úseku kontroly kriminality závisí predovšetkým od dispozície aktuálnych, obsahovo bohatých informácií charakterizujúcich tento jav a ich následné využívanie kompetentnými príslušníkmi Policajného zboru.

Prax potvrdzuje, že k realizácii strategického spravodajstva, ktoré je využívané pri zabezpečovaní kontroly kriminality, je možné využiť aj informácie, ktoré sú získané pracovníkmi spravodajskej organizácie využitím vhodných vedeckých metód poznania. Podľa názoru autora príspevku pre zabezpečovanie úlohy na úseku kontroly kriminality má osobitný význam využívanie poznania, ktoré je možné nadobudnúť kriminologickým prognózovaním.

Summary

Effective work on the level of crime control depends first of all on a disposition of actual, rich-in-content informationon characterizing this phenomenon, as well as their use by competent police authorities.

As practice shows, within stratégie intelligence realization, which is used to ensure crime control, it is possible to make use of information obtained by the intelligence staff via appropriate scientific methods of knowledge. In author's opinion making use of the knowledge gained by criminological prognosis is highly important in ensuring the task on the level of crime control.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Bednár, P; Kráčmar, J.; Toth, P.: Základy informatiky, A PZ, Bratislava 1995.

[2] Holcr, K., Chalka,R.: Prognóza a kontrola vývoja kriminality v SR, A PZ, Bratislava 2001.

[3] Kol. autorov: Encyklopédia špionáže, LIBRI: Praha 1993.

[4] Lisoň, M. a kol.: Spravodajská činnosť úvod do štúdia, Akadémia PZ v Bratislave, Bratislava 2002.

Ing. Pavol Augustín, CSc.
riaditeľ odboru kontroly a inšpekcie Colného riaditeľstva SR
a externý učiteľ katedry kriminálnej polície APZ v Bratislave
e-mail: pavol.augustin@colnasprava.sk

Inšpirácie pre slovenský ústavný systém na základe českej skúsenosti

Inspiration for the Slovak constitutional system based on the Czech experience

Boris Balog

Kľúčové slová:

predčasné voľby, ústavná sťažnosť, právo na prístup k voleným a iným verejným funkciám za rovnakých podmienok, ústavný systém, ústava, ústavné zákony, materiálne jadro ústavy, rozpustenie parlamentu, zmena ústavy

Key words:

early elections, constitutional complaint, the right of access to elected and public offices under equal conditions, the constitutional system, the Constitution, constitutional law, the core material of the Constitution, the dissolution of the Parliament, the change of the Constitution

1. Úvod

Dňa 1. septembra tohto roku nastala v Českej republike v súvislosti s prijatím uznesenia Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS 24/09 a následne dňa 10. septembra tohto roku prijatím nálezu sp. zn. Pl. ÚS 27/09 situácia, ktorá je zaujímavá ako z pohľadu politického a politologického, tak nepochybne ústavno–právneho. Odhliadnuc od rozmeru politického či politologického sú a budú uvedené rozhodnutia Ústavného súdu Českej republiky (ďalej len „český ústavný súd“) vďačným objektom ústavno–právneho skúmania. Využívam túto príležitosť na zamyslenie a úvahu nad tým, aké podnety je možné si z tejto situácie zobrať z hľadiska Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“).

Keďže aj Slovenská republika má skúsenosti s politickými krízami, má aj skúsenosti s ich riešením v prípade, že sa politická reprezentácia rozhodne pre predčasné voľby, čo z pohľadu ústavného znamená skrátenie volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky (ďalej len „národná rada“). K uvedenému v Slovenskej republike došlo v dvoch prípadoch, a to v roku 1994 a v roku 2006. V oboch prípadoch došlo ku skráteniu volebného obdobia národnej rady na základe ústavného zákona, ktorým došlo k *ad hoc* prelomeniu ústavou stanovenej dĺžky volebného obdobia poslancov národnej rady. Ide o ústavný zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 70/1994 Z. z. o skrátení volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky a ústavný zákon č. 82/2006 Z. z. o skrátení volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky.[1)]

Pre potreby úvodu môjho príspevku uvediem, že poslanec Miloš Melčák podal proti rozhodnutiu prezidenta Českej republiky o vyhlásení volieb do Poslaneckej snemovne Parlamentu Českej republiky ústavnú sťažnosť. Spolu s rozhodnutím prezidenta navrhol aj zrušenie ústavného zákona č. 195/2009 Sb. o skrátení piateho volebného obdobia

1) Balog, B.: Zastupovanie predsedu Národnej rady Slovenskej republiky. Justičná revue, 58, 2006, č. 5, s. 759 – 763.

Poslaneckej snemovne. Podľa čl. 87 ods. 1 písm. d) Ústavy Českej republiky (ďalej len „česká ústava“) rozhoduje český ústavný súd o ústavnej sťažnosti proti právoplatnému rozhodnutiu alebo inému zásahu orgánu verejnej moci do ústavne zaručených základných práv a slobôd.

Cieľom predloženého príspevku nie je analyzovanie situácie, ktorá nastala v Českej republike a rozhodnutí českého ústavného súdu. Mojím príspevkom sa snažím naznačiť možné smery úpravy v ústave na základe českej skúsenosti. Najprv sa ale krátko vyjadrím k tomu, ako by podľa môjho názoru v obdobnej veci rozhodol/mohol rozhodnúť Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „slovenský ústavný súd“).

2. Možné rozhodnutie slovenského ústavného súdu v obdobnej veci

Domnievam sa, že ak by v Slovenskej republike niektorý z poslancov národnej rady podal sťažnosť podľa čl. 127 ústavy a domáhal by sa ňou zrušenia rozhodnutia predsedu národnej rady o vyhlásení volieb do národnej rady a v tej súvislosti aj ústavného zákona o skrátení volebného obdobia národnej rady, jeho podanie by slovenský ústavný súd (podľa môjho názoru) odmietol, a to z dvoch základných rozdielov, ktoré sú, resp. by boli pri posudzovaní obdobnej situácie medzi Českou republikou a Slovenskou republikou relevantné:

2.1 absencia ustanovenia v ústave, ktoré by zodpovedalo ustanoveniu čl. 9 ods. 2 českej ústavy – uvedené ustanovenie českej ústavy zohralo v rozhodovaní českého ústavného súdu kľúčovú rolu a otvorilo českému ústavnému súdu cestu k preskúmaniu napadnutého ústavného zákona a v konečnom dôsledku k jeho zrušeniu (viac v bode 3.1.),

2.2 rozdielne chápanie práva na prístup k voleným a iným verejným funkciám za rovnakých podmienok medzi českým ústavným súdom a slovenským ústavným súdom – poslanec Melčák svojou ústavnou sťažnosťou napadol rozhodnutie prezidenta Českej republiky a ústavný zákon o skrátení piateho volebného obdobia Poslaneckej snemovne, pretože sa cítil dotknutý najmä v základnom práve vyplývajúcom z čl. 21 ods. 4 Listiny základných práv a slobôd uvedenej ústavným zákonom č. 23/1991 Zb. (ďalej len „Listina“). Podľa čl. 21 ods. 4 Listiny – „(4) Občania majú za rovnakých podmienok prístup k voleným a iným verejným funkciám.“

Sťažnosťou podľa čl. 127 ústavy sa fyzická osoba alebo právnická osoba môže domáhať ochrany svojho porušeného základného práva alebo slobody, alebo ľudských práv a základných slobôd vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom. Označenie, ktoré základné práva alebo slobody sa podľa tvrdenia sťažovateľa porušili, je podľa § 50 ods. 1 písm. a) zákona o ústavnom súde osobitnou náležitosťou sťažnosti.

Podľa českého vzoru by sa poslanec národnej rady mohol domáhať porušenia svojho práva podľa čl. 30 ods. 4 ústavy, podľa ktorého „*(4) Občania majú za rovnakých podmienok prístup k voleným a iným verejným funkciám.*“ Vzhľadom na to, že Listina je tiež platnou súčasťou slovenského právneho poriadku, mohol by sa domáhať aj ochrany práva podľa čl. 21 ods. 4 Listiny, ale tu by skôr platilo, že „možnosť uplatnenia tohto prameňa práva de facto je málo pravdepodobná, azda až fiktívna. Tam, kde obsah Listiny je identický s ústavou, má malý právny význam pre dosiahnutie ochrany ústavného práva

alebo slobody odkaz na príslušné ustanovenie Listiny základných práv a slobôd."[2] V každom prípade by sa poslanec národnej rady mohol v súlade s čl. 127 ods. 1 ústavy domáhať ochrany práva podľa čl. 25 písm. (c) Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach – „*Každý občan musí mať právo a možnosť bez akýchkoľvek rozdielov uvedených v článku 2 a bez neodôvodnených obmedzení ...(c) vstúpiť za rovnakých podmienok do verejných služieb svojej krajiny.*"

V súvislosti s namietaným porušením práva podľa čl. 30 ods. 4 ústavy by sa slovenský ústavný súd musel vysporiadať s tým, či je toto právo možné chápať aj ako

- právo na nerušený výkon verejnej funkcie,
- právo na zotrvanie vo verejnej funkcii a
- právo poslanca vykonávať mandát v záujme voličov po ústavou stanovenú dobu.

Český ústavný súd so svojom meritórnom rozhodnutí o ústavnej sťažnosti poslanca Melčáka vo vzťahu k porušenému právu odkázal na svoju predchádzajúcu rozhodovaciu činnosť, kde sa vyjadril aj k chápaniu práva podľa čl. 21 ods. 4 Listiny. V náleze sp. zn. Pl. ÚS 73/04 zo dňa 26. januára 2005 sa k tomuto právu vyslovil nasledovne – „*Z čl. 21 ods. 4 Listiny možno dovodiť právo zvoleného kandidáta na nerušený výkon funkcie počas stanoveného časového obdobia.*" Takýmto chápaním český ústavný súd potvrdil svoje rozhodnutie z roku 1995 (nález sp. zn. Pl. ÚS 30/95 zo dňa 10. januára 1996), kde k právu podľa čl. 21 ods. 4 Listiny vyslovil, že zahŕňa aj „*práva zvolených kandidátov, ktoré vyplývajú z práva uchádzať sa za rovnakých podmienok o volené funkcie a v prípade zvolenia tieto funkcie bez prekážok vykonávať*".

Slovenský ústavný súd sa právom podľa čl. 30 ods. 4 ústavy zaoberal niekoľkokrát, naposledy možno spomenúť nález sp. zn. PL. ÚS 6/08 zo dňa 11. februára 2009, kde o. i. vyslovil, že „*Článok 30 ods. 4 ústavy zakotvuje rovnosť prístupu k voleným a iným verejným funkciám, t. j. týka sa pasívneho volebného práva...*". Z uvedeného vyplýva, že slovenský ústavný súd chápe právo podľa čl. 30 ods. 4 ústavy ako súčasť pasívneho volebného práva, ale nepriznáva mu extenzívne chápanie aj na situáciu po skončení volieb. Jednoznačné je tiež uznesenie sp. zn. II. ÚS 796/2000 zo dňa 10. októbra 2000, kde slovenský ústavný súd sformuloval svoj postoj nasledovne – „*Právo zotrvať v štátnej (verejnej) funkcii, do ktorej sa navrhovateľ dostal voľbou v Národnej rade Slovenskej republiky síce v súlade a podľa ústavy, nie je však súčasťou základných práv... pretože ústava právu na zotrvanie v štátnej (verejnej) funkcii neposkytuje ochranu ako jednému zo základných práv...*" a ďalej „*...čl. 25 písm. c) Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach, zo stabilizovanej praxe jeho zmluvných strán jednoznačne vyplýva, že súčasťou práva na nediskriminačný prístup občanov k verejným funkciám nie je aj právo získať (nadobudnúť) verejnú funkciu a zotrvať v nej.*" V zmysle chápania slovenského ústavného súdu čl. 30 ods. 4 ústavy chráni len právo na prístup, resp. uchádzanie sa o verejnú funkciu, nie aj právo takúto funkciu dostať – „*Ústava Slovenskej republiky zaručuje za rovnakých podmienok prístup k voleným či iným verejným funkciám, čo však v žiadnom prípade neznamená právo na obsadenie tejto funkcie.*" (uznesenie sp. zn. PL. ÚS 3/99). Domnievam sa, že na základe naznačenej judikatúry by slovenský ústavný súd právu podľa čl. 30 ods. 4 ústavy neposkytol ochranu aj ako právu na nerušený výkon verejnej funkcie či právu na zotrvanie vo verejnej funkcii, alebo právu vykonávať mandát v záujme voličov po ústavou stanovenú dobu.

2) Drgonec J.: Základné práva a slobody podľa Ústavy Slovenskej republiky, Zväzok 1, MANZ Bratislava, 1997, s. 23.

3. Podnety na možnú úpravu/doplnenie ústavy

Zo situácie, ktorá vznikla v Českej republike a týkala sa predčasných volieb na základe osobitného ústavného zákona, možno vyvodiť nasledovné podnety na možnú novelizáciu ústavy:

3.1 doplnenie ustanovenia obdobného čl. 9 ods. 2 českej ústavy – ústavu síce môžeme označiť ako rigidnú, ale „Slovenská republika aj so zreteľom na jednokomorový systém zabezpečuje stabilitu ústavy v najnižšej miere rigidity".[3] Najvyššiu mieru rigidity dosahujú práve tie články či ustanovenia ústav, ktoré sú nezmeniteľné. Tieto súčasne výrazne stabilizujú príslušnú ústavu. V podmienkach Českej republiky je to práve ustanovenie čl. 9 ods. 2 českej ústavy, podľa ktorého „(2) Zmena podstatných náležitostí demokratického právneho štátu je neprípustná.".

V ústave takéto a ani obdobné ustanovenie nie je možné identifikovať. Aj keď v ústave možno nájsť napr. ustanovenie čl. 12 ods. 1 či čl. 93 ods. 3, tieto iste nemožno chápať ako nejakú slovenskú *Ewigkeitsklausel* zodpovedajúcu svojim obsahom či charakterom tým ustanoveniam nemeckého Základného zákona či českej ústavy, ktorým by samotný ústavodarca vyňal určité veci ako materiálne ohnisko ústavy zo svojej vlastnej dispozície.

Práve ustanovenie čl. 9 ods. 2 českej ústavy umožnilo českému ústavnému súdu pri skúmaní sťažnosti poslanca Melčáka klásť „dôraz na hodnotovú konzistentnosť celého ústavného poriadku. Z uvedeného vyplýva aj nevyhnutnosť interpretovať každé jeho ustanovenie z pohľadu jeho súladu s materiálnym ohniskom Ústavy".[4] V odôvodnení nálezu sp. zn. Pl. ÚS 27/09 český ústavný súd odkázal na svoje „historické" rozhodnutie z roku 1993, kde uviedol o. i. aj „*Naša nová Ústava nie je založená na hodnotovej neutralite, nie je len samotným vymedzením inštitúcií a procesov, ale včleňuje do svojho textu aj určité regulatívne idey, vyjadrujúce základné nedotknuteľné hodnoty demokratickej spoločnosti... V poňatí ústavného štátu, na ktorom je založená Ústava Českej republiky, nie je právo a spravodlivosť predmetom voľnej dispozície zákonodarcu a tým ani zákona, pretože zákonodarca je viazaný určitými základnými hodnotami, ktoré Ústava prehlasuje za nedotknuteľné. Ústava Českej republiky napr. v čl. 9 ods. 2 stanovuje, že zmena podstatných náležitostí demokratického právneho štátu je neprípustná. Tým sú konštitutívne princípy demokratickej spoločnosti v rámci tejto Ústavy postavené nad zákonodarnú kompetenciu a tým ultra vires Parlamentu. S týmito princípmi stojí a padá ústavný štát. Odstránenie niektorého z týchto princípov, vykonané akýmkoľvek, trebárs aj väčšinovým alebo úplne jednomyseľným rozhodnutím parlamentu by nemohlo byť interpretované inak, než ako odstránenie tohto ústavného štátu ako takého.*" Český ústavný súd posúdil napadnutý ústavný zákon práve z pohľadu jeho materiálneho obsahu a súladu tohto materiálneho obsahu s nezmeniteľnými princípmi demokratického právneho štátu podľa čl. 9 ods. 2 českej ústavy a dospel k záveru, že došlo k tak intenzívnemu zásahu do čl. 9 ods. 2 českej ústavy, že nemohol konať inak, len napadnutý ústavný zákon zrušiť.

Rozhodnutie českého ústavného súdu (aj vzhľadom na osobu sudcu – spravodajcu) bolo tiež výsledkom teoretického rozpracovania možností súdnej kontroly ústavného

3) Prusák, J.: Teória práva, Vydavateľské oddelenie PF UK, Bratislava, 1999, s. 113.

4) Holländer, P.: Základy všeobecné státovědy, Vydavatelsví a nakladatelství Aleš Čenek, s.r.o., Plzeň, 2009, s. 289.

práva/ústavných zákonov ako garancie imperatívu nezmeniteľnosti v českej odbornej literatúre.[5)]

Domnievam sa, že aj do našej ústavy by malo byť zakomponované obdobné ustanovenie, ktoré by zadefinovalo materiálne jadro či ohnisko ústavy a súčasne by ho vyňalo z dispozície ústavodarcu. V ňom by došlo k zakotveniu fundamentálnych spoločenských vzťahov, ktoré predstavujú tzv. nemenné hodnoty štátu.[6)] Súčasne s tým by mohlo dôjsť aj k úprave mechanizmov zabezpečujúcich garanciu tohto imperatívu nezmeniteľnosti, resp. by to zostalo ponechané na slovenský ústavný súd, ktorý by z pohľadu slovenskej *Ewigkeitsklausel* mohol preskúmavať aj ústavné zákony. Konkrétnu inšpiráciu by sme mohli hľadať práve v českej ústave. Pojmy „*demokratický právny štát*" obsahujú všetko, čo je predmetom úpravy v čl. 1 a 20 Základného zákona SRN, ktoré obsahujú zásady, ktorých zmena je podľa čl. 79 ods. 3 Základného zákona SRN neprípustná (ak si z čl. 79 ods. 3 Základného zákona SRN odmyslíme spolkový charakter a spolupôsobenie spolkových krajín na zákonodarstve, čo je v Slovenskej republike ako unitárnom štíte bezpredmetné). Určité pochybnosti by mohlo vyvolať použitie slov „*podstatné náležitosti*", pretože by si to vyžiadalo nielen zadefinovanie „*náležitostí*" demokratického a právneho štátu, ale aj ich rozdelenie na „*podstatné*" a tie ostatné. V tejto súvislosti by slovenský ústavodarca mohol použiť aj pojem „*princípy*".[7)] Pre použitie tohto pojmu nachádzame oporu v samotnej ústave, v čl. 134 ods. 4 – sudca slovenského ústavného súdu sľubuje na svoju česť a svedomie, že bude o. i. chrániť aj „*princípy právneho štátu*". Otázka princípov (ale nie náležitostí) je tiež dostatočne zanalyzovaná aj vo vede ústavného práva.[8)] Mohli by sme preto hovoriť o doplnení ústavy napr. v nasledovnom znení – „*Zmena princípov demokratického a právneho štátu je neprípustná.*" Z hľadiska štruktúry ústavy by mohlo ísť napríklad o doplnenie nového čl. 2a ústavy.

3.2 Rozpustenie národnej rady

Otázka rozpustenia národnej rady je dnes predmetom ústavnej úpravy v čl. 102 ods. 1 písm. e) a jednotlivé prípady upravené v tomto ustanovení rozdeľujeme z hľadiska postavenia prezidenta Slovenskej republiky v tomto procese ako

a) fakultatívne rozpustenie národnej rady, ktoré vytvára priestor pre úvahu prezidenta Slovenskej republiky, či rozpustí národnú radu, ak
   - v lehote šiestich mesiacov od vymenovania vlády neschválila jej programové vyhlásenie,
   - sa národná rada neuzniesla do troch mesiacov o vládnom návrhu zákona, s ktorým vláda spojila vyslovenie dôvery,

5) Tamže, s. 285.

6) Cibulka, Ľ., Posluch, M.: Štátne právo Slovenskej republiky, Heuréka, Šamorín, 2006, s. 55.

7) To, že tieto pojmy sa chápu ako synonymá, vyplýva napr. aj z vyjadrenia A. Gerlocha k čl. 9 ods. 2 českej ústavy – „Ani ústavodárce tedy nemůže platně změnit základní **principy** demokratického právního státu." – Gerloch, A.: Mocenská omezení právním státě a mocenská zajištění právního státu, Právny obzor, 78, 1995, č. 5, s. 374.

8) Napríklad Svák, J., Cibulka, Ľ., Klíma, K.: Ústavné právo Slovenskej republiky, Všeobecná časť, BVŠP, 2008, s. 168 – 171, Palúš, I., Somorová, Ľ.: Štátne právo Slovenskej republiky, PF UPJŠ, Košice, s. 55, Bröstl, A.: Právny štát. Pojmy, teórie, princípy. Košice, Medes, 1995, Bröstl, A.: K princípom právneho štátu, Právny obzor, 78, 1995, č. 5, s. 359 – 362.

— národná rada nebola dlhšie ako tri mesiace spôsobilá uznášať sa, hoci jej zasadnutie nebolo prerušené a hoci bola v tom čase opakovane zvolávaná na schôdzu alebo

— zasadnutie národnej rady bolo prerušené na dlhší čas ako dovoľuje ústava,

b) obligatórne rozpustenie národnej rady, kedy prezident Slovenskej republiky národnú radu rozpustiť musí a nie je to predmetom jeho uváženia – ak v ľudovom hlasovaní nebol prezident Slovenskej republiky odvolaný.

Ústava okrem vyššie uvedených spôsobov nepozná a neupravuje žiaden iný spôsob alebo titul rozpustenia národnej rady a tým ukončenia jej volebného obdobia pred jeho uplynutím. Keďže ale nie je možné v podmienkach Slovenskej republiky vylúčiť zopakovanie situácie z rokov 1994 a 2006, bolo by vhodné sa zamyslieť nad úpravou predčasného ukončenia volebného obdobia národnej rady ako generálneho ústavného pravidla. Môžeme v tejto súvislosti hovoriť (aspoň) o týchto možnostiach:

a) skrátenie volebného obdobia národnej rady na základe autonómneho rozhodnutia samotnej národnej rady prijatého ústavnou väčšinou – tzv. samorozpustenie – v tomto prípade by k rozpusteniu národnej rady došlo na základe schválenia uznesenia o ukončení volebného obdobia národnej rady. Návrh takéhoto uznesenia by mohol vzísť len z kruhu samotnej národnej rady. Na prijatie takéhoto uznesenia by bola potrebná 3/5 väčšina všetkých poslancov národnej rady. Aby takéto konanie národnej rady nemohlo byť zneužívané, resp. svojvoľné, bol by takýto postup národnej rady limitovaný napr. tým, že by bola stanovená určitá ochranná doba, počas ktorej by takto národná rada postupovať nemohla, resp. by bol stanovený minimálny počet poslancov, ktorí takýto návrh môžu predložiť. Vzhľadom na skutočnosť, že by išlo o proces len v réžii národnej rady, bola by táto situácia upravená v Prvom oddiele Piatej hlavy ústavy napr. ako nový čl. 82 ods. 6, ktorý by mohol znieť napríklad nasledovne: „*Národná rada Slovenskej republiky sa rozpúšťa na základe uznesenia prijatého najmenej trojpätinovou väčšinou všetkých poslancov na základe návrhu predloženého najmenej 30 poslancami.*“ Súčasne by došlo aj k doplneniu čl. 84 ods. 4 ústavy o nový prípad, na ktorý sa vyžaduje 3/5 väčšina všetkých poslancov národnej rady;

b) obligatórne rozpustenie národnej rady prezidentom Slovenskej republiky na návrh národnej rady prijatý ústavnou väčšinou – ide vlastne o riešenie, ktoré bolo prijaté aj v Českej republike ústavným zákonom č. 319/2009 Sb., ktorým sa mení ústavný zákon č. 1/1993 Sb., Ústava Českej republiky v znení neskorších ústavných zákonov – v uvedenom prípade by sa zachoval inštitút rozpustenia národnej rady prezidentom Slovenskej republiky, ale tento by po doručení návrhu národnej rady schválenom najmenej 3/5 väčšinou všetkých poslancov musel národnú radu rozpustiť. Aj v tomto prípade by sa dalo uvažovať o nejakých bariérach konania národnej rady, ako je uvedené vyššie – ochranná doba, minimálny počet poslancov, ktorí takýto návrh môžu predložiť. V tomto prípade by z legislatívneho hľadiska mohlo ísť o doplnenie poslednej vety v čl. 102 ods. 1 písm. e) ústavy napr. nasledovne: „*alebo ak mu to navrhne Národná rada Slovenskej republiky uznesením prijatým najmenej trojpätinovou väčšinou všetkých poslancov na základe návrhu predloženého najmenej 30 poslancami.*“. Aj v tomto prípade by došlo aj k doplneniu čl. 84 ods. 4 ústavy;

c) rozpustenie národnej rady prezidentom v dôsledku demisie vlády podľa čl. 116 ods. 5 ústavy alebo odstúpenia vlády podľa čl. 116 ods. 6 ústavy, ak by bolo zrejmé, že nie je možné v existujúcej situácii zostaviť novú vládu a rozpustenie by na základe

návrhu prezidenta Slovenskej republiky schválila národná rada – takéto riešenie by predpokladalo spolupôsobenie troch ústavných orgánov. Vláda by musela podať demisiu buď v dôsledku podania demisie predsedu vlády podľa čl. 116 ods. 5 ústavy, alebo by musela odstúpiť v dôsledku odvolania predsedu vlády prezidentom Slovenskej republiky na základe predchádzajúceho vyslovenia nedôvery národnou radou podľa čl. 116 ods. 6 ústavy (prípad čl. 117 ústavy neprichádza do úvahy, keďže ten sa týka situácie po voľbách). V takomto prípade by mal prezident Slovenskej republiky postupom podľa čl. 110 až 112 ústavy vymenovať novú vládu. Ak by to na základe politickej situácie a rozloženia politických síl v národnej rade nebolo možné, mal by možnosť predložiť národnej rade návrh na jej rozpustenie, ktorý by bol schválený, ak by sa zaň vyslovila nadpolovičná väčšina poslancov národnej rady. Stanovenie takéhoto kvóra má svoje opodstatnenie – pri uvedenom modeli je zrejmé, že dochádza k posilneniu postavenia vlády voči národnej rade – predseda vlády by podaním demisie podľa čl. 116 ods. 5 ústavy mohol v konečnom dôsledku spôsobiť rozpustenie národnej rady ako napr. jediné možné vyriešenie vzťahov medzi vládou a parlamentom. Tiež pri vyslovovaní nedôvery predsedovi vlády podľa čl. 116 ods. 6 ústavy by poslanci národnej rady museli mať stále na mysli, že ich konanie môže v konečnom dôsledku viesť k rozpusteniu národnej rady. A keďže na vyslovenie nedôvery predsedovi vlády je potrebná nadpolovičná väčšina všetkých poslancov národnej rady, aj na prijatie uznesenia o rozpustení na základe návrhu prezidenta Slovenskej republiky by stačila takáto väčšina. Z hľadiska štruktúry ústavy by mohol byť tento postup upravený v čl. 102 ods. 1 v novom písmene f) (doterajšie by sa preznačili) ako nová kompetencia prezidenta Slovenskej republiky napr. nasledovne: „*f) môže podať Národnej rade Slovenskej republiky návrh na jej rozpustenie, ak prijal demisiu celej vlády alebo ak vláda odstúpila,*“ a súčasne by došlo k doplneniu čl. 82 ústavy o nový odsek 6, napr. nasledovne: „*Národná rada Slovenskej republiky sa rozpúšťa, ak s návrhom prezidenta Slovenskej republiky na jej rozpustenie vyslovila súhlas nadpolovičná väčšina všetkých poslancov.*“. V tomto prípade by došlo k súčasnému doplneniu čl. 84 ods. 3 ústavy.

3.3 Derogačná klauzula

Absencia derogačnej klauzuly v ústave je tradičnou až „historickou“ pripomienkou k ústave.[9] V slovenskej ústave nie je možné nájsť ustanovenie, ktoré by zodpovedalo ustanoveniu čl. 9 ods. 1 českej ústavy – „*Ústava môže byť doplňovaná či menená len ústavnými zákonmi.*“ – alebo čl. 79 ods. 1 prvá veta Základného zákona SRN – „*Základný zákon môže byť menený iba zákonom, ktorý znenie Základného zákona výslovne mení alebo dopĺňa.*“.

V ustanovení čl. 84 ods. 4 ústava upravuje trojpätinovú väčšinu hlasov všetkých poslancov národnej rady o. i. aj na „*prijatie ústavy, zmenu ústavy, ústavného zákona*“, ale toto ustanovenie ústavy primárne neupravuje zmenu ústavy, kvórum pre prijatie platného uznesenia národnej rady. Na tomto mieste ústavy ústavodarca výslovne rozlíšil prijatie ústavy, zmenu ústavy a ústavného zákona (dá sa predpokladať, že myslel prijatie a zmenu ústavného zákona). Formálne rozlišovanie v ustanovení čl. 84 ods. 4 ústavy na prijatie ústavy, zmenu ústavy a na (prijatie a zmenu) ústavných zákonov môže pôsobiť zmätočne, a to nielen vo vzťahu k zmene existujúcej ústavy, ale aj vo vzťahu k prijatiu novej ústavy.

9) K tomu pozri napr. Kráľ, J.: Ústava Slovenskej republiky a ústavné právo, Právny obzor, 78, 1999, č. 6, s. 493.

Ústava sa od ústavných zákonov formálne odlišuje len svojím názvom[10)] a do podoby právneho predpisu sa dostáva vo forme ústavného zákona. To znamená, že z formálneho hľadiska je ústavný zákon forma predpisu, v ktorom je stvárnená slovenská ústava.[11)] Uvedené platí aj z pohľadu slovenského ústavného súdu – „*Právne poriadky väčšiny štátov v súčasnosti rozlišujú medzi ústavou a zákonmi. Ústava predstavuje najvyššiu vrstvu právneho poriadku, jeho vrchol: Na jej prijatie, zmenu a zrušenie treba väčší počet hlasov, než na prijatie, zmenu alebo zrušenie zákonov. Z tohto hľadiska v systéme prameňov práva Slovenskej republiky neexistuje rozdiel medzi ústavou a ústavným zákonom. Na prijatie ústavy, zmenu ústavy a ústavného zákona sa vyžaduje súhlas aspoň trojpätinovej väčšiny všetkých poslancov Národnej rady Slovenskej republiky (čl. 84 ods. 3), ústavu a ústavné zákony podpisuje predseda Národnej rady Slovenskej republiky [čl. 89 ods. 2 písm. b)]. V procedúre prerokúvania, prijímania a vyhlasovania ústavy a ústavných zákonov nie sú právne rozdiely... Ak by ústava mala vyššiu právnu silu než ústavné zákony, zmena ústavy ústavným zákonom by musela byť protiprávna. Medzi ústavou a ústavnými zákonmi nie je rozdiel v právnej sile, nie sú teda usporiadané vertikálne. Z právneho hľadiska má význam iba rozlišovanie medzi zákonmi prijímanými kvalifikovanou väčšinou hlasov poslancov a medzi zákonmi, na ktorých prijatie sa vyžaduje jednoduchá väčšina hlasov poslancov. Ústava a ústavný zákon majú rovnaký stupeň právnej sily, ktorým sa odlišujú od zákonov.*“ (uznesenie sp. zn. I. ÚS 39/93).

