



Recenzovaný sborník příspěvků  
z mezinárodní vědecké konference

# Právní ROZPRÁVY 2013

MEZINÁRODNÍ VĚDECKÁ KONFERENCE OBLASTI  
PRÁVA A PRÁVNÍCH VĚD – PRÁVNÍ ROZPRÁVY 2013  
S PODTITULEM “PROMĚNY PRÁVA“

ročník III.

4. – 8. února 2013

Hradec Králové, Česká republika

**Právní ROZPRÁVY**

Ministry of Justice of the Czech Republic



**Odborné sekce konference | Conference Sessions:**

Evropské právo | European Law  
Občanské právo | Civil Law  
Finanční právo | Law in Finance  
Obchodní korporace a správa | Corporate Law  
Historicko-právní sekce | Law and History  
Ekonomické nástroje a právo | Economy and Law  
Veřejná správa | Public Administration

**Editor, úprava, realizace | Edit, Published by:**

© MAGNANIMITAS, Hradec Králové, Česká republika, 2013  
Magnanimitas, Hradec Králové, 2013

**ISBN 978-80-905243-5-4**

**Upozornění | Warning:**

Všechna práva vyhrazena. Rozmnožování a šíření této publikace jakýmkoliv způsobem bez výslovného písemného svolení vydavatele je trestné. | All rights reserved. Unauthorized duplication is a violation of applicable laws.

Certifikovaná vědecká konference | Certificate Conference No.: 2259661313

European Textbook Track Number (ETTN): 069-13-13018-02-7

MAGNANIMITAS Assn. International and ECONFERENCE  
is a signatory of Berlin declaration on Open Access  
to knowledge in the sciences and humanities.

(<http://oa.mpg.de/lang/en-uk/berlin-prozess/signatoren/>)



Reviewed Proceedings of the  
International Scientific Conference on

# Právní ROZPRAVY 2013

INTERNATIONAL SCIENTIFIC CONFERENCE  
ON LAW AND LAW STUDIES  
"PRAVNI ROZPRAVY 2013 - LAW CHANGEOVERS"

vol. III.

February 4 – 8, 2013

Hradec Králové, The Czech Republic

**Právní ROZPRAVY**

## Obsah | Table of Contents

<b>I. EVROPSKÉ PRÁVO   EUROPEAN LAW</b>	
MEDZINÁRODNÁ JUSTIČNÁ SPOLUPRÁCA V TRESTNÝCH VECIACH A JEJ TEORETICKÝ ZÁKLAD <i>Daniel Bednár</i>	9
PRÁVO EURÓPSKEJ ÚNIE A ŠPECIFIKÁ VPLYVU JEHO INTERPRETÁCIE NA ČLENSKÉ ŠTÁTY <i>Mária Dorková</i>	17
TVORBA PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE PO VSTUPE DO EURÓPSKEJ ÚNIE <i>Zuzana Antošová</i>	25
PRINCÍP PREDNOSTI, AKO INŠTITÚT VPLYVU KOMUNITÁRNEHO A ÚNIOVÉHO PRÁVA NA PRÁVNY PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY <i>Milan Kočan</i>	35
EUROPEAN CITIZENSHIP. DOES IT GRANT A NEW QUALITY IN THE EUROPEAN UNION LAW SYSTEM? BACKGROUND, FUNCTIONS AND THOUGHTS <i>Krzysztof Kozłowski</i>	43
EURÓPSKY EXEKUČNÝ TITUL PRE NESPORNÉ NÁROKY A OBČIANSKY SÚDNY PORIADOK <i>Jarmila Lazíková</i>	52
PRÁVO NA SPRAVODLIVÝ PROCES Z POHĽADU OBVINENÉHO V JUDIKATÚRE ESĽP <i>Marcela Tóthová</i>	60
GARANCIE PRÁVA NA SPRAVODLIVÝ PROCES V PRAMEŇOCH TRESTNÉHO PRÁVA <i>Patrik Rako</i>	72
PRAVÁ TRESTNÁ ZODPOVEDNOSŤ PRÁVNICKÝCH OSÔB V EURÓPSKOM KONTEXTE <i>Jozef Medelský</i>	78
APLIKACE KOMUNITÁRNEHO PRÁVA V ŽELEZNIČNÍ DOPRAVE V ČR <i>Jakub Hašek, Ivo Drahotský</i>	89
EVROPSKÁ UNIE A ZÁKLADNÉ PRÁVA: OD ABSENCE K NÁSOBNÉ OCHRANĚ <i>Jan Lhotský</i>	98
VLIV JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA NA TRESTNÉ PRÁVO ČR <i>Eva Žatecká</i>	103
SOCIÁLNY ROZMER PRACOVNÉHO PRÁVA V EURÓPSKEJ PERSPEKTÍVE <i>Vladimíra Žofčinová</i>	111
TENDENČNÉ MÍĽNIKY HLAVNÝCH ROZHODOVACÍCH ORGÁNOV EURÓPSKEJ ÚNIE <i>Alena Krunková</i>	117
EUROPEJSKI FUNDUSZ DOSTOSOWANIA DO GLOBALIZACJI W ŚWIETLE WIELOLETNICH RAM FINANSOWYCH 2014 – 2020 <i>Krzysztof Krzystek</i>	126
VZTAH SPOLOČNÉHO EUROPSKÉHO KUPNÉHO PRÁVA A DOHOVORU OSN O ZMLUVÁCH O MEDZINÁRODNEJ KÚPE TOVARU <i>Peter Rychnavský</i>	133
PRAWO DO DOBREJ ADMINISTRACJI W PRAWIE EUROPEJSKIM - POLSKA PERSPEKTYWA <i>Ewa Matejkowska</i>	143
VNÚTORNÁ PRÁVOMOC ÚNIE V OBLASTI PRIAMÝCH ZAHRANIČNÝCH INVESTÍCIÍ A JEJ PRÁVNY ZÁKLAD <i>Andrej Karpat</i>	154
<b>II. OBČANSKÉ PRÁVO   CIVIL LAW</b>	
VADY SOFTVÉRŮ V PRÁVNÍM SMYSLU <i>Paulína Ondrášiková</i>	163
OPINIA BIEGŁEGO SĄDOWEGO W SPRAWACH ZARZĄDZANIA NIERUCHOMOŚCIAMI – WYBRANE ZAGADNIENIA <i>Michał Wdowiak</i>	168
ZÁKLADNÉ OTÁZKY POISTENIA ZODPOVEDNOSTI V KONTEXTE SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVY <i>Martina Feketeová</i>	175
CIEŻAR DOWODU W SPRAWACH O MOBBING W POLSCE <i>Aneta Tyc</i>	187

ACQUISITIVE PRESCRIPTION IN CIVIL LAW COUNTRIES: PROSPECTIVE WAYS OF HARMONIZATION <i>Tetiana Prostybozhenko</i>	194
VÝKON (NE)ZÁVISLÉ PRÁCE V REŽIMU OBČANSKÉHO PRÁVA <i>Tomáš Sninčák</i>	205
OMEZENÍ SVĚPRÁVNOSTI ČLOVĚKA VE SVĚTLE NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU <i>Tomáš Liškutín</i>	213
POTRZEBA DOKONANIA WYKŁADNI WYROKU <i>Monika Odrowska-Stasiak</i>	221
OSOBY V PRÁVNOM ZMYSLE A ICH EUROPEIZÁCIA <i>Martin Hamřík</i>	228
VECNÉ BREMENÁ VO SVETLE REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA <i>Róbert Jakubáč</i>	235
INSTITUT POVINNĚ ZVEŘEJŇOVANÉ SMLOUVY V SLOVENSKÉM PRÁVNÍM ŘADU <i>Peter Čabák</i>	245
THE NOTION OF GROSSLY EXCESSIVE STIPULATED PAYMENT IN THE POLISH CIVIL CODE (1964) <i>Jaroslav Szewczyk</i>	255
PRACOVNÍ SÍLA A JEJÍ REALIZACE V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH <i>Martina Kovalčíková</i>	264
NEPLATNOST PRÁVNÝCH ÚKONOV Z DŮVODOV UVEDENÝCH V § 39 OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA <i>Jana Horváthová</i>	269
THE LEGAL ANALYSIS OF SURROGATE MOTHERHOOD – INTERNATIONAL AND POLISH PERSPECTIVE <i>Aneta Makowiec, Kamil Galas</i>	279
DĚDICKÉ PRÁVO SE ZAMĚŘENÍM NA POŘÍZENÍ ZÁVĚTI – POROVNÁNÍ SOUČASNÝCH A NOVÝCH USTANOVENÍ OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU <i>Alena Prchalová</i>	290
OMEZENÍ ZASTOUPENÍ V PŘÍSTUPU K PRÁVU NA INFORMACE A PROJEDNÁNÍ <i>Jan Horecký</i>	295

### III. FINANČNÍ PRÁVO | LAW IN FINANCE

AKTUÁLNE OTÁZKY ROZPOČTOVÉHO PRÁVA V KONTEXTE PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE <i>Ivana Vojníková</i>	303
ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU ZA ŠKODU SPÔSOBENÚ SPRÁVCOM DANE PRI VÝKONE VEREJNEJ MOCI AKO POUKAZ NA SÚKROMNOPRÁVNÝ A EURÓPSKY ROZMER DAŇOVÉHO PRÁVA <i>Petra Bulejková</i>	310
ŠPECIFICKÉ ATRIBÚTY POSTAVENIA BÁNK AKO ÚVEROVÝCH INŠTITÚCIÍ VO VYBRANÝCH KRAJINÁCH EURÓPY <i>Simona Heseková Bojmírová</i>	319
THE ROLE OF DOUBLE TAX CONVENTIONS IN INTERNATIONAL TAX LAW <i>Peter Huba</i>	328
REFORMA HOSPODÁRSKEJ A MENOVEJ ÚNIE VRÁMCI EÚ <i>Vladislav Mičátek</i>	337

### IV. OBCHODNÍ KORPORACE A SPRÁVA | CORPORATE LAW

PRINCÍPY EURÓPSKEHO ZMLUVNÉHO PRÁVA - HISTÓRIA ICH VZNIKU, ŠTATÚT, VYBRANÉ USTANOVENIA <i>Darina Ostrožovičová</i>	350
K NIEKTORÝM ZÁSADÁM SQUEEZE OUT-U <i>Zuzana Heverová</i>	358
ODPOVĚDNOST ČLENŮ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU V REŽIMU ZÁKONA O OBCHODNÍCH KORPORACÍCH <i>Tomáš Moravec</i>	368
RELACJE POMIĘDZY SPÓŁKĄ DOMINUJĄCĄ A SPÓŁKĄ ZALEŻNĄ NA GRUNCIE KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH <i>Paweł Laskowski</i>	374
LEX MERCATORIA A ROZHODOVANIE EX AEQUO ET BONO (SÚČASNÝ STAV DISKUSIE) <i>František Lipták</i>	383

**V. HISTORICKO-PRÁVNÍ SEKCE | LAW AND HISTORY**

TRICHOTÓMIA V RÍMSKOM PRÁVE A JEJ CHÁPANIE V SÚVISLOSTI S DELIKTOM FURTUM <i>Viktor Pančišin</i>	391
ŘÍMSKÉ PRÁVO NA PŘELOMU REPUBLIKY A PRINCIPÁTU A PŘÍPAD APOŠTOLA PAVLA: HISTORICKÁ A TEOLOGICKÁ ANALÝZA <i>Ladislava Říhová</i>	398
KONANIE VO VOLEBNÝCH VECIACH PRED ÚSTAVNÝM SÚDOM SR S DÔRAZOM NA VOLBY DO ORGÁNOV SAMOSPRÁVY OBCÍ <i>Jana Feciláková</i>	408
DEROGÁCIA PRÁVNEHO PREDPISU <i>Monika Smoleňová</i>	416
KRÁTKY HISTORICKÝ VÝVOJ POZEMKOVÝCH SPOLOČENSTIEV (BÝVALÝCH URBARIÁTOV A KOMPOZITORÁTOV) <i>Livia Tóthová</i>	425
THE INSTITUTION OF THE DIPLOMATIC IMMUNITY IN THE RENAISSANCE EUROPE <i>Rafał Kamprowski</i>	436
ÚSTAVNÝ VÝVOJ FRANKISTICKÉHO ŠPANIELSKA V ROKOCH 1936 – 1942 <i>Ján Puchovský</i>	442
THE DEVELOPMENT OF AUSTRALIAN JURISPRUDENCE WITHIN SEPARATION OF POWERS BETWEEN STATE AND GOVERNMENT <i>Jakub Stasiewicz</i>	450
O DESIVEJ BANALITE ZLA, OTÁZKE VINY A EXTRÉMNEJ NESPRAVODLIVOSTI <i>Dominik Šoltys</i>	457
NIEKOĽKO POZNÁMOK K VÝVOJU PRÁVNEJ ÚPRAVY DRUŽSTIEV NA ÚZEMÍ SLOVENSKA <i>Lukáš Cisko</i>	463
PROCES VZNIKU ŠTÁTU U AZTÉKOV <i>Peter Vyšný</i>	472
VÝZNAM TELEOGICKÉHO VÝKLADU PRÁVNÝCH NORIEM <i>Gabriela Dubová</i>	480
POJĘCIA PARADYGMATU I NATURY LUDZKIEJ NA GRUNCIE NAUKI PRAWA <i>Wojciech Ciszewski</i>	490

**VI. EKONOMICKÉ NÁSTROJE A PRÁVO | ECONOMY AND LAW**

LEGAL ACTS CHANGEOVERS AS THE REALIZATION OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT CONCEPTION. THE CASUAL ANALYSIS <i>Anna Jasińska – Biliczak</i>	501
USTAWA ANTYDYSKRYMINACYJNA A ZARZĄDZANIE RÓŻNORODNOŚCIĄ W POLSCE <i>Stankiewicz Dariusz</i>	509
ZNACZENIE WSPÓLNOTOWEGO ZNAKU TOWAROWEGO DLA FUNKCJONOWANIA PRZEDSIĘBIORSTW <i>Agnieszka Kluz</i>	516

**VII. VEŘEJNÁ SPRÁVA | PUBLIC ADMINISTRATION**

PRÁVOMOC ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY VO VECIACH ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY <i>Lucia Nedzbalová</i>	528
VYBRANÉ ASPEKTY ZAPOJENÍ VEŘEJNOSTI DO ÚZEMNÍHO PLÁNOVÁNÍ <i>Vendula Zahumenská</i>	536
THE ROLE OF THE POWIAT'S ADMINISTRATION IN BUILDING LOCAL SECURITY. THE CASE OF THE LAW AND PUBLIC SAFETY COMMITTEE IN THE POLISH LEGAL SYSTEM. <i>Rafał Kamprowski</i>	546
KORUPCIA V SÚDNICTVE (NÁVRH PROTİKORUPČNÝCH OPATRENÍ) <i>Juraj Tittl, Marcela Tóthová</i>	551
PROBLÉMOVÉ DIMENZE PRÁVA ÚČASTI OBČANŮ NA SPRÁVĚ VĚCÍ VEŘEJNÝCH V SR <i>Michal Cirner</i>	560
CO Z TYMI KOPALINAMI? – KOMPETENCJE ORGANÓW ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ <i>Kacper Lewandowski</i>	565

AN ANALYSIS ON CORRUPTION, ETHICS AND TRANSPARENCY IN PUBLIC ADMINISTRATION <i>George Gruia</i>	574
REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE PARTNERSTWA PUBLICZNO-PRYWATNEGO W PRAKTYCE DZIAŁALNOŚCI SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE <i>Ewaryst Kowalczyk, Iwona Lubimow-Burzyńska</i>	581
LEGAL BASIS OF METROPOLITAN OPERATIONS AND METROPOLITAN AREAS IN POLAND <i>Sylvia Łękańska, Aneta Pawłowska</i>	589
ALTERNATÍVY RIEŠENIA SPOROV V SPRÁVNOM SÚDNICTVE <i>Peter Molitoris</i>	599
ÚZEMNÁ SAMOSPRÁVA Z ÚSTAVNO-PRÁVNEHO POHLADU NA SLOVENSKU A V ČESKU <i>Bystrík Stanko</i>	607
MIESTNA SAMOSPRÁVA VO VYBRANÝCH EURÓPSKYCH KRAJINÁCH <i>Miroslav Náhlík</i>	613
DUALISTICKÁ KOCNEPCIA VEREJNEJ SPRÁVY <i>Vladimír Poór</i>	622
FUNCTIONING OF REGIONAL GOVERNMENTS IN SLOVAK REPUBLIC AND THEIR PERCEPTION BY THE PUBLIC – ANALYSIS <i>Martin Švikruha</i>	629
POSITION OF PUBLIC ADMINISTRATION IN DEMOCRATIC AND LEGALLY CONSISTENT STATE (CASE STUDY OF SLOVAK REPUBLIC) <i>Ján Machyniak</i>	637
ACT ON ELECTIONS TO THE BODIES OF SELF-GOVERNMENT REGIONS <i>Richard Brix</i>	644
INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS AND THEIR LEVEL OF HARMONIZATION IN EUROPE <i>Adrian Gabura</i>	650
POSTĘPOWANIE WYJAŚNIAJĄCE JAKO GWARANCJA REALIZACJI ZASADY PRAWDY OBIEKTYWNEJ W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM <i>Robert Śtuciński</i>	657
VZDELÁVANIE ODSÚDENÝCH VO VÝKONE TRESTU ODŇATIA SLOBODY <i>Adriana Rapčová</i>	667
CHARAKTER PRAWNY LICENCJI UPRAWNIAJĄCEJ DO GRY W LIDZE ZAWODOWEJ POWOŁANEJ PRZEZ POLSKI ZWIĄZEK SPORTOWY W ŚWIETLE UREGULOWAŃ USTAWY O SPORCIE <i>Karol Pachnik</i>	674
DÔKAZ A NIEKTORÉ DÔKAZNÉ PROSTRIEDKY PODĽA TRESTNÉHO PORIADKU SLOVENSKEJ REPUBLIKY <i>Tomáš Abel</i>	682

EVROPSKÉ PRÁVO  
EUROPEAN LAW

---



# MEDZINÁRODNÁ JUSTIČNÁ SPOLUPRÁCA V TRESTNÝCH VECIACH A JEJ TEORETICKÝ ZÁKLAD

## INTERNATIONAL JUDICIAL COOPERATION IN CRIMINAL MATTERS AND ITS THEORETICAL BASIS

*Daniel Bednár*

### **Abstrakt**

Príspevok sa zaoberá rozborom medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach a jej jednotlivých inštitútoch, subjektov a základných princípov. Definuje vzťah medzi medzinárodným a vnútroštátnym právom a vnútornou a vonkajšiou suverenitou štátu. Poukazuje na rozdiel medzi medzinárodným trestným právom a trestným právom medzinárodným. Konštatuje, že ciele, ktoré sa sledujú medzinárodnou právnou pomocou v trestných veciach, sú rovnaké ako ciele trestného práva vôbec.

*KLúčové slová:* justičná spolupráca, trestné právo, trestné konanie, suverenita štátu, jurisdikcia, medzinárodné právo

### **Abstract**

The paper deals with analysis of international judicial cooperation in criminal matters and its various institutes, subjects and basic principles. Defines the relationship between international and national law, and internal and external sovereignty of the state. It refers to the difference between international criminal law and internationalized criminal law. It states that the objectives to pursue international legal assistance in criminal matters, are the same as those of criminal law at all.

*Key words:* judicial cooperation, criminal law, criminal proceeding, state sovereignty, jurisdiction, international law

Pojem trestného práva charakterizuje zabezpečovanie ochrany štátom chránených záujmov a chráni rozvoj štátu pred javmi a útokmi proti spoločenskému vývoju, proti základným hodnotám demokratickej spoločnosti. Základom trestnej zodpovednosti je spáchanie trestného činu. Materiálnou podmienkou trestného činu je jeho nebezpečnosť pre spoločnosť a to najmä tým, že ohrozuje spoločnosť, ústavné zriadenie Slovenskej republiky, práva a oprávnené záujmy občanov a právnické osoby. Formálnou podmienkou trestného činu je naplnenie znakov trestného činu, teda jeho skutkovej podstaty.

Pojem právneho styku s cudzinou je výsledkom spojitosti trestného práva s právom medzinárodným. Nepochybným javom je, že medzilidské konflikty a závažné narušenia spoločenských vzťahov v súčasnosti označovaných ako trestné činy sa vyskytovali už v najstarších dobách ľudskej civilizácie. Cieľom trestného konania je náležite zistiť trestný čin a spravodlivo potrestať jeho páchatel'a. Základným subjektom medzinárodného práva je štát, no môže sa ním stať aj jednotlivec. Významnú úlohu tu zohráva medzinárodná justičná spolupráca, ktorá je upravená tak medzinárodným, ako aj vnútroštátnym právom. Táto vzájomná justičná spolupráca je definovaná ako spolupráca uskutočňovaná medzi dvoma alebo viacerými štátmi v trestnej oblasti. V súčasnosti zahŕňa aj spoluprácu medzi štátmi a medzinárodnými trestnými tribunálmi, či už zriadenými ad hoc Bezpečnostnou radou OSN,

alebo stálym Medzinárodným trestným súdom (MTS - ICC), ktorý bol zriadený medzinárodnou zmluvou a vo svojom (Rímskom) štatúte justičnú spoluprácu so zmluvnými stranami priamo upravuje.

Pojem medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach možno definovať ako „inštitút upravujúci justičnú pomoc medzi justičnými orgánmi rôznych krajín, a tým aj medzi štátmi, ktorý predstavuje dôležitý nástroj vzájomného pochopenia“.<sup>1</sup> Táto definícia však predstavuje iba teoretický a veľmi všeobecný základ pre pochopenie tejto problematiky. Konkrétnejšiu definíciu uvedeného pojmu podáva J. Fenyk, ktorý uvádza, že „medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach vyjadruje tiež vzájomné vzťahy komunikácie a spolupráce medzi tuzemskými štátnymi orgánmi a orgánmi iného štátu“.<sup>2</sup> Otázke, medzi ktorými štátnymi orgánmi vznikajú tieto vzťahy bude venovaná pozornosť pri ďalšom výklade a pri rozoberaní jednotlivých inštitútov medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach.

Ešte pred podrobnejším rozborom uvedeného pojmu je potrebné sa zmieniť o niektorých ďalších dôležitých otázkach. V prvom rade je to otázka vzťahu štátnej suverenity a trestného práva. Definovaním štátnej suverenity sa v minulosti zaoberalo mnoho autorov a definícia tohto pojmu prešla značným vývojom. Súčasný autor G. Sorensen uvádza, že „suverenita znamená konštitučnú nezávislosť, t. j. nezávislú centralizovanú úradnú moc nad určitým teritóriom a populáciou“.<sup>3</sup> Suverenita sa potom prejavuje v dvoch rovinách, a to ako suverenita vonkajšia a suverenita vnútorná. Podľa G. Sorensena a s prihliadnutím na jeho vyššie uvedenú definíciu, je pri rozlíšení vnútornej a vonkajšej suverenity rozhodujúcim kritériom jurisdikcia štátu a jeho orgánov.

„Jurisdikcia vytvára vnútroštátny a medzinárodný priestor. V podstate je vnútroštátne to, čo sa odohráva v rámci štátnej jurisdikcie, medzinárodné potom to, čo sa odohráva mimo nej.“<sup>4</sup> Slovom J. Fenyka „vonkajšia suverenita je založená na plnej spôsobilosti štátu na práva a právne úkony vo sfére medzinárodného práva a vnútorná suverenita potom znamená, že štátu patrí výlučná najvyššia moc na štátnom území a vylúčenie akejkoľvek akcie cudzej štátnej moci bez jeho súhlasu.“<sup>5</sup> To teda znamená, že v oblasti medzinárodného práva verejného vystupuje štát ako rovnoprávny subjekt medzinárodnoprávných vzťahov spolu s ostatnými suverénnymi štátmi. Na druhej strane to však tiež znamená, že je výlučnou záležitosťou každého štátu, ako si upraví svoje vnútorné záležitosti. Významným prejavom suverenity štátu je aj právo trestať páchatel'ov trestných činov, alebo tzv. trestná jurisdikcia. „Jurisdikcia znamená moc stanoviť, alebo nachádzať právo, ktorú štát zveruje svojim orgánom za tým účelom, aby ju vykonávali v jeho mene a podľa zákona.“<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> MÁŠILKO, V.: *Mezinárodní vztahy, justiční a právní pomoc*. Příručka MSp ČSSR. Praha, 1980, s. 4

<sup>2</sup> FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S.: *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, a. s. – Právnické a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka, 2005, s. 44.

<sup>3</sup> SORENSEN, G.: *Stát a mezinárodní vztahy*. Praha: Portál, s. r. o., 2005, s. 29.

<sup>4</sup> tamtiež.

<sup>5</sup> FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S.: *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, a. s. – Právnické a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka, 2005, s. 14.

<sup>6</sup> tamtiež, s. 15.

Pre trestnú jurisdikciu sú vo všeobecnosti charakteristické určité princípy, podľa J. Fenyka sú nimi:

- a) princíp teritoriality;
- b) princíp pasívnej personality;
- c) princíp aktívnej personality;
- d) princíp ochrany;
- e) princíp univerzality;
- f) trestná jurisdikcia založená medzinárodnou zmluvou<sup>7</sup>

Tieto princípy sa uplatňujú vo väčšej alebo menšej miere aj v právnej úprave a právnej praxi SR.

- ad a) Uplatňovanie tejto zásady znamená, že trestné konanie sa bude viesť len pre trestné činy spáchané na štátnom území, na ktorom štát vykonáva štátnu moc, bez ohľadu na štátnu príslušnosť páchatel'a. Za štátne územie sa samozrejme považuje aj tzv. exteritoriálne územie štátu podľa príslušných ustanovení medzinárodného práva. Z tejto zásady však existuje aj výnimka. Niektoré osoby sú vyňaté z teritoriálnej pôsobnosti trestnej jurisdikcie daného štátu, a to osoby disponujúce diplomatickými imunitnými výsadami podľa medzinárodného práva. Prejavom realizácie tejto zásady v SR je znenie ust. § 3 ods. 1 Trestného zákona.
- ad b) Uplatňovanie tejto zásady znamená, že štát vykonáva trestnú jurisdikciu aj nad páchatel'mi trestných činov namierených proti jeho štátnym občanom, aj keď páchatel' je cudzincom a trestný čin bol spáchaný mimo štátneho územia daného štátu. Podľa platnej právnej úpravy a podľa názoru J. Ivora sa v SR tento princíp neuplatňuje.<sup>8</sup>
- ad c) Podľa tohto princípu sa trestná jurisdikcia štátu vzťahuje aj na trestné činy spáchané štátnymi občanmi tohto štátu mimo jeho štátneho územia. Tu sa uplatňovanie v SR vyjadruje ust. § 4 Trestného zákona. Uvedené zákonné ustanovenie rozširuje uplatňovanie trestnej jurisdikcie SR aj na cudzincov, ktorí majú na území SR trvalý pobyt, čo je výsledkom integrácie SR do európskych štruktúr.
- ad d) Tento princíp vyjadruje požiadavku stíhať trestné činy namierené proti záujmom štátu alebo jeho občanov, bez ohľadu na miesto spáchania tohto trestného činu a bez ohľadu na štátnu príslušnosť páchatel'a. V právnom poriadku SR nachádzame tento princíp v znení ust. § 5 Trestného zákona.
- Ad e) V spomínanom ust. § 5 Trestného zákona platného na území SR nachádza svoje vyjadrenie aj tento princíp. Pri uplatňovaní tohto princípu trestnej jurisdikcii štátu podliehajú aj trestné činy, ktorých objektom sú záujmy medzinárodného spoločenstva, opäť bez ohľadu na to, kde a kým boli spáchané.
- ad f) Tu ide o osobitný prípad založenia trestnej jurisdikcie štátu. Štát bude vykonávať trestnú jurisdikciu, ak to ustanovuje medzinárodná zmluva záväzná pre dotknutý štát. Aj tento prípad je upravený v právnom poriadku SR, konkrétne v ust. § 7 Trestného zákona. Trestná jurisdikcia založená medzinárodnou zmluvou je v podmienkach SR doplnená ešte o tzv. zásadu subsidiárnej univerzality. Na jej základe trestnej jurisdikcii

<sup>7</sup> tamtiež, ss. 16 – 22.