Zmienka o zmene ústavy v čl. 84 ods. 4 ústavy môže vyvolať dojem, že ide o nejaký osobitný ústavodarný proces odlišný od procesu prijímania ústavných zákonov. Takýto osobitný ústavodarný proces, výsledkom ktorého by bola zmena ústavy, by bol legislatívnym vyjadrením teórie *pouvoir constitutes*, teda teórie o práve meniť ústavu, čo v našej ústave ale nenachádzame.[12)]

K čl. 84 ods. 4 preto možno uzavrieť, že „*(nová) ústava by mohla byť prijatá iba ako ústavný zákon a aj zmena (terajšej alebo novej) ústavy je možná iba ústavným zákonom*“.[13)] Môžeme konštatovať, že na základe takéhoto chápania ustanovenia čl. 84 ods. 4 ústavy a nakoniec aj na základe doterajších ôsmich priamych noviel ústavy nepredstavuje zmena ústavy problém z procesnej stránky – ide o prijatie ústavného zákona, obsahom ktorého je zmena ústavy.

Napriek tomu, že formálna a procesná stránka zmeny ústavy je jasná, mala by napriek tomu derogačná klauzula svoje opodstatnenie, pretože by mala prispieť k zabráneniu dekompozície ústavného systému prijímaním takých ústavných zákonov, ktoré predstavujú nepriame novely ústavy alebo v jednotlivých prípadoch *ad hoc* prelamujú ústavu. Zmena ústavy by mala byť prípustná iba vtedy, ak by ústavný zákon, ktorým sa ústava mení, mal charakter:

a) **priamej novely ústavy** – teda, že v úvodnej vete ústavného zákona sa výslovne uvádza, že mení alebo dopĺňa ústavu v zmysle požiadavky čl. 11 ods. 1 Legislatívnych pravidiel tvorby zákonov, pretože problémom kompatibility slovenského ústavného

10) Ottová, E.: Teória práva, Heuréka, Šamorín, 2006, s. 191.

11) Svák, J., Cibulka, Ľ., Klíma, K.: Ústavné právo Slovenskej republiky, Všeobecná časť, BVŠP, 2008, s. 149.

12) K tomu bližšie Svák, J., Cibulka, Ľ., Klíma, K.: Ústavné právo Slovenskej republiky, Všeobecná časť, BVŠP, 2008, s. 124.

13) balog, b.: Ústavné zákony v právnom poriadku Slovenskej republiky, Justičná revue, 59, 2007, č. 12, s. 1578.

systému je prijímanie ústavných zákonov, ktoré predstavujú nepriamu novelu ústavy a prijatie ktorých samotná ústava nepredpokladá (takýto charakter majú ústavné zákony č. 357/2004 Z. z. a ústavný zákon č. 397/2004 Z. z.),[14)]

b) **právneho predpisu** – teda aby obsahoval znak generality. Formu ústavného zákona môže mať tak právny predpis, ako aj právny akt. Ústava priamo a nepriamo sama určila, že dva právne akty, ale nie právne predpisy, budú mať formu ústavného zákona[15)] – ústavný zákon podľa čl. 3 ods. 2 a podľa čl. 7 ods. 1 ústavy. Iné právne akty vo forme ústavných zákonov ústava nepredpokladá. Napriek tomu národná rada schválila „vo forme ústavného zákona nie právny predpis, ale právny akt“,[16)] a to celkom trikrát, ktorým upravila *ad hoc* pravidelnosť volebného obdobia zastupiteľských zborov (z toho v jednom prípade ho dokonca predĺžila) – ústavný zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 70/1994 Z. z., ústavný zákon č. 332/1998 Z. z. a ústavný zákon č. 82/2006 Z. z. K takémuto ústavnému zákonu možno povedať, že

— jeho prijatie nepredpokladá ústava na žiadnom mieste, resp. v žiadnom ustanovení,

— nepredstavuje priamu novelu ústavy,

— postráda základný znak všeobecne záväzného právneho predpisu, a to znak generality, pretože takýto ústavný zákon reguluje jednu a jedinečnú neopakovateľnú udalosť a jej uskutočnením je takýto ústavný zákon ďalej nepoužiteľný a stála sa obsolétnym. Porušenie princípu všeobecnosti zákona spadá do rámca neprípustného narušenia právneho štátu a ani ústavodarca nemôže vyhlásiť za ústavný zákon normu, ktorá postráda charakter zákona;

— má teda charakter **normy – opatrenia**, ktorá sa naplní v určitom časovom okamžiku, ako to uviedol český ústavný súd v odôvodnení uznesenia o odklade vykonateľnosti rozhodnutia prezidenta Českej republiky č. 207/2009 Sb.

Vychádzajúc z vyššie uvedeného by pripadalo do úvahy niekoľko možných legislatívnych vyjadrení, ako napríklad: „*Ústavu je možné meniť len ústavným zákonom.*“, resp. „*Ústavu je možné meniť len ústavným zákonom, ktorý ústavu mení alebo dopĺňa priamo.*“ alebo „*Zmena ústavy je možná len ústavným zákonom, ktorý ústavu mení alebo dopĺňa priamo.*“[17)] Uvedené ustanovenie by tiež mohlo byť obsiahnuté v novom čl. 2a ústavy spolu s *Ewigkeitsklausel*.

4. Záver

Mnohé nedostatky ústavy sú známe a boli už v minulosti pomenované a analyzované. Napriek tomu je vhodné na ne znovu upozorniť, a to aj na základe porovnania so situáciou

14) K tomu pozri napríklad Nikodým, D.: Kompatibilita ústavného systému. Právny obzor, *90*, 2007, č. 5, s. 391 – 397; Orosz, L.: K problémom kompatibility ústavného systému Slovenskej republiky. Justičná revue, *57*, 2005, č. 3, s. 323 – 341; Svák, J., Cibulka, Ľ., Klíma, K.: Ústavné právo Slovenskej republiky, Všeobecná časť, BVŠP, 2008, s. 153; Balog, B.: Ústavné zákony v právnom poriadku Slovenskej republiky. Justičná revue, 59, 2007, č. 12, s. 1575 – 1584.

15) Dielo cit. v pozn. 12, s. 149.

16) Tamže, s. 150.

17) V poslednom prípade by sa využilo slovné spojenie „*zmena ústavy*“, ktoré ústava pozná a používa. Slovo „*priamo*“ by podľa môjho názoru v ústave problém nespôsobilo, pretože priama novelizácia je v parlamentných, ako aj vo vládnych legislatívnych pravidlách upravená a na tieto legislatívne pravidlá možno aplikovať stanovisko slovenského ústavného súdu vyjadrené v náleze ÚS SR sp. zn. PL. ÚS 126/07 z 2. júla 2008.

v Českej republike. Vo svojom príspevku vyjadrujem názor, že by slovenský ústavný súd nerozhodol na základe obdobnej sťažnosti tak, ako rozhodol český ústavný súd 10. septembra tohto roku. Svoj názor opieram hlavne o rozdiely v ústavách, ktoré v tomto prípade favorizujú ústavu českú.

Vo svojom príspevku ale okrem upozornenia na tieto dostatky ústavy prinášam aj vlastný návrh na ich možné legislatívne riešenie a ich možnú úpravu v ústave.

Resumé

Článok ponúka pohľad a názor autora na možné zmeny a doplnenia Ústavy Slovenskej republiky na základe skúseností z Českej republiky s vyhlásením predčasných volieb na základe osobitného ústavného zákona.

Summary

The Article provides an insight view of the author and the possible amendments to the Constitution of the Slovak Republic on the basis of experience from the Czech Republic with a declaration of early elections by a special constitutional law.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Balog, B.: Zastupovanie predsedu Národnej rady Slovenskej republiky. Justičná revue, 58, 2006, č. 5.
[2] Balog, B.: Ústavné zákony v právnom poriadku Slovenskej republiky, Justičná revue, 59, 2007, č. 12.
[3] Bröstl, A.: Právny štát. Pojmy, teórie, princípy. Košice, Medes, 1995.
[4] BröstL, A.: K princípom právneho štátu, Právny obzor, 78, 1995, č. 5.
[5] Cibulka, Ľ., POSLUCH, M.: Štátne právo Slovenskej republiky, Heuréka, Šamorín, 2006.
[6] Drgonec, J.: Základné práva a slobody podľa Ústavy Slovenskej republiky, Zväzok 1, MANZ Bratislava, 1997.
[7] Gerloch, A.: Mocenská omezení a právním státě a mocenská zajištení právního státu, Právny obzor, 78, 1995, č. 5.
[8] Holländer, P.: Základy všeobecné státovědy, Vydavatelsví a nakladatelství Aleš Čenek, s.r.o., Plzeň, 2009.
[9] Kráľ, J.: Ústava Slovenskej republiky a ústavné právo, Právny obzor, 78, 1999, č. 6.
[10] Nikodým, D.: Kompatibilita ústavného systému. Právny obzor, 90, 2007, č. 5.
[11] Orosz, L.: K problémom kompatibility ústavného systému Slovenskej republiky. Justičná revue, 57, 2005, č. 3.
[12] Ottová, E.: Teória práva, Heuréka, Šamorín, 2006.
[13] Palúš, I., Somorová, Ľ.: Štátne právo Slovenskej republiky, PF UPJŠ, Košice.
[14] Prusák, J.: Teória práva, Vydavateľské oddelenie PF UK, Bratislava, 1999.
[15] Svák, J., Cibulka, Ľ., Klíma, K,: Ústavné právo Slovenskej republiky, Všeobecná časť, BVŠP, 2008.

JUDr. Boris Balog, PhD.
Fakulta práva, ústav verejného práva
Bratislavská vysoká škola práva
boris_balog@centrum.sk

Právna zodpovednosť za škody v životnom prostredí v Európskej únii

Legal responsibiliy for damage in the environment in the European Union

Branislav Cepek

Kľúčové slová:

zodpovednosť za straty a škody v životnom prostredí, súkromnoprávna zodpovednosť za škody v životnom prostredí, subjekty zodpovednosti

Key words:

environmental damage, environmental liability, the prevention and remedying of environmental damage

Hlavným dôvodom pre právnu úpravu zodpovednosti za škody v životnom prostredí v rámci EÚ je frekventovanosť a závažnosť škôd vznikajúcich v životnom prostredí, predovšetkým v dôsledku havárií alebo dlhodobých únikov rôznych nebezpečných chemických látok do životného prostredia.

Právna regulácia zodpovednosti v oblasti životného prostredia sa týka rôznych inštitútov v oblasti trestného, administratívneho a súkromného práva. Ide nepochybne o veľmi širokú a rôznorodú právnu oblasť, ktorá nemôže byť obsiahnutá v jednom právnom predpise. V posledných rokoch sa na medzinárodnej a nadnárodnej úrovni dopĺňa právna regulácia týchto podôb zodpovednosti, ktoré sú najaktuálnejšie a najmenej právne upravené. Prevažuje skôr prístup čiastkový alebo pragmatický než komplexný. V mnohých krajinách západnej Európy, ale aj inde vo svete bola prijatá nová legislatíva týkajúca sa rôznych aspektov zodpovednosti za environmentálne škody. V Nemecku existuje od roku 1990 zákon o ručení za škody na životnom prostredí. Vo Veľkej Británii a v Holandsku boli v deväťdesiatych rokoch 20. storočia napr. prijaté právne predpisy týkajúce sa zodpovednosti v prípade kontaminácie pôdy. V Škandinávii existujú zákony o škode na životnom prostredí, o ekologickej zodpovednosti alebo o kompenzácii škody v životnom prostredí, ktoré sú založené na objektívnej zodpovednosti a princípe zodpovednosti pôvodcu.

Na medzinárodnej úrovni bola v oblasti zodpovednosti za environmentálnu škodu spočiatku sústredená pozornosť na čiastkové otázky, ako je napr. znečisťovanie morí, jadrové havárie a katastrofy či zodpovednosť pri nakladaní s odpadmi.

V roku 1993 Rada Európy prijala vo Švajčiarskom Lugane Zmluvu o občianskoprávnej zodpovednosti za škody vzniknuté v dôsledku činností nebezpečných pre životné prostredie (Luganská konvencia). Jedná sa o prvú medzinárodnú zmluvu, ktorá sa snažila venovať problematike zodpovednosti za environmentálne škody komplexne. Luganská konvencia sa nevzťahuje iba na škody vzniknuté z prepravy nebezpečných výrobkov a z jadrových havárií, na ktoré sa vzťahujú iné medzinárodné zmluvy[1)].

1) Porovnaj čl. 4 zmluvy.

Zmluva je progresívna najmä tým, že je založená na princípe objektívnej zodpovednosti (strict liability) s širším ako čisto súkromnoprávnym vymedzením pojmu „škoda". Dôkazné bremeno kladie na stranu prevádzkovateľov uvedených škodlivých činností. Stanovuje pomerne dlhé lehoty na uplatnenie náhrady škody – subjektívnu tri roky, objektívnu tridsať rokov.

Zmluva sa vzťahuje na celý rad činností, ktoré v čl. 2 ods. 1 definuje ako nebezpečné, za predpokladu, že sú vykonávané profesionálne, a to vrátane činností riadených orgánmi verejnej moci. Ide o

— výrobu, manipuláciu, skladovanie, používanie alebo vypúšťanie jednej alebo viac nebezpečných látok,
— výrobu, kultiváciu, manipuláciu, skladovanie, používanie, odvoz, uvoľňovanie alebo akékoľvek iné nakladanie s jedným či viacej geneticky modifikovanými organizmami, mikroorganizmami predstavujúcimi významné riziko pre človeka, životné prostredie alebo majetok,
— prevádzku zariadení alebo miesta na spaľovanie, úpravu, manipuláciu alebo recykláciu odpadov uvedených v prílohe II Luganskej konvencie, pokiaľ obsiahnuté množstvo predstavuje významné riziko pre človeka, životné prostredie alebo majetok,
— prevádzku miest na trvalé ukladanie odpadov.

Luganská konvencia je založená na princípe objektívnej zodpovednosti, t. j. zodpovednosti bez ohľadu na zavinenie, čo vychádza z nutnosti prísnejšej reakcie na vyššie riziko, ktoré so sebou prinášajú niektoré nebezpečné látky a nakladanie s nimi. Neuplatňuje sa však princíp retroaktivity pre prípady, ktoré vznikli pred dátumom jej účinnosti, s výnimkou režimu skládok odpadov. Nezahŕňa iba škody vzniknuté z havárií a iných náhlych udalostí, ale i škody vzniknuté z bežnej prevádzkovej činnosti, ktoré nemusia byť vždy contra legem.

Zodpovednou osobou podľa Luganskej zmluvy je osoba, ktorá riadi, resp. vykonáva nebezpečné aktivity, teda také, pri ktorých sa nakladá s nebezpečnými látkami, a to v dobe, kedy došlo k udalosti, ktorá mala za následok škodu.

Pokiaľ ide o skládky odpadov, zodpovednou osobou je prevádzkovateľ, ktorý skládku prevádzkuje vo chvíli, kedy škoda vyšla najavo. Pokiaľ škoda vyšla najavo až po uzavretí skládky, potom je zodpovednou osobou posledný jej prevádzkovateľ.

Zodpovednosť podľa Luganskej dohody však nie je absolútna. Zmluva obsahuje v čl. 8 celkom päť okruhov liberačných dôvodov, a to:

— vojnová udalosť, nepriateľská vojenská akcia, občianska vojna, povstanie alebo prírodný jav výnimočnej a neprekonateľnej povahy,
— čin vykonaný treťou stranou s úmyslom spôsobiť škodu,
— nutný dôsledok splnenia určitého príkazu alebo nariadeného opatrenia verejného orgánu,
— spôsobenie škody znečistením, ktorého úroveň je v daných miestnych okolnostiach prijateľný,
— spôsobenie škody nebezpečnou činnosťou podniknutou v medziach zákona v záujme osoby, ktorá škodu utrpela.

Dôkazné bremeno je na strane prevádzkovateľa. Pokiaľ škoda vznikla v dôsledku udalostí, ktoré nastali v niekoľkých zariadeniach alebo miestach, kde sa uskutočňujú

nebezpečné činnosti, potom za ňu zodpovedajú solidárne prevádzkovatelia týchto zariadení alebo miest. Pokiaľ niektorý z prevádzkovateľov preukáže, že z prevádzky jeho zariadení vznikla iba určitá časť škody, potom je zodpovedný len za túto špecifikovanú a preukázanú časť.

Luganská konvencia stanovuje premlčacie lehoty na uplatnenie nároku na náhradu škody. Upravuje jednak subjektívnu lehotu troch rokov odo dňa, kedy sa poškodený dozvedel, a lehotu objektívnu, t. j. 30 rokov, kedy k udalosti došlo, pri trvajúcich, opakujúcich sa stavoch, od poslednej udalosti.

Lukonská zmluva neupravuje iba civilnú zodpovednosť prevádzkovateľa rizikovej činnosti, ale požaduje tiež od zmluvných strán, aby zabezpečili tam, kde je to vhodné, vzhľadom na riziká danej činnosti v súlade s vnútroštátnym právom povinnosť prevádzkovateľov podieľať sa na režime finančného zabezpečenia alebo poistenia, alebo zabezpečiť iné finančné záruky na pokrytie predpísanej zodpovednosti.[2)]

Na úspešné uplatnenie nároku na kompenzáciu musí poškodený preukázať, že utrpel škodu a že táto škoda bola spôsobená niektorou z činností, na ktoré sa zmluva vzťahuje. Za účelom uľahčenia postavenia poškodeného umožňuje zmluva prístup k informáciám kontrolovaným orgánmi verejnej správy a prevádzkovateľov rizikových činností. Čl. 16 zmluvy umožňuje poškodenému takéto informácie požadovať aj súdnou cestou.

Zmluva obsahuje nielen materiálne, ale aj procesné právo. Ide o možnosti uplatnenia žalôb na náhradu škody poškodeným, ďalej však obsahuje právo občianskych združení a nadácií, ktoré majú podľa svojich stanov predmet činnosti ochranu životného prostredia, požadovať zákaz protiprávnej činnosti, nariadiť prevádzkovateľovi prijať preventívne opatrenie alebo uviesť životné prostredie do pôvodného stavu.[3)] Pri žalobách na náhradu škody je príslušný súd podľa miesta, kde

- došlo ku škode,
- kde bola uskutočnená nebezpečná činnosť
- alebo kde má žalovaná strana svoje sídlo.

Žaloby organizácií v zmysle čl. 18 predmetnej zmluvy môžu byť podané len na súde alebo príslušnom správnom orgáne podľa miesta, kde sa uskutočňuje alebo pripravuje nebezpečná činnosť alebo kde sa majú realizovať požadované opatrenia.

Ustanovenia Luganskej konvencie neobmedzujú ani nerušia práva podľa vnútroštátneho právneho poriadku alebo inej zmluvy. Zmluvné strany, ktoré sú súčasne členmi Európskej únie, sa vo vzájomných vzťahoch budú riadiť právom EÚ a len v tých prípadoch, kde by príslušná právna úprava chýbala, bude aplikovaná Luganská konvencia.

Smernica č. 2004/35/ES o zodpovednosti za škody v životnom prostredí prostredníctvom prevencie ich vzniku a nápravy

Zodpovednosť za škodu v životnom prostredí by podľa čl. 1 smernice mala byť založená na princípe „znečisťovateľ platí“, ktorý patrí ku špecifickým princípom v oblasti ochrany životného prostredia zakotveným v čl. 174 ods. 2 Zmluvy o založení ES.

2) Pozri čl. 17 Luganskej dohody.

3) V podmienkach Slovenskej republiky toto ustanovenie, ktoré by dávalo občianskym združeniam takéto postavenie, bolo ťažko predstaviteľné.

Vychádza z princípu environmentálnej politiky Spoločenstva, ktorá v oblasti životného prostredia prispieva k sledovaniu nasledujúcich cieľov:

— udržiavanie, ochrana a zlepšovanie kvality životného prostredia,

— ochrana ľudského zdravia,

— racionálne využívanie prírodných zdrojov a

— podpora opatrení na medzinárodnej úrovni

Smernica č. 2, kde sú vymedzené jej základné pojmy, stanovuje, čo sa považuje za škodu všeobecne a čo za škodu v životnom prostredí. Škoda je vo všeobecnosti chápaná podľa čl. 2 ods. 2 ako určiteľná strata na prírodných zdrojoch alebo poškodení funkcií prírodných zdrojov, ktorú je možné priamo alebo nepriamo určiť. Týmto svojím vymedzením sa odlišuje od klasického súkromnoprávneho chápania a poňatia škody ako materiálnej straty na veci, pretože škodou je podľa tejto smernice i strata nemateriálnej povahy, ktorou je spomenuté poškodenie funkcií prírodného zdroja.

Popri všeobecnej definícii škody však smernica stanovuje konkrétne prípady škody, ktoré sú považované za škodu v životnom prostredí, ku ktorým podľa čl. 2 ods. 1 patrí:

a) škoda na chránených druhoch a prírodných lokalitách, ak má negatívny účinok na dosiahnutie alebo udržanie priaznivého stavu takýchto lokalít a druhov z hľadiska ich ochrany; kritériá na stanovenie negatívneho účinku sú v prílohe I. smernice; negatívny účinok je tiež vylúčený, pokiaľ prevádzkovateľ konal v súlade s vydaným rozhodnutím o výnimke zo zákazu podľa čl. 9 smernice o vtákoch, resp. čl. 16 smernice o stanovištiach alebo konal v súlade s opatreniami vyplývajúcimi z posúdenia vplyvov na sústavu NATURA 2000 podľa čl. 6 ods. 3 a 4 smernice o stanovištiach;

b) škoda na vode, ktorá je škodou, ktorá výrazne negatívne ovplyvňuje ekologický, chemický a kvantitatívny stav vody alebo jej ekologický potenciál;

c) škoda na pôde, ktorou je kontaminácia pôdy.

Za chránené druhy a prírodné lokality sa považujú podľa čl. 2 ods. 3 smernice 2004/35/ES druhy a lokality zo smerníc č. 79/409/EHS o vtákoch, resp. č. 92/43/EHS, o stanovištiach, výnimočne aj iné druhy či lokality stanovené členským štátom.

V tomto poňatí škody v životnom prostredí je možné nájsť druhú odlišnosť od klasickej definície škody, ktorá za škodu považuje len materiálnu stratu na vlastniteľných zložkách životného prostredia. Podľa smernice 2004/35/ES je škodou na životnom prostredí strata, či už materiálna alebo nemateriálna, tiež na zložkách životného prostredia, ktoré sú buď priamo zo zákona, alebo nepriamo na základe ich povahy (chránené druhy voľne žijúcich živočíchov) vylúčené z predmetu vlastníctva.

Škodou v životnom prostredí je teda v zmysle smernice taká škoda, ktorá spĺňa požiadavky všeobecného vymedzenia škody v čl. 2 ods. 2 smernice a navyše spadá pod niektorý z prípadov škody v životnom prostredí uvedených v čl. 2 ods. 1 písm. a), b) alebo c) smernice.

Zodpovedným subjektom je podľa predmetnej smernice niektorý z prevádzkovateľov činností uvedených v prílohe III, pričom zodpovednosť vzniká nielen pri spôsobení škody na životnom prostredí, ale tiež za ohrozenie životného prostredia. Zodpovednosť je založená na princípe objektívnej zodpovednosti s možnosťou liberácie podľa čl. 8 ods. 3 a 4.

Len škoda na chránených druhoch a prírodných stanovištiach spôsobená prevádzkovateľmi neuvedenými v prílohe III smernice je založená na princípe subjektívnej zodpovednosti, nakoľko vyžaduje na svoj vznik zavinenie.

Posledným subjektom, ktorý nesie zodpovednosť, je štát, čo vyplýva z čl. 8 ods. 5 smernice, kde je stanovené, že preventívne a nápravné opatrenia budú uskutočnené bez ohľadu na zodpovednosť prevádzkovateľa.

V čl. 4 smernice sú uvedené výnimky zo zodpovednosti za škodu v životnom prostredí alebo bezprostrednej hrozby takej škody. Medzi tieto výnimky napríklad patrí:

a) škody na životnom prostredí alebo hrozby týchto škôd spôsobené vojenskými konfliktami, občianskymi vojnami, povstaniami alebo
b) výnimočným, prírodným javom,
c) škody na životnom prostredí alebo hrozby takých škôd, za ktoré je zodpovednosť upravená v medzinárodnej zmluve,
d) jadrové nebezpečenstvo alebo škoda v životnom prostredí alebo jej hrozba, ak môže byť spôsobená činnosťami, ktorých sa týka Zmluva EUROATOM,
e) činností, ktorých hlavným účelom je zabezpečenie národnej obrany alebo medzinárodnej bezpečnosti a činností, ktorých jediným účelom je ochrana proti prírodným nešťastiam.

Je potrebné si uviesť, že jednotlivé liberačné dôvody sú podobné dôvodom uvedeným v Luganskej konvencii.

Na zabránenie vzniku a na nápravu škôd v životnom prostredí zaviedla smernica 2004/35/ES systém preventívnych (čl. 5) a nápravných opatrení (čl. 6, 7).

K predchádzaniu škôd na životnom prostredí majú slúžiť preventívne opatrenia, ktoré sú upravené v čl. 5 smernice. Preventívne opatrenia majú byť urobené bezodkladne prevádzkovateľom vtedy, kedy ešte nedošlo ku škode na životnom prostredí, ale hrozí nebezpečenstvo takejto škody. Členský štát má pritom možnosť vyhradiť si, že v prípade, pokiaľ nie je nebezpečenstvo škody zažehnané preventívnymi opatreniami uskutočnenými prevádzkovateľmi, má prevádzkovateľ povinnosť informovať príslušný orgán o všetkých dôležitých aspektoch danej situácie, ako to bude možné.

Príslušný orgán môže podľa čl. 5 ods. 3 písm. a), b), c) alebo d) vykonávať tieto oprávnenia vzťahujúce sa k preventívnym opatreniam:

a) požadovať od prevádzkovateľa poskytovanie informácií o hroziacom nebezpečenstve škody alebo o podozrení takejto hrozby,
b) požadovať od prevádzkovateľa, aby uskutočnil nevyhnutné preventívne opatrenia,
c) dávať prevádzkovateľovi pokyny, ktorými sa bude riadiť pri realizovaní preventívnych opatrení,
d) sám realizovať preventívne opatrenia.

Ako vyplýva z čl. 5 ods. 4 smernice, za realizáciu preventívnych opatrení má prednostne zodpovednosť prevádzkovateľ. Pokiaľ sa ale prevádzkovateľovi preventívne opatrenia nezdaria alebo nie je zabezpečený zodpovedný prevádzkovateľ, alebo prevádzkovateľ nie je povinný niesť náklady, môže príslušný orgán realizovať preventívne opatrenia sám.

Pokiaľ už dôjde ku vzniku škody na životnom prostredí, má prevádzkovateľ povinnosť v zmysle čl. 6 ods. 1 smernice informovať príslušný orgán o všetkých podstatných aspektoch danej situácie a súčasne

- urobiť všetky možné kroky, aby obmedzil alebo zabránil ďalšej škode v životnom prostredí a negatívnemu účinku na ľudskom zdraví alebo ďalšiemu obmedzeniu fungovania ekosystému a
- realizovať potrebné nápravné opatrenia podľa čl. 7 smernice.

Príslušný orgán má mať podobné oprávnenia ako v súvislosti s ukladaním preventívnych opatrení tiež vo vzťahu k ukladaniu nápravných opatrení.

V čl. 7 ods. 1 smernice je zakotvená povinnosť prevádzkovateľa zistiť v súlade s prílohou II smernice možné nápravné opatrenia a predložiť ich príslušnému orgánu na schválenie, pokiaľ ich príslušný orgán neurobil sám. V ods. 2 tohto ustanovenia je ďalej stanovené, že príslušný orgán rozhodne, ktoré opatrenia realizuje v súlade s prílohou II smernice a ktoré v spolupráci s príslušným prevádzkovateľom.

Náklady na preventívne a nápravné opatrenia znáša prevádzkovateľ, ktorý je zodpovedný za škodu. Pokiaľ realizoval opatrenia príslušný orgán, majú byť náklady na ne vynaložené vymáhané na prevádzkovateľovi. K vymáhaniu nákladov môžu byť pritom využité aj zabezpečovacie prostriedky v podobe zábezpeky majetku prevádzkovateľa. Príslušný orgán samozrejme môže náhradu nákladov nepožadovať, pokiaľ by náklady boli viac ako čiastka vymožená od prevádzkovateľa alebo pokiaľ by prevádzkovateľ nebol zistený.

Čl. 8 ods. 3 a 4 smernice obsahuje liberačné dôvody, ktoré pokiaľ by prevádzkovateľ preukázal, zbaví sa zodpovednosti za škodu.

Dôvody podľa čl. 8 ods. 3 sú nasledovné:

a) škoda bola spôsobená treťou stranou alebo v dôsledku jej činnosti. Prevádzkovateľom však museli byť realizované všetky bezpečnostné opatrenia, aby k takejto škode nedošlo;
b) ku škode došlo v dôsledku toho, že prevádzkovateľ postupoval v súlade s príkazmi a pokynmi správneho orgánu.

Tieto liberačné dôvody sú obligatórne, pretože ich členský štát má povinnosť zahrnúť do predpisu prijatého podľa tejto smernice.

Ďalšie dôvody čl. 8 ods. 4 smernice, ktoré však členský štát nemá povinnosť implementovať do svojho právneho poriadku, sú:

Prevádzkovateľ preukáže, že škodu nezavinil – škoda bola spôsobená

- emisiou alebo udalosťou v súlade s povolením podľa platného práva členského štátu, ktoré realizovalo zákonné opatrenia podľa prílohy III k tejto smernici, alebo
- emisiou alebo činnosťou – alebo iným spôsobom užívania výrobku v priebehu činnosti, ak prevádzkovateľ preukáže, že nemohol predpokladať vznik škody s ohľadom na stav vedeckých, odborných a technologických znalostí v dobe, kedy k emisii alebo činnosti došlo.

Členské štáty môžu stanoviť svojimi národnými úpravami pravidlá rozdelenia nákladov v prípade viacerých pôvodcov, najmä so zreteľom na deľbu zodpovednosti medzi výrobcu a užívateľa výrobku.

Smernica obsahuje aj dve ustanovenia o premlčacej dobe v čl. 10 a v čl. 17. Ustanovenie čl. 10 smernice sa týka premlčacej doby na úhradu nákladov na opatrenia realizované príslušným orgánom. Podľa tohto článku bude príslušný orgán zmocnený na to, aby začal konanie o náhrade nákladov proti prevádzkovateľovi, alebo ak to bude vhodné voči tretej strane, ktorá spôsobila škodu alebo nebezpečenstvo vzniku škody, do piatich rokov, od kedy boli opatrenia dokončené alebo bol zistený zodpovedný prevádzkovateľ alebo tretia strana zodpovedná za škodu, pokiaľ k tomu došlo neskôr. Z ustanovenia čl. 17 smernice vyplýva, že dĺžka objektívnej premlčacej lehoty na nápravu škody na životnom prostredí je 30 rokov a začne sa počítať odo dňa, kedy k udalosti došlo.

Členské štáty majú podľa čl. 11 ods. 1 smernice povinnosť poveriť plnením povinností podľa tejto smernice príslušný orgán alebo orgány. Tento orgán, ako vyplýva z čl. 11 ods. 2 smernice, bude mať povinnosť označiť prevádzkovateľa, ktorý spôsobil škodu na životnom prostredí alebo nebezpečné ohrozenie takou látkou, stanoviť rozsah škody a určiť, ktoré nápravné opatrenia by mali byť urobené s ohľadom na prílohu II k tejto smernici. Tento orgán bude navyše oprávnený požadovať od prevádzkovateľa, aby urobil vlastné hodnotenie a poskytol potrebné informácie a údaje.

Príslušný orgán má mať podľa čl. 11 ods. 3 možnosť zmocniť alebo požiadať o uskutočnenie preventívnych alebo nápravných opatrení tretiu stranu, ktorou je pravdepodobne myslená špecializovaná právnická alebo fyzická osoba, ktorá je na realizáciu týchto opatrení odborne a technicky spôsobilá.

V čl. 12 ods. 1 sú taxatívnym spôsobom určené právnické alebo fyzické osoby, ktoré sú oprávnené podať príslušnému orgánu žiadosť na uskutočnenie opatrení a predložiť poznatky o škode na životnom prostredí alebo hrozbe takejto škody. Samozrejme z čl. 12 ods. 5 smernice vyplýva, že členské štáty nemajú povinnosť toto oprávnenie pripustiť v prípade bezprostredného nebezpečenstva škody, čo platí v rovnakom prípade tiež o práve na poskytnutie informácií podľa čl. 12 ods. 4.

Právnickými alebo fyzickými osobami, ktoré sú oprávnené podať takúto žiadosť, sú:

a) osoby dotknuté alebo pravdepodobne dotknuté v budúcnosti, a to škodou v životnom prostredí,
b) osoby majúce dostatočný záujem na rozhodovaní o životnom prostredí vo vzťahu ku škode,
c) osoby, ktoré tvrdia, že boli poškodené na právach, ak správne právo procesné príslušného štátu vyžaduje takýto predpoklad.

Čl. 12 ods. 3 smernice ustanovuje príslušný orgán, ktorý takúto žiadosť posúdi a dá možnosť sa vyjadriť danému prevádzkovateľovi. Podľa čl. 12 ods. 4 má osoba, ktorá žiadosť podala, právo na informácie o rozhodnutí, ktoré príslušný orgán vydal, alebo informácie o zamietnutí žiadosti a príslušný orgán uvedie dôvody, ktoré ho k tomu viedli, pokiaľ je poskytnutie týchto informácií možné a je v súlade s právom daného členského štátu. Osoby uvedené v čl. 12 ods. 1 smernice majú navyše podľa čl. 13 ods. 1 smernice právo na prístup na súd alebo na iný nezávislý orgán, ktorý je príslušný preskúmať procesné aj hmotnoprávne zákonné rozhodnutie.

Transpozícia smernice o environmentálnej zodpovednosti pri prevencii a odstraňovaní environmentálnych škôd do právneho poriadku Slovenskej republiky

Členské štáty Európskej únie boli povinné prevziať smernicu do svojich právnych poriadkov do 30. apríla 2007. Slovenská republika ju transponovala zákonom č. 359/2007 Z. z., ktorý nadobudol účinnosť 1. septembra 2007 (s výnimkou niektorých ustanovení).

Predmetom zákona sú práva a povinnosti prevádzkovateľov pri prevencii a náprave environmentálnych škôd vrátane znášania s tým spojených nákladov, zákon ďalej upravuje úlohy orgánov štátnej správy pri prevencii a náprave environmentálnych škôd a zodpovednosť za porušenie ustanovení predmetného zákona.

Nositeľom objektívnej zodpovednosti je prevádzkovateľ,[4] ktorý ju spôsobil pracovnými činnosťami vypočítanými taxatívnym spôsobom.[5] Ide o zodpovednosť za protiprávny následok. Na vznik právnej zodpovednosti postačí skutočnosť, že hrozba environmentálnej škody alebo environmentálna škoda vznikla v dôsledku pracovnej činnosti prevádzkovateľa. Prevádzkovatelia iných pracovných činností sú nositeľmi subjektívnej právnej zodpovednosti, pri ktorej bude potrebné preukazovať zavinenie osoby.

Pri bezprostrednej hrozbe environmentálnej škody je prevádzkovateľ povinný bezodkladne prijať a vykonať preventívne opatrenia a bezodkladne oznámiť príslušnému orgánu všetky potrebné údaje a okolnosti konkrétneho prípadu, ak sa napriek prijatým a vykonaným preventívnym opatreniam nepodarilo odstrániť bezprostrednú hrozbu environmentálnej škody alebo ak sa prevádzkovateľ domnieva, že sa napriek prijatiu a vykonaniu preventívnych opatrení nepodarí odvrátiť bezprostrednú hrozbu environmentálnej škody. Ak už vznikne environmentálna škoda, prevádzkovateľ je povinný oznámiť bezodkladne vznik environmentálnej škody príslušnému orgánu a pri pravdepodobnom vzniku environmentálnej škody presahujúcej hranice štátov aj Ministerstvu životného prostredia SR, prijať a vykonať všetky uskutočniteľné kroky na okamžitú kontrolu, zabránenie šíreniu, odstránenie alebo iné zvládnutie príslušných znečisťujúcich látok a pod. Preventívne alebo nápravné opatrenia sú prevádzkovatelia povinný vykonať bez ohľadu na to, či ide o zodpovednosť objektívnu alebo subjektívnu.

Osobitné zákony, rovnako ako zákon č. 359/2007 Z. z., zakotvujú teda oprávnenia orgánu štátnej správy vyžadovať od osoby, ktorá zapríčinila vznik protiprávneho stavu, aktívne správanie, uložiť jej povinnosť konať rozhodnutím, ak svoju zákonnú povinnosť nesplnila, a zakotvujú aj právomoc orgánu prijať a vykonať nápravné opatrenia v prípade, keď to nemôže urobiť povinná osoba (napr. v prípade, že táto nie je známa, nemá právneho nástupcu).

Z tohto hľadiska právna konštrukcia vnesená zákonom č. 359/2007 Z. z. nie je zásadnou prevratnou legislatívnou novinkou v slovenskom právnom poriadku. Na rozdiel od ostatných zákonov upravujúcich povinnosti právnických osôb a podnikateľov uskutočniť za zákonom stanovených podmienok nápravné opatrenia a právomoc orgánov takéto nápravné opatrenia uložiť však zakotvuje zákonnú objektívnu lehotu, ktorej márnym uplynutím zaniká povinnosť prevádzkovateľa uskutočniť nápravnú činnosť podľa § 5 zákona. Táto lehota je tridsaťročná a plynie od momentu emisie, udalosti alebo havárie, ktorá škodu spôsobila. Osobitné zákony totiž prekluzívne lehoty na uloženie nápravného opatrenia orgánom ochrany životného prostredia neupravujú. Osobitosť právnej úpravy prevencie

4) Zákon sa vzťahuje na environmentálnu škodu a bezprostrednú hrozbu takejto škody spôsobenú bez ohľadu na zavinenie.

5) Napríklad ide o prevádzkovanie zariadení podliehajúce integrovanému povoleniu podľa zákona č. 245/2003 Z. z. o integrovanej prevencii a kontrole znečisťovania životného prostredia a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zber, preprava, zhodnocovanie a zneškodňovane odpadov s výnimkou aplikácie čistiarenského kalu do pôdy podľa zákona č. 223/2001 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov, vypúšťanie odpadových vôd do povrchových vôd alebo podzemných vôd, ktoré vyžadujú povolenie podľa § 21 ods. 1 písm. c) a § 26 ods. 1 zákona č. 364/2004 Z. z. o vodách a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (vodný zákon) v znení neskorších predpisov a pod.

a nápravy environmentálnych škôd je podmienená predovšetkým existujúcou špecifickosťou protiprávneho následku, ktorý zákonodarca nazval environmentálnou škodou.[6)]

Zákon ďalej upravuje inštitúty primárnej nápravy a doplnkovej nápravy. Primárnou nápravou sú nápravné opatrenia, ktorými sa dosiahne obnova environmentálnou škodou poškodených prírodných zdrojov alebo ich funkcií do základného alebo do takmer základného stavu a doplnkovou nápravou sú nápravné opatrenia, ktoré sa prijmú vtedy, ak sa nedosiahla obnova environmentálnou škodou poškodených prírodných zdrojov alebo ich funkcií primárnymi nápravnými opareniami.

Účelom kompenzačných nápravných opatrení je kompenzácia dočasných strát prírodných zdrojov alebo ich funkcií pred ich obnovením. Kompenzačné nápravné opatrenia spočívajú v dodatočných zlepšeniach chránených druhov, chránených biotopov alebo vôd buď na poškodenom mieste, alebo na náhradnom mieste.

Tretia časť zákona upravuje náklady na prevenciu environmentálnych škôd a nápravu environmentálnych škôd a vychádza z princípu „znečisťovateľ platí". Výnimky z tejto zásady vyplývajú z § 11 ods. 3 a 4 zákona.

Vzhľadom na to, že je potrebné zabezpečiť, aby prevádzkovatelia mali finančné prostriedky na opatrenia podľa tohto zákona, ktoré nemusia v právnej praxi predstavovať nízke peňažné čiastky, zákon zakotvil inštitút povinného finančného krytia zodpovednosti za environmentálnu škodu, avšak neurčuje jej právnu formu.

Summary

The purpose of the Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage is to establish a framework of environmental liability based on the „polluterpays" principle, to prevent and remedy environmental damage.

Environmental damage means a measurable adverse change in a natural resource or measurable impairment of a natural resource service which may occur directly or indirectly; it also includes damage caused by airborne elements as fara s they cause damage to water, land or protected species or natural habitats.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Damohorský, M.: Právní odpovědnost za ztráty na životním prostředí. Karolinum Praha 1999. ISBN 80-7184-827-1.

[2] Košičiarová, S.: Environmentálna škoda – nový právny inštitút komunitárneho práva. In.: Aktuálne problémy vo vývoji práva SR a ČR. VO PRAF UK, Bratislava 2008, s. 213. ISBN 978-80-7160-258-3.

[3] Mlčoch, S.: Nad návrhem směrnice ES o ekologické odpovědnosti. In České právo životního prostředí, č. 1/2003 (7), s. 19 – 28. ISSN 1213-5542.

JUDr. Ing. Branislav Cepek, PhD.
Katedra správneho a environmentálneho práva PF UK Bratislava,
branislav.cepek@flaw.uniba.sk

6) Košičiarová, S.: Environmentálna škoda – nový právny inštitút komunitárneho práva. In.: Aktuálne problémy vo vývoji práva SR a ČR. VO PRAF UK, Bratislava 2008, s. 213.

Súčasnosť a budúcnosť Eurojustu (2. časť)

The European Union's Judicial Cooperation Unit (Eurojust), Present time and Future II.part

Ladislav Majerník

Kľúčové slová:

Eurojust, súčasnosť a budúcnosť, fungovanie Eurojustu, posilnený Eurojust, právna pomoc v trestných veciach

Key words:

Eurojust, Present time and Future, Operation of Eurojust, Strengthening Eurojust, Legal assistance in Criminal Matters

4. Posilnený eurojust, výzvy do budúcnosti

4.1 Rozhodnutie o posilnení právomocí Eurojustu

V súčasnosti je Eurojust odkázaný na vôľu členských štátov. S ohľadom na výklad článku 6 Rozhodnutia o zriadení Eurojustu súčasná úprava postavenia Eurojustu znamená v podstate dve základne oprávnenia: priamy kontakt so všetkými národnými justičnými orgánmi a priamy prístup do registra trestov. Úroveň súvisiacich právomoci jednotlivých členov je podrobnejšie upravená v právnych úpravách jednotlivých členských štátov, v dôsledku čoho je samozrejme nejednotná a vo viacerých prípadoch takýto stav spôsobil obmedzenie spolupráce. Nezrovnalosti sa konkrétne prejavujú v právomoci národných členov pri vypracovaní a odosielaní žiadostí o právnu pomoc, oprávneniach národného člena vo vzťahu k analytickým pracovným dokumentom Europolu, v možnostiach povoľovať sledovanie zásielky v urgentných prípadoch alebo v postavení pri používaní inštitútu zaistenia a konfiškácie.

Na základe aktivity komisára Európskej únie Franca Frattiniho členské štáty Európskej únie predstavili podnet na účely prijatia rozhodnutia Rady o posilnení Eurojustu a o zmene a doplnení rozhodnutia Rady 2002/187/SVV.[1)]

Už z priebehu rokovaní pracovnej skupiny Rady pre spravodlivosť a vnútorné veci[2)] z charakteru námietok jednotlivých členských štátov bolo zrejmé, že na pozadí diskusie o texte rozhodnutia prebieha vyšší typ negociácie o európskej budúcnosti celého procesu medzinárodnej právnej spolupráce v trestných veciach. Tento dokument je totiž

1) Slovinsko, Francúzsko, Česká republika, Švédsko, Španielsko, Belgicko, Poľsko, Taliansko, Luxembursko, Holandsko, Slovensko, Estónsko, Rakúsko a Portugalsko 7. januára 2008 predložili návrh rozhodnutia Rady o posilnení Eurojustu a o zmene a doplnení rozhodnutia Rady 2002/187/SVV z 28. februára 2002, ktorým sa zriaďuje Eurojust s cieľom posilniť boj proti závažným trestným činom, zmeneného a doplneného rozhodnutím Rady 2003/659/SVV. Použitý text v odkazoch Copen 162, Euroust 76, EJN 55 zo dňa 22. 9. 2008.

2) Autor participoval spolu zo zástupcom ministerstva spravodlivosti na rokovaniach pracovnej skupiny Rady pre spravodlivosť a vnútorné veci v Bruseli.

nutné vnímať spolu s procesom prijímania ďalších aktov v tejto oblasti. Pre účely tohto textu je vhodné osobitne poukázať najmä na rozhodnutie Rady o Európskej justičnej sieti a tiež na rámcové rozhodnutie o posilnení procesných práv prostredníctvom stanovenia konzistentného prístupu k otázke uznávania a výkonu rozhodnutí vydaných v nadväznosti na konanie uskutočňované v neprítomnosti, ktorého účelom je rozšírenie uplatňovania zásady vzájomného uznávania v oblasti justičnej spolupráce v trestných veciach v rámci EÚ a ktoré priamo upravuje text rámcových rozhodnutí o európskom zatýkacom rozkaze a o vydávacom konaní medzi členskými štátmi, o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na peňažné sankcie, o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na príkazy na konfiškáciu, o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania rozsudkov v trestných veciach ukladajúcich trest odňatia slobody alebo opatrenia obmedzujúce slobodu pre účely výkonu v Európskej únii.[3)]

V prípade vstupu rámcového rozhodnutia do platnosti[4)] sa „posilnenie" Eurojustu prejaví najmä v rozšírení jeho operačných schopností a v posilnení jeho právomocí, vo vylepšení oblasti výmeny informácií, vo vytvorení podmienok na efektívnejšiu spoluprácu s Európskou justičnou sieťou a v rozšírení vzťahov Eurojustu s privilegovanými partnermi a s tretími štátmi. V praktickej rovine sa posilnenie Eurojustu odrazí v nasledovných oblastiach:

1. Zjednotenie postavenia národných členov. V tomto smere rozhodnutie počíta s obnoviteľným štvorročným mandátom.[5)] V prípade odvolania národného člena pred riadnym uplynutím sa zavádza povinnosť členského štátu informovať o dôvodoch takéhoto kroku. Súčasne sú ustanovené minimálne právomoci národných členov na úrovni prístupu k informáciám, justičnej spolupráce, právomoci vykonávané so súhlasom členských štátov a právomoci vykonávané v naliehavých prípadoch.
2. Povinnosť členského štátu vyslať národného člena. Odporučenie ustanoviť zástupcu národného člena a asistenta národného člena s miestom výkonu práce v sídle Eurojustu.[6)]
3. Posilnenie rozhodovacej právomoci Eurojustu v prípade konfliktu jurisdikcií.[7)]

---

3) Spolupredkladateľom bola aj Slovenská republika.

4) Rozhodnutie o posilnení právomocí Eurojustu bolo schválené Radou dňa 16. 12. 2008. V čase napísania textu rozhodnutie o posilnení Eurojustu nebolo ešte oficiálne publikované. Publikácia rozhodnutia je závislá na schválení ďalšieho rozhodnutia Rady, ktorým sa upravuje rozhodnutie o Europole a v ktorom Česká republika ešte neodvolala svoje parlamentné výhrady. Po nadobudnutí platnosti rozhodnutia začína plynúť dvojročná implementačná lehota.

5) V súčasnosti sa úprava dĺžky mandátu národného člena pohybuje od dvoch do piatich rokov, pričom je celý rad členských štátov, ktoré mandát vôbec neobmedzujú. V súčasnosti je najdlhšie pôsobiacim národným členom súčasný Prezident Eurojust, resp. národná členka Belgicka, ktorí pôsobia ešte od čias Pro-Eurojustu. Český národný člen Pavel Zeman v Eurojuste pôsobí od roku 2004, národný člen Slovenskej republiky Ladislav Hamran od 7. 9. 2007.

6) Asistent môže byť Seconded National Expert, ktorého pobyt v sídle Eurojustu je hradený Eurojustom.

7) *Článok 7(2)* rozhodnutia o posilnení právomocí Eurojustu: „Ak sa dvaja alebo viacerí národní členovia nemôžu dohodnúť na tom, ako vyriešiť spor o právomoc v prípade vyšetrovania alebo trestného stíhania podľa článku 6 a najmä článku 6 ods. 1 písm. c) a ak záležitosť nie je možné vyriešiť vzájomnou dohodou dotknutých príslušných vnútroštátnych orgánov, kolégium sa požiada, aby k veci vydalo nezáväzné písomné stanovisko. Stanovisko kolégia sa bezodkladne zašle dotknutým členským štátom. Týmto odsekom nie je dotknutý odsek 1 písm. a) bod ii)."

4. Posilnenie právomocí Eurojustu v prípade opakovaného odmietania žiadostí o právnu pomoc.[8)]

5. Kreovanie národného koordinačného systému,[9)] ktorého výdavky sú v podstate považované za operatívne výdavky Eurojustu. Úlohou národného koordinačného systému bude prostredníctvom vzájomného prepojenia umožniť jednoduchšiu identifikáciu prípadov vhodných pre Eurojust alebo pre Európsku justičnú sieť. Rovnako sa ustanovujú podmienky za účelom vytvorenia podporného tímu podpory pre národného koordinátora pri práci na konkrétnom prípade a zintenzívnenia vzťahov s národnou ústredňou Europolu.

6. Povinnosť na úrovni Eurojustu zabezpečiť 24-hodinovú dosiahnuteľnosť 7 dní v týždni, ktorá je v súčasnosti zabezpečovaná len prostredníctvom gentlemanskej dohody.

7. Možnosť požiadať členské štáty, aby začali vyšetrovanie a trestné stíhanie konkrétnych činov, aby prijali osobitné vyšetrovacie opatrenia a aby prijali akékoľvek iné opodstatnené opatrenia na účely vyšetrovania alebo trestného stíhania.[10)]

8. Zavedenie informačnej povinnosti členských štátov pre teroristické trestné činy, pre prípady spoločných vyšetrovacích tímov a v prípadoch, v ktorých to členské štáty považujú za dôležité, vo vyšetrovaní týkajúcich sa dvoch alebo viacerých štátov a spadajúcich do kompetencie Eurojustu, vo všetkých prípadoch dožiadaní, v ktorých je odmietnutý aplikovaný princíp vzájomného uznávania, v prípadoch použitia sledovaných zásielok a nasadenia agentov zasahujúcich najmenej tri štáty, v prípadoch dožiadaní z nečlenských štátov, pokiaľ smerujú aj voči ďalším členským štátom.[11)]

9. Úprava možnosti národných členov vymieňať si všetky informácie s národným koordinačným centrom prostredníctvom bezpečného elektronického spojenia.

10. Zavedenie možnosti ustanoviť styčného sudcu alebo styčného prokurátora Eurojustu. Takáto možnosť bude v praxi využiteľná napr. v prípade, keď vzhľadom na okolnosti prípadu je dlhodobá prítomnosť národného člena ako zástupcu Eurojustu

---

8) *Článok 7(3)* rozhodnutia o posilnení právomocí Eurojustu: „Bez ohľadu na ustanovenia uvedené v ktoromkoľvek nástroji, ktorý prijala Európska únia vo vzťahu k justičnej spolupráci, môže príslušný orgán informovať Eurojust o opakovaných odmietnutiach alebo ťažkostiach týkajúcich sa vybavenia žiadosti o justičnú spoluprácu alebo vykonania rozhodnutia o justičnej spolupráci vrátane žiadostí a rozhodnutí súvisiacich s nástrojmi, ktorými sa priznáva účinok zásade vzájomného uznávania, a požiadať kolégium, aby vydalo nezáväzné písomné stanovisko k danej záležitosti, ak ju nie je možné vyriešiť vzájomnou dohodou príslušných vnútroštátnych orgánov alebo zapojením dotknutých národných členov. Stanovisko kolégia sa bezodkladne zašle dotknutým členským štátom.“

9) Podľa článku 12 ods. 2 rozhodnutia o posilnení právomocí Eurojustu národný koordinačný systém vyvárajú národní spravodajcovia pre Eurojust; národní spravodajcovia pre Eurojust pre záležitosti terorizmu; národní spravodajcovia pre Európsku justičnú sieť a najviac tri kontaktné miesta pre Európsku justičnú sieť; národní členovia alebo kontaktné miesta siete spoločných vyšetrovacích tímov a sietí zriadených rozhodnutím Rady 2002/494/SVV (sieť kontaktných bodov pre vojnové zločiny), rozhodnutím Rady 2007/845/SVV (úrady pre vyhľadávanie majetku pochádzajúceho z trestnej činnosti) a rozhodnutím Rady 2008/852/JHA o vytvoreni siete kontaktnych bodov proti korupcii.

10) Článok 6 ods. 1 písm. a) bod vi) a článok 6 ods. 1 písm. a) bod vii) rozhodnutia o posilnení právomocí Eurojustu.

11) V súčasnosti je informačná povinnosť členských štátov upravená v prípade poskytovania informácií k vykonávaniu úloh podľa článku 6(a)(v) rozhodnutia o zriadení Eurojustu v teroristických trestných činoch (rozhodnutie Rady 2005/671/JHA z 20. 9. 2005) a v poskytovaní informácií o prekročení lehôt Európskeho zatýkacieho rozkazu (čl. 17 odsek 7 rámcového rozhodnutia).

v zahraničí nevyhnutná, alebo v prípade, keď Eurojust zaznamená významne zvýšené množstvo prípadov z jedného členského, resp. proti jednému členskému štátu.

11. Posilnenie spolupráce s partnermi Euroustu a s tretími štátmi, vytvorenie sekretariátu JITs a ďalšie organizačné opatrenia.

Z vyššie uvedeného, skutočne základného vymedzenia posilnených právomocí Eurojustu by som osobitne poukázal najmä na rozšírenie informačnej povinnosti členských štátov voči národným členom, resp. Eurojustu. Podľa článku 13 rozhodnutia o posilnení právomoci Eurojustu členské štáty okrem iného zabezpečia, aby bol ich národný člen bezodkladne informovaný o každom prípade, do ktorého sú priamo zapojené najmenej tri členské štáty a v ktorom najmenej do dvoch členských štátov boli zaslané žiadosti o justičnú spoluprácu alebo rozhodnutia o justičnej spolupráci vrátane žiadostí a rozhodnutí súvisiacich s nástrojmi, ktorými sa priznáva účinok zásade vzájomného uznávania, a v žiadajúcom alebo vydávajúcom členskom štáte možno za daný trestný čin uložiť trest odňatia slobody alebo ochranné opatrenie s hornou hranicou najmenej päť alebo šesť rokov, o čom rozhodne dotknutý členský štát, pričom ide o jeden zo špecifikovaných trestných činov,[12)] alebo existuje dôvodné podozrenie zo zapojenia zločineckej skupiny, alebo existuje podozrenie, že prípad môže mať závažný cezhraničný rozmer alebo dôsledky na úrovni Európskej únie, alebo môže mať vplyv na iné členské štáty, ako sú tie, ktoré sú priamo dotknuté. Členské štáty tiež zabezpečia, aby boli ich národní členovia informovaní o prípadoch, keď vznikne spor o právomoc alebo keď je pravdepodobné, že vznikne; o kontrolovaných dodávkach, ktoré sa týkajú najmenej troch štátov, z ktorých najmenej dva sú členskými štátmi; o opakovaných ťažkostiach alebo odmietnutiach, pokiaľ ide o vybavovanie žiadostí o justičnú spoluprácu a vykonávanie rozhodnutí o justičnej spolupráci vrátane žiadostí a rozhodnutí súvisiacich s nástrojmi, ktorými sa priznáva účinok zásade vzájomného uznávania.

Dôsledkom takto vymedzenej „správovej povinnosti“ bezpochybne bude koncentrácia informácií v takom rozsahu, v akom je dnes len ťažko predstaviteľná. Konzekvencie vyplývajúce z danej skutočnosti v konotácii s nástrojmi v podobe priznaných „procesnoprávnych právomocí“ národných členov ako subjektu trestnoprávneho konania predstavujú absolútnu kvalitatívnu zmenu ich súčasného postavenia, ktorá bude aj z hľadiska Slovenskej republiky skutočnou implementačnou výzvou.

Z uvedeného prehľadu je zrejmé, že posilnený Eurojust nie je možné vnímať len v kontexte posilnenia justičnej spolupráce v trestných veciach, ale aj všeobecne z hľadiska budúceho smerovania pôsobenia základných nástrojov v priestore slobody, bezpečnosti a spravodlivosti. Je nepochybné, že Eurojust sa spolu s Europolom (a s OLAFom a s EJN) stane dôležitým a v mnohých prípadoch nevyhnutným inštitucionálnym, procesným, ale najmä praktickým centrom medzinárodnej spolupráce v trestných veciach pri odhaľovaní, vyšetrovaní a trestnom stíhaní organizovanej cezhraničnej trestnej činnosti na Európskom kontinente. Nespochybniteľná pozícia národných členov a Eurojustu na národnej a aj na európskej úrovni podporená výraznými právomocami ako rovnocenných subjektov medzinárodnej právnej spolupráce v trestných veciach a zavedenie širokej informačnej povinnosti členských štátov sú toho výrazným predpokladom.

Na druhej strane je zrejmé, že bez výraznejšieho posilnenia kontrolných mechanizmov na operačnej úrovni hrozí, že Eurojust nezvládne svoj rozšírený kompetenčný

12) Obchodovanie s ľuďmi; sexuálne vykorisťovanie detí a detská pornografia; nedovolené obchodovanie s omamnými látkami; nedovolené obchodovanie so zbraňami, ich súčasťami a komponentmi a strelivom; korupcia; podvod, ktorý sa dotýka finančných záujmov Európskych spoločenstiev; falšovanie a pozmeňovanie eura; legalizácia príjmov z trestnej činnosti; útoky proti informačným systémom.

priestor. Aj pri súčasne vymedzenej pôsobnosti je zrejmé, že výkonnosť a efektívnosť konania jednotlivých národných členov nie je objektívne merateľná. Táto skutočnosť vystupuje do popredia pri strete s realitou priamo v Eurojuste. Bez dobrej vôle národného člena je inými nástrojmi prakticky nemožné dosiahnuť urýchlenie výkonu žiadosti o právnu pomoc alebo presvedčiť národného člena o zaujatie aktívnejšieho, resp. komplexnejšieho prístupu v danej veci a podobne. Národný člen môže pociťovať reálny tlak na svoj výkon len od vlastných národných autorít. Z úrovne Eurojustu v súčasných podmienkach nie je možné zaviazať národného člena napríklad ani na takú fundamentálnu záležitosť, aby bol prítomný na rokovaniach kolégia.

Je legitímne argumentovať, že tak, ako v justičnej spolupráci v zásade vôbec nie je možná vynútiteľnosť, tak aj národní členovia ako predĺžená ruka justičných autorít členských štátov objektívne požívajú rovnakú ochranu, ktorá stojí na pevnom základe princípu suverenity. Pri takomto chápaní, resp. pri nedostatočne citlivom rozlišovaní „justičnej" a operačnej úrovne pôsobenia národných členov však objektívne vyvstáva otázka reálnych možností ich skutočne efektívneho pôsobenia v podmienkach posilnených právomocí. Ako minimálny predpoklad objektivizácie ich činnosti bude preto nevyhnutné posilniť nástroje na zabezpečenie spätnej väzby a mechanizmy kontroly na úrovni národných justičných autorít. Z hľadiska operačnej výkonnosti v rozsahu posilnených kompetencií a (aj) zodpovedností a pri dôsledkoch povinnosti zabezpečiť nepretržitú dosiahnuteľnosť bude pravdepodobne nevyhnutné akceptovať doporučenie rozhodnutia o posilnení právomocí Eurojustu, aby zástupca národného člena pôsobil priamo v sídle Eurojustu.

4.2 Eurojust, Lisabonská zmluva a Európsky prokurátor

Tak ako pred pár rokmi existencia Eurojustu, tak aj dnes potenciálna existencia Európskeho prokurátora je považovaná viac za utópiu, než za blízku realitu. Pri pozornom sledovaní vývoja v tejto oblasti, najmä pri uvedomení si skutočnosti, že Rada Európskej únie oblasť spravodlivosti, slobody a bezpečnosti postavila do centra svojej pozornosti, je na mieste aj v tomto texte aspoň v základných rysoch poukázať na úvahy o úlohe Eurojustu v týchto súvislostiach.

Základným predpokladom je, že posilnený Eurojust vo svojej operačnej pôsobnosti bude schopný využiť nové kompetencie. Práve pre efektívnosť a praktickú príťažlivosť, ktorú do priestoru spravodlivosti a bezpečnosti takto prinesie, bude prirodzené, že architekti inštitútu Európskeho prokurátora budú Eurojust prirodzene považovať za bezpečný základný kameň, na ktorom môžu ďalej bez ohrozenia operačných kapacít budúceho telesa rozvíjať svoje následné konkrétne opatrenia.

Táto skutočnosť jednoznačne vystupuje do popredia v súvislosti s prijatím Lisabonskej zmluvy, ktorá v kapitole 4 článok 69 E[13)] deklaruje, že Európsky prokurátor bude vybudovaný z Eurojustu, pričom na realizáciu „projektu" bude v zásade stačiť vôľa 9 členských štátov. Hoci ide o jednoznačnú legislatívnu dikciu, praktikom je zrejmé, že takto definovaný text predstavuje skutočnú aplikačnú výzvu.