<sup>8</sup> vid'.: IVOR, J. A KOLEKTÍV: *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r. o., 2006, s. 820.

štátu, v záujme medzinárodnej spolupráce, podliehajú aj trestné činy spáchané cudzincom, mimo štátneho územia daného štátu, a to aj vtedy, keď nie sú namierené proti záujmom tohto štátu. V tomto prípade, pri aplikovaní tejto zásady, je trestná jurisdikcia štátu založená len ak sú kumulatívne splnené podmienky stanovené zákonom. Právny poriadok SR zásadu subsidiárnej univerzality upravuje v ust. § 6 Trestného zákona.

Ďalšou oblasťou, ktorej je potrebné venovať pozornosť je vzťah trestného práva a medzinárodného práva. Pri hľadaní odpovede na túto otázku možno vychádzať z analýzy vzťahu medzinárodného práva a vnútroštátneho práva všeobecne. V tejto súvislosti sa rozlišujú dve základné teórie, a to teória dualistická a teória monistická. „Dualistická koncepcia vychádza z faktu, že existujú dva samostatné, od seba nezávislé a oddelené rovnaké právne systémy, právny poriadok medzinárodný a právny poriadok vnútroštátny. Každý z týchto poriadkov predstavuje samostatný právny systém vychádzajúc z toho, že pre oba právne poriadky existujú rôzne pramene aj rôzne subjekty“.<sup>9</sup> „Monistická koncepcia stojí na jednotnosti celého súboru právnych noriem, či sú to medzinárodné alebo vnútroštátne normy“.<sup>10</sup> Podľa J. Tomku sa v rámci monistickej koncepcie uplatňuje princíp subordinácie vo vzťahu k jednej alebo druhej skupine noriem, pričom prioritu môžu mať ako vnútroštátne, tak aj medzinárodné normy. Bližšia analýza tejto problematiky však nie je predmetom tohto článku. S prihliadnutím na súčasný stav ústavného poriadku SR a integračné procesy, ktoré v posledných desiatich rokoch prebehli a týkajú sa aj SR, možno vyvodit' nasledujúci záver: „Medzinárodné a vnútroštátne právo sú dva relatívne samostatné právne systémy, ktoré majú medzi sebou úzke väzby“.<sup>11</sup> Autor B. Repík je toho názoru, že v zmysle medzinárodného práva nie je povinnosťou štátu poskytnúť právnu pomoc v trestných veciach. Aj naďalej vo svete pretrváva názor, že oblasť trestného práva patrí do výlučnej vnútroštátnej právomoci každého štátu. Na strane druhej však toto tvrdenie musí byť brané s určitou rezervou. Povinnosť poskytnúť právnu pomoc štátu totiž vyplýva z rôznych medzinárodných dokumentov vo vzťahu k trestným činom podľa medzinárodného práva a taktiež v súvislosti s európskou integráciou sa v rámci európskej legislatívy začína vyčleňovať priestor pre zásahy do oblasti trestného práva na komunitárnej úrovni, pričom tieto legislatívne zásahy sú pre jednotlivé členské štáty záväzné. K tomu všetkému však treba uviesť, že každý štát sa môže k povinnosti poskytnúť právnu pomoc zaviazat' v medzinárodnej zmluve, ale len vo vzťahu k ostatným zmluvným stranám danej zmluvy. Na základe uvedeného možno potom súhlasiť s českým autorom P. Šturmom, ktorý rozlišuje medzi medzinárodným trestným právom a trestným právom medzinárodným. Medzinárodné trestné právo tvoria „medzinárodné zmluvy, ktoré pre zmluvné štáty stanovujú povinnosť vymedziť trestnosť určitých činov vo vnútroštátnom práve (napr. v tejto práci rozoberané „protiteroristické dohovory“), vytvoriť právne predpoklady pre postih, prípadne umožniť vydávanie a ďalšie formy vzájomnej pomoci v trestných veciach“.<sup>12</sup> Trestné právo medzinárodné zasa označuje „vnútroštátne normy trestného práva upravujúce predovšetkým miestnu pôsobnosť Trestného zákona, prípadne aj ďalších trestnoprávných noriem, ktoré sa týkajú postihu trestných činov s medzinárodným prvkom alebo proti medzinárodným záujmom, či postupu pri vybavovaní medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach“.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> TOMKO, J. A KOLEKTÍV: *Základy medzinárodného práva verejného, I. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 1979, s. 14.

<sup>10</sup> tamtiež, s. 15.

<sup>11</sup> IVOR, J. A KOLEKTÍV: *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r. o., 2006, s. 823.

<sup>12</sup> tamtiež, s. 821.

<sup>13</sup> tamtiež.

Medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach je inštitútom, ktorý v súčasnom svete neustále naberá na význame. S rozvojom komunikačných a transportných možností sa čoraz viac rozširuje možnosť páchania trestnej činnosti, ktorá zasahuje a porušuje právne poriadky viacerých štátov súčasne. Tým vzniká a ďalej sa rozvíja nový fenomén medzinárodnej kriminality, ktorý naberá čoraz nebezpečnejšie podoby. Jednou z možností, a možno aj jedinou, ako účinne bojovať proti medzinárodnej trestnej činnosti, je spolupráca štátov, a to jednak na úrovni policajnej, ale hlavne na úrovni justičnej. „Keby bol štát odkázaný len na svoju moc obmedzenú vlastnými hranicami, nemohol by uskutočniť proces buď vôbec, alebo náležitým spôsobom“.<sup>14</sup>

Podstata medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach spočíva v nasledujúcich skutočnostiach. V tejto súvislosti treba uviesť, že medzinárodná justičná spolupráca prebieha medzi štátmi. Tieto štáty možno členiť do dvoch skupín:

1. dožadujúci štát
2. dožiadaný štát

ad. 1. Ide o štát, ktorý o pomoc žiada.

ad. 2. Je to štát, ktorý je požiadaný o poskytnutie nejakej formy právnej pomoci v trestných veciach, resp. pomoc poskytuje.

Pokiaľ sa jedná o úpravu vzťahov medzi týmito štátmi, B. Repík uvádza: „Štát, ktorý pomoc poskytuje, nevykonáva svoju vlastnú trestnú jurisdikciu, ani sa nepodieľa na spoločnom uskutočňovaní takejto právomoci spolu so štátom, ktorému pomoc poskytuje. Štát, ktorý pomoc žiada, si zachováva v celom rozsahu právomoc vykonať trestné konanie, teda vyšetriť a prejednať vec, uložiť a vykonať trest“.<sup>15</sup> Z uvedeného teda možno vyvodiť, že dožiadaný štát iba poskytuje určitý príspevok pri realizácii cudzej úlohy (úlohy dožadujúceho štátu) a nejde o spoločné plnenie spoločnej úlohy. Boj proti trestnej činnosti je ešte stále predovšetkým vnútornou záležitosťou každého štátu.

Pri ďalšom rozbere pojmu medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach je potrebné ešte uviesť, že právna teória rozlišuje:

- a) medzinárodnú justičnú spoluprácu v užšom slova zmysle
- b) medzinárodnú justičnú spoluprácu v širšom slova zmysle

ad a) Nazývaná je tiež ako medzinárodná justičná spolupráca v tradičnom slova zmysle. V užšom slova zmysle môžeme medzinárodnú justičnú spoluprácu definovať ako „pomoc vykonávaním jednotlivých procesných úkonov pre potreby konania vedeného v cudzine“.<sup>16</sup>

V platnom znení Trestného poriadku jej právnu úpravu nájdeme v ust. §§ 531 – 552, kde sú zakotvené nasledujúce inštitúty:

1. dožiadania slovenských orgánov
2. dožiadania cudzích orgánov
3. niektoré osobitné formy právnej pomoci, kde zaraďujeme:

<sup>14</sup> KAMLACH, M., REPÍK, B.: *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*. Praha: Panorama, 1990, s. 46.

<sup>15</sup> tamtiež, ss. 46 – 47.

<sup>16</sup> tamtiež, s. 46.

- prevoz osôb územím SR;
- cezhraničné sledovanie;
- dočasné odovzdanie osoby na vykonanie úkonov v cudzine;
- dočasné prevzatie osoby z cudziny na vykonanie úkonov v SR;
- odovzdanie veci;
- zaistenie majetku;
- informácie z registra trestov.

J. Fenyk v tejto súvislosti poukazuje na skutočnosť, že základom takejto pomoci je teória o medzinárodnej zdvorilosti a medzinárodnej spravodlivosti. Cieľom tejto pomoci je umožniť úspešné vykonanie trestného konania v celom jeho rozsahu, bez ohľadu na to, či sa vykonáva v tuzemsku alebo v cudzine. Tieto úkony veľmi často bývajú predmetom úpravy dvojstranných medzinárodných zmlúv o právnej pomoci. Úprava v nich zakotvená môže byť aj odlišná od úpravy zakotvenej v Trestnom poriadku. V prípade, že SR je pri právnej pomoci v styku so štátom, s ktorým nemá uzatvorenú bilaterálnu medzinárodnú zmluvu o právnej pomoci, táto právna pomoc sa realizuje na princípe vzájomnosti.

ad b) Medzinárodná justičná spolupráca v širšom slova zmysle zahŕňa v súčasnosti tri inštitúty. A to:

1. extradícia
2. výkon rozhodnutia vo vzťahu k cudzine
3. prevzatie a odovzdanie trestnej veci

Otázka extradície vzhľadom na svoju komplexnosť nebude súčasťou tohto príspevku. Pokiaľ sa jedná o ostatné dva inštitúty, možno povedať, že predstavujú akúsi alternatívu, ktorá sa použije v prípade, že extradíciu nie je možné z nejakého dôvodu vykonať. Ich použitie má v súlade s už spomenutou teóriou medzinárodnej zdvorilosti a medzinárodnej spravodlivosti zabrániť nepotrestaniu páchatel'a, resp. nenaplneniu spravodlivosti len preto, že existuje procesná prekážka spočívajúca v tom, že páchatel' sa nachádza v jurisdikcii iného štátu. Tu možno spomenúť ešte jeden inštitút, a to prevzatie a odovzdanie odsúdeného na výkon trestu, ktorý má umožniť završenie celého trestného konania reálnym potrestaním páchatel'a.

Okrem uvedeného členenia autori ako B. J. Willebrand, D. Fontanaud alebo P. Polák podali aj ďalšie teoretické členenia pojmu medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach. Tieto členenia sa však od seba a od uvedeného členenia odlišujú len v malom rozsahu, preto im nebudeme venovať bližšiu pozornosť.

Na záver výkladu o tejto problematike je tiež potrebné sa zmieniť, v akej podobe sa medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach uskutočňuje. J. Fenyk rozlišuje štyri podoby realizácie spolupráce, resp. štyri komunikačné kanály.

- a) diplomatický styk
- b) konzulárny styk
- c) medziministerský styk
- d) priamy styk

- ad a) „Diplomatický styk je uskutočňovaný prostredníctvom osobitného alebo diplomatického zastúpenia dožadujúceho štátu na ministerstve zahraničných vecí dožiadaného štátu, alebo aktom ministerstva zahraničných vecí dožadujúceho štátu na diplomatickom zastupiteľstve dožiadaného štátu akreditovanom v dožadujúcom štáte.“<sup>17</sup>
- ad b) Pri konzulárnom styku „spoluprácu medzi justičnými orgánmi oboch štátov sprostredkuje konzul dožadujúceho štátu.“<sup>18</sup>
- ad c) V tomto prípade „spolupráca justičných orgánov oboch štátov prebieha prostredníctvom ich ministerstiev spravodlivosti.“<sup>19</sup>
- ad d) „Uskutočňuje sa ako bezprostredný styk medzi justičnými orgánmi oboch štátov.“<sup>20</sup>

V súčasnosti najviac používaným komunikačným kanálom je tzv. diplomatický kanál. Prebiehajúca európska integrácia však v európskom priestore umožňuje, a dovoľme si povedať aj uprednostňuje, priamy styk justičných orgánov členských štátov, čo má samozrejme priaznivý vplyv na rýchlosť a efektívnosť trestného konania s medzinárodným, resp. cudzím prvkom.

Vo všeobecnosti otázku medzinárodnej justičnej spolupráce možno zhrnúť do konštatovania, že „ciele, ktoré sa sledujú medzinárodnou právnou pomocou v trestných veciach, sú rovnaké ako ciele trestného práva vôbec.“<sup>21</sup> Týmito cieľmi sú hlavne ochrana práv a oprávnených záujmov jednotlivcov, ochrana štátneho zriadenia a v neposlednom rade vytvorenie priestoru bezpečnosti a spravodlivosti v dnešnom globalizujúcom sa svete. Každý štát si prostredníctvom trestného práva chráni svoje záujmy a záujmy svojich občanov, ale na dosiahnutie tohto cieľa v čo najširšom rozsahu, je v niektorých špecifických prípadoch nevyhnutné obrátiť sa so žiadosťou o poskytnutie pomoci na iný štát. Príčinami, pre ktoré štáty spolupracujú v rámci justičnej pomoci sú najmä zabezpečenie rýchlosti trestného konania, väčšia efektívnosť vykonania daného procesného úkonu, ale hlavne reciprocita a snaha o vytváranie, udržovanie, prípadne prehĺbovanie dobrých vzťahov medzi jednotlivými štátmi.