V tomto smere sa nedá nesúhlasiť napr. s profesorom Hansom G. Nilsonom,[14)] ktorý viackrát deklaroval, že aj v takomto prípade pôjde o náročný legislatívny proces. Okrem

13) Bližšie pozri text **článku 86** konsolidovaného znenia zmluvy o fungovaní Európskej únie, Úradný vestník Európskej únie c 115/47 z 9. 5. 2008 http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:SK:PDF

14) Prof. Hans. G. Nilsen, Head of Division of Judicial Co-operations of the Council of the EU, The Manschot Seminar, 26 September 2007.

vyriešenia spôsobu, akým legislatívnym nástrojom bude nový útvar vytvorený, bude v prvom rade nevyhnutné vyriešiť otázku základného významu, a síce či Európsky prokurátor bude 28. členom Eurojustu s úlohou zasahovať vždy v oblasti európskych finančných záujmov, alebo Eurojust, resp. kolégium bude samé vykonávať funkciu Európskeho prokurátora. Medzi ďalšie otázky, ktoré sa okamžite vynárajú a na ktoré bude potrebné odpovedať, sú zásady, princípy a rozsah procesnoprávnych kompetencií a súvisiaceho odvolacieho konania a tiež vytvorenie vyšetrovacích kapacít úradu európskeho prokurátora. Problematika je samozrejme oveľa komplikovanejšia, avšak je nepochybné, že budúcnosť Eurojustu (podľa Lisabonskej zmluvy bude mať kompetenciu začínať trestné stíhanie) je s inštitútom Európskeho prokurátora veľmi úzko zviazaná.

5. Záver

Eurojust je orgán Európskej únie nachádzajúci sa na prahu inštitucionálnej zrelosti. Eurojust je inštitúcia, ktorá už efektívne pôsobí v oblasti spolupráce a koordinácie v rámci potreby justičných orgánov štátov Európskej únie na úseku boja s nadnárodnou organizovanou trestnou činnosťou.

Eurojust nie je všeliek. Je jedným z nástrojov na úseku medzinárodnej právnej spolupráce. Jeho existencia je dôkazom snahy členských štátov vytvárať účinné nástroje na boj s kriminalitou, ktoré odrážajú dobu. Eurojust svojou snahou o centralizáciu predstavuje jednu stranu polarizácie uvedeného úsilia. Z povahy praktických problémov snahu rovnako legitímnu, ako je legitímna snaha v rámci prúdu vzájomnú právnu pomoc v trestných veciach delegovať na čo najnižšiu operačnú úroveň. Je nutné obe tieto smerovania vnímať vo vzájomnej koexistencie; nie sú v rozpore.

Eurojust nie je o číslach. Eurojust tu nie je sám pre seba, ale pre potreby praktikov – sudcov, prokurátorov a vyšetrovateľov; je tu budovaný za účelom, aby im bol efektívne nápomocný, keď nemôžu prekonať legislatívne a operačné problémy súvisiace s medzinárodným prvkom v konkrétnej trestnej veci.

Eurojust bude zohrávať stále významnejšiu úlohu v priestore medzinárodnej právnej pomoci v trestných veciach. Na toto poslanie má vytvorené všetky legislatívne a materiálne podmienky.

Eurojust je nástroj, ktorý môže preukázať, že môže byť efektívny; ale len vtedy, keď sa používa. Z pohľadu Slovenska *nič* nestojí a bude tu pôsobiť aj vtedy, pokiaľ ho nebudeme v rámci nášho pôsobenia *my* na Slovensku využívať. Určite môže však pomôcť a pritom nič neriskujeme. Používajme ho teda bez zábran, s dôverou a bez rizika.

V Haagu 26. januara 2009

Summary

European Unit of Judicial Co-operation (Eurojust) Present times and future

The ambition of the article is to point out the decisive aspects of the current functioning of the Eurojust, to think about the question how it succeeds to fulfill its mission and to design vision of further development of the organization in the time to come. The article is not aiming to compare the contents of Annual Reports on its activities and to replace so the published statistical figures about its operation nor to provide exhaustive information in the form of special legal analysis. Through the nature of the language selected, the text

of it is balancing on the boundaries of generality which is acceptable for wider range of readers but, on the other hand, the extent and structure of it is seeking to attract the attention of prosecutors, judges, investigators and any other practitioners involved in the area of legal assistance in criminal matters in order to provide sufficient basis to them and to gain their own active approach towards the existence of the Eurojust which subsequently is expected to manifest in their own practical activity.

The majority of practitioners have had already the opportunity to become familiar with the basic information about Eurojust. Given that fact, the general part of the article is limited to most necessary factual and relevant data in order to provide the basic orientation and well rounded image about the performance of the institution; this information is consequently developed in the second part of the article which offers the image of effectiveness of real functioning of this institution in the time being. In the part devoted to future perspective of the Eurojust, there are designed the fundamental points of origin resulting from the decision on strengthening the powers of the Eurojust as well as projection of the operation of Eurojust in case of adoption of the Lisbon Treaty and also the perspective of the position of Eurojsut within the framework of the construction of European Prosecutor – issues that shall deserve to become subjects of a separate study.

The author is Prosecutor. He was Seconded National Expert for the Slovak Republic in the Eurojust. Nowadays, he has been assigned tasks within the EC/EU Law Unit of the International Department of the General Prosecutor's Office of the Slovak Republic.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Rozhodnutie rady Európskej únie z 28. februára 2002, ktorým sa zriaďuje Eurojust s cieľom posilniť boj proti závažným trestným činom, Akty prijaté podľa Hlavy VI Zmluvy o Európskej únii, 2002/187/SVV.

[2] Council Decision of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view to reinforcing the fight against serious crime (2002/187/JHA), 6. 3. 2002 Official Journal of the European Communities L 63/1.

[3] Zákon č. 530/2004 Z. z. o zastúpení Slovenskej republiky v Eurojuste v znení neskorších predpisov.

[4] Jednotná akcia Rady 98/733SVV z 21. 12. 1998.

[5] Rokovací poriadok Eurojustu 2002/c286/01.

[6] Pokyn Generálneho prokurátora Slovenskej republiky z 12. júna 2008 č. 4/2008, ktorým sa upravuje postup prokurátorov pri predkladaní informácií Eurojustu o trestných veciach v jeho pôsobnosti.

[7] Eurojust Annual Report 2007.

[8] Odpovede Eurojustu na dotazník budúceho českého predsedníctva o konflikte jurisdikcii zo dňa 5. 12. 2008.

[9] Michèle Conninsx, Vice-President of Eurojust, NM for Belgium, Vystúpenie: The Role of Eurojust in Fighting Organized Crime and Terrorism, Tactical Meeting EJ-MEDA Countries, 24. – 25. 11. 2008, The Hague.

[10] Rámcové rozhodnutie Rady zo dňa 13. 6. 2002 o spoločných vyšetrovacích tímoch, 2002/465/SVV, Úradný vestník Európskych spoločenstiev, L 126/1 zo dňa 20. 6. 2002.

[11] Vystúpenie Alaina Grelleta, zástupcu národného člena Francúzska v Eurojuste na seminári v Yorku, The UK, 28. 11. 2008, Eurojust Weekly No. 214, str. 3.

[12] Rozhodnutie Rady o posilnení Eurojustu a o zmene a doplnení rozhodnutia Rady 2002/187/SVV z 28. februára 2002, ktorým sa zriaďuje Eurojust s cieľom posilniť boj proti závažným trestným činom, zmeneného a doplneného rozhodnutím Rady 2003/659/SVV. Použitý text v odkazoch Copen 162, Euroust 76, EJN 55 zo dňa 22. 9. 2008.

[13] Konsolidované znenie zmluvy o fungovaní Európskej únie, Úradný vestník Európskej únie c 115/47 z 9. 5. 2008.

[14] Prof. Hans. G. Nilsen, Head of Division of Judicial Co-operations of the Council of the EU, The Manschot Seminar, 26 September 2007.

Elektronické dokumenty alebo informácie z www:

[1] http://eurojust.europa.eu

[2] http://genpro.gov.sk

[3] http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&numdoc=32003D0659&lg

[4] http://intranet/College/default.aspx

[5] http://www.eurojust.europa.eu/press_releases/annual_reports/2007/Annual_Report_2007_EN.pdf

[6] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:SK:PDF

JUDr. Ing. Ladislav Majerník
prokurátor
Medzinárodný odbor
Generálna prokuratúra Slovenskej republiky
Štúrova 2
812 85 Bratislava
Tel: +421 2 50216 264
Fax: +421 2 55423 196
ladislav.majernik@genpro.gov.sk

Potrebuje slovenská legislatíva Zákonník neziskového práva? (Úvahy de lege lata a de lege ferenda)

Do the Slovak legislation need a Code of non-profit law? (The considerations de lege lata and de lege ferenda)

Zuzana Kamenská

Kľúčové slová:

tretí sektor, zákonník neziskového práva, dobrovoľníctvo, sponzorstvo, verejná zbierka

Key words:

third sector, Code of non-profit law, volunteering, sponzorship, fundraising

Právny život v štáte kopíruje realitu spoločenských vzťahov, ktoré sú veľmi dynamické a menia sa podľa predstáv konkrétnych ľudí. Len ľudia a veci okolo nás sú reálne, ostatné je z hľadiska práva právnou fikciou. Takými sú aj pojmy ako štát, verejný či súkromný sektor. Sú to pojmy, ktoré sú viac či menej odrazom reality a samé túto realitu ovplyvňujú. Aj napriek tomu základné východiská zostávajú odrazom predstáv starorímskych právnikov, ktorí od čias Ulpiána rozlišovali medzi právom verejným a súkromným.

Existencia nadácií a dobrovoľníckych organizácií je typická pre spoločnosť založenú na dominancii súkromného vlastníctva. Popri sektore podnikateľskom a vládnom (štátnom) sa postupne utvára tretí sektor, označovaný aj ako mimovládny, neziskový, dobrovoľnícky alebo nezávislý.[1)] V USA sa vzhľadom na dominantné postavenie „for-profit private sector", t. j. neziskového súkromného sektora, ustálil sa pojem „ non-profit sector", u nás prekladaný ako neziskový sektor a patria doňho organizácie, nadácie a združenia, ktoré sú oslobodené od daní (tax exempt organization). Vo Veľkej Británii sa uprednostňuje pojem „voluntary sector" a organizácie patriace do tohto sektora sa označujú ako „charitatívne" (charity) alebo „dobrovoľnícke" (voluntary) a delia sa na trusts, unincorporated associations, companies.[2)] V medzinárodnom práve sa spomedzi viacerých pojmov ako dobrovoľnícke (voluntary), neziskové (non-profit – NPO´s, resp. non-for-profit – NFPO´s), charitatívne (charity), udomácnil pojem mimovládnej organizácie (non-governmental organisation) v skratke „NGO". Tento pojem obsahuje čl. 71 Charty OSN i čl. 25 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.[3)] Právny poriadok Slovenskej republiky používa pojem združenie pre označenie veľmi širokého spektra

1) Bútora, M., Fialová, Z.: Neziskový sektor a dobrovoľníctvo na Slovensku. Bratislava, SAIA-SCTS a FOCUS 1955, s. 1.

2) Phillips, A.: Charitable Status. A Practical Handbook InterChange Books 15, Wilkin Street, London, Third Edition 1988, s. 40.

Starting a Charity – Charity Commissioners for England and Wales, Copyright August 1993, Charity Commission UK, s. 4 – 5.

3) Charta Organizácie spojených národov a Štatút medzinárodného súdneho dvora, Informačné stredisko OSN v Prahe (OPI/).

právnych útvarov, s rozsiahlou a pomerne vágnou úpravou ich právneho postavenia, spôsobu ich vzniku, účelu založenia, podmienok podnikania a mnohých ďalších atribútov ich činnosti. Právna úprava tretieho sektora je v porovnaní so štátnym a podnikateľským sektorom najmenej rozvinutá. Prejavuje sa to množstvom zákonov, ktoré čiastkovo upravujú niektoré oblasti občianskeho sektora, najmä z pohľadu inštitucionálno-organizačného. Mnohé z nich vznikali v dynamickom období premeny totalitného štátu na demokratický ako právne provizórium (najzreteľnejšie sa to prejavuje pri základnom zákone č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov) a postupným prijímaním nových právnych úprav sa tieto stali nielen miestami navzájom nekompatibilnými, ale aj medzerovitými.[4] Okrem Ústavy Slovenskej republiky publikovanej pod č. 460/1992 Zb., ktorá zaručuje právo pokojne sa zhromažďovať (čl. 28) i právo slobodne sa združovať v spolkoch, spoločnostiach alebo iných združeniach (čl. 29) a základného zákona č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov, ide o zákon č. 34/2000 Z. z. o nadáciach a o zmene Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov, zákon č. 213/1997 Z. z. o neziskových organizáciach poskytujúcich všeobecne prospešné služby v znení zákona č. 35/2000 Z. z., zákon č. 116/1985 Zb. o podmienkach činnosti organizácií s medzinárodným prvkom v Československej socialistickej republike v znení neskorších predpisov, ako aj o právnu úpravu vo všeobecných zákonníkoch – Občianskom zákonníku a Obchodnom zákonníku (§ 56 ods. 1 upravujúci obchodné spoločnosti založené za iným účelom). Z určitého pohľadu sem možno zaradiť aj veľké množstvo zákonov upravujúcich profesijné a neprofesijné komory či osobitné dobrovoľnícke organizácie (napríklad Slovenský Červený kríž), ako aj zákon č. 308/1991 Zb. o slobode náboženskej viery a postavení cirkví a náboženských spoločností a zákon č. 424/1991 Zb. o združovaní v politických stranách a politických hnutiach v znení neskorších predpisov. Dôraz na inštitucionálno-organizačnú stránku právnej úpravy občianskeho sektora znamenal, že združovacie právo sa zúžilo na verejnoprávny prvok a málo pozornosti je v súčasných právnych úpravách venované súkromnoprávnej rovine a právnym vzťahom vznikajúcim medzi občianskymi združeniami a tretími osobami, čo ide na úkor zabezpečenia princípu právnej istoty. Rovnako tak nie je, na rozdiel od vymedzenia vzťahov medzi štátnym a občianskym sektorom,[5] uspokojivo vyriešená otázka vzťahov medzi občianskym a podnikateľským sektorom. Prejavuje sa to v jednom smere napríklad absenciou inštitútu sponzorskej zmluvy[6] ako spôsobu podpory občianskeho sektora zo strany podnikateľských subjektov a v druhom smere neujasnenými podmienkami podnikania občianskych združení. Vývoj právnej úpravy tretieho sektora nie je z tohto pohľadu výnimočný.

Úvahy de lege ferenda

Predstavy a zvlášť názory de lege ferenda nevznikajú len, ba možno ani nie hlavne z poznania pozitívneho práva alebo z predstáv de lege lata. Ich významnými zdrojmi sú životné skúsenosti, ekonomické poznanie, náboženské presvedčenie, svetonázor…[7] Právna úprava tretieho sektora, ktorá je v našom právnom poriadku rozptýlená v množstve

4) http://www.partnerstva.sk/buxus/generate_page.php?page_id=464

5) K tomu pozri aj: Magurová, Z.: Tretí sektor a občianska spoločnosť. Sociológia, 28, 1996, č. 3, s. 257 – 270.

6) Zmluvu o sponzorstve ako samostatný zmluvný typ náš Občiansky zákonník ani Obchodný zákonník neupravuje. Pri uzatváraní sponzorskej zmluvy preto zmluvné strany využívajú možnosti nepomenovanej zmluvy (§ 51 Občianskeho zákonníka, § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka).

7) Barány, E.: Pojmy dobrého práva. Poradca podnikateľa, Žilina 2007, str. 74.

právnych predpisov sa vyznačuje taktiež absenciou úpravy inštitútov, ako sú dobrovoľníctvo, dobrovoľník a sponzorstvo. Prvým pokusom o unifikáciu právnych noriem neziskového práva boli prípravy tvorby **Zákonníka neziskového práva**, ktoré sa začali v júni 2002 vypracovaním odbornej analýzy Právna úprava tretieho sektora, ktorá poukázala na skutočnosť, že desaťročný vývoj legislatívy mimovládneho neziskového sektora nebol koordinovaný a prijímanie jednotlivých právnych noriem spadalo pod časovo rôzne obdobia. Tieto skutočnosti spôsobili, že súčasný právny rámec mimovládneho neziskového sektora je kvalitatívne rôznorodý a súčasne roztrieštený do mnohých samostatných právnych noriem. Komplexná analýza mimovládneho neziskového sektora preukázala, že je potrebné sa zaoberať jednak vyriešením aktuálnych problémov, ktoré spôsobujú ťažkosti pri aplikácii právnych noriem v praxi a súčasne je potrebné sa zaoberať určitou zmenou systematického usporiadania právnej úpravy mimovládneho neziskového sektora tak, aby zabezpečovala:

a) prehľadnosť právnej úpravy ako celku vrátane právnych foriem pôsobiacich v mimovládnom neziskovom sektore,
b) efektívny a reálny prístup k právu občana,
c) zabezpečenie a garanciu oveľa väčšej právnej istoty tretích osôb,
d) jednotné definovanie základných pojmov a ich legislatívne zjednotenie,
e) vypracovanie všeobecných ustanovení, ktoré unifikujú postup pri vzťahoch štátu, tretích osôb k inštitúciám mimovládneho neziskového sektora,
f) zváženie ustanovení o špecifických záväzkových vzťahoch dotýkajúcich sa osobitne činnosti mimovládneho neziskového sektora,
g) odstránenie všetkých nedostatkov, ktoré sa pre potreby praxe ukázali ako nevyhovujúce a problematické.

Na jar 2003 bolo Radou vlády SR pre mimovládne neziskové organizácie (ďalej len „rada“) vzaté na vedomie začatie prác na tvorbe novej právnej úpravy s tým, že záverečné znenie úvodného koncepčného materiálu bude predložené rade na prejednanie.

V súlade s týmto zasadaním rady predložilo 1. Slovenské neziskové servisné centrum návrh legislatívneho zámeru Zákonníka neziskového práva.

Je dôležité uviesť, že ide **o prvý veľký dokument** reflektujúci na 14-ročný vývoj legislatívy neziskového sektora.[8)]

Slovenská republika je prvou krajinou, ktorá prišla s myšlienkou zjednotenia roztrieštenej legislatívy. Podľa vzoru SR začali podobné práce v Maďarsku a Slovinsku. Zákonník neziskového práva mal položiť pevné základy pôsobenia neziskového sektora a v súlade so vstupom SR do EÚ ukotviť jednotlivé inštitúty, ktoré sú nevyhnutné pre činnosť MVO.

Zákonník neziskového práva sa mal stať základným právnym predpisom, na ktorom budú môcť stavať jednotlivé legislatívne úpravy neziskového sektora.[9)] Jedným z najdôležitejších princípov, ktorý by sa mal dodržiavať pri tvorbe Zákonníka neziskového práva (a všetkých právnych predpisov), je **princíp zvrchovanosti Ústavy a zákona**, ktorý je imanentnou súčasťou princípu právneho štátu. Ústavný súd Slovenskej republiky napríklad v rozhodnutí č. PL ÚS 32/95 uviedol, že „v právnom štáte má ústava povahu

8) http://www.niton.sk/documents/46-88-158-2004_3_str12-14.pdf

9) 1. aktualizované znenie Zákonníka neziskového práva bolo predložené na medzirezortné pripomienkové konanie, časopis Efekt , 3/2004, str.12.

základného prameňa práva, ktorý je nadradený všetkým ostatným prameňom práva. Tento znak implikuje aj požiadavku, aby všetky právne predpisy a v nich obsiahnuté alebo z nich odvodené právne normy, verejnoprávne alebo súkromnoprávne boli v súlade s ustanoveniami ústavy."[10] Koncepčne by mal byť zákonník o neziskovom práve rozdelený na **štyri základné oblasti**, a to:

- **subjekty** (formy právnických osôb) neziskového práva,
- **hospodárenie** (vrátane pravidiel podnikania) a financovanie subjektov neziskového práva,
- **inštitucionálno-organizačné zabezpečenie správy** subjektov neziskového práva, vrátane zákonného kreovania Spolkového úradu a Arbitrážneho súdu pri Spolkovom úrade,
- **právne inštitúty neziskového práva**, kde by boli po prvýkrát vôbec zákonne upravené inštitúty dobrovoľníctva a sponzorstva a zásadne novelizovaná právna úprava verejných zbierok.

Okrem týchto základných častí by zákon v úvodnej časti upravoval aj základné definície neziskového práva. Druhou legislatívnou variantou je uvedenie príslušných legálnych definícií priamo pri jednotlivých inštitúciách upravovaných v Zákonníku neziskového práva, tak ako je to obsiahnuté aj v legislatívnom zámere Zákonníka neziskového práva, kde buď priamo definície, alebo definičné znaky sú uvádzané vždy pri jednotlivých inštitúciách navrhovanej právnej úpravy, čo je dôležité najmä tam, kde ide o inštitúty doteraz právne neupravené, ako napríklad sponzoring, dobrovoľníctvo. Medzi základné inštitúty neziskového práva bude patriť verejná zbierka, sponzorstvo, dobrovoľníctvo. Tieto inštitúty buď v súčasnom právnom poriadku vôbec neexistujú (**sponzorstvo a dobrovoľníctvo**), alebo ich právna úprava je zastaraná a nevyhovujúca (**verejné zbierky**). Nová právna úprava by mala definovať sponzorstvo ako vzťah medzi sponzorom, ktorým môže byť akákoľvek fyzická osoba alebo právnická osoba a sponzorovaným, ktorým môže byť fyzická osoba, ktorá bude prevádzkovať činnosti, z ktorých príjmy sa zdaňujú ako príjmy z podnikania alebo z inej samostatnej zárobkovej činnosti[11] a právnická osoba podľa Zákonníka neziskového práva, prípadne podľa osobitného zákona.

Sponzorstvo bude určené u sponzora na priame alebo nepriame propagovanie mena, ochrannej známky, dobrej povesti alebo jeho iných aktivít a u sponzorovaného na priame alebo nepriame financovanie jeho hlavného účelu zapísaného v Spolkovom registri, ak ide o právnickú osobu a ak ide o fyzickú osobu, na výkon jej činnosti, z ktorej príjmy bude zdaňovať ako príjmy z podnikania alebo z inej samostatnej zárobkovej činnosti. Činnosti vykonávané sponzorovaným, ktoré budú úplne alebo čiastočne sponzorované sponzorom, musia byť vykonávané tak, aby po celý čas ich výkonu bolo zreteľné, že ide o činnosť sponzorovanú sponzorom. Sponzor nesmie zasahovať do činnosti prijímateľa, ovplyvňovať obsah jeho činnosti ani inak ovplyvňovať hlavnú činnosť sponzorovaného.[12] Právna úprava sponzorstva sa bude vzťahovať na verejne prospešné činnosti, pričom osobitné predpisy môžu rozšíriť použitie sponzorstva aj na iné oblasti. Na daňové účely príjem plynúci sponzorovanému zo sponzorstva bude oslobodený od dane v plnej výške (alebo v pomernej výške, ak sa nepoužije celá poskytnutá suma na dohodnutý účel), ale len za ustanovených podmienok; u sponzora (fyzická osoba alebo právnická osoba)

10) Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky č. PL. ÚS 32/95.

11) § 6 ods. 1 a 2 zákona o dani z príjmov platného od 1. januára 2004.

12) http://www.partnerstva.sk/buxus/generate_page.php?page_id=466

pôjde o odpočítateľnú položku od základu dane v ustanovených výškach a za ustanovených podmienok; ak sa porušia dohodnuté podmienky, resp. sa nepoužijú prostriedky na dohodnuté účely v zmluve v určenej lehote, zvýši sa základ dane u sponzorovaného, ale aj u sponzora v tom zdaňovacom období, v ktorom došlo k porušeniu dohodnutých podmienok alebo do konca ktorého ich mal sponzorovaný použiť na dohodnuté účely. Neupravuje sa základ dane spätne za príslušný rok, v ktorom boli prostriedky poskytnuté sponzorovanému (ak sa nepoužije časť, vzťahuje sa uvedené primerane).

Národná legislatíva by v prvom rade mala definovať a právne upravovať **dobrovoľníctvo** s cieľom zaistiť jeho uznanie, poskytnúť právny rámec pre rôzne dobrovoľnícke dohody a jasne stanoviť rozdiel medzi dobrovoľníckym a zamestnaneckým vzťahom. Neexistencia právnej definície „dobrovoľníka" a štandardných podmienok „dobrovoľníckej dohody" môže mať za následok, že s dobrovoľníkmi sa zaobchádza ako s platenými zamestnancami. V dôsledku toho môže byť akákoľvek finančná odmena považovaná za „náhradu" a OSS môžu mať problémy s pracovným zákonom a požiadavkou vyplatenia „minimálnej mzdy."[13] Napríklad OSS v Lotyšsku neboli schopné preplatiť náklady na dobrovoľníkov, pretože by si to vyžadovalo podpísanie pracovnej zmluvy.[14] Tým by sa dobrovoľníci zároveň museli podriadiť pracovným zákonom a musela by sa im vyplácať minimálna mzda.

V časti Zákonníka neziskového práva o dobrovoľníctve sa uvádzala potreba, že Slovenská republika by mala v rámci Zákonníka neziskového práva prijať základnú právnu úpravu dobrovoľníctva a v zákonnej úprave by sa mali odraziť **základné princípy** dobrovoľníctva, a to:

- **princíp solidarity**, ktorý jednak posilňuje vzájomnú medziľudskú pomoc a podporu, a jednak zvyšuje zodpovednosť všetkých občanov za dosiahnutie cieľov dobrovoľníctva,
- **princíp bezodplatnosti**, ktorý znamená, že dobrovoľníci nie sú odmeňovaní za svoju dobrovoľnícku prácu, čo však nevylučuje náhradu nákladov vynaložených na dobrovoľnícku prácu, vrátane s tým spojených otázok nemocenského, sociálneho, dôchodkového a zodpovednostného poistenia,
- **princíp podpornosti**, ktorý vylučuje, aby inštitút dobrovoľníctva nahrádzal pracovnoprávne a im podobné inštitúty,
- **princíp podpory**, ktorým sa vyjadruje vzťah štátu k dobrovoľníctvu, najmä v uznaní jeho sociálnej hodnoty a podpore jeho pluralizmu a autonómie.

Právne princípy patria k tým kategóriám (alebo snáď „len" pojmom?) právneho myslenia, ktoré právna prax a paradoxne možno ešte viac právna veda chápu, vymedzujú a používajú veľmi rôzne.[15] Dôležitým východiskom právnej úpravy dobrovoľníctva má byť definovanie základných pojmov, ku ktorým patria pojmy **dobrovoľník, dobrovoľnícka služba, vysielajúca organizácia, prijímajúca organizácia** a **dobrovoľnícka zmluva**.[16] Príkladom môže byť Česká republika, kde bol v roku 2001 prijatý úplne nový zákon o dobrovoľníctve. Je celkom prirodzené, že Slovenská republika by mala na tento trend nadviazať a v rámci Zákonníka neziskového práva prijať základnú právnu úpravu dobrovoľníctva.

---

13) Raymond Stephens, „Lotyšské dobrovoľníctvo: hľadanie priaznivého prostredia" (Latvian Volunteerism: In Search of a Favorable Environment), SEAL, jeseň 2001.

14) Marček, E. (ed.) Dobrovoľníctvo a právna úprava, Nadácia otvorenej spoločnosti – Open Society Foundation, Bratislava, 2008.

15) Barány, E.: Pojmy…, dielo cit. v pozn. 7, str. 78.

16) http://www.mvro.sk/dobrovolnictvo-dobrovolnictvo-na-slovensku-dobrovolnictvo-a-legislativa-rozvojove-projekty.html

Jednou z foriem získavania finančných prostriedkov bude aj **verejná zbierka**. Zákonník neziskového práva zruší zákon o verejných zbierkach vrátane vyhlášky, ktorou sa ustanovujú podrobnosti o vykonávaní verejných zbierok. Z pohľadu novej právnej úpravy verejnej zbierky je dôležité zabezpečiť, aby inštitút verejnej zbierky bol inštitútom, ktorý bude **efektívnym nástrojom** získavania prostriedkov určených **na verejnoprospešný účel**. Verejná zbierka by mala predstavovať proces získavania peňažných aj nepeňažných prostriedkov zákonom stanoveným spôsobom. Dôležitou skutočnosťou pre proces vykonávania verejnej zbierky bude spôsob jej povolenia zo strany Spolkového úradu, tak aby sa zabezpečil transparentný mechanizmus jej vykonávania, vrátane jej kontroly. Na druhej strane bude takisto dôležité, aby tie právnické osoby, ktoré chcú verejnú zbierku vykonávať, mohli ju pri splnení zákonných podmienok realizovať vo veľmi krátkom čase. Dôležitou skutočnosťou je aj určenie, či výnos z verejnej zbierky bude použitý na území Slovenskej republiky alebo mimo územia Slovenskej republiky. Na tomto základe nová právna úprava rozdelí verejné zbierky z pohľadu ich povoľovania na **ohlasované** (v prípade, že výnos bude použitý na území Slovenskej republiky) a **registrované** (v prípade, že výnos bude použitý mimo územia Slovenskej republiky). Nová právna úprava stanoví náležitosti návrhu na ohlásenie a registráciu verejnej zbierky. Medzi ne bude patriť najmä názov právnickej osoby, ktorá ohlasuje verejnú zbierku, sídlo právnickej osoby, ktorá ohlasuje verejnú zbierku, verejnoprospešný účel verejnej zbierky, osobitný účet vytvorený za účelom verejnej zbierky, doba trvania verejnej zbierky, špecifikácia spôsobu použitia verejnej zbierky, špecifikácia jednotlivých foriem realizácie verejnej zbierky a pod. Verejné zbierky môžu byť vykonávané najdlhšie po dobu 1 roka. V návrhu môže byť uvedená aj kratšia lehota. Podstatným ustanovením novej právnej úpravy bude úprava výnosov verejnej zbierky. Ide o dôležitý nástroj dôvery verejnosti v tento inštitút, pretože každý subjekt, ktorý poskytne dobrovoľne akýkoľvek príspevok, musí mať záruku, že použitie prostriedkov pôjde výlučne na účel, ktorý bol predmetom verejnej zbierky. Podľa novej právnej úpravy bude môcť právnická osoba, ktorá vykonáva verejnú zbierku, použiť na správu maximálne 5 % z celkovej sumy získanej z verejnej zbierky. Výdavky na správu budú zahrnovať administratívne náklady spojené s verejnou zbierkou. Zvyšná časť výnosov verejnej zbierky musí byť poukázaná na verejnoprospešný účel.

Záver

„Zákonník neziskového práva predstavuje víziu nového postavenia neziskového sektora ako partnera štátnemu a podnikateľskému sektoru. Ide o zjednotenie súčasnej roztrieštenej legislatívy a súčasne vytvorenie, prípadne vylepšenie tých inštitútov, ktoré sú nevyhnutné pre činnosť neziskového sektora. Ak má byť nový zákon, ktorý reparuje starý, úspešný, musí priniesť niečo nové. Preto aj Zákonník neziskového práva prináša model do budúcnosti. Prináša model zjednodušenia právnych foriem a jasných vzťahov vnútri týchto právnych foriem, prináša model zakotvenia dôležitých inštitútov, prináša v sebe prvky otvorenosti systému a v celosti sa bude uchádzať o dôveru oboch ďalších sektorov, ktoré s ním spolupracujú. Žiadne ustanovenie návrhu Zákonníka nespôsobuje oproti terajšiemu stavu zhoršenie postavenia mimovládnych organizácií. Ak prináša niečo nové, je to ukotvenie takých inštitútov, ktoré sú naviazané priamo na neziskový sektor. Zákonník neziskového práva má ambíciu položiť pevné základy neziskového sektora, ktoré budú následne podkladom pre rozvoj jednotlivých oblastí v ňom pôsobiacich.“[17] Tento návrh legislatívneho zámeru Zákonníka neziskového práva sa nedostal do konečnej finálnej

17) http://www.mvro.sk/dobrovolnictvo-dobrovolnictvo-na-slovensku-dobrovolnictvo-a-legislativa-rozvojove-projekty.html, JUDr. Peter Haňdiak, jeden z autorov Zákonníka neziskového práva

podoby schválenia a realizácie v praxi. Najbližšie roky ukážu, či sa aj Slovenská republika dočká konečného schválenia nového zámeru, kde by bolo integrované aj dobrovoľníctvo. Podľa môjho názoru by prijatie unifikovanej zákonnej podoby (napr. Zákonníka neziskového práva) bolo najvhodnejším riešením pre súčasnú roztrieštenú právnu úpravu tretieho sektora, ktorá by nielen obohatila slovenský právny poriadok o právnu úpravu pojmov, akými sú dobrovoľníctvo a sponzorstvo, ale taktiež by priniesla postupné zavádzanie nového právneho odvetvia „neziskového práva". Jedným z cieľov, ktoré by naplnila nová zákonná úprava, by bolo zvýšenie statusu dobrovoľníctva v očiach verejnosti a ocenenie práce dobrovoľníkov a dobrovoľníčok aj na Slovensku. Vychádzajúc jednak zo skutočnosti, že Slovenská republika je právnym štátom,[18)] ako aj zo záverov viacerých rozhodnutí Ústavného súdu Slovenskej republiky zastávam názor, že k základným predpokladom naplňovania existencie právneho štátu a jeho princípu právnej istoty je stanovenie jednoznačnej právnej úpravy.

Summary

Code of non-profit law represents a vision of the new position of non-profit sector as a partner state and business sector. It is a unification of the existing fragmented legislation and also create or improve those institutes which are necessary for the operation of non-profit sector.

Code of non-profit law provides a model for the future. One of the goals that would fulfill the new legal rules would increase the status of volunteerism in the eyes of the public and appreciate the work of volunteers and volunteers in Slovakia.

Použitá literatúra a iné zdroje:

[1] Dostál, O.: K legislatívnemu rámcu dobrovoľníctva, In „Dobrovoľníci. Prípadové štúdie", Inštitút pre verejné otázky 2005.

[2] Bútora, M., Fialová, Z.: Neziskový sektor a dobrovoľníctvo na Slovensku. Bratislava, SAIA-SCTS a FOCUS 1955.

[3] Legislatívny zámer Zákonníka neziskového práva. Bratislava. 1. slovenské neziskové servisné centrum 2004.

[4] Magurová, Z.: Tretí sektor a občianska spoločnosť. Sociológia, 28, 1996, č. 3.

[5] Marček, E. (ed.) Dobrovoľníctvo a právna úprava, Nadácia otvorenej spoločnosti – Open Society Foundation, Bratislava, 2008.

[6] Barány, E.: Pojmy dobrého práva. Eurokódex, Žilina 2007.

[7] Raymond Stephens, „Lotyšské dobrovoľníctvo: hľadanie priaznivého prostredia" (Latvian Volunteerism: In Search of a Favorable Environment), SEAL, jeseň 2001.

[8] Phillips, A.: Charitable Status. A Practical Handbook InterChange Books 15, Wilkin Street, London, Third Edition 1988.

[9] Starting a Charity – Charity Commissioners for England and Wales, Copyright August 1993, Charity Commission UK.

[10] 1. aktualizované znenie Zákonníka neziskového práva bolo predložené na medzirezortné pripomienkové konanie, časopis Efekt, 3/2004.

[11] Charta Organizácie spojených národov a Štatút medzinárodného súdneho dvora, Informačné stredisko OSN v Prahe (OPI/).

18) Čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky

[12] www.1snsc.sk
[13] http://www.partnerstva.sk/buxus/generate_page.php?page_id=457
[14] http://www.partnerstva.sk/buxus/generate_page.php?page_id=464
[15] http://www.mvro.sk/dobrovolnictvo-dobrovolnictvo-na-slovensku-dobrovolnictvo -a-legislativa-rozvojove-projekty.html
[16] http://www.partnerstva.sk/buxus/generate_page.php?page_id=466
[17] http://www.niton.sk/documents/46-88-158-2004_3_str12-14.pdf
[18] Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky č. PL. ÚS 32/95.

JUDr. Zuzana Kamenská
Externá doktorantka Ústavu teórie a dejín štátu a práva BVŠP
e-mail: kamenska@eurokodex.sk

Športový arbitrážny súd – CAS

Court of Arbitration for Sport

Katarína Sýkorová Chmelárová, Denisa Kováčová

Kľúčové slová:

športový arbitrážny súd, medzinárodný olympijský výbor, športovci, športové federácie, rozhodcovia

Key words:

Court of Arbitration for Sport, International Olympic Committee, athletes, sports federations, arbitrators

1. Úvod

V priebehu storočí si šport vyvinul svoje vlastné pravidlá – skoro nezávisle od vonkajšieho právneho prostredia, ktoré v súčasnosti často prichádzajú do konfliktu so zákonmi a právnym poriadkom štátov. Prístup súdov k športovým veciam sa v priebehu rokov menil, avšak s komercionalizáciou športu prišiel aj nárast sporov priamo či nepriamo sa týkajúcich športu či jeho subjektov, ktoré často riešia riadne súdy.

Športový arbitrážny súd (CAS) ako najvyšší súd pre svetový šport môže na rozdiel od riadnych súdov ponúknuť špecialistov v športovom práve, nízke náklady, rýchlosť konania a prostriedky k riešeniu sporov s ohľadom na špecifické potreby medzinárodného športového spoločenstva.[1)]

2. História

Začiatkom 80-tych rokov 20. storočia vzrastajúci počet medzinárodných športových sporov a neexistencia akéhokoľvek relevantného nezávislého orgánu, ktorý by ich prejednal a rozhodol záväzným spôsobom, prinútil medzinárodné športové federácie zamyslieť sa nad touto situáciou. V roku 1981 po zvolení za predsedu Medzinárodného olympijského výboru (ďalej „MOV“) prezentoval Juan Antonio Samaranch myšlienku vytvorenia špecializovaného športového súdu. Nasledujúci rok na zasadnutí MOV v Ríme člen MOV a sudca Medzinárodného súdneho dvora v Haagu Kéba Mbaye predsedal pracovnej skupine, ktorá mala pripraviť návrh stanov Športového Arbitrážneho súdu (ďalej „CAS“).[2)] V roku 1983 boli MOV oficiálne ratifikované stanovy CAS, ktoré nadobudli účinnosť dňa 30. júna 1984. V ten istý deň začal CAS oficiálne svoju činnosť pod vedením jeho predsedu sudcu Kébu Mbayeho a generálneho sekretára Gilberta Schwaara.

2.1 Začiatky činnosti CAS (1984 – 1994)

Stanovy CAS boli doplnené súborom procesných pravidiel, ktoré boli v roku 1990 mierne pozmenené. Podľa týchto pravidiel sa CAS skladal zo 60-tich členov, z ktorých 15

1) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

2) Blackshaw, I.: The Court of Arbitration for Sport: An International Forum for Settling Disputes effectively „Within the Family of Sport“, Entertainment Law, Vol. 2, No. 2, Summer 2003, str. 61 – 83.

menoval MOV, 15 členov menovali medzinárodné športové federácie, 15 menovali národné olympijské výbory a 15 menoval predseda MOV z osôb, ktoré nepatrili do vyššie uvedených orgánov.

Konanie na CAS bolo v zásade bez poplatkov s výnimkou sporov finančného charakteru, kde mohli byť strany požiadané o znášanie trov konania. Ročný rozpočet CAS schvaľoval výlučne predseda MOV a stanovy CAS mohli byť pozmenené len Zasadnutím MOV na návrh Výkonného výboru MOV.

V tomto čase upravovali Stanovy a procesné pravidlá CAS len 2 druhy konania pred CAS – tzv. konzultačné konanie („consultation procedure"), v ktorom CAS vyjadril právny názor na otázku týkajúcu sa akejkoľvek aktivity, resp. oblasti týkajúcej sa športu a tzv. sporové konanie („contentious procedure") pre všetky typy sporov bez ohľadu na povahu a predmet sporu.[3)]

V roku 1991 vydal CAS Smernicu arbitráže („Guide to Arbitration"), ktorá obsahovala niekoľko modelových rozhodcovských doložiek, z ktorých jednu mohli použiť športové federácie, kluby a iné športové entity do svojich stanov.

2.2 Reforma stanov (1994)

Súčasná štruktúra CAS je dôsledkom závažnej reformy v roku 1994 po rozhodnutí CAS vo veci Elmar Gundel v. FEI.

V roku 1992 podal jazdec E. Gundel odvolanie na CAS proti rozhodnutiu Medzinárodnej jazdeckej federácie (ďalej „FEI"). Na základe dopingového nálezu u koňa FEI svojím rozhodnutím diskvalifikovala jeho jazdca – E. Gundela a udelila mu trest zákazu činnosti na 3 mesiace a pokutu.[4)] Napriek skutočnosti, že rozhodnutie CAS čiastočne zmiernilo trest FEI, nespokojný E. Gundel sa obrátil na riadny súd – Švajčiarsky federálny tribunál (ďalej „ŠFT"). V odvolaní napadal platnosť rozhodnutia CAS, ktoré podľa neho vydal súd, ktorý nespĺňal podmienky nestrannosti a nezávislosti, ktoré by mal CAS ako rozhodcovský súd spĺňať. ŠFT vo svojom rozhodnutí uznal CAS ako nezávislý rozhodcovský súd, avšak v rozsudku sa zameral aj na početné vzťahy medzi CAS a MOV – na fakt, že CAS bol financovaný takmer výlučne MOV, že MOV bol kompetentný meniť stanovy CAS, že MOV a jeho predseda mali značnú moc menovať členov CAS. Podľa ŠFT mohli mať tieto vzťahy za následok spochybnenie nezávislosti CAS v prípade, že stranou sporu by bol MOV.

Rozhodnutie vo veci Gundel v. FEI malo za následok kompletnú revíziu stanov CAS a procesných predpisov a zmenu štruktúry CAS s dôrazom na nezávislosť od MOV. Vytvorila sa Medzinárodná rada pre športovú arbitráž (ďalej len „ICAS"), ktorej funkciou sa stalo riadenie a financovanie CAS namiesto MOV. Ďalšie zmeny CAS sa týkali vytvorenia dvoch rozhodcovských oddelení – Riadne rozhodcovské oddelenie („Ordinary arbitration division") a Odvolacie rozhodcovské oddelenie („Appeals arbitration division").

3. Štruktúra CAS

3.1 ICAS

Najvyšším orgánom CAS je Medzinárodná rada pre športovú arbitráž (ICAS). ICAS je nadáciou založenou podľa švajčiarskeho práva. Jej hlavnou úlohou je dohliadať na nezávislosť CAS a na dodržiavanie práv účastníkov konania.

3) Reeb, M.: The Role and Functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS), The International Sports Law Journal, 2002/2, str. 21 a nasl.

ICAS je zložená z dvadsiatich členov, z ktorých každý musí spĺňať požiadavku vysokej odbornosti v oblasti športového práva a arbitráže. Po ich zvolení musia členovia ICAS podpísať vyhlásenie zaväzujúce ich k vykonávaniu ich funkcie objektívne a nezávisle, čo v praxi znamená, že žiadny z členov ICAS nesmie byť osobne zainteresovaný v konaní pred CAS, či už ako strana sporu, rozhodca alebo ako právny zástupca strany.

ICAS má predsedu, ktorý je zároveň predsedom CAS. Ďalej si ICAS volí dvoch podpredsedov, predsedov Riadneho rozhodcovského oddelenia a Odvolacieho rozhodcovského oddelenia CAS a ich zástupcov. ICAS schvaľuje rozpočet a účtovníctvo CAS a menuje tiež rozhodcov CAS.[5)]

3.2 CAS

Jedným z hlavných dôsledkov reformy z roku 1994 bolo rozdelenie CAS na dve rozhodcovské oddelenia – Riadne rozhodcovské oddelenie („Ordinary arbitration division“) pre jednoinštančné spory a Odvolacie rozhodcovské oddelenie („Appeals arbitration division“) pre odvolania proti konečným rozhodnutiam športových federácií.

CAS vykonáva svoju funkciu prostredníctvom svojich rozhodcov, ktorých musí byť minimálne 150, svojich mediátorov (v súčasnosti viac ako 50) a Kancelárie CAS.

Rozhodcovia CAS sú menovaní na obdobie štyroch rokov s možnosťou znovuzvolenia. Kandidáti na rozhodcov sú navrhovaní MOV, medzinárodnými športovými federáciami a národnými olympijskými výbormi a ICAS vymenuje 1/5 rozhodcov z každého zoznamu kandidátov predložených hore uvedenými orgánmi. Ďalej je 1/5 rozhodcov vymenovaná ICAS s ohľadom na záujmy športovcov a posledná 1/5 je vymenovaná z osobností nezávislých na orgánoch zodpovedných za navrhovanie rozhodcov.[6)] Všetci rozhodcovia musia byť osobnosťami s právnou praxou a uznanou kompetenciou vo vzťahu k športu a svoju funkciu si musia vykonávať nezávisle a objektívne. Rozhodcovia nie sú zaradení do Riadneho rozhodcovského oddelenia alebo Odvolacieho rozhodcovského oddelenia CAS a môžu byť členom senátu v riadnom aj v odvolacom rozhodcovskom konaní. CAS senáty môžu byť zložené z jedného alebo z troch rozhodcov.

3.3 Kancelária CAS

Kancelária CAS, ako aj sídlo CAS sa nachádza v Lausanne, Švajčiarsko. Skladá sa z generálneho sekretára, poradcu a dvoch sekretárov. Hlavnou úlohou kancelárie je dohliadať na rozhodcovské a mediačné konanie a byť poradcom rozhodcov a strán sporu v konaní a judikatúre. Kancelária taktiež organizuje a pripravuje Tribunály ad-hoc, interné semináre, kontakt s médiami a podobne.[7)]

3.4 Pobočky CAS

V roku 1996 vytvorila ICAS dve pobočky CAS – prvú v Sydney, Austrália a druhú v Denveri, USA, ktorá bola v roku 1999 presunutá do New Yorku. Obe pobočky sú napojené na Kanceláriu CAS v Lausanne a boli vytvorené s cieľom zefektívniť riešenie sporov vo vzťahu k americkému kontinentu a Oceánii.

---

4) Pozri pozn. 2.

5) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

6) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

7) Reeb, M.: The Role and Functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS), The International Sports Law Journal, 2002/2, str. 21 a nasl.

3.5 Tribunály ad-hoc

Tribunály ad-hoc boli vytvorené po dobu trvania a v mieste diania olympijských hier po prvýkrát na olympijských hrách v Atlante roku 1996 s cieľom vyriešenia sporu vzniknutého počas a v súvislosti s olympiádou v rámci lehoty 24 hodín a bez správnych poplatkov.

Ďalšie tribunály boli zriadené na olympijských hrách v Nagane roku 1998, v rámci Majstrovstiev Európy vo futbale roku 2000 a na iných významných medzinárodných športových podujatiach.[8)]

4. Funkcie CAS

CAS plní štyri špecifické funkcie:

a) **je rozhodcovským orgánom prvej a jedinej inštancie** či už ako dôsledok rozhodcovskej doložky obsiahnutej v zmluve, alebo ako dôsledok následnej dohody strán po tom, čo spor vznikol. V rámci tejto funkcie rieši CAS napríklad spory, ktoré vznikli zo sponzorských zmlúv, zo zmlúv medzi športovcami a manažérmi, zmluvy udeľujúce práva na televízne vysielanie športových podujatí a podobne.

   Riadne rozhodcovské konanie je spolufinancované stranami sporu. Poplatok za začatie konania je 500 švajčiarskych frankov a trovy konania zahŕňajú aj tarify rozhodcov, správne poplatky konania, náklady za preklady a predvolania svedkov a pod. Pomer, akým sa tieto trovy konania rozdelia medzi strany sporu, závisí od výsledku konania, rokovania strán a ich finančných zdrojov.

   Samotné konanie prebieha tak, že po doručení žiadosti o rozhodcovské konanie alebo o odvolanie dôjde k výmene prehlásení strán, strany sú následne vyzvané k ústnemu pojednávaniu veci, na ktorom prebieha dokazovanie a ústna prezentácia strán. Riadne konanie bežne trvá šesť až deväť mesiacov od dátumu podania návrhu až do vydania rozhodnutia. V prípade, že strana nie je spokojná s rozhodnutím CAS, môže sa obrátiť na riadny súd – vecne príslušným na prejednanie veci podľa Švajčiarskeho federálneho zákona o medzinárodnom práve súkromnom z roku 1987 bude Švajčiarsky federálny tribunál (ŠFT) a rozhodcovský nález môže byť napadnutý len z obmedzených dôvodov. Je to napríklad chybné, nezákonné zloženie rozhodcovského súdu, absencia právomoci, porušenie princípu rovnakého zaobchádzania a nezlučiteľnosť s verejným poriadkom;[9)]

b) j**e odvolacím súdom poslednej inštancie** v prípade, že odvolanie je podané proti rozhodnutiam športových federácií. Aj v tomto prípade musí byť právomoc daná rozhodcovskou zmluvou alebo rozhodcovskou doložkou, ktorá je napríklad súčasťou stanov alebo predpisov športových federácií.

   Odvolacie konanie je limitované lehotou 4 mesiacov od podania návrhu až do vydania rozhodnutia;

c) **na žiadosť vydáva právne názory v rámci konzultačného konania**, o ktoré môžu požiadať MOV, medzinárodné športové federácie a národné olympijské výbory a ktoré sa môžu týkať akejkoľvek právnej veci ohľadne športu. Právnym názorom CAS však subjekty nie sú viazané;

8) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

9) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

d) **poskytuje mediačné služby** ako alternatívny spôsob riešenia určitých druhov sporov (s výnimkou disciplinárnych sporov). Mediácia je nezáväzné a neformálne konanie založené na mediačnej dohode, v ktorom sa každá zo strán zaväzuje ku snahe v dobrej viere rokovať s protistranou za pomoci mediátora CAS a s cieľom urovnať vzniknutý spor. V prípade, že sa strany dohodnú, podpíšu dohodu o urovnaní a v prípade, že sa nedohodnú, môžu strany podať návrh na CAS alebo iný rozhodcovský či súdny orgán.[10)]

Rozhodcovia CAS sa vo všeobecnosti nemusia pridržiavať princípu „stare decisis" vo svojom rozhodovaní, v skutočnosti sa však v záujme zachovania právnej istoty nimi predsa len riadia. Režim všetkých konaní pred CAS sa riadi procesným poriadkom športovej arbitráže (Code of Sports-related arbitration).

Rozhodné právo pre riešenie sporu v rámci Riadneho konania pred CAS je právo švajčiarske, pokiaľ sa strany nedohodnú inak. Strany sa tiež môžu dohodnúť na tom, aby CAS rozhodol spor „ex aequo et bono".

Rozhodné právo pre riešenie sporu v rámci Odvolacieho konania pred CAS si buď vyberú samotné strany, alebo sa rozhodne podľa práva štátu športovej asociácie, voči ktorej smeruje odvolanie.[11)]

Rozhodnutia CAS sú vykonateľné v štátoch, ktoré sú signatárom Dohovoru o uznaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí, uzavretého v New Yorku 10. júna 1958, v Slovenskej republike uverejneného pod č. 74/1959 Zb.

Resumé

Predmetný článok pojednáva o Športovom arbitrážnom súde (CAS), pričom na jeho začiatku sa autorky zamerali na históriu tohto rozhodcovského súdu. Ďalšie strany sú venované štruktúre súdu, pričom posledná časť sa venuje funkciám a konaním pred rozhodcovským súdom. Športová arbitráž a športové právo je veľmi aktuálna téma, ktorá si vyžaduje širší záber. Autorky sa pokúsili rozobrať len Športový arbitrážny súd (CAS) ako inštitúciu a konanie na ňom.

Summary

The article deals with the Court of Arbitration for Sport (CAS), while at the beginning, the authors focus on the history of this arbitration court. Other pages are devoted to structure of the Court, the last section deals with the functions and the procedure before the Court. Sports arbitration and sports law is a very contemporary issue that requires a broader scope. The authors have tried to present only the Court of Arbitration for Sport (CAS) as an institution and the procedure before it.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Hamerník P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

[2] Reeb M.: The Role and Functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS), The International Sports Law Journal, 2002/2, str. 21 a nasl.

10) Reeb, M.: The Role and Functions of the Court of Arbitration for Sport (CAS), The International Sports Law Journal, 2002/2, str. 21 a nasl.

11) Hamerník, P.: Sportovní právo s mezinárodním prvkem, Auditorium Praha 2007.

[3] Nafziger, J. A. R.: Lex Sportiva, The International Sports Law Journal, 2004/1-2, str. 3 a nasl.

[4] Blackshaw, I.: The Court of Arbitration for Sport: An International Forum for Settling Disputes Effectively „Within the Family of Sport“, Entertainment Law, Vol. 2, No. 2, Summer 2003, str. 61 – 83.

[5] Blackshaw, I. – Siekmann, R. C. – Soek, J. (editors): The Court of Arbitration of Sport 1984-2004, T.M.C. Asser Press, 2006.

[6] Findlay, H. A.: Scope of Review, Standard of Review and Authority to Grant a Remedy: An Analysis of Three Policy-Based Rules in a Sport-Specific Arbitration Process, Entertainment & Sports Law Journal, Volume 4, No. 1, 2006.

[7] Foster, K.: Lex Sportiva and Lex Ludica: the Court Of Arbitration for Sport´s Jurisprudence, Entertainment & Sports Law Journal, Volume 3, No. 2, 2005.

[8] Code of Sports-related Arbitration, Court of Arbitration for Sport (CAS), Lausanne, 3rd edition, 2004.

[9] Olympijská charta, Slovenský olympijský výbor, Bratislava 2003.

Mgr. Katarína Sýkorová Chmelárová
interná doktorandka ústavu teórie dejín štátu a práva
Bratislavská vysoká škola práva, fakulta práva
kat.chmelarova@gmail.com
JUDr. Denisa Kováčová
interná doktorandka ústavu teórie dejín štátu a práva
Bratislavská vysoká škola práva, fakulta práva
kovacova.denisa@azet.sk

Právo a revolúcia

Law and revolution

Ján Čarnogurský

Kľúčové slová:

právo, revolúcia, spravodlivosť, víťazstvo, komunizmus

Key words:

law, revolution, equity, victory, communism

V spoločnosti vystupujú dva javy, ktoré sú navzájom protikladné a zároveň neoddeliteľné. Je to právo a revolúcia. Právo upravuje spoločenské vzťahy medzi občanmi aj medzi občanmi a inštitúciami vrátane štátu, zabezpečuje v spoločnosti zákonnosť, poriadok, stabilitu, efektivitu, čiže spravodlivosť na partikulárnej úrovni. Naproti tomu revolúcia spravidla nastoľuje historickú spravodlivosť spočívajúcu v tom, že odstraňuje spoločenské štruktúry, zakotvujúce disproporcie v spoločnosti, štruktúry brzdiace súčasný a budúci rozvoj spoločnosti. Posledným takým príkladom bol komunizmus, ktorý potláčaním súkromného vlastníctva a podnikania brzdil rozvoj hospodárstva a uspokojovania spoločenských potrieb. Revolúcia spravidla zabezpečuje spravodlivosť na makrospoločenskej úrovni. Výhrada „spravidla" je nevyhnutná, keďže sa pohybujeme v oblasti spoločenských vied a nemožno vylúčiť právo ani revolúciu, ktorých objektívne pôsobenie je iné. Pojem spravodlivosti, ktorý obaja javy spája, ich zároveň robí v spoločnosti a dejinách nevyhnutnými. Ich vzájomný vzťah je nesmierne dynamický a plný protikladov, čiže dialektický. Právo zakazuje revolúciu a revolúcia ruší právo. Zároveň revolúcia potrebuje právo na stabilizáciu nových spoločenských vzťahov, ktoré zaviedla, a na ustanovenie poriadku v spoločnosti. Právo potrebuje revolúciu ako svoj začiatok, zdroj a legitimizáciu. Dokonca do takej miery, že ak ju nemá, nazve revolúciou jav, ktorý revolúciou v skutočnosti nie je.

Keď hovoríme o spravodlivosti ako jednotiacom prvku práva a revolúcie, musíme si položiť otázku, čo je spravodlivosť a prečo je v spoločnosti taká dôležitá. Čiže musíme ísť hlbšie. Sila a význam spravodlivosti vyplýva z toho, že spravodlivosť zabezpečuje a chráni pre spoločnosť ako celok aj jej jednotlivých členov prístup ku všeobecnému blahu. Všeobecné blaho je súhrn všetkých statkov a hodnôt, aj potenciálnych, ktoré spoločnosť môže dosiahnuť, a sprostredkovanie účasti spoločnosti a jej členov na takých statkoch a hodnotách. Všeobecné blaho vytvára spoločenský stav, ktorý každému umožňuje dosiahnuť miesto, ktoré mu v spoločnosti prináleží, a rozvíjať svoj talent.

Jednou z funkcii práva je nastolenie a udržiavanie spravodlivosti a predsa právo po určitom čase nedokáže udržiavať spravodlivosť ako celok. Čiže spravodlivosť medzi štruktúrami spoločnosti aj spravodlivosť na mikroúrovni medzi jednotlivými občanmi. Pre účely tejto prednášky stačí menovať dve príčiny zlyhávania práva v jeho základnej funkcii v dlhšej časovej perspektíve. Jedna príčina spočíva v tom, že právo nie je iba súhrnom abstraktných právnych noriem, ale vyjadruje aj záujmy spoločenských, mocenských alebo do konca iba vlastníckych skupín. Druhou príčinou je stupeň poznania tvorcov práva. Pod tvorcami práva nemám na mysli iba skupiny legislatívcov vo vláde, na ministerstvách či v parlamente, ale spoločnosti ako celku. Ako malý príklad možno uviesť vzťah k jadrovej energetike v rovine práva, a to nie iba v rovine právnej normy, ale aj v rovine rozhodovania

právnych orgánov. Najskôr bol ústretový, zhruba v 90-tych rokoch bol negatívny a v súčasnosti, zdá sa, sa opäť obracia k ústretovosti. To je však príliš detailný príklad. Nositelia záujmov prenesených do práva majú samozrejmú snahu svoje záujmy mať chránené právom, čiže právo prinajmenšom v rozsahu svojich záujmov nemeniť. Ako príklad možno uviesť dnes už uzavretú kapitolu komunistického práva. Práve na komunistickom práve sa možno pokúsiť skúmať aj všeobecnejšie princípy o vzťahu práva a revolúcie a vzťahu práva a spravodlivosti. Komunisti zvíťazili a získali politickú moc v našej krajine a v celom bývalom Východnom bloku ľahko. Iba tak možno označiť spôsob, keď do ich náručia padala jedna krajina za druhou, či formou viac alebo menej demokratických volieb, ako bolo Československo, či pomocou referenda kombinujúceho existenčné otázky národa a štátu s otázkami politickej moci, ako bolo v Poľsku a ďalšie formy sú známe z dejín štátov bývalého Východného bloku. Ľahkosť víťazstva komunistov v týchto štátoch naznačuje, že spoločnosť onej doby v nich videla prinajmenšom nositeľov programu odstránenia makrospoločenských nespravodlivostí minulej doby. Na základe svojho víťazstva, ktoré mimochodom komunisti nazvali revolúciou, začali prebudovávať celý právny poriadok a za zhruba 40 rokov svojho panstva sa im to ďalekosiahle podarilo. V rovnakom čase narastali prvky spoločenských vzťahov, ktoré protirečili záujmov komunistov a kládli základy novej spravodlivosti. Ako príklad možno uviesť čoraz viditeľnejšiu neefektivitu štátneho riadenia hospodárstva a naopak efektivitu súkromného hospodárstva. Príkladov by bolo možné uviesť samozrejme viac. Narastajúce disproporcie medzi podmienkami pre efektívny rozvoj spoločenských vzťahov a strnulým právom nemohol zakryť ani povedzme Občiansky zákonník chrániaci zmluvnú rovnosť a voľnosť do určitej úrovne, plnenie zmlúv či neplatnosť právnych úkonov, ktoré sa priečili v dnešnom vyjadrení dobrým mravom. Aj na komunistický právny poriadok platil klasický Ciceronov výrok: *Summum ius – summa im iuria*. Žiaľ, on platí aj na súčasný právny poriadok.

Keď rozporu medzi strnulým právom a možnosťami rozvoja spoločnosti prekročí určitú hranicu, nastáva čas revolúcie. Revolúcia začína mimo právneho poriadku, pretože právny poriadok ju neuznáva a nedovoľuje. Z toho dôvodu revolúcia začína ako politické hnutie. Nezáleží, či sa vo sfére politiky musí presadzovať násilím, hrozbou násilia alebo nenásilnou metódou, ktorej symbolom sa stal Gándhí. Existujúci právny poriadok môže na niektorom stupni vzostupu revolúcie túto uznať a vytvoriť jej právny priestor. Revolúcia v takom prípade používa pre svoj ďalší vzostup právne prostriedky existujúceho práva. Akoby za odmenu potom nemusí zrušiť existujúce právo, ale iba postupne ho transformuje. Poskytnutie priestoru pre revolúciu v platnom práve nenúti revolúciu, ba dokonca jej v určitom rozsahu jej bráni používať ďalej násilné prostriedky a robí revolúciu pokojnejšou. Ani poskytnutie priestoru v platnom práve však nebrzdí revolúciu v dosahovaní svojich cieľov. Skôr naopak, je to skôr znakom kapitulácie existujúcej politickej moci pred revolúciou a tak či tak sa končí porážkou existujúcej moci, zmocnením sa revolúcie právneho poriadku a jeho prebudovanie na svoj obraz.