### Použitá literatúra

1. FENYK, J., KLOUČKOVÁ, S.: *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, a. s. – Právnícké a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka, 2005. 1024 s. 80-7201-527-3.
2. IVOR, J. A KOLEKTÍV: *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r. o., 2006. 993 s. 80-8078-101-X.
3. KAMLACH, M., REPÍK, B.: *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*. Praha: Panorama, 1990. 327 s.
4. MÁSilKO, V.: *Mezinárodní vztahy, justiční a právní pomoc*. Příručka MSp ČSSR. Praha, 1980. 163 s.
5. SORENSEN, G.: *Stát a mezinárodní vztahy*. Praha: Portál, s. r. o., 2005. 240 s. 80-7178-910-0.

<sup>17</sup> IVOR, J. A KOLEKTÍV: *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r. o., 2006, s. 827.

<sup>18</sup> tamtiež.

<sup>19</sup> tamtiež.

<sup>20</sup> tamtiež, s. 828.

<sup>21</sup> KAMLACH, M., REPÍK, B.: *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*. Praha: Panorama, 1990, s. 46.

6. TOMKO, J. A KOLEKTÍV: *Základy medzinárodného práva verejného, I. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 1979. 211 s.

**Kontaktné údaje**

JUDr. Daniel Bednár

Sekcia obrannej politiky, medzinárodných vzťahov a legislatívy (SEOPMVL)

Ministerstvo obrany Slovenskej republiky

Kutuzovova 8, 832 47 Bratislava

Tel.: +421 915 068 085

Email: daniel.bednar@mod.gov.sk



# PRÁVO EURÓPSKEJ ÚNIE A ŠPECIFIKÁ VPLYVU JEHO INTERPRETÁCIE NA ČLENSKÉ ŠTÁTY

## THE EUROPEAN UNION'S LAW AND THE EFFECT OF ITS INTERPRETATION ON MEMBER STATES

*Mária Dorková*

### Abstrakt

Autorka sa v príspevku venuje špecifikám, ktorými sa vyznačuje právo Európskej únie a zároveň poukazuje na jeho nadštátny charakter. Zaoberá sa problematikou mnohojazyčnosti práva Európskej únie, ktorú demonštruje aj na konkrétnych príkladoch rozhodnutí Súdneho dvora.

*Kľúčové slová:* Právo Európskej únie, interpretácia, Súdny dvor, prejudiciálna otázka

### Abstract

The author of this article attends to the European union law specific and at the same time she refers to its supranational character. She occupies problem of European Union's law multilingual. This problem is demonstrated by examples of jurisprudence of Court of Justice.

*Key words:* European union's law, interpretation, Court of justice, prejudicial question

## 1. ÚVOD

Európska únia vytvorila unikátny právny systém a práve s ohľadom na jeho nadštátny **charakter a relatívnu samostatnosť** voči právnym poriadkom jednotlivých členských štátov sa výrazne odlišuje v mnohých bodoch od existujúcich právnych systémov. Európsku úniu môžeme označiť za špecifický typ medzinárodnej organizácie. Špecifikom je práve vzťah Európskej únie k členským štátom. Vytvorenie právneho režimu v rámci Európskej únie vyžaduje okrem samotného unifikovania právnej úpravy aj zjednotenie interpretačných pravidiel a aplikácie právnych noriem. **Nastávajú totiž situácie, kedy právny predpis platný v rámci celej Európskej únie, je v jednotlivých členských štátoch interpretovaný a aplikovaný odlišne a to je dôvod, prečo nie je možné dosiahnuť rovnakú kvalitu ochrany práv a v rovnakom rozsahu, v rámci celej Európskej únie.** Európska únia sa vymyká tradičnému chápaniu právnych systémov, nejde totiž o právo vnútroštátne, ani o právo medzinárodné.<sup>1</sup> Členské štáty sa museli vzdať časti svojej suverenity v prospech Európskej únie. Tá má možnosť uplatňovať výlučnú prenesenú právomoc aj proti vôli jednotlivých členských štátov. **Hovoríme o nadštátnosti, o supranacionalite.** Významným prejavom nadštátnosti je vlastná tvorba právnych predpisov pôsobiacich voči adresátom záväzne a vynúiteľne. Samozrejme **musí existovať predpoklad vynúiteľnosti v podobe inštitúcie disponujúcej zodpovedajúcimi právomocami.** Túto funkciu zastáva Súdny dvor Európskej únie, ktorého významnou úlohou je **výklad a zjednocovanie interpretácie práva európskej únie.** Súdny dvor počas doby svojej existencie výraznou mierou prispel k rozvoju

---

<sup>1</sup> K tomu pozri: FIALA, P., PITROVÁ, M. Evropská unie. 2. dopl. a aktual. vyd. Brno : Centrum pro studium demokracie a kultury (CDK), 2009. s. 392.

Európskeho práva, ako príklad môžeme uviesť rozvoj priameho, ako aj nepriameho účinku smerníc.

Právo Európskej únie je primárne a sekundárne. Zatiaľ čo primárne právo predstavuje v podstate ústavné právo EÚ a je tvorené zakladajúcimi zmluvami a nadväzujúcimi zmenami právneho rámca Európskej únie, sekundárne právo je odvodené od primárneho práva a je výsledkom legislatívnej činnosti orgánov únie.<sup>2</sup> **Ako sme uviedli, primárne právo Európskej únie má ústavný charakter<sup>3</sup>, dôvodom čoho je veľmi všeobecná formulácia pravidiel v ňom zakotvených. Preto je v záujme jednotného výkladu a aplikácie práva Európskej únie potreba interpretáciou tieto pravidlá ďalej spresniť.**

Medzi primárne právo patrí aj **Zmluva o fungovaní Európskej únie**. Dôležitou súčasťou Zmluvy o Fungovaní Európskej únie je jej **preambula**, kde nachádzame hospodárske, ekonomické, ale aj sociálne ciele, zlepšovanie pracovných a životných podmienok, zvyšovanie vzdelanosti. Tieto ciele majú byť dosiahnuté na základe spoločného postupu zmluvných strán. V rozsudku Súdneho dvora van Gend a Loos<sup>4</sup> sa stretáme s odkazom práve na preambulu. V tomto rozsudku je poukázané na špecifický charakter Zmluvy o fungovaní európskej únie, ktorá nezakladá len vzájomné povinnosti členských štátov, sú tam spomínané nie len vlády, ale aj národy. Ďalšími rozsudkami poukazujúcimi na špecifickosť tejto zmluvy sú napríklad Hoechst AG, alebo Consten a Grundig,<sup>5</sup> kde opäť Súdny dvor poukázal na ciele obsiahnuté v preambule Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Dôležitým článkom v súvislosti s interpretáciou je čl. 267 ZFEÚ, predtým čl. 234 (podrobne bude rozoberaný v podkapitole týkajúcej sa Súdneho dvora). V čl. 344, predtým čl. 292 je uvedené „...**Členské štáty sa zaväzujú, že spory, ktoré sa týkajú výkladu alebo uplatňovania zmlúv vyriešia v súlade so zmluvami.**“<sup>6</sup>

**Zmluva o Európskej únii**, konkrétne jej **preambula** výslovne nadväzuje na ciele uvedené v preambule Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Tu však môžeme hovoriť aj o existencii nových zámerov, ako napríklad o štátnom občianstve Európskej únie, alebo spoločnej mene. Z hľadiska témy príspevku je významný čl. 6 tejto zmluvy, ktorý sa vzťahuje na interpretáciu Charty základných práv Európskej únie. Zároveň odkazuje na výkladové pravidlá obsiahnuté v hlave VII Charty. Čl. 19 Zmluvy o Európskej únii nadväzuje na predchádzajúci čl. 164, resp. čl. 220 Zmluvy o založení Európskeho Spoločenstva.<sup>7</sup> Súdny dvor „zaisťuje dodržiavanie práva pri interpretácii a realizácii Zmlúv.“ Zároveň Súdny dvor konštatoval možnosť preskúmať súdne akty Európskeho Parlamentu aj napriek skutočnosti, že táto možnosť nebola implicitne stanovená v čl. 173 Zmluvy. Konkrétne išlo o rozhodnutia vo veci Les Verts<sup>8</sup>, kde bol použitý rozširujúci výklad v maximálnej možnej miere. Súdny dvor oprel svoju argumentáciu o teleologickú interpretáciu spomenutého čl. 19 Zmluvy o Európskej únii, ako aj o systematiku samotnej Zmluvy. Vo veci Omega Spielhallen,<sup>9</sup> Súdny dvor opäť využíva rozširujúci výklad prechádzajúceho čl. 220 a extenzívne interpretuje ochranu základných práv, ktoré definuje ako všeobecné právne zásady Spoločenstva.

<sup>2</sup> K tomu pozri: FIALA, Petr; PITROVÁ, Markéta. Evropská unie. 2., dopl. a aktualizované vyd. Brno : Centrum pro studium demokracie a kultury, 2009, s. 393.

<sup>3</sup> Ústavný charakter primárneho práva si podľa nášho názoru vyžaduje všeobecnosť o to viac, že má formu **medzinárodných zmlúv**, ktoré boli prijaté na základe mnohostranného konsenzu. V prípade podrobnej formulácie pravidiel by mohlo byť ich prijatie úplne zastavené.

<sup>4</sup> 26-62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration.

<sup>5</sup> 56/64 a 58/64, Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission of the European Economic Community, 46/87 a 227/88, Hoechst AG v Commission of the European Communities.

<sup>6</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:sk:PDF>

<sup>7</sup> [http://eur-lex.europa.eu/sk/treaties/dat/12002E/pdf/12002E\\_EN.pdf](http://eur-lex.europa.eu/sk/treaties/dat/12002E/pdf/12002E_EN.pdf)

<sup>8</sup> 294/83, Parti écologiste "Les Verts" v European Parliament.

<sup>9</sup> C-36/02, Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs-GmbH v Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn.

**Charta základných práv Európskej únie** obsahuje pravidlá týkajúce sa jej výkladu.<sup>10</sup> V jej **preambule** je ako najvyšší cieľ uvedená ochrana základných ľudských práv, okrem tohto cieľa sú tam uvedené aj ďalšie hodnoty ako ľudská dôstojnosť, sloboda, alebo rovnosť. Charta bude interpretovaná, podľa bodu 5 nasledovne „... s náležitým zreteľom na vysvetlivky pripravené pod vedením predsedníctva Konventu, ktorý vypracoval chartu, a aktualizované pod vedením predsedníctva Európskeho konventu.“<sup>11</sup> Podľa nášho názoru tu môžeme hovoriť o vyzdvihnutí pozície využívania autentickej interpretácie. V VII. hlave Charty nájdeme špecifické interpretačné pravidlá. Čl. 51 vylučuje zmenu, alebo rozširovanie právomocí, ktoré boli vymedzené Zmluvami. Čl. 52 určuje možnosti a zároveň rozsah obmedzenia týchto práv. **Dôležité je, že zmysel a rozsah musia byť minimálne také, ako deklaruje európsky Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.**<sup>12</sup> Súdny dvor pri svojej rozhodovacej činnosti vo veci Volker a Eifert<sup>13</sup> odkázal na použitie teleologického výkladu čl. 52 Charty. Zároveň z Charty vyplýva, že práva, ktoré možno odvodiť zo spoločných ústavných tradícií jednotlivých členských štátov, musia byť interpretované v súlade s týmito tradíciami. Čl. 53 Charty implicitne vyjadruje zákaz využívania rozširujúcej interpretácie medzinárodných zmlúv a ústav jednotlivých členských štátov, pokiaľ sa to týka práv a slobôd uvedených v Charte. Zákaz interpretácie Charty vedúci k zneužitiu práv v nej obsiahnutých je obsahom čl. 54 Charty. Jednotlivé články Charty obsahujúce zásady môžu byť využívané úniou orgánmi len v rámci právomocí im zverených a môžu sa ich dovolávať len za účelom interpretácie a kontroly zákonnosti úniou aktov.

## 2. MNOHOJAZYČNOSŤ PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE

Európsku úniu môžeme označiť za špecifický, mnohojazyčný, právny a politický zväzok. **Súhrn vnútroštátnych jazykov jednotlivých členských štátov Európskej únie so sebou prináša bohatú škálu problémov najmä v interpretačnej a aplikačnej oblasti.** V rámci Európskej únie v súčasnosti vieme rozlíšiť **23 autentických jazykov**, čo vyplýva z **čl. 55 Zmluvy o Európskej únii.**<sup>14</sup>

**Zmluva o fungovaní Európskej únie**<sup>15</sup> v **čl. 165** rešpektuje jazykovú rozmanitosť súvisiacu s rozvojom kvalitného vzdelávania, môžeme však na ňu nazerať ako na symbolickú klauzulu. **V čl. 342 Zmluvy o fungovaní Európskej únie** sú uvedené pravidlá pre využívanie úradných jazykov v úniou orgánoch stanovené **nariadením Rady EÚ 1/58.**<sup>16</sup> Spomenuté nariadenie za úradné jazyky považuje jazyky, v ktorých sa povinne zverejňujú nariadenia, smernice, rozsudky a rozhodnutia Súdneho dvora a tribunálu. Špecifikom je konanie pred Súdny dvorom, ktorého jazykový režim je upravený článkom 29 a nasl. rokovacieho poriadku.<sup>17</sup> Konanie je vedené len v jednom z úradných jazykov, rozhodujúcim kritériom pre jeho výber je príslušnosť určeného účastníka. Takýmto spôsobom určený jazyk sa stáva rokovacím jazykom súdu, ktorý je zároveň autentickým znením rozhodnutia a je úradne

<sup>10</sup> <http://eur-lex.europa.eu/sk/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303SK.01000101.htm>

<sup>11</sup> <http://eur-lex.europa.eu/sk/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303SK.01000101.htm>

<sup>12</sup> [http://www.forumzivota.sk/images/Dohovor\\_o\\_ochrane\\_ludskych\\_prav.pdf](http://www.forumzivota.sk/images/Dohovor_o_ochrane_ludskych_prav.pdf)

<sup>13</sup> C-92/09 a C-93/09, Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) a Hartmut Eifert (C-93/09) proti Land Hessen.