Po víťazstve revolúcie, či násilnom alebo pokojnom, nasledujú tri kroky v rýchlom slede vo vzťahu k právnemu poriadku. Nasleduje:

- zrušenie väčšej alebo menšej časti platného práva alebo dokonca celého platného práva;
- zrušenie alebo zásadná personálna výmena orgánu tvoriaceho doteraz právo. V parlamentných demokraciách je to parlament;
- zásadná personálna výmena súdnictva niekedy so zmenou súdnej sústavy ako celku.

Iniciatívnu úlohu pri všetkom zohráva politické vedenie víťaznej revolúcie, prípadne výkonný orgán vytvorený víťaznou revolúciou. Zrušenie starého práva prebehlo najradikálnejšie v Rusku po Októbrovej revolúcii. Dekrét o súde z novembra 1917 ustanovil, že predrevolučné zákony platia iba do tej miery, ak neboli zrušené revolúciou a ak neprotirečia revolučnému právnemu vedomiu. Rušenie starého práva prebiehalo v Československu počas tzv. Nežnej revolúcie početnými novelizáciami Ústavy a ďalších hlavných zákonov. Novela Ústavy začala vypustením článku o vedúcej úlohe komunistickej strany a o marxizme leninizme ako riadiacej ideológii štátu. K vypusteniu týchto článkov došlo dňa 29. novembra 1989 ešte pred nástupom novej vlády, v ktorej už mali väčšinu členovia nominovaní víťaznou revolúciou. Výmena zákonodarného orgánu sa uskutočnila vo Francúzskej revolúcii premenou generálnych stavov na ústavodarné zhromaždenie na jeseň r. 1789. V nežnej revolúcii v Československu bol prijatý zákon č.183/1989 Zb. o voľbe nových poslancov zákonodarných zborov, podľa ktorého došlo k rekonštrukcii poslaneckého zboru federálneho zhromaždenia aj národných rád, a to tak, že podľa dohôd vedení politických strán, resp. vznikajúcich politických strán boli odvolávaní jednotliví poslanci týchto zborov a do zákonodarných zborov boli kooptovaní noví poslanci. Výmena sudcov či celých súdov sa opäť uskutočnila najradikálnejšie v Rusku po Októbrovej revolúcii. Podľa Dekrétu o súde sa zastavila činnosť všetkých stupňov súdov, zmierčich súdov, súdnych vyšetrovateľov, prokurátorov a dokonca aj advokátov, kým sa nevytvoria nové súdne orgány. V Československu bol prijatý zákon č. 376/1990 ako novela zák. č. 36/1964 Zb. o organizácii súdov a voľbách sudcov, ktorý zviedol nový spôsob voľby sudcov. Taktiež bol prijatý zákon č. 335/1991 Zb. o súdoch a sudcoch, ktorý umožnil odvolať sudcu, ak v období od 25. 2. 1948 do 31. 12. 1989 svojím rozhodovaním porušil povinnosti, ktoré mal ako nezávislý sudca plniť, alebo neoprávnene zasahoval do nezávislého a nestranného rozhodovania súdov. Sudcov bolo možné odvolať z tohto dôvodu v období od 1. 9. 1991 do 31. 12. 1993.

Tvorba nového práva, ako aj orgánov tvorby a výkonu práva začína ihneď akonáhle revolúcia ovládne aspoň časť územia alebo niektoré mocenské orgány. Forma práva aj orgány tvorby práva nadobúdajú revolučný charakter. V ruskej revolúcii sa zdrojom práva stávajú rozhodnutia výkonných orgánov, ale aj minimálny program sociálnodemokratickej strany boľševikov a spočiatku aj strany sociálnych revolucionárov, strany eserov. V Nežnej revolúcii v Československu nedošlo k zmene právotvorných orgánov ani k zmene formy práva.

Nová revolučná moc potrebuje vydávať nové právo, pretože právo je prostriedkom jej upevnenia a stabilizácie. Stáva sa aj ďalším nástrojom na pokračovanie revolúcie a boj s predchádzajúcim režimom. Od hĺbky (dôslednosť) krokov novej moci na zrušenie starého práva možno posudzovať rozsah revolúcie. Urgentnosti potreby nového práva ako prostriedku na pokračovanie revolúcie musí ustúpiť profesionalita pri jeho tvorbe. Predovšetkým musí ustúpiť forma práva. Novým právom sa stáva „revolučné právne vedomie“, dokonca aj len revolučný cit. Rodiaca sa nová makrospravodlivosť nespočíva na vycibrených právnych formuláciách, ale na novej rovnováhe makrotrendov spoločenského vývoja.

Historické príklady

Do svetových dejín sa zapísali ako najznámejšie revolúcie francúzska a ruská revolúcia. Súčasné slovenské právo má svoj zdroj v udalostiach, ktoré dostali poetický názov „Nežná revolúcia“. Pád komunistického režimu v Československu v novembri – decembri 1989 síce ešte neznamenal vznik samostatnej Slovenskej republiky, ale vytvoril pre jej zrod historické predpoklady. Pozrime sa na premeny práva v týchto troch revolúciách.

Francúzsko

Vo Francúzsku prebiehal proces centralizácie štátnej moci v rukách kráľa dlhú dobu a vyvrcholil za vlády Ľudovíta XIV. (doba vlády: 1643 – 1715). Za jeho vlády, ale najmä po jej skončení sa začali prejavovať a silnieť prvky odcudzenia centralizovaného štátneho aparátu a reálnych spoločenských vzťahov spoločnosti. Najznámejším ideologickým prejavom takejto odcudzenosti bolo hnutie encyklopedistov v polovici 18. storočia. V neúrodnom roku 1788 z nej plynúce radikálne zhoršenie sociálnych pomerov najmä na francúzskom vidieku prelomili kritickú hranicu rovnováhy centralizovanej moci kráľa a názorov spoločnosti. V auguste 1788 bol kráľ nútený zvolať generálne stavy, čiže zhromaždenie stavov formálne existujúcich vo Francúzsku – duchovenstvá, šľachty a tzv. tretieho stavu, čiže miest. Generálne stavy sa potom zišli v júli nasledujúceho roku 1789, ale už pred tým sa začala pyšná stavba centralizovanej štátnej moci francúzskej monarchie rúcať sama od seba. Na jar a v lete 1789 prepukali spontánne na francúzskom vidieku vzbury proti existujúcemu poriadku s hlavným znakom ničenia zámkov a vyháňania, príp. až vraždenia šľachty. Generálne stavy sa zišli začiatkom júla 1789. Ich pôvodnou úlohou bolo iba schváliť nové daňové zákony. 9. júla 1789 sa však generálne stavy prehlásili za ústavudarné národné zhromaždenie Francúzska. Toto rozhodnutie generálnych stavov znamenalo zlomenie absolutizmu kráľa a v skutočnosti začiatok revolúcie. Dobitie Bastily 14. júla 1789 sa stalo iba symbolickým prejavom zmeny, ku ktorej došlo o 5 dní skôr. Reťaz zásadných zmien spoločenského a štátneho usporiadania sa začala, vo svojom súhrne dostala názov Francúzska revolúcia. 4. augusta 1789 národné zhromaždenie zrušilo feudálny režim – zrušilo šľachtické privilégiá. Poddanské dávky zostali spočiatku zachované, ale dalo sa z nich vykúpiť. 26. augusta 1789 prijalo národné zhromaždenie deklaráciu ľudských a občianskych práv. Deklarácia zaviedla prirodzené právo, jeho súčasťou bolo právo na súkromné vlastníctvo. Deklarácia sa stala ideologickým výrazom Francúzskej revolúcie. Je prejavom dialektiky dejín, že najväčší počet odsúdených, popravených a padlých vo vojnách nastal až po prijatí deklarácie. 2. novembra 1789 národné zhromaždenie prijalo zákon o znárodnení cirkevného majetku, ktorý postihol asi jednu desatinu územia Francúzska. Predaj znárodneného cirkevného majetku sa stal v nasledujúcom období hlavným zdrojom financovania revolučného štátneho aparátu. V decembri 1789 došlo ku prijatiu dôležitého zákona z hľadiska vzťahu práva a revolúcie vo Francúzsku. Bol prijatý zákon o miestnych orgánoch štátnej moci a došlo ku decentralizácii štátnej správy a rozdelenia Francúzska na 83 departementov. Súdna správna finančná administratíva štátu sa tým zjednodušila a zracionalizovala, pretože sa sústreďovala vždy podľa departementu. Rok 1790 bol vo Francúzsku relatívne pokojný, štát a spoločnosť sa zžívali s novým usporiadaním. V auguste 1791 sa zišlo nové národné zhromaždenie pod názvom Konvent, do ktorého volili poslancov na základe všeobecného volebného práva. 13. septembra 1791 bola prijatá nová ústava Francúzska. Kráľovská moc zostala ešte zachovaná, ale iba ako konštitučná monarchia, v ústave boli zakotvené individuálne občianske slobody, zavedený volebný cenzus a dvojstupňový volebný systém. V roku 1792 revolučný proces prebudovávania starého poriadku na nabral nové otáčky. 11. júla 1792 prijal Konvent vyhlásenie o vlasti v nebezpečenstve. 10. augusta Konvent pozastavil výkon kráľovskej moci a zároveň zriadil revolučný tribunál. 25. augusta konvent definitívne zrušil feudálne práva a 21. septembra 1792 došlo ku zrušeniu monarchie vo Francúzsku a vyhláseniu Francúzskej republiky. 20. 9. 1791 sa kráľ pokúsil ujsť z Francúzska, ale na hraniciach bol zadržaný. 11. decembra 1792 sa začal v Paríži proces s kráľom a 21. januára 1793 bol kráľ popravený. Počas procesu s kráľom pred Konventom Robespierre, Danton a Marat argumentovali, že kráľ musí byť popravený, ak má byť revolúcia úspešná. Táto argumentácia svedčí, že kráľ sa stal symbolom kontrarevolúcie

a jeho osud predurčoval ďalší vývoj revolúcie. Vyvrcholenie revolúcie vo Francúzsku nastalo v nasledujúcom roku, ktorý Victor Hugo zvečnil vo svojom románe 93. 10. marca 1793 Konvent zriadil mimoriadny trestný tribunál a v mestách a obciach sa začali vytvárať výbory ostražitosti. 6. apríla 1793 bol vytvorený prvý výbor verejného blaha v Paríži, jeho predsedom sa stal Danton. 2. júna 1793 Konvent – obkľúčený parížskou národnou gardou – odhlasoval zatknutie 22 vedúcich poslancov girondistickej strany v Konvente. Všetci boli onedlho popravení. Girondistickí poslanci sa považovali za súčasť a tvorcov revolúcie, preto svoje zatknutie považovali za zradu na revolúcii a samozrejme za vrchol nespravodlivosti. Jeden zo zatknutých poslancov pred popravou predniesol známy výrok, že revolúcia požiera svoje deti. 5. septembra 1793 prijal Konvent zákon o podozrivých a tento deň sa považuje za začiatok teroru vo Francúzsku, kedy výbor pre všeobecnú bezpečnosť začal vykonávať opatrenia proti podozrivým osobám a opatrenia veľmi často spočívali v ich poprave. 10. augusta 1793 bola prijatá nová ústava Francúzska. Obdobie teroru trvalo do 9. Thermidoru 1794, kedy došlo naopak ku pozatýkaniu jakobínskych poslancov, čiže vedúcich predstaviteľov politiky teroru a ku ich poprave. Podľa historických záznamov v období teroru bolo popravených asi 30 až 40 tisíc osôb v celom Francúzsku, čo predstavuje asi 20 ‰ francúzskeho obyvateľstva. Odstránenie jakobínskej diktatúry v období politiky teroru vytvorilo predpoklady a postupne prešlo takmer plynule ku dialektickému protikladu revolúcie, ktorý spočíval vo vzostupe Napoleona Bonapartehо a vytvoreniu cisárstva.

Centralizmus je dlhodobou historickou tradíciou Francúzska, vlastne až do súčasnosti. Paradoxne ho celkom nezrušila ani revolúcia, ba z určitého ohľadu ho dokonca vystupňovala. V dopade na právo a justičný systém sa revolúcia prejavila v zásadnom prebudovaní vrcholných orgánov štátnej moci vo Francúzsku, najmä v zrušení monarchie, poprave kráľa a nastolení republiky. Neskôr opäť vo vytvorení cisárstva, ale to už presahuje rámec našej témy. Ku zásadnej zmene iného práva, než v našom zmysle ústavného, počas francúzskej revolúcie nedošlo. Pravda, ak nepovažujeme za právo vytvorenie a právomoci výborov verejného blaha a výborov pre všeobecnú bezpečnosť, ktoré vykonávali politiku teroru. Súdnictvo bolo reorganizované do departementov. Až za vlády Napoleona v marci 1804 bol prijatý občiansky zákonník známy v dejinách ako Napoleonov kódex. Zákonník však iba systematizoval a zracionalizoval dovtedajšie zvykové právo vo Francúzsku, prípadne právo zakotvené v jednotlivých kráľovských dekrétoch. V roku 1810 bol prijatý trestný kódex. Občiansky zákonník platí dodnes a približne polovica ustanovení z jeho pôvodných vyše 2 000 paragrafov platí bezozmeny doteraz.

Ruská revolúcia

Z hľadiska dopadu na ruské právo ruská revolúcia začala vo februári 1917. Cár Mikuláš II. odstúpil z funkcie 15. marca 1917 (podľa Gregoriánskeho kalendára) a o deň neskôr aj jeho brat Michail Alexandrovič. Tak skončilo panovanie dynastie Romanovcov. Dočasná vláda, ktorá sa stala výkonným aj zákonodarným orgánom koncom leta 1917, vyhlasuje Rusko za republiku. Hlavná ruská revolúcia začala až v októbri 1917 (podľa Juliánskeho kalendára). Jej historický priebeh je známy, preto teraz hovorme len o právnych dopadoch. 8. novembra vydal petrohradský soviet robotníckych a vojenských zástupcov výzvu k občanom Ruska. Výzvu koncipoval Lenin. Vo výzve oznamuje ponuku na separátne uzavretie mieru s vojnu vedúcimi štátmi, zrušenie veľkostatkárskeho vlastníctva pôdy, robotnícku kontrolu výroby, vytvorenie sovietskej vlády. 9. novembra prijal všeruský zjazd sovietov dekrét o mieri, čiže vystúpenie Ruska z vojny, dekrét o pôde, poštátnenie všetkej pôdy a dekrét o vláde ľudových komisárov, čiže zmenu vlády v Rusku. Ešte dňa

25. 11. 1917 prebehli v Rusku voľby do ústavodarného zhromaždenia. Zhromaždenie bolo zvolené, ale boľševici ho rozohnali. Právotvorným orgánom bol zjazd sovietov vojenských a robotníckych zástupcov a vláda – Rada ľudových komisárov. Priamy dopad na právny systém mali dekréty o súde, prvý z 5. decembra 1917 (Gregoriánsky kalendár) a ďalšie potom z februára 1918 ako dekrét o súde č. 2 a z 20. júla 1918 ako Dekrét o súde č. 3. Dekrét o súde zastavil činnosť všetkých dovtedajších súdov, vyšetrovateľov, prokuratúry a dokonca aj advokácie s tým, že sudcov týchto súdov mali voliť občania priamym hlasovaním. Úlohu prokurátorov alebo advokátov mohli vykonávať volení občania, ktorí neboli pozbavení občianskych práv. Dovtedajšie zákony platili a mohli s uplatniť iba natoľko, nakoľko ich nezrušili revolučné dekréty a nakoľko sa neprotivili revolučnému právnemu vedomiu a revolučnému svedomiu. Dekrét vyhlasoval za zrušené všetky zákony, ktoré boli v rozpore s dekrétmi ústredného výkonného výboru sovietov robotníckych, vojenských a roľníckych zástupcov, robotnícko-roľníckej vlády a taktiež minimálnym programom ruskej sociálnodemokratickej robotníckej strany boľševikov a strany sociálnych revolucionárov, eserov.

Československo

Československo poznáme najlepšie a na jeho právnych dejinách môžeme najlepšie sledovať, ako sa prejavovali všeobecné zákonitosti revolúcií. Naviac, v Československu je historický cyklus revolúcie, a nazvime to kontrarevolúcie, uzavretý v pomerne krátkom historickom období. Najskôr, ako sa uskutočnila komunistická revolúcia. Vo februári 1948 komunistická strana získala absolútnu moc v štáte. Získala ju vďaka vlastnému silnému mocenskému postaveniu opretému o relatívne víťazstvo v parlamentných voľbách v roku 1946 predovšetkým v českej časti štátu a získala ju taktiež vďaka slabosti a mocenskej nekoordinovanosti nekomunistických strán. V neposlednej miere Jaltskými dohodami z roku 1945 západné veľmoci Veľká Británia a Spojené štáty prenechali Československo v mocenskej sfére Sovietskeho zväzu. V máji 1948 sa uskutočnili v Československu parlamentné voľby. Kandidovali v nich iba strany, ktorých existenciu povolil tzv. Národný front Čechov a Slovákov. Bola to v skutočnosti mocenská páka Komunistickej strany nad inými politickými stranami. Komunisti mali v rukách výkonnú moc a zákonodarný orgán. Ústavným zákonom č. 150/1948 Zb. schválili novú ústavu, ktorá formálne stabilizovala ich mocenské postavenie v štáte. Trestným zákonom č. 86/1950 Zb. prebudovali právo v rozhodujúcej časti pre mocenské pomery – trestné právo – podľa svojich potrieb. Zostalo ešte prebudovať súdnictvo. Postupná kádrová výmena sudcov bola pre komunistov príliš pomalá. Podzákonným nariadením z roku 1951 vydaným na základe zákona o vysokých školách č. 58/1950 Zb. zriadili tzv. právnické školy pracujúcich. Do škôl nastúpili robotníci spravidla aj bez maturity. Na škole si zrýchleným spôsobom urobili maturity a začali študovať právo. Po dvoch rokoch takéhoto štúdia prešli na súdy a prokuratúry ako sudcovia a prokurátori. V štúdiu práva pokračovali diaľkovo. Takýto sudcovia sa stali funkcionármi súdnej správy, predsedami a podpredsedami súdov a súdili podľa potrieb komunistickej moci. Ako ilustráciu pripomeňme, že prokurátorka z procesu proti Ľudmile Horákovej v Prahe bola tiež absolventkou právnickej školy pracujúcich. Prokurátorka bola v súčasnosti odsúdená na nepodmienečný trest. Prostredníctvom absolventov právnických škôl pracujúcich dostala komunistická moc do svojich rúk rozhodujúce miesta v súdnej sústave. Začiatkom 50-tych rokov predovšetkým procesy s obžalovanými podľa tzv. štátobezpečnostných paragrafov trestného zákona viedli absolventi právnických škôl pracujúcich. Rozhodovanie bežných trestných procesov a väčšiny civilných vecí mohli komunisti ponechať na dovtedajších sudcov.

Komunistická diktatúra priviedla Československo na cestu zaostávania spoločenského rozvoja vo vnútri štátu, ako aj postavenia Československa v porovnaní s inými štátmi. Prvý pokus o prekonanie zaostávania, čiže o prekonanie komunistickej diktatúry, nastal v roku 1968, ale ho porazili tanky armád Varšavskej zmluvy.

Ďalšia fáza nastúpila v roku 1989. Tento raz sa stala kríza komunistického režimu v Československu súčasťou celkovej geopolitickej krízy východného bloku. Od komunizmu fakticky odpadávalo Poľsko, Maďarsko, 9. novembra 1989 padol Berlínsky múr a v Sovietskom zväze sa už od nástupu Michaela Gorbačova k moci v roku 1985 rozvíjala perestrojka. Takže záverečné dejstvo porážky komunizmu mohlo prebehnúť rýchlo a bez násilia. Od 17. novembra 1989 začalo dochádzať postupne vo všetkých mestách v Československu ku masovým demonštráciám proti komunistickému režimu. Režim sa vo vnútri štátu nemal o koho oprieť a zo zahraničia nemohol počítať so žiadnou podporou. Samotný komunistický parlament preto 29. novembra 1989 schválil ústavný zákon, ktorým zrušil ustanovenia Ústavy o vedúcej úlohe Komunistickej strany a o marxizme a leninizme ako štátnej ideológii. 10. decembra 1989 nastúpila vláda s prevahou nekomunistov. 6. júna 1990 sa uskutočnili parlamentné voľby, v ktorých zvíťazili nekomunistické, ba protikomunistické politické strany. Ešte pred voľbami bol prijatý už spomínaný zákon o kooptácii zástupcov nových politických strán do federálneho zhromaždenia aj do národných rád republík (zák. č. 183/1989 Zb.). Takto došlo postupne ešte pred voľbami ku zmene personálneho a politického zloženia zákonodarných orgánov. Na základe už spomenutého zákona č. 335/1991 Zb. došlo ku preverovaniu sudcov občianskymi komisiami, či v komunistickom období nevynášali protizákonné politické rozsudky, ktoré podľa nového ponímania bolo treba považovať za rozsudky proti Všeobecnej deklarácii ľudských práv. Pokiaľ je známe, na Slovensku došlo iba v jednom prípade ku preradeniu sudkyne na nižší súd.

Zmena práva nastala jednak už spomínaným vypustením článku o vedúcej úlohe Komunistickej strany a vypustením viacerých paragrafov z Trestného zákona, ktoré mali zjavne politický charakter. Ústava bola menená viacerými ústavnými zákonmi, pretože sa nedosiahla politická zhoda na prijatí novej ústavy Československa. Ústavným zákonom č. 542/1992 Zb. o zániku ČSFR bola nakoniec rozpustená Československá republika do dvoch národných republík, Slovenskej republiky a Českej. Ale to je už iná téma.

Z tohto prehľadu je zrejmé, že všeobecné zákonitosti revolúcie sa uplatnili aj v Československu, a to najskôr koncom 40-tych rokov vo forme komunistickej revolúcie a o 40 rokov neskôr vo forme protikomunistickej revolúcie. Z troch skúmaných príkladov v tomto materiáli komunistická aj protikomunistická revolúcia prebehli v Československu najmiernejšie. Ak porovnávame následné historické vyhodnotenie francúzskej revolúcie, ruskej revolúcie a československej nežnej revolúcie, historiografiou týchto krajín možno konštatovať, že ku najmenšiemu plytvaniu spoločenskými silami a ničeniu spoločenského potenciálu došlo práve v Československu, a to práve vďaka nežnému charakteru revolúcie. Ale tento uzáver zatiaľ nemožno zaradiť medzi zákonitosti revolúcie.

Záver

Vzťah práva a revolúcie nadobúda praktický význam, keď dochádza ku presmerovaniu vývoja spoločnosti z jednej ideovej sústavy do inej. Musí ísť o zásadnejší prechod z jednej ideovej sústavy do inej, než je napr. prechod od vlády stredopravých strán ku stredoľavým. Či sa má prechod uskutočniť, kedy, do akej miery, akým smerom, to býva spravidla v spoločnosti sporné a stáva sa až predmetom politického boja. Keď sa politický

boj skončí, víťazstvom strany dovtedy mimopolitického establishmentu dochádza k revolúcii. Revolúcia potom používa nástroje, o ktorých sme hovorili. Sú to nástroje na urýchlené presmerovanie spoločnosti do inej ideovej sústavy. Na základe dejinného poučenia možno sa oboznámiť a pochopiť nástroje, ktoré sa používajú. Zatiaľ nie sú odhalené nástroje na pochopenie a tým menej prijatie zmien vo fenoméne všeobecného dobra a z neho vyplývajúcich zmenených požiadaviek i na spravodlivosť. Preto na presadenie zmien v charaktere všeobecného dobra a zmien v požiadavkách na spravodlivosť budú stále ešte potrebné aj revolúcie. Aké nástroje budú potom revolúcie používať, to sa už dá aspoň predpokladať.

JUDr. Ján Čarnogurský
advokát

Recenzia – Rudolf von Ihering: Boj za právo,

Kalligram Bratislava 2009, 112 strán, ISBN: 978-80-8101-062-0

Ján Svák

Keď niekedy na jar roku 1872 koncipoval Rudolf von Ihering svoje prednášky na Viedenskej univerzite, netušil, že ich tlačená podoba dosiahne celosvetové uznanie a tisícky vydaní, veď už za jeho života boli preložené do 23 jazykov. Po 137 rokoch vychádzajú vo výbornom preklade Alexandra Brőstla prvýkrát aj v slovenčine. Môžeme si tak vychutnať aj v rodnom jazyku zanietený boj o právo, ktorý, parafrázujúc editora, zvádza R. von Ihering „o sto tristo". Čo ho vlastne k tomu podnietilo?

R. von Ihering ako pokračovateľ priekopníka historickoprávnej školy Carla von Savignyho (postupne sa stáva jeho kritikom) sa celý život venoval rímskemu právu a práve vývoj rímskeho práva bol v kombinácii s právnym vedomím Rakúsko-Uhorska na konci 19. storočia zápalnou šnúrou pre jeho viedenské prednášky.

V prvej rovine sleduje osud Rímskej ríše, ktorý je zrkadlom vývoja jej právneho poriadku a sám ju dosť aj poznačuje. Podľa von Iheringa totiž „*nie je náhoda, že ten istý starovekýnárod, ktorý mohol vnútorne preukázať najväčšiu politickú vyspelosť a ktorý navonok vykázal najväčší rozvoj sily, rímsky národ, mal zároveň najrozvinutejšie súkromné právo*" (s. 85). R. von Ihering rozdeľuje vývoj rímskeho práva na tri vývojové stupne. V prvom stupni existuje právny cit v „*bezuzdnej prudkosti*". Nesplnenie záväzku, či už z objektívnych alebo subjektívnych dôvodov, je okrem jeho vynúteného splnenia sankcionované aj trestom. Pri druhom stupni je takto sankcionované len zavinené nesplnenie záväzku a v treťom stupni završenom „*justiniánskou kompiláciou*" sa dlžník už zabaľuje do právnej periny „*miernosti a ľudskosti*". R. von Ihering je vyznávačom druhého vývojového stupňa rímskeho práva a podrobuje tvrdej kritike justiniánsku kodifikáciu rímskeho práva z dôvodu, že favorizuje dlžníka na úkor veriteľa. Stáva sa tak prirodzeným a prísnym kritikom všetkých následkov justiniánskej podoby rímskeho práva, ktorú prevzal moderný svet. Osobitne pritom kritizuje dva „bludy" modernej verzie rímskeho práva. Prvým je zavedenie dôkaznej teórie, ktorá bola podľa R. von Iheringa „*vynájdená len za tým účelom, aby právo marila*" (s. 101). Druhým je „*najúdesnejší prehrešok proti právnemu citu*", a to „*hanebné zakrpatenie práva nutnej obrany*". Nepochybne obidva tieto „*bludy*" vnímané rozhorčeným znalcom rímskeho práva vnímame v postmodernom prostredí úplne inak a prezumpcia neviny ešte jasnejšie udáva tón v súdnom dokazovaní. Rovnako tak 19. storočie ešte nepredstavovalo najkrajnejšiu hranicu jej negovania. Na druhej strane však treba v našom prostredí poukázať na viaceré inštitúty, ktoré posilňujú v dôkaznom prostredí veriteľa (napríklad kontumačný rozsudok) a uvoľňujú okovy uplatňovania práva na nutnú obranu.

V druhej rovine pozoruje Rakúšana, ktorý rezignoval na konci 19. storočia na svoj boj o právo, pretože sa obáva vzniku nepríjemného sporu, vzbudenia pozornosti a tak radšej povestnú zlatku zaplatí. V protiklade s tým ukazuje na Angličana, ktorý bude o zlatku bojovať aj za cenu, že na súdnom spore minie desaťnásobne viac. Vzdialene to pripomína R. Procházkom naaranžovaný boj medzi slovenským Makom a americkým Gatsbym (*Procházka, R.: Mak proti Gatsbymu, Osud, vina a zodpovednosť za škodu, Edition Ryba, Bratislava, 2009*), kde tiež na jednej strane je odovzdanosť sa Slováka osudu a na druhej strane boj o právo Američana. Nielen zápletkou sú si však obidve tieto knihy podobné.

Jedna aj druhá ťaží z umeleckého literárneho diela. Vzhľadom na to, že na tomto mieste nejde o priblíženie eseje R. Procházku, ale R. von Iheringa, ostaňme pri jeho literárnych postavách. Kľúčovým je židovský obchodník Shylock z Kupca benátskeho od Shakespeara a Michal Kohlhaas z rovnomennej novely Heinricha von Kleista. Predovšetkým vyzdvihnutie kontroverznej postavy Shylocka, ktorého sám Shakespeare chcel zosmiešniť a ponížiť (treba povedať, že keď som ako dieťa tento príbeh počúval z predčítania môjho starého otca, tak som tiež nezapochyboval o tom, kto je zlý a kto je dobrý), vyvolalo vo vtedajšej, a myslím si, že ešte viac v súčasnej právnickej obci, najviac polemiky.

R. von Ihering sa verejne zastal Shylocka a tvrdil, že utrpel bezprávie. Poistil si totiž splatenie svojej pôžičky librou živého mäsa z tela dlžníka. Keď dlžník nesplatil svoj dlh, požiadal Shylock súd, aby rozhodol o jeho práve. Súd uznal platnosť listiny, ale následne akceptoval aj námietku obhajcov dlžníka, že zmluvnou zárukou bolo len mäso z tela dlžníka a nie aj jeho krv. Pretože nie je možné vyrezať z ľudského tela mäso bez krvi, tak rozhodnutie súdu o tom, že má právo si vziať iba mäso bez krvi a vyrezať si jednu libru, ani viac, ani menej, bolo fakticky nevykonateľné a Shylockovi bolo uprené jeho právo. R. von Ihering síce priznáva amorálnosť zmluvnej záruky a nenávisť či pomstychtivosť, ktoré privádzajú Shylocka pred súd, aby vyrezal svoju libru mäsa z Antoniovho (meno dlžníka) tela, ale napriek tomu jeho konanie schvaľuje, pretože bojuje o svoje právo. Shakespeare vkladá do úst Shylocka slová: „*Žiadam zákon*“ a tu R. von Ihering poukazuje na vzťah subjektívneho práva a objektívneho práva. Právny nárok Shylocka je totiž opretý o objektívne právo v podobe benátskeho právneho poriadku. „*Už to viac nie je žid, ktorý požaduje svoju libru mäsa, je to sám benátsky zákon, ktorý klope na bránu súdnej siene – pretože jeho právo a benátske právo sú jedno a to isté; s pádom jeho práva padá aj benátske právo*“. Nepochybne tieto kľúčové závery R. von Iheringa (ale aj Shakespeara) podané v extrémnom príklade sú práve vzhľadom na túto extrémnosť spôsobilé na jednej strane spochybniť celú jeho teóriu a na druhej strane ju zásadným spôsobom posilniť. R. von Ihering išiel do tohto rizika, a tak aj odkaz jeho diela treba brať veľmi vážne. V stručnosti teraz k nemu samotnému.

R. von Ihering teoreticky vychádza z rozdelenia práva na objektívne právo (súhrn právnych noriem v štáte) a subjektívne právo (práva a povinnosti vyplývajúce z právnych noriem). Zdôrazňuje vzájomnú podmienenosť objektívneho a subjektívneho práva, pričom hlavným príkladom mu je uplatňovanie súkromného práva v súdnom procese. Uplatňovanie právneho nároku na súde je v tomto kontexte oným zovšeobecneným bojom za právo.