<sup>14</sup> Zmluva o Európskej únii – konsolidované znenie, uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie C 83/01.

<sup>15</sup> Zmluva o fungovaní Európskej únie- konsolidované znenie, uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie C 83/01.

<sup>16</sup> Nariadenie Rady (EHS) č. 1/58 o jazykoch používaných v Európskom hospodárskom spoločenstve.

<sup>17</sup> [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/institutions\\_bodies\\_and\\_agencies/ai0046\\_cs.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/institutions_bodies_and_agencies/ai0046_cs.htm)

prekladaný do ďalších jazykov.<sup>18</sup> **Takýto postup bol zvolený z úsporných a praktických dôvodov.**

Môžeme však hovoriť o troch najpoužívanejších „pracovných“ jazykoch, anglickom, francúzskom a nemeckom, ktorý je najmenej používaný.<sup>19</sup> Jednotlivé jazykové verzie práva Európskej únie môžu byť (väčšinou aj sú) v členských štátoch rozdielne. Jedným z dôvodov môže byť aj vysoký počet autentických úradných jazykov. Ide samozrejme o stav nežiaduci, ktorý si vyžaduje riešenia a následne je potrebné tento stav úplne eliminovať.<sup>20</sup>

**Jedným z možných riešení je použitie výkladových pravidiel existujúcich v medzinárodnom práve, ktoré je možné aplikovať v podmienkach práva Európskej únie, najmä pre právo primárne.** Hovoríme o využití pravidiel uplatňujúcich sa pri interpretácii medzinárodných zmlúv. Tieto pravidlá sa v kodifikovanej podobe nachádzajú v čl. 33 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.<sup>21</sup> **V judikatúre Súdneho dvora sme aj napriek snahe nenašli explicitný odkaz na spomenuté ustanovenie. Napriek tomu zastávame názor, že Súdny dvor používa v ňom uvedené postupy pri svojej rozhodovacej činnosti.** Nepriamo táto skutočnosť môže vyplývať z využívania výkladových metód obsiahnutých v čl. 31 a 32 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve v judikatúre Súdneho dvora. Ako príklad môžeme uviesť rozhodnutie vo veci *The Queen v Minister of Agriculture*<sup>22</sup>, alebo *Brita*<sup>23</sup>. **Je tomu tak z dôvodu, že primárne právo Európskej únie má medzinárodný pôvod a preto sa často používajú interpretačné postupy medzinárodného práva.** Na ostatné druhy medzinárodných zmlúv existujúcich mimo primárneho práva by sme mohli používať výkladové pravidlá Viedenského dohovoru o zmluvnom práve medzinárodných organizácií<sup>24</sup>, ktoré by mohli slúžiť ako interpretačná pomoc, keďže dohovor ešte nemá všeobecnú platnosť, pravdepodobne „vďaka“ nízkemu počtu zmluvných štátov. V čl. 31-33 upravujú výklad existujúcich medzinárodných zmlúv rovnakým spôsobom, ako Viedenský dohovor o zmluvnom práve. **Jediný rozdiel je v subjektoch, ktoré sú v ich pôsobnosti.** Zatiaľ čo Viedenský dohovor o zmluvnom práve sa bude používať na zmluvy uzatvorené medzi štátmi, Viedenský dohovor o zmluvnom práve medzinárodných organizácií sa bude využívať na zmluvy existujúce medzi štátmi a medzinárodnými organizáciami, ako aj medzi medzinárodnými organizáciami navzájom. Táto skutočnosť vyplýva z čl. 1 oboch spomenutých dohovorov. V čl. 31 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve sú uvedené všeobecné pravidlá interpretácie. **Zmluva sa musí vykladať dobromyseľne, v súlade s obvyklým významom, ktorý sa dáva výrazom v zmluve v ich celkovej súvislosti a takisto s prihliadnutím na predmet a účel zmluvy.** V čl. 32 sú uvedené doplnkové prostriedky interpretácie, vrátane prípravných materiálov na zmluve a všetkých okolností, za ktorých bola zmluva uzatvorená. Tieto doplnkové materiály môžu byť podľa nás využívané k potvrdeniu významu, vyplývajúceho z čl. 31. Ďalší význam, ktorý môžu mať je, že určia iný význam uzatvorenej zmluvy v prípade, že aj postupom podľa čl. 31 je obsah zmluvy nejednoznačný, alebo nejasný, prípadne sa interpretáciou výlučne podľa čl. 31 dosiahne nezmyselný výsledok. **Doplníme, že Viedenský dohovor obsahuje len jedno interpretačné pravidlo, rozdelené**

<sup>18</sup> KŘEPELKA, F.: Mnohojazyčnost Evropské unie a její důsledky pro českou právní praxi. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2007, s. 45-47.

<sup>19</sup> Bližšie pozri: KŘEPELKA, F.: Mnohojazyčnost Evropské unie a její důsledky pro českou právní praxi. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2007, s. 50-54.

<sup>20</sup> K tomu pozri: KŘEPELKA, F.: Evropské unie a její důsledky pro českou právní praxi. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2007, s. 67-69.

<sup>21</sup> [http://www.ucps.sk/VIEDENSKY\\_DOHOVOR\\_o\\_zmluvnom\\_prave](http://www.ucps.sk/VIEDENSKY_DOHOVOR_o_zmluvnom_prave)

<sup>22</sup> C-432/92, *The Queen v Minister of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte S. P. Anastasiou (Pissouri) Ltd and others.*

<sup>23</sup> C-386/08, *Brita GmbH v Hauptzollamt Hamburg-Hafen.*

<sup>24</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, done at Vienna on 21 March 1986.

**do dvoch článkov, čo vieme určiť aj zo samotného názvu.** Interpretačné pravidlo je vnútorne logicky členené, pričom rozoznávame niekoľko výkladových metód.<sup>25</sup> Interpretáciu v dobrej viere dopĺňa jazykový výklad a výklad teleologický, ktorý zohľadňuje samotný účel zmluvy.<sup>26</sup> **Z dohovoru vyplýva, že najdôležitejšia je vôľa zmluvných strán vyjadrená v texte zmluvy. Úlohou všeobecných a doplnkových prostriedkov interpretácie je zabezpečiť jej jednotu.** Čl. 33 upravuje situáciu, kedy pôvodné vyhotovenie zmlúv existuje v dvoch, prípadne viacerých pôvodných jazykoch. Za pôvodný (autentický jazyk) označujeme jazyk, v ktorom bola zmluva pôvodne vyhotovená. Čl. 33 ods. 3 zabezpečuje zachovanie rovnakého významu výrazom, ktoré boli použité v pôvodných zneniach textov. Za účelom odstránenia interpretačných nezrovnalostí sú najdôležitejšie pojmy definované v úvodných zmluvných ustanoveniach. Stretávame sa s tým najmä u mnohostranných zmlúv, kde môžeme hovoriť o **špecifickom druhu legálneho výkladu.**<sup>27</sup> Viedenský dohovor vo svojom obsahu zároveň ustanovuje, že pokiaľ komparácia jednotlivých verzií textov zmlúv vedie k rozdielnostiam, pokiaľ sa týka samotného významu a nie je stanovená rozhodujúca jazyková verzia zmluvy, bude použitý význam najvýstižnejší, vzhľadom na objekt a účel zmluvy. **V konečnom dôsledku opäť hovoríme o využívaní teleologickej interpretácie. Jedinou podmienkou jej využitia je nemožnosť odstránenia rozdielností aplikácie pravidiel uvedených v čl. 31 a čl. 32 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.** Jednou z úloh Súdneho dvora je zabezpečiť súladnú interpretáciu aspoň väčšiny jazykových znení únieových predpisov. Ak takýto postup nie je možný, Súdny dvor využíva teleologickú výkladovú metódu, teda skúma účel a cieľ právnych predpisov a tiež využíva systematickú výkladovú metódu, pretože musí skúmať, aké má právny predpis miesto v celej systematike. Pri jednotlivých rozhodnutiach sa Súdny dvor musel vysporiadať s existenciou rôznych jazykových odlišností. Ako príklady môžeme uviesť:

a) Rozhodnutie vo veci **Karl Mecke**.<sup>28</sup> Súdny dvor vyslovil požiadavku, v prípade existencie rozdielností medzi jednotlivými jazykovými verziami nevyhnutnosť ich **komparácie**,

b) Rozhodnutie vo veci **Stauder**.<sup>29</sup> Vyslovil Súdny dvor nevyhnutnosť jednotného výkladu, ako aj jednotnej aplikácie únieového predpisu. V prípade existencie rozporu medzi jednotlivými jazykovými verziami je potrebné **brať do úvahy ostatné znenia, ciele úpravy a zámery autora.**

c) Rozhodnutie **The Queen v Commissioners of Customs and Excise**<sup>30</sup> je dôležité kvôli vyjadreniu Súdneho dvora, kde deklaroval **nevyhnutnosť jednotnej interpretácie.**

d) Rozhodnutie vo veci **CILFIT**.<sup>31</sup> Súdny dvor konštatoval **rovné postavenie jednotlivých jazykových verzií .**

e) Rozsudok **Estate of Kik**<sup>32</sup> sa týkal konania o ochrannej známke pred Úradom pre Harmonizáciu na vnútornom trhu a jeho linguálneho režimu.<sup>33</sup> Obsahuje informáciu o tom, že

<sup>25</sup> ČEPELKA, Č.: Právo mezinárodných smluv : Vídeňská úmluva o smluvním právu (1969) – s komentářem. 1. vyd. Praha : Karolinum, 1999, s. 55.

<sup>26</sup> ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V.: Evropský justiční prostor (v civilních otázkách). 2. nezměn. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2006, s. 381.

<sup>27</sup> ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V.: Evropský justiční prostor (v civilních otázkách). 2. nezměn. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2006, s. 381.

<sup>28</sup> 816/79, Klaus Mecke & Co. v Hauptzollamt Bremen-Ost.

<sup>29</sup> 29/69, Erich Stauder v City of Ulm – Sozialamt.

<sup>30</sup> C-296/95, The Queen v Commissioners of Customs and Excise, ex parte EMU Tabac SARL, The Man in Black Ltd, John Cunningham.

<sup>31</sup> 77/83, Srl CILFIT and others and Lanificio di Gavardo SpA v Ministero della sanità.

<sup>32</sup> C-361/01 P, Christina Kik v Office for Harmonisation in the Internal Market (Trade Marks and Designs) (OHIM).

<sup>33</sup> CREECH, R.L. Law and language in the European Union : the paradox of a babel "United in diversity". Groningen: Europa Law Publishing, 2005, s. 32-39.

**rovnosť jednotlivých jazykových verzií nie je bezvýnimočná. Vždy je potrebné prihliadať na oblasť úpravy, subjekty sporu a sledovaný cieľ predpisu.**

f) **Optimálny interpretačný postup** je možné vidieť v rozhodnutí vo veci Nani Givane<sup>34</sup>, ktoré môžeme zároveň považovať za zhrnutie predchádzajúcich ideí vyplývajúcich z vyššie uvedených rozhodnutí. **Pod optimálnym interpretačným postupom rozumieme situáciu, kedy nie je možné jazykovým výkladom jednoznačne zistiť význam jednotlivých pojmov použitých v rôznych jazykových verziách nariadenia, je potrebné využívať teleologickú a systematickú interpretáciu.**<sup>35</sup>

Z uvedeného vyplýva, že **Súdny dvor využíva najmä teleologickú interpretačnú metódu, no v prevažnej miere spolu s princípom effet utile**<sup>36</sup> práve v zmysle „politiky“ podľa Dworkinovej definície princípu. Ide o koncepciu, ktorej cieľom je dosiahnuť maximálny účinok úniovej právnej úpravy z hľadiska účelu, ako aj zmyslu. Effet utile je zásadou, ktorá sa prejavuje v spojení s teleologickou metódou v procese výkladu práva Európskej únie.<sup>37</sup> Samotná zásada effet utile sa **explicitne nenachádza** v lex scripta práva Európskej únie, no vieme ju nájsť v rámci rozhodovacej činnosti Súdneho dvora. V jeho judikatúre nájdeme odkaz na čl. 4 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii, ktorý deklaruje zásadu lojality jednotlivých členských štátov voči Európskej únii (predtým bola táto formulácia upravená v čl. 5 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva). Môžeme teda povedať, že medzi zásadou effet utile a zásadou lojality existuje úzke prepojenie, no nie sú to synonymické pojmy. Effet utile sa na rozdiel od zásady lojality využíva aj v situáciách, kde sa prvok členského štátu vôbec nevyskytuje.<sup>38</sup>

### 3. ZÁVER

Vytvorenie právneho režimu v rámci Európskej únie vyžaduje okrem samotného unifikovania právnej úpravy aj zjednotenie interpretačných pravidiel a aplikácie právnych noriem. **Právny predpis platný v rámci celej Európskej únie, je v jednotlivých členských štátoch interpretovaný a aplikovaný odlišne.** Je to dôvod, prečo nie je možné dosiahnuť rovnakú kvalitu ochrany práv a v rovnakom rozsahu, v rámci celej Európskej únie. Európska únia nie je tradičným právnym systémom, nejde totiž o právo vnútroštátne, ani o právo medzinárodné. **Jedným z možných riešení je použitie výkladových pravidiel existujúcich v medzinárodnom práve, ktoré je možné aplikovať v podmienkach práva Európskej únie, najmä pre právo primárne.** Hovoríme o využití pravidiel uplatňujúcich sa pri interpretácii medzinárodných zmlúv.<sup>39</sup>

<sup>34</sup> C-257/00, Nani Givane and Others v Secretary of State for the Home Department, bod 38.