Boj za právo považuje po prvé ako povinnosť oprávneného voči sebe samému a po druhé ako jeho povinnosť voči celku (spoločnosti).

Boj za právo je pre jednotlivca podľa R. von Iheringa „*podmienkou morálnej sebazáchovy*“ a vzdanie sa tohto boja zasa „*morálnou samovraždou*“. Vzdanie sa práva „*ako správanie jednotlivca je na prvý pohľad neškodné, no ak by bolo povýšené na všeobecnú maximu správania, znamenalo by to rozvrat celého práva*“ (s. 61). Podľa R. von Iheringa „*boj za právo je poéziou charakteru*“ (s. 64).

Okrem toho, že boj za právo je povinnosťou oprávnenej osoby voči sebe samej, je obhajoba práva aj povinnosťou voči spoločnosti. R. von Ihering stav bezprávia kladie za vinu nie tým, ktorí porušujú zákon, ale tým, ktorí nemali odvahu zákon uplatňovať. „*Nemá sa žalovať neprávo, ak sa mu podarilo vytlačiť právo, ale právo, ktoré to toleruje, a keby som mal hodnotiť obidve zásady „nečiň bezprávie“ a „netrp bezprávie“ podľa ich praktického významu pre spoločnosť, povedal by som, že na prvom mieste je: netrp bezprávie a až na druhom: nečiň bezprávie* “ (s. 72). Povinnosť bojovať za svoje

súkromné práva povyšuje na štátnu až medzinárodnú úroveň, pretože „*... bojovník za štátne právo a medzinárodné právo nie je nikto iný ako ten, kto bojuje za súkromné právo; rovnaké vlastnosti, ktoré si osvojil vo veciach súkromného práva, ho sprevádzajú aj v boji za občiansku slobodu a proti vonkajšiemu nepriateľovi – čo sa zaseje v súkromnom práve, prináša ovocie v štátnom práve, ako aj v medzinárodnom práve*“ (s. 84). Ako odborník na rímske právo sa potom vracia k nemu a upozorňuje na to, že „*ten istý staroveký národ, ktorý mohol vnútorne preukázať najväčšiu politickú vyspelosť a ktorý navonok vykázal najväčší rozvoj sily, rímsky národ, mal zároveň najrozvinutejšie súkromné právo*“ (s. 85).

R. von Ihering napriek tomu, že rozhodne odmieta „*Savignyho paralelu, ktorá si rýchlo získala všeobecnú platnosť, paralelu medzi právom na jednej strane a jazykom a umením na strane druhej*“ (s. 41), je najsilnejší práve tam, kde vyberá paralely z umenia. Na záver to sám aj priznáva: „*Najvyšší a najúčinnejší problém umenia a literatúry bude vždy úsilie postaviť sa za ideu, či už sa tá idea nazýva právo, vlasť, viera, pravda. Každé úsilie postaviť sa za ideu však vždy znamená boj*“ (s. 107). A z literatúry si vyberá aj svojho ideálneho hrdinu Michaela Kohlhaasa, ktorý po vyčerpaní všetkých právnych prostriedkov na ochranu svojho práva „*vytrháva predajnej spravodlivosti z ruky poškvrnený meč a rozháňa sa ním tak, že ďaleko do krajiny sa šíri strach a hrôza, práchnivý štát sa otriasa v trhlinách a knieža na tróne sa trasie*“ (s. 80).

prof. JUDr. Ján Svák, CSc.
rektor Bratislavskej vysokej školy práva
rektor@uninova.sk

Saské zrkadlo – pamiatka právnej vedy Nemecka 13. stor. / preklad zo starobylého nemeckého i latinského jazyka, predhovor a komentáre V. B. Keler. – Mn.: Minsk: Medysont 2005. – 174 s. [24] arch. il. ISBN 985-6530-28-8.

„Saxon Mirror" in Byelorussian language

Rudolf Kuchar

Jednou z viacerých krajín, ktoré používali právne predpisy Saského zrkadla, je aj dnešné Bielorusko. Rozšírenie a fungovanie tohto stredovekého právneho kódexu sa podujala sprístupniť bieloruská bádateľka O. Kelerová vydaním publikácie s názvom „Saksonskaje Ljustra" (*Саксонскае люстра*: помнік прававой думкі Германіі XIII ст. / пер. са старажыт. ням. і лацін. моў, прадм. і камент. В. Б. Келер. – Мн.: Медысонт 2005. – 174 с., [24] арк. іл.). Príspevkom reagujeme nielen na vydanie tejto publikácie, ale využívame túto príležitosť poukázať na niektoré zhody tohto prekladu s prekladom magdeburského práva z roku 1473 do starej slovenčiny.

V predhovore tejto publikácie editorka hovorí, že cieľom tohto vydania je v prvom rade publikácia prekladu dôležitého právneho pamätníka nemeckého stredoveku do bieloruštiny s komentármi a slovníkom (glasaryjem). V slovníku, ktorý sa nachádza na s. 158 – 165, sa istý termín z väčšieho výberu uvádza v súvekom a v stredovekom nemeckom jazyku. Podľa editorky kniha má zaujať nielen špecialistov: právnikov, historikov, historikov práva, historikov umenia, filológov, ale aj široký okruh čitateľov.

Niekoľko slov z histórie tohto diela podľa editorky: Tretie desaťročie 13. stor. darovalo Nemecku významný právny pamätník – „Saské zrkadlo", píše editorka vo svojej dôkladnej viac ako desať rokov pripravovanej práci. Spočiatku tvorca – ministeriál Eike von Repgow – zapísal knihu po latinsky a nazval zbierku „Auctor vetus de beneficiis" – neskôr na želanie svojho pána grófa Choera von Falkensteina urobil preklad tejto knihy do súvekého dolnonemeckého jazyka. Zbierka obsahuje tri časti: vstupy, Zemské právo a Lénne právo.

Všeobecne existujú štyri úvodné časti „Saského zrkadla". Sú to tieto: 1. Úvody v rýmoch – Vorrede in Strophen; 2. Úvody v rýmovaných pároch – Vorrede im Reimpaaren; 3. Prológ – Prologus a 4. Rod pánov – Der Herren Geburt.

Autorka publikácie o Zemskom práve „Saského zrkadla" píše, že originál prekladu uvedeného latinského variantu „Auctor vetus" sa nezachoval. Iba jeho osobitné čiastky možno nájsť v „Právnej knihe mesta Görlitz." Jediná rukopisná kópia „Görlitzkej právnej knihy" v stredonemeckom jazyku, urobená okolo roku 1300 na pergamene, sa nachádza v Archíve mestskej správy mesta Görlitz pod signatúrou Varia 8. Vydaná bola Karlom Fridrichom Cepernikom v roku 1787, Gustavom Kelerom – 1838, Karlom Gustavom Chamejerom – 1844 (Kelerová, s. 8).

Pri publikovaní „Saského zrkadla“ do bieloruštiny editorka zdôraznila fakt, že východiskom jej práce bol preklad všetkých troch častí „Saského zrkadla“ do ruštiny, ktorý urobil petrohradský prof. L. I. Demba. Tento bol vydaný pod redakciou ukrajinského akademika U. M. Kareckého v Moskve roku 1985. Editorka sa rozhodla vyjsť z neho, pretože preklad má podľa nej vysokú vedeckú úroveň. Opierala sa o rozličné latinské a nemecko-jazykové varianty, vydané v minulých rokoch a orientovala sa v ruskom jazykovom preklade. Úvody a Zemské právo boli preložené z nemčiny 13. stor. podľa vydaní: Homeyer, K. G. Des Sachsenspiegel Erster Teil. II Aufl., 1835; Lennae prava – napísaného v latinčine „Auctor vetus de beneficiis“ podľa vydania: Homeyer, K. G. Des Sachsenspiegel Zweiter Teil, 1844. Hoci text originálu Lénneho práva bol rýmovaný, preklad prof. Dembu i editorky bol urobený v próze (tamže, s. 9). Odlišnosťou práce, ako uvádza autorka, od prekladu prof. Dembu sú dve veci, a to veršované úvody v strofách, ako prv už uvádzala, nepatria pairovi Eike von Repgow. Namiesto tejto časti uvedenej v ruskom vydaní preložila Prológ. Druhou odlišnosťou jej práce je, že obohatila preklad o Glosár. Osobitnou črtou tohto vydania, podľa editorky, je to, že text prekladu sprevádzajú ilustrácie zo 14. stor., pochádzajúce z Heidelbergského rukopisu „Saské zrkadlo“.

Okrem uvedeného autorka edície venuje v úvodnej časti pozornosť otázke rozšírenia, vplyvu a využitia „Saského zrkadla.“ Píše, že hneď po svojom vzniku v rozpätí rokov 1220 a 1235 sa „Saské zrkadlo“ stalo autoritatívnou právnou normou a centrom jeho rozšírenia bolo spočiatku mesto Magdeburg. Jeho preklad, ktorý bol urobený do hornonemeckého jazyka (v priebehu rokov 1265 – 1275) v Magdeburgu, bol potom použitý pri vzniku viacerých kódexov, napr. „Augsburského saského zrkadla“ (1265 – 1276), „Nemeckého zrkadla“ (1274 – 1275) a „Švábskeho zrkadla“ z roku 1276. Osobitné ustanovenia „Saského zrkadla“ už v 13. stor. boli zakomponované do právnej knihy mesta Magdeburg, a v tom prípade aj do najznámejšej z nich, do Vulgáty (tamže, s. 11).

Sféra vplyvu „Saského zrkadla“ sa rýchlo šírila. Sprvu sa uplatňuje v nemeckých krajinách (mestách). No našlo svoje miesto aj vo viacerých krajinách strednej a východnej Európy, publikuje výsledky svojho výskumu editorka. Zaznamenáva sa konkrétne aj v súvekých mestách Poľska, Litvy, Bieloruska, Galície, Česka, Uhorska a inde. Napr. v Holandsku 1479 na základe „Saského zrkadla“ vzniká „Holandské Saské zrkadlo.“ Stalo sa tak so zakomponovaním mestského práva (tamže, s. 11). Vznikli však i spory v otázkach nadradenosti pápežskej moci nad imperátorskou, najmä pokiaľ išlo o delenie sféry svetskej a duchovnej moci. Bola to konkrétne napr. odlišná recepcia kanonického práva a iných ustanovení paragrafov „Saského zrkadla“, čo vyvolávalo nesúhlas cirkvi. V 3. štvrtine 14. stor. to viedlo k útokom na zmienenú právnu pamiatku osobitne zo strany mnícha hlásiaceho sa k augustiánom Jagana Kljankova (1350) a jeho stúpencov. Rímsky pápež Gregor XI. v bule „Salvator generis humani“ odsúdil napr. 14 artikulov „Saského zrkadla“ ako heretických a nezhodujúcich sa s cirkevným právom. Tieto tzv. articuli reprobati do nasledujúcich spisov sa nezakonponovali. Napriek tomu autorita tejto právnej knihy rástla a zväčšovala svoju pôsobnosť. Jej základ ako právneho pamätníka sa využíval v Nemecku veľmi dlho. Napr. v Sasku jeho systematika sa brala do úvahy pri rozpracovaní základných zákonov ešte roku 1863. Svoju právnu moc si zachovalo „Saské zrkadlo“ do 1. januára 1900 napr. v Holštajnsku, Lavenburgu, Anhaltsku a v niektorých iných menších mestách Durinska. Podľa editorky sa viaceré kauzy riešili na základe tohto kódexu. Napríklad ešte v roku 1988 (pri riešení sporu nálezu peňazí), v prípade ktorých sa použil paragraf v znení: „*...Toe, što* (originál má: *Ljuby skarb, jaki* !; pozn. R. Kuchara) *znachodzicca v zjamli glybej, čym uzorvaje plug, naležyc´ karalevskaj uladze.“* (*„To, čo sa* (?!) *nachádza v zemi hlbšie, ako obráti pluh, prináleží kráľovej moci.“* S týmto ustanovením sa

stretneme v Žilinskej právnej knihe v časti Magdeburské právo preloženej do staroslovenčiny roku 1473 v paragrafe *408 O pokladu, kterzyz zakopan lezy* v takomto znení: „*Wsseli_yaky poklad, kterzyz pod zemi zakopan gest nieze nez pluh sahne neb ryti muoz, to przyslussy k kralowey moczy.“* (porov. Kuchar, 1993, s. 113).

Vráťme sa však od vzácne podrobne opísanej genézy vzniku a rozšírenia tohto významného historického nemeckého kódexu ku konkrétnemu textu „Saského zrkadla“, ktorý verejnosti predkladá editorka.

Štruktúra publikácie má svoj osobitný význam, ktorý sa spomína na s. 9. Po prológových častiach (s. 16 a 17) v nemčine, latinčine, ruštine a bieloruštine sa uvádza ako 1. časť Zemské právo: 1. kniha (s. 18 – 120) s jednotlivými artikulmi (ich počet = 91, z ktorých mnohé sú zhodné s Magdeburským právom preloženým do starej slovenčiny roku 1473 (k nim zaujmeme stanovisko v ďalšej časti). Nasleduje 2. časť – Lénne právo – hlava 1. – 3. (s. 121 – 146). Zaujímavosťou je obrazová príloha a komentáre k ilustráciám, ktoré sú na s. 147 – 157. Výklady k niektorým dnes neznámym termínom a slovným spojeniam sa nachádzajú v časti Glasaryj (Glosár – s. 158 – 165). V závere publikácie editorka uvádza (na s. 166 – 173) aj Predmetný ukazovateľ k textu Zemského práva a Lénneho práva.

V časti knihy označenej Zemské právo (Zemskaje prava – s. 18 – 120) sa nachádza pomerne veľký počet artikulov (v inom poradí ako v prípade slovenského prekladu magdeburského práva z roku 1473 – ďalej preklad MP). Tieto sú však svojím obsahom pomerne blízke alebo sa v niektorých prípadoch zhodujú úplne s prameňom toho istého pôvodu, z akého vychádza náš spomenutý preklad z roku 1473, no je najpravdepodobnejšie z inej redakcie.

Priblížme si ukážkou aspoň niektoré z uvedených artikulov, ktoré sme vybrali na porovnanie s textom príslušného zhodného paragrafu prekladu magdeburského práva (ďalej preklad MP). Uhorsko a najmä Žilina ako mesto (oppidum[1]) (resp. aj mesto Krupina) so svojím pokrokovo zmýšľajúcim obyvateľstvom na popud žilinského fojta Václava Pangráca si uvedomovali význam a potrebu uvedeného právneho kódexu a pripravili roku 1473 jeho preklad do starej slovenčiny. Veď už výsadami uhorského kráľa Ľudovíta I. z roku 1381 dosiahli paritné zastúpenie v mestskej rade, ktoré je nesporným vzácnym dokladom národného cítenia slovenského národa v Uhorsku.[2)]

Jedným z takýchto paragrafov je napr. artikul 46 (o predajných ženách), ktorý je na s. 100 bieloruskej publikácie, zatiaľ čo v preklade nášho kódexu z roku 1473 sa uvádza na začiatku ako § 7 s názvom *Item o czyzych zenach*. Tento názov, ktorý je osobitosťou uvádzania paragrafov nemeckého originálu a slovenského prekladu ako celku, sa v bieloruskom kódexe (v tomto ani v iných prípadoch) nepoužíva. Spomenutý artikul sa nachádza až v 3. knihe, časť prvá Zemského práva, na s. 100, ktorý v staroslovenskom preklade sa označuje § 7 a je v našej publikácii na s. 11, má v bieloruštine toto znenie:

1) Porov. Marsina, R.: Žilina vo víre dejín. In Zborník z vedeckej konferencie k 620. výročiu udelenia výsad pre žilinských Slovákov. Žilina 7. mája 2001. Zost. R. Marsina, P. Štanský. Žilina: Knižné centrum 2001, s. 7–13.

2) Marsina, R.: tamže, s. 7 píše: … výsada sa neudeľovala (akýmsi) Slovanom všeobecne, ale – ako je to v listine výslovne uvedené – „pre našich slovenských mešťanov a hostí v Žiline,“ „našim slovenským mešťanom a hosťom“, teda konkrétne žilinským Slovákom, … (pozri aj značku G).

Артыкул 46

§ 1.
Калі хто-небудзь згвалціць прадажную жанчыну альбо сваю наложніцу, то ён можа паплаціцца жыццём, калі ён яе паложыць без яе згоды.

§ 2.
Наконт адной раны можна абвінавачваць не больш аднаго чалавека; аднак магчыма некалькіх абвінавачваць у падбухторванні і ў саўдзеле.

Ako vidíme, tento artikul má dva paragrafy, z ktorých druhý v staroslovenskom preklade nie je, pravdepodobne preto, že sa týka obvinenia za zranenie.[A]

Staroslovenský preklad, ktorý môžeme porovnať s textom v Piirainenovej edícii, 1972, § 65, s. 71, má potom toto znenie:

§ 7 Item o czyzych zenach.

Na /czyzych zenach a chudych/ muoz nektery czlowiek vczyniti nasyle, stratie swuoy zywot, gestli vczyni bez gegie wuole.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

Na predajných ženách a milenkách [ktoré podvádzajú manželov] môže niekto urobiť násilie, stratí však[B] život, ak tak[B] urobí bez ich vôle.

Rovnaký zdroj bieloruského a slovenského prekladu (do starej slovenčiny) je, pokiaľ ide o jednotlivé paragrafy, evidentný, rozdiel je však časový. V bieloruskom prostredí sa totiž v minulosti používal originál „Saského zrkadla" v pôvodnom jazyku, teda v starom dolnonemeckom jazyku. Pozrime sa bližšie na uvedené skutočnosti aj v iných prípadoch. Pripomíname, že ako v prvom prípade, aj v ďalších postupujeme rovnako: najprv uvádzame bieloruský preklad, za ktorým je preklad MP z r. 1473 do starej slovenčiny. Napokon, aby sme text priblížili aj širšej kultúrnej verejnosti, uvádzame pospisovnenú podobu jednotlivých artikulov.

Nie vždy jednotlivé artikuly (resp. paragrafy) pri ich porovnaní sa zhodujú svojím obsahom. Jedným z takýchto artikulov je artikul 25 na s. 31, ktorý je rozdelený do piatich paragrafov:

Артыкул 25

§ 1.
Святар дзеліць [спадчыну] з братам, аднак манах — не.

§ 2.
Калі дзіця да дасягнення юнацкага ўзросту [12 гадоў] ператвараюць у манаха, то яно можа па дасягненні гэтага ўзросту выйсці [з манастыра] і захоўвае леннае і земскае права.

§ 3.
Калі ж паступае ў манастыр чалавек, дасягнуўшы юнацкага ўзросту, то ён выракаецца земскага і леннага права, і яго лены ад яго свабодныя, бо ён адрокся ад свайго ваеннага шчыта, таму што маюцца ў тым сведкі сярод манахаў таго манастыра, куды ён паступіў, ці сем чалавек з ліку яго сатаварышаў па саслоўі, якія яго бачылі ў манаскім жыцці, нават калі ён выбыў на працягу аднаго года, як гэта дазволена ў «шэрых манахаў».[C]

§ 4.
Але калі ён пайшоў у манастыр без згоды сваёй законнай жонкі і калі яна паводле царкоўнага права верне яго з манаскага жыцця, то ён захоўвае свае правы паводле земскага права, але не свае лены, якія ён аддаў. Бо муж можа адмовіцца ад свайго шчыта без згоды жонкі.

§ 5.
Калі дзіця памрэ ці яго аддадуць у манастыр да дасягнення юнацкага ўзросту, то той, хто мае гэтую рухомую маёмасць, павінен адказваць перад тым, каму б гэта маёмасць ні належала пасля смерці дзіцяці, хіба толькі маёмасць была страчана са згоды спадчынніка.

V preklade MP ide, oproti bieloruskému textu, o kompaktný text, bez členenia na paragrafy, pričom v bieloruskom preklade sa uvádza ako piaty paragraf časť, ktorá je v preklade MP samostatným paragrafom uvedeným pod číslom § 69 s názvom *Czo by dietie od_dali przycz.* V edícii I. T. Piirainena ide o paragrafy 126 a 127 na s. 81 – 82.

Staroslovenský preklad:

§ 68 Kniez se dieli z bratrem a nedieli.

Knez se dieli a [B]ne_dieli z bratrem, a bylo by dietie w dewiti letech, muoz dobře w/sswych letech[B] wystupiti a obdrzy prawo swietske[B] y stoliczne. Pakli se od_da, kdyz przygde k geho rokom, ‹pryssel gest› on se gest wyswobodil od prawa swietskeho[B] y zemske[h]o, a prawo swietske gsu od nieho swobodny, kdyz on [B]pa[na] swe[h]o v_lal[B] a_nebo opustil. A gestli by pak potrzebowal toho kusu duowod a_neb swiedomie na/tem mniesse, ko[m]v ten mladenecz[A] dan byl, a_nebo geho ‹po› pozywal w tom zakonie a zwlasscze w geho letich, yakz gest mnisske prawo. A gestli by se pak ten mladenecz[A] oddal w zakon bez swey manzelky wuole, a zase by gi sobie pytal wedle p[ra]wa z toho zakona, tedy wedle p[ra]wa zemske[h]o obdrzy, ale wedle p[ra]wa swietske[h]o[B] nicz; komuz se gest protiwil, nebo ktoz [B]pa[na] swe[h]o lage[B], zena ge[m]v k/to[m]v neprzywolila.

Staroslovenský preklad:

Kňaz sa delí [B]s bratom a nedelí s bratom mníchom. Ak chce vstúpiť nedospelé dieťa do rehole, môže spokojne /:odísť:/ [B] a obdrží lénne i krajinské právo [stoličné]. Ak dospeje, ono sa oslobodí z lénneho[B]/ a krajinského práva; zbaví sa svetských zákonov; ak on svoje [B]spoločenské začlenenie [rang] opustí[B]. Ak by ale potreboval na ten právny úkon zdôvodnenie [alebo svedectvo] toho mnícha, ktorému ten mládenec[A] bol daný, /:alebo siedmich jeho spoločníkov, ktorí ho samého dospelého v živote videli rok putovať:/, ako káže právo šedých mníchov. Ak by sa ten mládenec[A] tak rozhodol [vstúpiť do služby Pánovi] bez vôle svojej manželky, a požiadal by o návrat z kláštora, ponechá si svoje krajinské právo, ale lénne nie, ktorého sa zriekol, ak sa vedome bez manželkinho súhlasu vzdal svojho [B]spoločenského stavu[B].

Staroslovenský preklad:

§ 69 Czo by dietie od_dali przycz.

Umrze-li gedno dietie a_neb bude oddano /w/sswych roczych/ przycz pro ktery_kolwiek nedostatek, ten, /ktoz by to dietie oddal/, ten ma geho zase vstawiti tomv, na kohoz zbozy zemrze, nebo ony mohu gescze to po geho smrti w pozytky swe obratiti.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

Ak umrie dieťa alebo bude dané /počas detstva/ pre nejaký nedostatok [B]od rodiny[B] preč, [D]ten, kto má svoj hnuteľný majetok,[D] ten /kto by to dieťa oddialil/ má ho priviesť tomu, na koho [B]tento majetok[B] pripadne, lebo oni môžu ešte to [B]majetok a jeho smrť[B] na svoj úžitok obrátiť.

V minulosti sa myslelo aj na zabezpečenie detí, ktoré sa narodili tehotnej žene po smrti jej muža. Patrilo mu dedičstvo po otcovi. Svoje tehotenstvo musela dokázať tým, že bola tehotná v čase do pohrebu alebo v lehote 30-ich dní smútku. O narodení živého dieťaťa svedčili štyria muži, ktorí počuli hlas novorodenca, a dve ženy, ktoré boli pri pôrode. V prípade smrti dedičstvo prechádza na matku atď.

Artykul 33 (s. 33 – 34)

Цяпер слухайце адносна жонкі, цяжарнай пасля смерці свайго мужа, і калі яна даказала, што была цяжарная да дня пахавання альбо да 30-га дня пасля пахавання.

Калі дзіцё народзіцца жывым і калі жонка можа прывесці чатырох сведкаў-мужчын, якія чулі голас нованароджанага, і дзвюх жанчын, якія ёй дапамагалі пры родах, то дзіцё атрымлівае спадчыну бацькі. Калі дзіцё потым памре, талы спадчына пераходзіць да маці, калі яна роўная яму па нараджэнні, і ліквідуюцца ўсякія правы чакання на лен бацькі[C], бо дзіця жыло пасля смерці бацькі. Лен становіцца [пасля смерці дзіцяці] для гаспадара вакантным, калі дзіцё было паказана настолькі большым, што яно магло быць жыццяздольным. Калі дзіцё было адкрыта [публічна] прынесена ў царкву, то той, хто гэта бачыў і адчуваў, павінен быць сведкам, што дзіцё было жывым.

Staroslovenský preklad:

O tych dietech, ktere se na_rodie po smrti gegi otcze.

Giz rozumieyte o gedney zenie, kteraz dietie nese po smrti swe[h]o muze a vdiela ge[m]v po pohrzebie trydsatek, a gestli se to dietie narodi zywe, a ma_li ta zena k/to[m]v swiedomie cztyr muzy, kterzyz przy/tom byli, a dwie zenie, kterez gi pomohli k porodu, tedy to dietie obdrzy erb odnie (! otný = otcovský [E]). A gestli-li pak potom to dietie vmrzelo, tedy erbuge na/materz, gestli ona byla rowna w geho przyrozenie, a zrussy wsseczko z_gednani. A po otczi, kdyz by ditie // ostalo zywe po geho smrti ‹a krstny otecz slyssal by, gestli to›, tedy by poruczniczy pana prazni byli, kdyz to ditie bude vkazano, a bude to ditie ‹widieti› widino od ludi tak welike, ze by gedne tielo[E] mielo. A pakli by bylo kostelu nesseno zgewnie, a ktoz widi nebo slyssy, ten muoze za sweho zywota swiedssiti. ‹do›.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

Teraz čujte o žene, ktorá je tehotná po smrti svojho manžela a urobí mu kar, a ak sa to dieťa narodí živé a tá žena má o tom štyroch svedkov, ktorí boli pri tom [pôrode], a dve ženy, ktoré jej pri rodení pomohli, vtedy to dieťa dostane otcovo dedičstvo[E]. Ak by dieťa potom zomrelo, vtedy dedí matka, ak je mu [mužovi] rovná rodom, a rušia sa všetky iné právne nároky. A po otcovi [dedí][B], keď by ostalo živé, ‹a krstný otec by počul krik›, vtedy poručníci [lénneho][B] pána nekonajú, keď to dieťa sa ukáže ľudu tak veľké, že by [E][bolo životaschopné][E], a ak by bolo verejne prinesené do kostola [B][na krst][B], takže ten, čo vidí a počuje, môže počas života svedčiť.

Kódex rieši aj zodpovednosť syna za otca, v prípade jeho previnenia. V opačnom prípade Tejto otázke je venovaný artikul 17 na s. 59, ktorý má dva paragrafy. Preklad MP § 207 s. 74) nie je členený (porov. aj Piirainen, 1972, s. 265):

Artykul 17 (s. 59)

§ 1.
Сын не адказвае за бацьку пасля яго смерці за тое злачынства, якое бацька здзейсніў.

§ 2.
Бацька можа адзін раз вызваліць сына, калі той абвінавачваецца ў злачынстве, і калі ён ад яго не аддяліўся, шляхам прысягання на рэліквіі, што сын не вінаваты ў адным і тым жа злачынстве, то бацька нічога не можа зняць з сына, пакуль ён сам не апраўдаецца.

Staroslovenský preklad:

O tom synu, kteryz negma odpowied dati za otcze.

Syn negma za otcze odpowied dati, kdyz vmrze, czoz g[es]t nesprawedliweho czinil. Otecz muoz syna trzikrat[E] (!) od sebe odlucziti, gestli ‹obl› obzalowan bude bezprawie, gestli negest oddieleny, takze sie ma boziti na swatosti, ze syn teg winy a_nebo toho skutku neg[es]t winen. A to otczu nesskodi na geho prawie. A pakliz bude otecz y syn obzalowan o ktery skutek, tehdy on toho nemuoz wyniknuti, lecz/by sie prwe byl od nieho oddielil.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

Syn nemá byť zodpovedný za otca, keď zomrie, keď robil niečo nespravodlivé. Otec môže syna hneď[E] od seba odlúčiť, ak bude obžalovaný [z][B] bezprávia, ak nie je oddelený, takže má prisahať na Biblii, že syn je nevinný. Otcovi to neškodí na jeho práve. Ak budú otec aj syn obžalovaní v tom istom čine, vtedy on [otec][B] nemôže to [B][obvinenie sám][B] z neho sňať, [D][(ak by sa prv od neho neoddelil)][D].

Rovnako artikul 27 má paragrafy 4 (s. 63 – 64), ktorého obsahom je platenie poplatkov pri prechode rieky alebo mosta. Tieto poplatky – mýtne, ktoré boli dosť vysoké a presne stanovené, pre niekoho neboli primerané, a preto sa často kupci alebo aj iné osoby uchyľovali takéto miesta obísť. Isté zvýhodnenie sa totiž týkalo väčšinou len osôb patriacich k elite: rytierov, kléra a ich čeľade. Aké však boli skutočné poplatky, sa dozvieme z nasledujúceho artikulu, členeného do troch paragrafov, ktorý v staroslovenskom preklade je tiež členený, ale iba do dvoch paragrafov, a to § 216 a § 217. V edícii Piirainena (1972) zodpovedajúce paragrafy 274 a 275 sa nachádzajú na s. 113 – 114.

Артыкул 27

§ 1.
Хто ўхіліцца ад платы маставой пошліны альбо воднай пошліны, той павінен плаціць у чатырохразовым памеры. Хто ўхіліцца ад платы рынкавай пошліны, той павінен плаціць 30 шылінгаў. Чатыры пешаходы плацяць адзін пфеніг, адзін конна — палову пфеніга; нагружаны воз — чатыры туды і назад. Гэта выплачваецца ў якасці воднай пошліны; у якасці маставой пошліны — палова.[C]

§ 2.
Святары, і рыцары, і іх чэлядзь вольныя ад мыты. Кожны таксама павінен быць свабодны ад мыты, калі ён едзе [у павозцы] ці конна альбо ідзе пехатой, калі ён

не карыстаецца паромам ці мастом, і з поўным правам ён павінен быць свабодным ад пошліны за ахову [канвой], калі ён жадае рызыкаваць сваёй маёмасцю і сваім жыццём. Калі ж ён каму-небудзь уносіць пошліну за ахову, то той павінен яго ахоўваць ад страты ў межах акругі сваёй аховы, у супрацьлеглым выпадку ён павінен яму кампенсаваць [страту].

§ 3.
Парожні воз плаціць палову пошліны супраць нагружанага, паўвоза — палавінную частку.