<sup>35</sup> ARNULL, Anthony. The European Union and its Court of Justice. 2nd ed. Oxford : Oxford University Press, 2006, s. 608-611

<sup>36</sup> Preklady tohto pojmu sa líšia. Môžeme sa stretnúť s významom „zásada efektivity“, „plná účinnosť“, „zásada plného úžitku“ (TICHÝ, L. a kol. Evropské právo. 3. vyd. Praha : C.H. Beck, 2006, s. 23), alebo ako „užitočný účinok“ (TÝČ, V.: Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004 : sborník z workshopu konaného na Právnické fakultě MU v Brně dne 26.9.2006. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2006, s. 25). Dovolíme si tvrdiť, že všetky preklady sú pomerne ťažkopádne a nevystihujú podstatu daného pojmu. Preto budeme používať pôvodný pojem effet utile.

<sup>37</sup> SEHNÁLEK, D.: Effet utile a jeho projevy při interpretaci komunitárního práva. Právník : Teoretický časopis pro otázky státu a práva, Praha, Ústav státu a práva AV ČR. Roč. 148, č. 8 (2009), s. 786.

<sup>38</sup> SEHNÁLEK, D.: Effet utile a jeho projevy při interpretaci komunitárního práva. Právník : Teoretický časopis pro otázky státu a práva, Praha, Ústav státu a práva AV ČR. Roč. 148, č. 8 (2009), s. 804-805.

<sup>39</sup> Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

## **Použitá literatura:**

### **Monografie/Zborníky:**

1. ČEPELKA, Č.: Právo mezinárodních smluv : Vídeňská úmluva o smluvním právu (1969) – s komentářem. 1. vyd. Praha : Karolinum, 1999.
2. FIALA, Petr; PITROVÁ, Markéta. Evropská unie. 2., dopl. a aktualizované vyd. Brno : Centrum pro studium demokracie a kultury, 2009.
3. KŘEPELKA, F.: Mnohojazyčnost Evropské unie a její důsledky pro českou právní praxi. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2007.
4. KŘEPELKA, F.: Evropské unie a její důsledky pro českou právní praxi. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2007.
5. ROZEHNALOVÁ, N., TÝČ, V.: Evropský justiční prostor (v civilních otázkách). 2. nezměn. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2006.
6. TICHÝ, L. a kol. Evropské právo. 3. vyd. Praha : C.H. Beck, 2006.
7. TÝČ, V.: Působení práva Evropské unie ve sféře českého právního řádu. Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004 : sborník z workshopu konaného na Právnické fakultě MU v Brně dne 26.9.2006. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2006.

### **Články:**

8. ARNULL, Anthony. The European Union and its Court of Justice. 2nd ed. Oxford : Oxford University Press, 2006, s. 608-611.
9. SEHNÁLEK, D.: Effet utile a jeho projevy při interpretaci komunitárního práva. Právník : Teoretický časopis pro otázky státu a práva, Praha, Ústav státu a práva AV ČR. Roč. 148, č. 8 (2009), s. 786.

### **Právne predpisy:**

10. Zmluva o Európskej únii – konsolidované znenie, uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie C 83/01.
11. Zmluva o Fungovaní Európskej únie- konsolidované znenie, uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie C 83/01.
12. Nariadenie Rady (EHS) č. 1/58 o jazykoch používaných v Európskom hospodárskom spoločenstve.
13. Viedenský dohovor o zmluvnom práve

### **Judikatúra:**

14. C-296/95, The Queen v Commissioners of Customs and Excise, ex parte EMU Tabac SARL, The Man in Black Ltd, John Cunningham.
15. 77/83, Srl CILFIT and others and Lanificio di Gavardo SpA v Ministero della sanità.
16. C-361/01 P, Christina Kik v Office for Harmonisation in the Internal Market (Trade Marks and Designs) (OHIM).
17. 816/79, Klaus Mecke & Co. v Hauptzollamt Bremen-Ost.
18. 29/69, Erich Stauder v City of Ulm – Sozialamt.
19. C-432/92, The Queen v Minister of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte S. P. Anastasiou (Pissouri) Ltd and others.
20. C-386/08, Brita GmbH v Hauptzollamt Hamburg-Hafen. 294/83, Parti écologiste "Les Verts" v European Parliament.
21. C-36/02, Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs-GmbH v Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn.
22. C-92/09 a C-93/09, Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) a Hartmut Eifert (C-93/09) proti Land Hessen.

23. 26-62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration.
24. 56/64 a 58/64, Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission of the European Economic Community, 46/87 a 227/88, Hoechst AG v Commission of the European Communities.

**Kontaktné údaje:**

JUDr. Mária Dorková

Právnická fakulta Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Kováčska 26

040 75 Košice

e-mail: majdorka@gmail.com



# TVORBA PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE PO VSTUPE DO EURÓPSKEJ ÚNIE<sup>1</sup>

## LAWMAKING IN THE SLOVAK REPUBLIC AFTER THE ACCESSION TO THE EUROPEAN UNION

*Zuzana Antošová*

### Abstrakt

Autorka v príspevku popisuje právo Európskej únie ako súčasť právneho poriadku Slovenskej republiky. Približuje princípy unijného práva, ktoré určujú podobu vzťahu práva Európskej únie a vnútroštátneho právneho poriadku. Pre lepšie pochopenie vplyvu práva Európskej únie na právny poriadok Slovenskej republiky autorka v príspevku približuje tvorbu práva Európskej únie, ako aj činnosť národných parlamentov pri procese tvorby práva Európskej únie. Cieľom príspevku je poukázať na vplyv unijného práva na právny poriadok Slovenskej republiky a zhodnotiť dosah členstva Slovenskej republiky v Európskej únii na tvorbu práva v Slovenskej republike.

**KLúčové slova:** tvorba práva, unijné právo, právny poriadok Slovenskej republiky

### Abstract

In this paper author describes European Union law as part of the legal system of the Slovak Republic. She approximates principles of European Union law, which determine the form of the relationship between European Union law and national law. For a better understanding of the impact of European Union law on the legal system of the Slovak Republic in the paper the author approximates law making of the European Union, as well as the activities of national parliaments in the process of European Union. The aim of this paper is to highlight the impact European Union law on the legal system of the Slovak Republic and evaluate the impact of Slovak Republic membership in the European Union on the lawmaking in the Slovak Republic.

**Key words:** lawmaking, European Union law, legal system of the Slovak Republic

## ÚVOD

Druhá polovica 20. storočia a začiatok 21. storočia sú charakteristické viacerými zmenami. V Slovenskej republike dochádza k uvedeným zmenám postupne. Je to spojené so spoločenskými zmenami, predovšetkým so vstupom Slovenskej republiky do Európskej únie. Vstupom Slovenskej republiky do Európskej únie sa právny poriadok Slovenskej republiky rozšíril o nové pramene práva, ktoré výrazne ovplyvňujú tvorbu práva. Prienik unijného práva do právneho poriadku Slovenskej republiky sa tak prejavuje aj v rozšírení druhov vnútroštátnych prameňov práva a v prispôbení ich obsahu právu Európskej únie.

---

<sup>1</sup> Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

# 1 PRÁVO EURÓPSKEJ ÚNIE AKO SÚČASŤ PRÁVNEHO PORIADKU SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Štát je subjektom, ktorý tvorí takmer celý právny poriadok. Táto základná myšlienka je však stále viac okliešťovaná. To má samozrejme svoj dôvod. Je to práve tá skutočnosť, že sám štát postúpil časť svojej právomoci v oblasti tvorby práva na iné subjekty verejnej moci a to nielen vo vnútri štátu. Časť svojej suverenity Slovenská republika postúpila aj v prospech Európskej únie, čím došlo k oslabeniu jej pozície aj v oblasti tvorby práva. Preto môžeme tvrdiť, že nie iba štát rozhoduje o tom, čo bude na jeho území právom.<sup>2</sup>

Vstupom do Európskej únie sa Slovenská republika stala súčasťou nadštátneho útvaru (systému). Táto skutočnosť má veľký vplyv na vnútroštátnu tvorbu práva, a to v dvoch aspektoch:

- Začlenenie Slovenskej republiky do Európskej únie súvisí s aproximáciou slovenského právneho poriadku právu Európskej únie.
- Konštituovanie novej štátoprávnej úrovne Európskej únie spolu so zmenami v tvorbe práva Európskej únie.

Uvedené sa prejavuje v zmenách, ku ktorým dochádza vo vnútroštátnom právnom poriadku a to jednak tým, že do nášho právneho poriadku sa premieta právo Európskej únie a jednak, že tvorcovia nášho právneho poriadku sa stávajú spoluvytvorcami práva Európskej únie.<sup>3</sup>

Súčasťou európskej právotvorby sú parlamenty členských štátov. Ich úloha sa časom mení. Právo EÚ so sebou prinieslo špecifické narušenie zákonodarného monopolu národného parlamentu v kombinácii materiálnych a formálnych prvkov. Materiálne prvky znamenajú rozdelenie kompetencií medzi Európsku úniu a členské štáty, formálne prvky sú nástroje legislatívneho pôsobenia európskych orgánov, čo znamená, že určité otázky už nereguluje národný zákonodarca, ale európsky, a to nariadeniami, ktoré si v zásade nevyžadujú, resp. dokonca zakazujú reakciu národného parlamentu. V ďalších veciach európsky zákonodarca vymedzuje národnému zákonodarcovi limity prijímaním smerníc ako finálnych noriem. Napriek tomu, že smernice majú stanovovať len cieľ a výber prostriedkov sa ponecháva na členské štáty, vysoká miera detailnosti mnohých smerníc, ako aj prax kontroly ich plnenia Komisiou často eliminuje prvok uváženia ako sa so záväzkom vysporiadať. Z tohto dôvodu národný parlament veľakrát len potvrdzuje preklad smernice do príslušného jazyka členského štátu ako transpozičný zákon. Tým sa dostáva do úlohy pozorovateľa rozhodovacieho procesu dotýkajúceho sa rastúceho počtu otázok, ktoré boli pôvodne rozhodované ním ako národným zákonodarcom (tzv. deparlamentarizácia).<sup>4</sup> Z uvedeného môžeme vyvodit' záver, že európska integrácia a bezprostredná konfrontácia národného právneho poriadku s právom EÚ zasiahla do pôvodného chápania parlamentu ako suverénneho zákonodarcu. Procesu prehlbovania ekonomickej integrácie je vlastná strata bezprostrednej normotvornej právomoci národných orgánov. Treba ale povedať, že právny poriadok Európskej únie má upravovať iba tie otázky, ktorých úprava je nevyhnutná na vytváranie a fungovanie jednotného vnútorného trhu. Nadštátnosť sa rozprestiera nad jurisdikciou členských štátov obmedzene, to znamená len v rozsahu právomoci Európskej únie. Oslabenie parlamentu sa prejavuje tiež v tom, že veľká časť normotvorby Európskej únie sa prijíma do vnútroštátneho právneho poriadku podzákonnými právnymi predpismi. Tým sa vytvára širší priestor pre realizáciu právomoci

---

<sup>2</sup> Dobrovičová, G. Vybrané otázky recentných prameňov práva v Slovenskej republike. Košice: UPJŠ, 2004, s. 21.

<sup>3</sup> Svák, J. a kol. Teória a prax legislatívy. Bratislava: EUKÓDEX, 2012, s. 38-39.

<sup>4</sup> Gerloch, A. a kol. Teorie a praxe tvorby práva. Praha: ASPI, 2008, s. 294-296.

výkonnej moci. Praktické presadzovanie práva EÚ zostáva na národných výkonných orgánoch.<sup>5</sup>

Práve podoba vzťahu unijného a národného práva má priamy dopad na základné techniky a pravidlá aplikácie a tvorby práva, ako aj na postavenie legislatívnych, súdnych a výkonných ústavných orgánov členských štátov a ich vzájomné vzťahy. Túto podobu vzťahu unijného práva a národného právneho poriadku určujú princípy, ktoré Súdny dvor Európskej únie formuloval prostredníctvom inštitútu predbežného konania podľa čl. 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Tieto princípy sú podľa Súdneho dvora Európskej únie nevyhnutné na zabezpečenie jednotnej a účinnej aplikácie unijného práva vo všetkých členských štátoch. Ide o princíp prednosti práva Európskej únie pred vnútroštátnym právom, princíp priameho účinku a princíp nepriameho účinku a princíp zodpovednosti členského štátu za škodu spôsobenú fyzickej osobe alebo právnickej osobe porušením práva Európskej únie.<sup>6</sup>

Vzťah práva Európskej únie a práva členských štátov bol formulovaný v rozsiahlej judikatúre Súdneho dvora Európskej únie, v judikatúre národných súdov, ako aj v odbornej literatúre.

### 1.1 Princíp priameho účinku

Pokiaľ ide o pôsobenie unijného práva v národnom práve je potrebné spomenúť rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci 26/62 Van Gend en Loos, v ktorom Súdny dvor Európskej únie označil komunitárne právo (v súčasnosti unijné právo) za „nový poriadok medzinárodného práva“, subjektom ktorého sú nielen členské štáty, ale aj jednotlivci, ktorí môžu za splnenia stanovených podmienok byť nositeľmi nielen povinností, ale aj oprávnení, a to na základe priameho účinku práva Európskej únie.

Princíp priameho účinku bol následne rozvinutý do komplexného systému tvoreného rozsiahlou a niekedy aj kontroverznou judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie. Princíp priameho účinku nie je v primárnom práve Európskej únie zakotvený.

Konkrétne podmienky uplatnenia princípu priameho účinku sa líšia podľa toho, o aký typ právneho aktu práva Európskej únie ide. Problémovou oblasťou je najmä otázka horizontálneho priameho účinku smerníc.<sup>7</sup>

Súdny dvor Európskej únie v rozsudku vo veci C-91/92 Faccini Dori konštatoval, že ustanovenia smernice splňajú podmienky na vznik priameho účinku, sú dostatočne presné a bezpodmienečné, avšak nemožno sa dovolávať ich priameho účinku v horizontálnom vzťahu, to znamená vo vzťahu medzi jednotlivcami.<sup>8</sup>

Súdny dvor vo svojej judikatúre zdôraznil, že uznanie horizontálneho priameho účinku by znamenalo priznať „Spoločenstvu právomoc s okamžitým účinkom ukladať povinnosti jednotlivcom, aj keď má túto právomoc, ale iba vtedy, keď je oprávnené prijímať nariadenia.“<sup>9</sup> Súdny dvor tiež uviedol, že zásada právnej istoty bráni tomu, aby smernice ukladali povinnosti jednotlivcom.<sup>10</sup> Súdny dvor teda uznal, že „samotné negatívne dôsledky“ na práva tretích osôb, aj keď sú tieto dôsledky určité, neodôvodňujú to, aby sa jednotlivcov bránilo dovolávať sa ustanovení smernice voči predmetnému členskému štátu. Určitá línia judikatúry však predpokladá, že aj v čisto súkromnom spore sa jednotlivec môže za určitých okolností dovolávať smernice, aby sa na predmetnú odporujúcu vnútroštátnu normu neprihliadalo. Ide tu vlastne o rozlišovanie medzi vylučovacím a substitučným účinkom

<sup>5</sup> Dobrovičová, G. Vybrané otázky recentných prameňov práva v Slovenskej republike. Košice: UPJŠ, 2004, s. 22-23.

<sup>6</sup> Kľučka, J. – Mazák, J. a kol. Základy európskeho práva. Bratislava: IURA EDITION, 2004, s. 108-111.

<sup>7</sup> Stehlík, V. Aplikace národních procesních předpisu v kontextu práva Evropské unie. Praha: Leges, 2012, s. 11-12.

<sup>8</sup> Mazák, J. – Jánošíková, M. Výber rozhodnutí Súdneho dvora ES pre právnu prax. Bratislava: IURA EDITION spol. s.r.o., 2007, s. 137-140.

<sup>9</sup> Pozri bližšie bod 20 rozsudku Súdneho dvora EÚ vo veci C-91/92 Faccini Dori.

<sup>10</sup> Pozri bod 56 rozsudku Súdneho dvora vo veci C-201/02 Wells.

dovolať sa smernice. To znamená, že by malo byť možné sa opierať o smernicu v spore medzi súkromnými osobami, ak by jediným účinkom bolo „vyradenie“ odporujúcich vnútroštátnych noriem s cieľom uvoľniť cestu iným vnútroštátnym normám, na ktorých potom môže účastník sporu založiť svoj nárok. Smernica by teda sama nezaujala v hmotnoprávnom zmysle miesto odporujúcej vnútroštátnej normy, resp. by neukladala sama povinnosti jednotlivcovi. Z uvedeného vyplýva, že priamy účinok sa pravdepodobne neposudzuje z hľadiska „možnosti dovolávať sa“ alebo právneho postavenia jednotlivcov podľa smerníc, ale skôr z hľadiska prednosti práva Únie a spojenej „objektívnej“ povinnosti zabezpečiť, aby sa dosiahol želaný cieľ smernice, a zdržať sa uplatnenia odporujúcich noriem vnútroštátneho práva, ktorú vo všeobecnosti majú vnútroštátne súdy, ako aj všetky orgány verejnej moci členských štátov. Podľa názoru generálneho advokáta J. Mazáka je predovšetkým s riadnym zreteľom na zásadu právnej istoty rozhodujúce to, či je právne postavenie jednotlivca negatívne ovplyvnené následkom dovolania sa smernice, bez ohľadu na to, či bol tento negatívny účinok technicky spôsobený samotným vylúčením predmetného odporujúceho vnútroštátneho predpisu alebo v dôsledku jeho nahradenia smernicou. V niektorých veciach (ako napr. CIA Security a Unilever) Súdny dvor uznal vylučovací horizontálny priamy účinok a rozhodol o neuplatnení vnútroštátnych noriem v konaní medzi jednotlivcami. V rozsudku Pfeiffer, ktorý sa týkal konania medzi súkromnými osobami, Súdny dvor nerozhodol, že v súlade s judikatúrou v rozsudku Simmenthal sa nemá prihliadať na odporujúcu vnútroštátnu normu, ale sa odvolával na všeobecne uplatniteľnú povinnosť uskutočniť výklad vnútroštátnej právnej úpravy, ktorý je v súlade so smernicou. Po rozsudku Pfeiffer Súdny dvor opustil svoj postoj o neexistencii horizontálneho priameho účinku smerníc a v rozsudku Mangold rozhodol, že je zodpovednosťou vnútroštátneho súdu, aby podľa judikatúry v rozsudku Simmenthal neprihliadal na akékoľvek ustanovenie vnútroštátneho práva, ktoré je v rozpore s právom Spoločenstva (teraz Únie). Podľa chápania J. Mazáka Súdny dvor v rozsudku Mangold neuznal, že smernica má horizontálny priamy účinok, ale skôr preklenul jeho neexistenciu tým, že pripísal priamy účinok zodpovedajúcej všeobecnej zásade práva.<sup>11</sup>

Súdny dvor si podľa nášho názoru stále ponecháva priestor na dotváranie doktríny priameho účinku.

## 1.2 Princíp nepriameho účinku

Princíp priameho účinku bol neskôr doplnený princípom nepriameho (eurokonformného) účinku, podľa ktorého musia vnútroštátne súdy aplikovať vnútroštátne právo v súlade s právom Európskej únie. Použitie tohto princípu bolo Súdny dvorom Európskej únie rozvinuté tak vo vertikálnych, ako aj v horizontálnych vzťahoch. Nepriamy účinok má význam v prípadoch absencie priameho účinku unijnej normy, a preto sa primárne rozvinul vo vzťahu k smerniciam. Nepriamy účinok sa použije aj vo vzťahu k ďalším ustanoveniam unijného práva (ustanovenia zakladajúcich zmlúv, obecné princípy formulované v práve Európskej únie). Jeho použitie je až na určité výnimky univerzálne.<sup>12</sup>

Základy pre formovanie princípu nepriameho účinku boli položené v rozsudku vo veci 14/83 Sabine von Colson a Elisabeth Kamann. Následne bol princíp nepriameho účinku rozvinutý v rozsudku Súdneho dvora Európskej únie vo veci C-106/89 Marleasing SA proti La Comercial Internacional de Alimentacion SA.

## 1.3 Princíp prednosti práva Európskej únie pred vnútroštátnym právom

---

<sup>11</sup> Bližšie pozri Návrhy generálneho advokáta vo veci C-411/05 Félix Palacios de la Villa proti Cortefiel Servicios SA.

<sup>12</sup> Stehlík, V. Aplikace národních procesních předpisu v kontextu práva Evropské únie. Praha: Leges, 2012, s. 16-17.

V spomínanom rozhodnutí Van Gend en Loos nebol prioritne riešený vzťah národného a unijného práva. Tomuto vzťahu bolo prioritne venované rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie vo veci 6/64 Costa v E.N.E.L., v ktorom Súdny dvor Európskej únie odlíšil unijné právo od medzinárodného práva a uviedol, že Európska únia Zmluvou o fungovaní Európskej únie vytvorila svoj vlastný právny poriadok, ktorý sa stal súčasťou právnych systémov členských štátov a je pre ich súdy záväzný. Súdny dvor Európskej únie formuloval doktrínu aplikačnej prednosti (nadradenosti) práva Európskej únie pred vnútroštátnym právom.<sup>13</sup> Znamená to, že právo Európskej únie má v medziach svojej pôsobnosti prednosť pred vnútroštátnym právom. Vnútroštátne právne predpisy, ktoré nie sú v súlade s právom Európskej únie, neprestávajú platiť, ale na prípad spadajúci do pôsobnosti normy práva Európskej únie sa nepoužívajú. To, ale nebráni tomu, aby v prípadoch, v ktorých sa nedostávajú do konfliktu s právom Európskej únie, boli aj naďalej aplikované. Znamená to, že ide o prednosť v aplikácii (Anwendungsvorrang), nie o prednosť v platnosti (Geltungsvorrang).<sup>14</sup> V dôsledku prednostnej aplikácie nie je národné právo automaticky neplatné priamo na základe práva Európskej únie, ale ide o prednosť pri použití v konkrétnom prípade stretu unijnej a vnútroštátnej normy.

V rozsudku vo veci 106/77 Simmenthal Súdny dvor Európskej únie princíp prednosti rozšíril aj na aplikáciu práva Európskej únie v prípadoch súvisiacich s národnými procesnými postupmi.

V prípade C-213/89 Factortame I. Súdny dvor Európskej únie dôvodil povinnosť v národnom právnom poriadku etablovať procesný inštitút upravujúci vydávanie predbežných opatrení voči národnému právu v prípade rozporu s právom Európskej únie.<sup>15</sup>

Prednosť unijného práva nebola v členských štátoch prijatá bezpodmienečne.

Zásada prednosti dostala po prijatí Lisabonskej zmluvy nový rozmer. Princíp prednosti je uznávaný Lisabonskou zmluvou, ale sa nachádza len v Deklarácii pripojenej k zmluve.

#### **1.4 Princíp zodpovednosti členského štátu za škodu spôsobenú jednotlivcovi porušením práva Európskej únie**

Najmladší z princípov, ktoré určujú podobu vzťahu vnútroštátneho a unijného práva je princíp zodpovednosti členského štátu za škodu spôsobenú jednotlivcovi porušením práva EÚ.

Všeobecný systém zodpovednosti za škodu v práve EÚ nie je nikde legislatívne upravený. S výnimkou niekoľkých ustanovení primárneho práva ide o produkt judikatúry Súdneho dvora EÚ. Všeobecná zodpovednosť za porušenie práva EÚ zahŕňa tri typy zodpovednosti, ktoré majú spoločný okruh právnych noriem, porušenie ktorých má za následok právnu zodpovednosť. Líšia sa ale pokiaľ ide o subjekt zodpovednosti. Z uvedeného vyplýva, že môžeme rozlišovať medzi týmito typmi zodpovednosti (v závislosti od zodpovednosti subjektu):

1. zodpovednosť EÚ,
2. zodpovednosť členských štátov,
3. zodpovednosť jednotlivca.<sup>16</sup>

Pri rozhodovaní o náhrade škody pri porušení práva EÚ sú orgány členských štátov viazané judikatúrou Súdneho dvora a priamo ju aplikujú. Samotná realizácia nároku na náhradu škody je ponechaná na vnútroštátnu úpravu členských štátov. V našich podmienkach sa uplatní

<sup>13</sup> Pozri rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci 6-64 Flaminio Costa v. E.N.E.L.

<sup>14</sup> Bobek, M. – Bříza, P. – Komárek, J. Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 11-12.

<sup>15</sup> Stehlík, V. Aplikace národních procesních předpisu v kontextu práva Evropské unie. Praha: Leges, 2012, s. 13-15.

<sup>16</sup> Bobek, M. – Bříza, P. – Komárek, J. Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 274-285.

zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov. Dovolíme si tvrdiť, že uvedený zákon je v súčasnosti koncepčne nevhodný a s právom EÚ nezlučiteľný.

## **2 VPLYV PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE NA PRÁVNY PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY**

Európska únia počas svojej existencie vytvorila členitý právny poriadok, ktorý má medzinárodnoprávny základ. Časom sa pretransformoval do samostatného (autonómneho) právneho poriadku, ktorý sa spravuje vlastnými pravidlami a právnymi zásadami. Uvedené tvrdenie vyslovil Súdny dvor Európskej únie už v spomínanom rozhodnutí *Costa v. ENEL*.<sup>17</sup> Právny systém Európskej únie je stále „živý“ a dynamický právny systém. Neustále sa dopĺňa o nové právne pravidlá. Inšpiráciou pre ich tvorbu je medzinárodné právo, ako aj spoločné zásady a hodnoty vlastné ústavným poriadkom členských štátov. K obsahovému dotváraniu jednotlivých pravidiel a inštitútov právneho poriadku Európskej únie prispieva tiež Súdny dvor Európskej únie svojou judikatúrou.<sup>18</sup>

Pojem právny systém EÚ označuje súhrn právnych noriem súvisiacich s činnosťou a existenciou EÚ, ktoré môžu byť vyjadrené v rôznych právnych formách.

EÚ má svoje vlastné pramene, osobitne upravený proces tvorby a zmeny jednotlivých pravidiel, vlastný režim vynútiteľnosti, ako aj ochrany pred jeho porušením. Právny systém EÚ predstavuje najprepracovanejší právny systém, ktorý sa člení na primárne a sekundárne právo.<sup>19</sup>

Pre pochopenie vplyvu práva Európskej únie na tvorbu práva v Slovenskej republike je potrebné priblížiť povahu základných elementov práva Európskej únie, a to z pohľadu:

- druhov legislatívnych noriem Európskeho práva,
- legislatívneho procesu v rámci Európskej únie,
- legislatívnej techniky využívanej pri tvorbe práva právnych noriem Európskej únie.