§ 4.
Хто едзе належным чынам праз апрацаванае поле [C], той плаціць за кожнае кола адзін пфеніг, а хто едзе конна — палову, і яны павінны кампенсаваць страту, калі збажына стаіць на полі. З гэтай мэтай можна ўзяць у іх залог. Калі яны супрацьпраўна перашкаджаюць атрыманню залогу, то іх можна затрымаць, клічучы на дапамогу; тады яны павінны будуць заплаціць кампенсацыю за просьбу ратунку ў памеры трох шылінгаў і ўсё ж павінны даць паводле права залог.[C]

Staroslovenský preklad obidvoch paragrafov:

§ 216 O podesswy[E] mostne a pod wodu na zemi[E].

Ktoz podessew[E] mostnu a wodnu[E] obegde a zanese, ten gma propasti cztwer osud. A ktoz by trhowe vnesl, ten propadne trzidczet ssilinkuow. ‹Cztweronozny dobytek gma platiti geden peniz›. Cztyrzi piessi gmagi dati geden peniz. Geden giezdny gma dati puol penize a nabrany wuoz gma dati cztyrzi srny[E], ale gma zassie giti swobodnie; to gest przidano k podesswam[E] mostskym y wodnim polowiczy.

§ 217 O tych, kterziz od podessew[E] mostskych neplati.

Rytierzi a kniezi tij gsu swobodni y gegich czeled. Take kazdy czlowiek gest swobodny, bud na woze nebo na koni gde, kde prziwozu a_neb mostu nepotrzebuge, a z/prawem gma swobodny gleyth gmieti, kdyz swe zbozi a swu ziwot opowi. A pakli/by kto gleyth gmiel, zeby sskody nepodial w swem zbozij, a od toho gleythnika byl/by zachowan sskody, ten dluzen g[es]t puol podesswy[E] proti nabranemu wozu, nebo gma dati iako od puol wozu polowiczy.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

§ 216 O mostnom mýte[E] a brode[E].

Kto mostné[E] a vodné mýto[E] obíde, ten má platiť štvornásobný poplatok. A kto by trhový poplatok nezaplatil, ten platí tridsať šilingov. [D]Za[B] štvornohý dobytok sa platí jeden peniaz[D]. Štyria peší majú dať jeden peniaz. Jazdec platí pol peniaza a za[B] naložený voz treba platiť štyri peniaze[E], tam aj späť ide slobodne; to sa pridáva k mostnému a vodnému mýtu[E] ako polovica.

§ 217 O tých, ktorí mýto od použitia[B] mostu neplatia.

Rytieri a kňazi sú oslobodení [B]od poplatku[B] aj ich čeľaď. Rovnako každý človek je slobodný, ktorý buď na voze lebo na koni ide, kde prievoz alebo most nepoužije, a podľa práva má mať voľný priechod ten], keď svoj majetok a život obhajuje. A ak by kto listinu zaručujúcu mu bezpečnosť *glejt[B]* mal, žeby škodu netrpel v svojom majetku, a od toho vystaviteľa glejtu bol by ušetrený od škody, ten dlžen je zaplatiť[B] polovicu mýtneho[E] oproti naloženému vozu, lebo má dať ako od pol voza polovicu.

O výrazne odlišnom a rovnoprávnom postavení slovenského etnika v stredovekej Žiline nás informuje paragraf s dosť všeobecným označením Opäť o ranách (*§ 32 Opiet o ranach*). Tento, na rozdiel od bieloruskej verzie Saského zrkadla, v ktorom je konštatácia o používaní (rodného) jazyka pri svojej obhajobe všeobecnejšie formulovaná (porov. § 1. a 2.), kým v stredovekej Žiline sa vychádza z používania jazyka, ktorá nastala po udelení výsad pre žilinských mešťanov (známych aj ako Privilegium pro Slavis[G]). Presadenie sa slovenského obyvateľstva v správe mesta bolo zjavné, vďaka uvedeným výsadám našlo svoj výraz nielen v tom, že vznikol preklad magdeburského práva (1473), ale že tejto skutočnosti je venovaný aj paragraf, v ktorom sa zakotvuje právo používať slovenský jazyk, ak dotyčný nevie, nerozumie po nemecky (porov. Piirainen, 1972, s. 75, § 90).

V súvislosti s uvedeným ide v tomto prípade o artikul, v ktorom sú dva paragrafy koncipované odlišne a širšie, no s jasným zameraním sa na obvineného, ktorý sa môže brániť, aj v prípade § 32 prekladu MP (Kuchar, 1993, s. 18), pred súdom v svojej rodnej reči. O tejto skutočnosti sa hovorí celkom jasne v obidvoch prekladoch, resp. aj origináloch, z ktorých tieto kódexy čerpajú.

Pozrime sa v súvislosti s uvedeným na znenie artikulu 71, ako je formulovaný:

Артыкул 71

§ 1. Кожны, каго абвінавачваюць, можа адмовіцца ад адказу, калі яго не будуць абвінавачваць на яго роднай мове і калі ён не ведае нямецкай мовы і ў гэтым прысягне. Калі яго абвінавачваюць на яго роднай мове, то ён павінен адказваць асабіста альбо праз свайго прадстаўніка так, як разумеюць скаржнік і суддзя.

§ 2. Калі ж ён прынёс скаргу па-нямецку, ці адказваў, ці прапаноўваў рашэнне на судзе і гэта можа быць даказана, то ён павінен адказваць па-нямецку, акрамя імперскага суда, бо там можа кожны [судзіцца] паводле права свайго нараджэння [паходжання].

Staroslovenský preklad:

§ 32 Opiet o ranach.

Gjz slysste, kdyby se dwa ranila, mezy sebu a ti by oba przyssla od slowenskeho przyrozeni, a_wssak by neumiela ne_slowensky, tedy ten prwni ma przygiti, a zalowati slowensky, a druhemv netřeba odpowidati przed prawem, acz chcze, lecz by geho powinil s/tym yazykem, kterzyz gemv gest przyrozeny.

Preklad do spisovnej slovenčiny:

§ 32 Opäť o ranách

Už čujte; keby sa dvaja ranili navzájom, a obaja sú slovenského pôvodu, avšak by nevedeli neslovensky [B][teda po nemecky][B], teda ten prvý má prísť a žalovať po slovensky, druhý však nemusí odpovedať pred právom, hoci môže, ak by ho obvinil v tom jazyku, ktorý mu je prirodzený.

Niektoré artikuly, resp. ich paragrafy sú zaujímavé aj tým, že boli akceptovateľné svojou právnou normou aj v nedávnej minulosti. V súvislosti s uvedeným, urobme si ešte malý exkurz. V Nemecku, napr. v Sasku, sa začlenili viaceré paragrafy do systematiky pri rozpracovaní základných zákonov z roku 1863. Aj v roku 1932 sa nemecký imperiálny súd odvolal na autoritu tejto právnej pamiatky a ju citoval. Jej ustanovenia boli prijateľné, akceptovateľné, teda, ako vidíme, univerzálne. Univerzálnosť sa prejavila aj v prípade

artikulu 35, ktorý je publikovaný v edícii O. Kelerová na s. 34. Ako editorka uvádza, v roku 1988 v istom právnom spore sa postupovalo práve podľa jeho ustanovenia. Súdny proces viedla spolková republika Šlesvicko-Holštajnsko proti robotníkovi, ktorý pri práci objavil v zemi 350 zlatých toliarov a 20 000 strieborných. Súd sa odvolal na 1. ustanovenie artikulu I. knihy Zemského práva „Saského zrkadla." Súd sa na základe uvedeného vyriešil spor v prospech štátu. Niektoré artikuly „Zrkadla", ako uvádza editorka (tamže, s. 13), našli svoje uplatnenie aj v tzv. „Zákone pre vzájomné vzťahy medzi susedmi" spolkovej republiky Sasko-Anhaltsko platného od 13. novembra 1997. Uvedený paragraf má v „Zrkadle" (s. 34) preloženom do bieloruštiny toto znenie:

Артыкул 35

§ 1.
Любы скарб, які знаходзіцца ў зямлі глыбей, чым узворвае плуг, належыць каралеўскай уладзе.

Nasledujúci paragraf (§ 2.) v staroslovenskom preklade MP nasleduje bezprostredne za § 350 na s. 113 s textom: – Срэбра ніхто не можа здабываць у маёнтку іншага без згоды таго, каму належыць мясцовасць. Калі ён і дае дазвол, то нагляд застаецца за ім.[G]

Tento paragraf v preklade MP označený ako § 350 (na s. 113 našej edície) sa zhoduje s predchádzajúcim ustanovením publikovaným O. Keller (2005, s. 13 a 34). Publikujeme ho popri staroslovenskom znení aj pospisovnenej podobe, že bude iste aj pre slovenských právnikov a čitateľov v istom zmysle zaujímavým osviežením aj v pospisovnenej podobe.

Staroslovenský preklad:

§ 350 O pokladu.

Wsseli_yaky poklad, kterzyz pod/zemi zakopan gest nieze nez pluh sahne neb ryti muoz, to przyslussy ‹k› kralowey moczy. Strzybro nemuze zadny lamati na ginssyho czlowieka zbozy, lecz by on ge[m]v przywolil a take miesto, ginak osud bude na/niem.

V preklade do spisovnej slovenčiny predkladáme toto ustanovenie verejnosti v tomto znení:

§ 350 O poklade.

Hocaký poklad, ktorý je zakopaný v zemi hlbšie než zasiahne pluh alebo ním možno ryť, ten prislúcha kráľovi [štátu][B].

Nasleduje však aj ďalšie ustanovenie, ktoré je súčasťou tohto paragrafu v spisovnom znení, kým bieloruský kódex ho uvádza ako 2. §:

Striebro nemôže nikto dobývať na iného človeka majetku, bez súhlasu toho, komu patrí to miesto. Ak on dovolí ťažiť, dozor zostáva na ňom.

Ukazuje sa ako pravdepodobné, že Slováci boli jedným z prvých v rámci slovanských národov žijúcich v Uhorsku (obyvateľstvo mesta Žiliny), ktorí urobili preklad právnych noriem magdeburského práva (už v roku 1473) do svojho jazyka. Viaceré české a moravské mestá mali výsady na Magdeburskom práve už v 14. stor. (1352). Až neskôr (v 16. stor.) vzniká preklad Magdeburského práva – „Artykuly prawa magdeburskiego [Artikel des Magdeburger Rechts] (Zajda, 2008, s. 292) do poľského jazyka.

Ešte aspoň stručný pohľad na jazykovú stránku recenzovanej publikácie. Bieloruský preklad „Saského zrkadla" v niektorých prípadoch zachováva starú terminológiu. V tomto pamätníku je však prispôsobená grafike bieloruského jazyka. Týka sa viacerých právnych výrazov, ale aj názvov starej monetárnej meny (*groš, pfenig, šiling, ...*).

Stará právna terminológia prevzatá z nemčiny sa týka viacerých okruhov: samosprávy a organizácie mesta a súdov, právnych a procesných úkonov a iných postupov a ich termínov. V okruhu samosprávnej organizácie mesta a jeho súdnej a správnej moci ide napr. o tieto termíny: *fojt* (= starosta; richter, fogt) *, okrug achovy, sudavoj okrug, šafen* (= prísažný; schepfen, scepen; scabini)*, šafenskaje kreslo* (= úrad prísažného; scheffenstuol)*, šafenskaje saslovje* (= príslušníci slobodného stavu)*, šuľtgejs, šuľtgejstvo* a pod. V rámci majetkovo-právnych vzťahov sa vyskytujú napr. termíny *birgeľd, čynš, čynšavik, len, lenne pravo, vjargeľd ...* Najväčší počet prevzatých termínov a terminologických spojení je z okruhu procesného práva: *ardalija vadoj, davgavy arešt, god i dzeň, gvalt, zgvaltovanne* (= znásilnenie), *karalevskaja apala* (= zbavenie práv osoby súdom zo strany kráľa; acht, achte)*, klič na dapamogu* alebo pros´ba ab ratunku (= prosba o pomoc pri všeobecnom ohrození alebo iných skrivodlivostiach proti bezpečnosti občanov), *pevny čas, očyščalnaja prysjaga, rovny suddzja, varty daveru ljudzy* (= dobrí ľudia)*, penja* (= pokuta; poena, bute, Busse; trest, štraf ako výkupné za urážku, telesné poškodenie a pod.), *štraf, štrafat, tryccaty dzeň* (= spomienka na mŕtveho, ktorá sa konala na 30. deň po jeho smrti)*, prysjaga na relikvijach* (= prísaha na ostatkoch svätých; novšie prísaha na Biblii a pod.), valodanne (= vlastníctvo; gewere) atď. Pomerne veľký je výskyt kalkov, napr. *čargovy sud* (= pravidelný, právnym poriadkom stanovený, dohodnutý, určený termín súdu)*, čas suda* (= termín súdneho sporu)*, mostovaja pošlina* (= mýtny poplatok), *ranišni dar* (= veno ako raňajší dar poskytovaný manželom manželke; morgengabe)*, skura i valasy* (= výkupné, ktorým si odsúdený vykupuje život alebo telesný trest (stiahnutie kože a vlasov); vjargeľd; hut unde har)*, smjarotnaja kara* (= smrteľný trest)*, sudavoj okrug* (= okruh súdnej právomoci; vicbilde)*, tryccacidzjonny čas smutku, vyšejšy sud, žanočy bok* (= ženina strana príbuzných), *svojak z žanočaga boku* (= príbuzný v ženskej línii)*, zakonny apakun* (= dozor zo zákona; poručníctvo), *žanočaja dolja* (= manželkin podiel; *gerade*), *žanočy gonar* (= ženina česť) atď. Takáto tendencia sa prejavuje aj v právnych frazematických termínoch, napr. *naložyc´na sjabe ruky* (*наложыць на сябе рукі* (= spáchať samovraždu – s. 65) alebo *on sam nosic´ključ* [*od rečav*] – (*ён сам носіць ключ* [*ад рэчаў*] (= sám sa usvedčí – s. 66). Je však prirodzené, že bieloruština, ako aj ostatné slovanské jazyky, mala svoju vlastnú právnu terminológiu (*apekun* (= poručník, rečník, arbiter; vormunde), *čas sudovaga pasjadžennja* (= zasadnutie súdu), *davžnik* (= dlžník)*, dzeci sjascjor, stryječnja plamenniky* (= deti sestár, netere)*, macjarynska-žanočaja dolja* (= podiel na majetku v ženskej (matkinej) línii; gerade)*, isk* (= pra, spor), *miravaja* (= prymirenne; merná, merné; pohostenie vrchnosti pri zmierení sa dvoch súdiacich sa strán), *apekun, paručyceľ, pradstavnik* (= zástupca, rečník; arbiter), *reč* (= *vec*)*, (ne)ruchomaja majomasc´* (= (ne)hnuteľný majetok)*, prygonny* (= príbuzný), *prygonny pa naradženni* (= pokrvný príbuzný; prirodzený priateľ), *skarga, skaržnik, spadčyna* (= spadok, dedičstvo)*, spadčynnik* (= dedič)*, sudavy pajadynak* (= súboj ako prostriedok dokazovania bol prikázaný súdom medzi dvoma ozbrojencami; zweikampf), *starosta* (= richtár; fogt)*, svajak* (= príbuzný)*, svajackosc´, svedak, vina, zakonny apjakun* (= pravý rečník, právny zástupca), *zalog* (= záloh) atď., ktorá sa svojimi právnymi termínmi zhoduje v mnohom s vývinom slovenskej právnej terminológie použitej v preklade MP z roku 1473.

Preklad významnej stredovekej nemeckej právnej pamiatky z 13. storočia do spisovného bieloruského jazyka (sprostredkovaný pomocou ruského prekladu L. I. Dembu) je cenným prínosom k poznávaniu právnych predpisov prenikajúcich v stredoveku do strednej a východnej Európy. Prináša, okrem iného, veľa iných poznatkov o prieniku a ďalšom začleňovaní a formovaní sa Sasko-magdeburského práva do právnych pomerov Poľska, Litvy, Ukrajiny a Maďarska. Viaceré mestá Čiech (Praha) a Moravy (Olomouc) mali výsady Magdeburského práva. Najstaršia zmienka o nemeckom práve na Slovensku je v Zipsaer Vilkür z roku 1370. Prínos publikácie O. Kelerovej „Саксонскае люстра“ je predovšetkým v tom, že približuje dnešnému človeku mnohé právne inštitúty a právne normy, z ktorých mnohé v istej úprave fungovali donedávna, resp. ktoré možno použiť (ako sme naznačili vyššie) v právnickej praxi aj dnes. Hoci ide o text pomerne náročný, bude určite obohatením právnickej literatúry v okruhu vývinu právnych termínov a dobrým príspevkom k štúdiu práva v slovanskom svete ovplyvnenom nemeckým právom.

Značky:

A Text tohto paragrafu sa nevyskytuje ani v nemeckom origináli (porov. Piirainen, 1972).

B Naznačuje, že v texte slovo chýba a dopĺňame ho kvôli úplnosti alebo ako vysvetlenie. Túto prax [hranatých zátvoriek] používa aj Kelerovej vydanie. Neuvádzame však konfrontačné poznámky k Chaloupeckého vydaniu Žilinskej knihy (1934), aby náš text bol hladší.

C V edícii Kelerovej sú tu poznámky 50, 55, 116 a 117.

D Upozorňuje, že časť textu je v staroslovenskom texte oproti nemeckému originálu navyše.

E V staroslovenskom texte ide o zlý preklad. Na niektoré prípady upozornil už F. Ryšánek v Chaloupeckého edícii Kniha žilinská (1934), v práci Slovník k Žilinské knize (1954, s. 14 – 26) a E. Pauliny (1983, s. 85).

F Naznačuje slovo alebo text, ktorý je v origináli, no v preklade MP chýba.

G Týmto termínom nazval výsady žilinských Slovákov V. Chaloupecký, čo R. Marsina (2001, s. 1) odmietol a pokladá ho za nevhodný, „… pretože výsada sa neudeľovala (akýmsi) Slovanom všeobecne, ale – ako je to v listine výslovne uvedené – „pre našich slovenských mešťanov a hostí v Žiline“…

H Upozorňuje na text paragrafu, ktorý sa netýka uvedenej colnej problematiky a v preklade MP sa uvádza samostatne ako § 217. – Podľa originálu má aj názov: porov. Piirainen, 1972, s. 113 – 114, § 275.

‹ › Používame v prípade prečiarknutých slov alebo slov nadbytočných.

Zoznam použitej literatúry:

[1] Chaloupecký, Václav: Kniha žilinská. Bratislava: Nákladem Učené společnosti Šafaříkovy 1934. 239 s.

[2] Keler, Olga: Saksonskaje Ljustra. Pomnik pravavoj dumki Germaniji XIII st. / per. sa staražyt. njam. i lacin. mov, pradm. i kament. V. B. Keler. – Mn.: Minsk: Medysont 2005. 174 s.

[3] Kuchar, Rudolf: Žilinská právna kniha (magdeburské právo). Bratislava: Veda 1993. 136 s. + 10 strán obr. príloha.

[4] Marsina, Richard: Žilina vo víre dejín. In: Žilina v slovenských dejinách. Zborník z vedeckej konferencie k 620. výročiu udelenia výsad pre žilinských Slovákov. Žilina 7. mája 2001. Zost. R. Marsina, P. Štanský. Žilina: Knižné centrum 2002, s. 7 – 13.

[5] Pauliny, Eugen: Dejiny spisovnej slovenčiny od začiatkov po súčasnosť. Bratislava: Slovenské pedagogické nakladateľstvo 1983. 256 s.

[6] Piirainen, Ilpo Tapani: Das Stadtrechtsbuch von Sillein. Einleitung, edition und Glossar von Ilpo Tapani Piirainen. Berlin – New York: Walter de Gruyter 1972. 226 s. + 2 s. obr. príloha.

[7] Ryšánek, František: Slovník k Žilinské knize. Bratislava: Vydavateľstvo SAV 1954. 799 s.

[8] Zajda, Aleksander: Deutsche Einflusse in der altpolnischen juristischen Terminologie. In: Rechts- und Sprachtransfer in Mittel- und Osteuropa. Sachsenspiegel und Magdeburger Recht. Internationale und interdisziplinäre Konferenz in Leipzig vom 31. Oktober bis 2. November 2003. Red. W. Carls. Herausgegeben von E. Eichler und Heiner Lück. Berlin: De Gruyter Recht 2008, s. 289 – 304.

Summary

The paper informs our linguistic professionals as well as the general cultural public on the valuable translation of "*Saxon Mirror*" done by Byelorussian researcher O. Kelerová. She translated a very important medieval law German codex of the 13th century into the contemporary Byelorussian language. When comparing the articles of Byelorussian translation with the articles of the translation of Magdeburg Law into the ancient Slovak language (1473), we come to the conclusion, that the great number of articles is coincidental. It is caused by the facts, that there were several editions of Magdeburg Law, which gradually penetrated on the Middle and East European territory. Further, there are many common features also in the field of lexis.

PhDr. Rudolf Kuchar, DrSc.
851 04 Bratislava, Mlynarovičova 4
telefón: 02/62312535; e-mail: rudok@juls.savba.sk

Prehľad vydanej odbornej literatúry

www.eurokodex.sk

PREHĽAD VYDANEJ ODBORNEJ LITERATÚRY

PRÁVNICKÉ PUBLIKÁCIE

ČIERNE EUROKÓDEXY

názov publikácie *autor/i vydaných publikácií*	*cena*		*mesiac/rok vydania*
Advokát pred európskymi súdmi SVÁK, J. a kol.	420 Sk	13,94 €	4/2004
Konkurzné právo na Slovensku a v Európskej únii ĎURICA, P.	930,50 Sk	30,88 €	1/2006
Ochrana ľudských práv, II. vydanie SVÁK, J.	1 967 Sk	65,29 €	5/2006
Pojmy dobrého práva BARÁNY, E.	595 Sk	19,75 €	9/2007
Pracovné právo v zjednotenej Európe Kolektív	416,50 Sk	13,82 €	12/2004
Právnická bibliografia 1993 – 2000 BLAHO, P., SVÁK, J.	2049 Sk	68,01 €	2001
Právnická bibliografia 2001 – 2004 BLAHO, P., SVÁK, J.	2 126,50 Sk	70,58 €	2005
Právo Európskej únie PROCHÁZKA, R., ČORBA, J.	1 380,50 Sk	45,82 €	2/2007
Rozsudky Veľkej komory Európskeho súdu pre ľudské práva SVÁK, J. a kol.	2 570,50 Sk	85,32 €	9/2006
Slovenské a európske pracovné právo BARANCOVÁ, E.	1 571 Sk	52,14 €	9/2004
Súdny systém EÚ SIMAN, M., SLAŠŤAN, M.	1 008 Sk	33,45 €	8/2008

SCRIPTA IURIDICA QUAE MANSERUNT

Corpus Iuris Civilis, Digesta (Tomus I.) BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J.	1 499 Sk	49,75 €	9/2008
TRIPARTITUM ŠTENPIEN, E.	1 299 Sk	43,11 €	12/2008

UČEBNICE

PRÁVNICKÉ

Antológia z politickej a právnej filozofie, II. vydanie CHOVANCOVÁ, J.	369 Sk	12,24 €	11/2008
Európska integrácia a právo EÚ STRÁŽNICKÁ, V.	599,51 Sk	19,90 €	11/2009
Europeizace trestního práva FENYK, J., SVÁK, J.	398 Sk	13,21 €	4/2008
Európske právo/European Law, 3. vydanie FISCHER, P.	365 Sk	12,11 €	9/2009

názov publikácie *autor/i vydaných publikácií*	*cena*		*mesiac/rok vydania*
Finančné právo, 2. vydanie BALKO, L., BABČÁK, V. a kol.	1 376 Sk	45,67 €	10/2009
International Commercial Arbitration /Medzinárodná obchodná arbitráž CHOVANCOVÁ, K.	350 Sk	11,61 €	2/2009
Legal English, revised edition KUMMEROVÁ, S., URBÁNKOVÁ, D., POTASCH, P.	669 Sk	22,20 €	4/2009
Maloletý v slovenskom rodinnom práve, Právne postavenie rodiča vo výchove maloletého dieťaťa, 2. časť PAVELKOVÁ, B.	171,72 Sk	5,70 €	6/2009
Občanské právo hmotné I. HURDÍK, J., LAVICKÝ, P., TELEC, I.	224 Sk	7,44 €	9/2008
Penológia FÁBRY, A.	497,67 Sk	16,52 €	10/2009
Právne dejiny Slovenska KOLÁRIK, J.	252 Sk	8,36 €	1/2008
Právne dejiny Slovenska II. VOJÁČEK, L.	251 Sk	8,33 €	4/2008
Právo životného prostredia 2. zmenené a rozšírené vydanie KOŠIČIAROVÁ, S. a kol.	753,20 Sk	25 €	3/2009
Prvky európskej právnej kultúry, I. diel OGRIS, W., OLECHOWSKI, T.	280,17 Sk	9,30 €	2/2009
Prvky európskej právnej kultúry, II. diel OGRIS, W., OLECHOWSKI, T.	280,17 Sk	9,30 €	4/2009
Soudní lékařství DOGOŠI, M.	399 Sk	13,24 €	11/2008
Súdne inžinierstvo BRADÁČ, A., PORADA, V. a kol.	370 Sk	12,28 €	11/2008
Svetové právne systémy ŠTEFANOVIČ, M.	268 Sk	8,89 €	6/2007
Teória a prax legislatívy, II. vydanie SVÁK, J., KUKLIŠ, P.	476 Sk	15,80 €	1/2009
Teória práva, 3. vydanie VEČEŘA, M., GERLOCH, A., SCHLOSSER, H., BERAN, K., RUDENKO, S.	491 Sk	16,29 €	10/2009
Teorie a praxe mezinárodních vztahů 2. rozšířené vydání NOVOTNÝ, A.	557,40 Sk	18,50 €	2/2009
Ústavné právo SR – Osobitná časť, 4. rozšírené vydanie SVÁK, J., CIBULKA, Ľ.	1 389 Sk	46,10 €	11/2009
Ústavné právo SR (Všeobecná časť), 3. vydanie SVÁK, J.; KLÍMA, K., CIBULKA, L.	1 364,15 Sk	45,28 €	11/2009
Všeobecné správne právo, 4. vydanie MACHAJOVÁ, J. a kol.	775 Sk	25,70 €	10/2009
Voľný pohyb osôb v EÚ KUNOVÁ, V., SVITANA, R.	243 Sk	8,07 €	8/2008

názov publikácie *autor/i vydaných publikácií*	*cena*		*mesiac/rok vydania*
Základy masmediálneho práva DRGONEC, J.	1 095 Sk	36,35 €	9/2008
EKONOMICKÉ			
Celostný manažment PORVAZNÍK, J.	707 Sk	23,46 €	9/2007
Dane podnikateľských subjektov HARUMOVÁ, A., KUBÁTOVÁ, H.	564 Sk	18,72 €	10/2006
Makroekonomie, 3. vydanie KLOUDOVÁ, J.	373 Sk	12,38 €	11/2009
Medzinárodné podnikanie DVOŘÁČEK, J.	328,50 Sk	10,90 €	12/2006
Sociální kompetence MIKULÁŠTÍK, M.	558 Sk	18,52 €	5/2008
Základy marketingovej komunukácie LABSKÁ, H., TAJTÁKOVÁ, M., FORET, M.	392,84 Sk	13,04 €	11/2009
Úvod do mikroekonómie STIASSNY, A.	500 Sk	16,59 €	1/2008
Základy statistiky SOUČEK, E.	339 Sk	11,25 €	5/2006
MASMEDIÁLNE			
Od tamtamov po internet BREČKA, S. a kol.	587,50 Sk	19,50 €	3/2009
Psychológia médií HRADISKÁ, E., BREČKA, S., VYBÍRAL, Z.	607,64 Sk	20,17 €	11/2009
ZBORNÍKY			
Domáce násilie – nová prax a nová legislatíva v Európe ZÁHORA, J. (ed.)	141,90 Sk	4,71 €	3/2008
Forecasting Crime Development and Control of Crime in Central and Eastern European Countries Kolektív	297 Sk	9,85 €	5/2008
Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva LAZAR, J. (ed.)	218 Sk	7,24 €	9/2008
Pluralizmus moci a práva LENGYELOVÁ, D. (ed.)	346,45 Sk	11,50 €	9/2009
Rekodifikácia trestného práva – doterajšie poznatky a skúsenosti ZÁHORA, J. (ed.)	266 Sk	8,82 €	6/2008
Rímska rodina Kolektív	98 Sk	3,25 €	6/2007
Terorizmus a medzinárodné právo Kolektív	278 Sk	9,22 €	11/2007
Zmeny v spravodajských službách CIBULA, I. (ed.)	68 Sk	2,25 €	3/2008
Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti CIBULA, I. (ed.)			1/2009

ČASOPISY

názov publikácie *autor/i vydaných publikácií*	*cena*		*mesiac/rok vydania*
Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – I/2007	313 Sk	10,38 €	1/2007
Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – I/2008	190 Sk	6,30 €	5/2008
Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – II/2008	313 Sk	10,38 €	12/2008
Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – I/2009	181 Sk	6,00 €	4/2009
Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – II/2009	181 Sk	6,00 €	6/2009

Pripravujeme:

CHOVANCOVÁ, J. – **Antológia z politickej a právnej filozofie**, 3. rozšírené vydanie

CHOVANCOVÁ, K. – **International Arbitration Of Investment Disputes (Introduction and Basic Characteristics) / Medzinárodná arbitráž investičných sporov (Úvod a základná charakteristika)**

RATICA, J. : **Súd a tvorba práva**

STRÁŽNICKÁ, V. – **Európska integrácia a právo EÚ**

TUŠER, A. a kolektív – **Metódy mediálnej tvorby**

VERSCHRAEGEN, B., HAŤAPKA, M. (eds.) – **Sources of International Private Law**

Uvedené publikácie si môžete zakúpiť na predajných miestach:

Predajňa **EuroKódex,** Tomášikova 20, **Bratislava** 02/ 434 26 815

Predajňa **EuroKódex,** Fučíkova 269, **Sládkovičovo** 031/ 789 99 29

Predajňa **EuroKódex,** Tematínska 10, **Bratislava** 02/ 682 03 655

Predaj a distribúciu pre ČR zabezpečuje Aleš Čeněk, s. r. o.
www.alescenek.cz, tel. č.: +420 222 311 629

viac na: **www.eurokodex.sk**

konverzný kurz 1 EUR = 30,1260 SKK

Vydané s podporou Nadácie Štefana z Verbovca.

Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae – 3/2009

Vydavateľ:

Bratislavská vysoká škola práva

Poradca podnikateľa, spol. s r. o.
Rázusova 23
010 01 ŽILINA

www.eurokodex.sk

Grafické spracovanie:
Mgr. Jozef Kotačka

Jazyková redaktorka:
Stella Machová

Sadzba dodaná do tlače:
november 2009

Vytlačil:

POLYGRAFICKÉ CENTRUM®
www.polygrafcentrum.sk

Polygrafické centrum
Tomášikova 26
821 01 Bratislava
ba@polygrafcentrum.sk
www.polygrafcentrum.sk

ISSN 1337-6810