V príspevku sme sa rozhodli priblížiť proces tvorby práva Európskej únie a úlohu národných parlamentov pri tvorbe práva Európskej únie. Z hľadiska legislatívneho procesu tvorby právnych noriem Európskej únie je potrebné rozlišovať tvorbu primárneho práva a tvorbu sekundárneho práva.

### **2.1 Tvorba primárneho práva Európskej únie**

Tvorbou primárneho práva Európskej únie rozumieme postup, ktorým dochádza k zmene medzinárodných zmlúv, na ktorých je Únia založená. Proces tvorby primárneho práva je upravený v čl. 48 ZEÚ. Postup zmien zmlúv tvoriacich primárne právo Európskej únie sa označuje ako riadny revízny postup. Lisabonskou zmluvou došlo aj k zavedeniu zjednodušených revíznych postupov.

Riadny revízny postup prebieha v piatich fázach. Prvou fázou je podnet na zmenu zmlúv, na ktorých je Únia založená. Podnet môže podať vláda každého členského štátu EÚ, Európsky parlament a Komisia. Na tomto mieste treba povedať, že Rada adresuje podnet Európskej rade a oznámi ho národným parlamentom. To zabezpečuje informovanosť národných parlamentov ešte pred rozhodnutím Európskej rady, čo znamená, že národné parlamenty môžu vyvinúť tlak na svojho zástupcu v Európskej rade, aby prezentoval záujmy členského štátu. Druhou

<sup>17</sup> Bližšie pozri v rozsudku vo veci 6-64 *Flaminio Costa v. E.N.E.L.*

<sup>18</sup> Kľučka, J. – Mazák, J. a kol. *Základy európskeho práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2004, s. 105-106.

<sup>19</sup> Mazák, J. – Jánošíková, M. *Základy práva Európskej únie. Ústavný systém a súdna ochrana*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2009, s.

fázou je posúdenie podnetu orgánmi Únie. Po kladnom rozhodnutí Európska rada zvoláva konvent<sup>20</sup> a tretiu fázu tak predstavuje práca konventu, úlohou ktorého je konsenzom prijať odporúčanie pre medzivládnu konferenciu, výsledkom ktorej má byť podpis medzinárodnej zmluvy. Treba však povedať, že ZEÚ pripúšťa, že zvolanie konventu nebude potrebné vo všetkých prípadoch. Štvrtou fázou je medzivládna konferencia a piatou ratifikácia zmluvy. Môžeme konštatovať, že v týchto fázach znovu prechádza rozhodovanie o podnete na zmenu zmlúv, na ktorých je EÚ založená do rúk členských štátov. Na tomto mieste treba poznamenať, že došlo k zmene, ktorá spočíva v tom, že ak do dvoch rokov od podpísania zmluvy, by bola zmluva ratifikovaná štyrmi pätinami členských štátov a jeden alebo viac štátov by sa pri ratifikácii stretli s problémami, záležitosť sa predloží Európskej rade. Pokiaľ ide o zjednodušené revízne postupy, zjednodušenie oproti riadnemu revíznemu postupu spočíva v tom, že zmeny zmlúv, na ktorých je Únia založená sa neuskutočňujú prostredníctvom medzinárodnej zmluvy, ale na základe jednomyseľného rozhodnutia Európskej rady. Toto oprávnenie Európskej rady však nie je neobmedzené. Únia môže takéto rozhodnutie prijať iba v troch prípadoch, a to rozhodnutie Európskej rady o zmene ustanovení tretej časti Zmluvy o fungovaní EÚ nazvanej „Vnútorne politiky a činnosti Únie“, rozhodnutie Európskej rady o zmene jednomyseľného hlasovania Rady na hlasovanie kvalifikovanou väčšinou v rámci Zmluvy o fungovaní EÚ a piatej hlavy Zmluvy o EÚ nazvanej „Všeobecné ustanovenia o vonkajšej činnosti Únie a osobitné ustanovenia o spoločnej zahraničnej a bezpečnostnej politike“ a rozhodnutie Európskej rady o zmene mimoriadneho legislatívneho postupu na riadny legislatívny postup v rámci Zmluvy o fungovaní EÚ.<sup>21</sup>

## 2.2 Tvorba sekundárneho práva Európskej únie

Sekundárne právo Európskej únie tvoria inštitúcie a orgány Únie na základe splnomocnenia primárneho práva Európskej únie. Prijatím Lisabonskej zmluvy sa posilnil vplyv Európskeho parlamentu na tvorbu právnych aktov, a to rozšírením použitia spolurozhodovacieho procesu, ktorý bol premenovaný na riadny legislatívny postup, ktorý zabezpečuje rovnocenný vplyv Rady a Európskeho parlamentu na prijatie právneho aktu. Rozširovaním použitia riadneho legislatívneho postupu dochádza k posilňovaniu postavenia Európskeho parlamentu pri tvorbe sekundárnych aktov a k oslabovaniu vplyvu Komisie. Pokiaľ chceme popísať tvorbu sekundárneho práva Európskej únie, je potrebné sa venovať:

- Tvorbe legislatívnych aktov, v súvislosti s ktorými existuje riadny legislatívny postup a mimoriadne legislatívne postupy.
- Tvorbe nelegislatívnych aktov.
- Tvorbe aktov v oblasti spoločnej zahraničnej a bezpečnostnej politiky.

Prijatím Lisabonskej zmluvy malo dôjsť k zjednodušeniu a sprehľadneniu systému práva Únie a postupov tvorby jednotlivých prameňov, a to predovšetkým kvôli snahe priblížiť Úniu občanom. Tu však vyvstáva otázka, či je možné za zjednodušenie a sprehľadnenie považovať stav, keď primárne právo predpokladá viac ako 30 možných postupov tvorby záväzných právnych aktov priamo na základe zmluvy, ako aj postupy tvorby nelegislatívnych aktov na základe splnomocnenia obsiahnutého v akte sekundárneho práva.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> Konvent pozostáva zo zástupcov národných parlamentov, hláv štátov alebo predsedov vlád členských štátov, Európskeho parlamentu a Komisie.

<sup>21</sup> Mazák, J. – Janošíková, M. Lisabonská zmluva. Ústavný systém a súdna ochrana. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2011, s. 190-200.

<sup>22</sup> Tamtiež, str. 200-203.

### 2.3 Úloha národných parlamentov pri procese tvorby práva Európskej únie

Môžeme konštatovať, že Lisabonskou zmluvou dochádza k väčšiemu prenosu legislatívnej právomoci z národného parlamentu na inštitúcie Európskej únie, zároveň však dochádza k posilneniu národného parlamentu v legislatívnom procese tvorby legislatívnych aktov Európskej únie.<sup>23</sup> Znamená to, že do rozhodovacích procesov sú viac zapájané národné parlamenty, čo je prejavom snahy o odstraňovanie deficitu demokracie v rozhodovacích procesoch.

Pôsobenie národných parlamentov stanovuje čl. 12 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, podľa ktorého národné parlamenty aktívne prispievajú k dobrému fungovaniu Európskej únie a to tým, že:

- inštitúcie Európskej únie ich informujú o návrhoch legislatívnych a iných aktoch Európskej únie a tieto akty im zasielajú,
- dohliadajú na dodržiavanie zásad subsidiarity,
- zúčastňujú sa medziparlamentnej spolupráce medzi národnými parlamentmi a Európskym parlamentom.

Podrobnejšiu úpravu kontroly subsidiarity a medziparlamentnej spolupráce obsahuje protokol č. 1 o úlohe vnútroštátnych parlamentov v Európskej únii a protokol č. 2 o používaní zásad subsidiarity a proporcionality.<sup>24</sup> Základom mechanizmu kontroly je povinnosť inštitúcií Únie postúpiť návrhy legislatívnych aktov, ako aj konzultačné dokumenty Komisie a dokumenty legislatívneho plánovania alebo stratégie politiky vypracované Komisiou národným parlamentom (čl. 4 protokolu o používaní zásad subsidiarity a proporcionality). Tiež podľa čl. 6 protokolu o uplatňovaní zásad subsidiarity a proporcionality majú národné parlamenty vo vzťahu k návrhom legislatívnych aktov kontrolnú právomoc, to znamená, že ak sa členský štát domnieva, že návrh legislatívneho aktu nie je v súlade s princípom subsidiarity, môže predsedovi Európskeho parlamentu, Rady alebo Komisii poslať do ôsmich týždňov odôvodnené stanovisko s uvedením dôvodov, prečo národný parlament považuje daný návrh za porušenie princípu subsidiarity. Táto časť kontroly sa nazýva tiež politická kontrola subsidiarity ex ante. Myslíme si, že uvedená osemtyždňová lehota sa vzhľadom k nevyhnutnosti tvorby odborných analýz a k nevyhnutnosti rozsiahlej spolupráce a komunikácie s parlamentmi ostatných členských štátov javí ako nedostatočná. Navrhovateľ musí návrh znova preskúmať, ak súčet odôvodnených stanovísk predstavuje aspoň jednu tretinu všetkých hlasov pridelených národným parlamentom (národné parlamenty disponujú dvoma hlasmi). Nič mu však nebráni, aby ho aj po preskúmaní ponechal v nezmenenom stave. Takéto zapojenie národných parlamentov sa stretlo aj s negatívnymi ohlasmi. Podľa Soldatosa je to prejavom tzv. „zlej parlamentárizácie“ systému na rozdiel od „dobrej parlamentárizácie“, ktorú predstavuje posilňovanie postavenia Európskeho parlamentu. V prípade národných parlamentov podľa Soldatosa ide o znovopotvrdzovanie národného základu únie na úkor supranacionálneho základu.<sup>25</sup>

Sme toho názoru, že posun moci z inštitúcií Európskej únie na národné parlamenty po prijatí Lisabonskej zmluvy je skôr symbolický a výsada (prednosť) rozhodnúť s konečnou platnosťou je naďalej v rukách inštitúcií Európskej únie a v rukách národných vlád. Kontrola subsidiarity je obmedzená iba na legislatívne akty. V poslednej dobe však zaznamenávame nárast prijímania nelegislatívnych aktov. Legislatívny akt môže stanoviť iba všeobecný rámec a cez nelegislatívne akty sú stanovené detailné pravidlá slúžiace na vykonanie legislatívneho aktu. Práve prijatím nelegislatívneho aktu môže dôjsť k porušeniu subsidiarity. Preto je

<sup>23</sup> Svák, J. a kol. Teória a prax legislatívy. Bratislava: EUKODÉX, 2012, s. 48.

<sup>24</sup> Šišková, N. a kol. Lisabonská smlouva a její dopady na evropské, mezinárodní a vnitrostátní právo členských států. Praha: Leges, 2012, s. 140-141.

<sup>25</sup> Mazák, J. – Janošíková, M. Lisabonská smlouva. Ústavný systém a súdna ochrana. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2011, s. 207-209.



paradox, že kontrola subsidiarity je obmedzená iba na legislatívne akty. Preto zastávame názor, že právomoci, ktoré primárne právo Európskej únie dáva parlamentom sú skôr symbolickým gestom, ako reálnym nástrojom kontroly.<sup>26</sup>

## ZÁVER

Môžeme konštatovať, že pôdu pre uplatnenie práva Európskej únie vo vnútroštátnom právnom poriadku pripravila novela Ústavy Slovenskej republiky č. 90/2001 Z. z. označovaná aj ako euronovela.

Slovenská republika v zásade uznáva zásadu prednosti práva Európskej únie. Dôsledky princípu prednosti práva EÚ na právo, ktoré tvoria vnútroštátne orgány, a teda na pramene práva, možno vidieť v dvoch rovinách:

- v neaplikovateľnosti všetkých ustanovení vnútroštátneho práva, ktoré odporujú právu EÚ a zároveň v aplikovaní priamo aplikovateľných ustanovení Zmluvy o fungovaní EÚ a priamo aplikovateľných právnych aktov orgánov EÚ,
- v bránení tvoriť nové vnútroštátne právne akty, ktoré by boli v rozpore s unijným právom, keďže priamo aplikovateľné ustanovenia zakladajúcich zmlúv, ako aj priamo aplikovateľné právne akty orgánov EÚ sú prednostnou súčasťou vnútroštátneho právneho poriadku. Preto, ak by členský štát vydal právny predpis, ktorý by bol v rozpore s právom EÚ, vznikol by dôvod na podanie žaloby voči štátu pre neplnenie povinnosti vyplývajúcej pre štát zo zakladajúcich zmlúv.

V zásade bol v Slovenskej republike bez väčších problémov akceptovaný aj princíp priameho účinku. Môžeme povedať, že otázka priameho účinku sa týka vymedzenia podmienok, za ktorých môžu vnútroštátne orgány určitú normu práva Európskej únie aplikovať priamo, bezprostredne na prípad, ktorý riešia. Presná definícia pojmu priameho účinku však neexistuje a ani judikatúra Súdneho dvora Európskej únie nie je úplne jednoznačná. Podľa nášho názoru si Súdny dvor Európskej únie stále ponecháva priestor na dotváranie doktríny priameho účinku. Uvedený princíp bol následne doplnený princípom nepriameho účinku, podľa ktorého vnútroštátny orgán aplikácie práva musí vnútroštátnu normu vykladať eurokonformne, to znamená v súlade s právom Európskej únie.

Myslíme si, že právo Európskej únie (tak primárne, ako aj sekundárne) výrazne zasahuje do vnútroštátnej tvorby práva a ovplyvňuje tak výslednú podobu vnútroštátneho právneho poriadku. Prijatím Lisabonskej zmluvy malo dôjsť jednak k zjednodušeniu a sprehľadneniu práva Európskej únie a postupov jej tvorby, ako aj k posilneniu národných parlamentov v legislatívnom procese tvorby legislatívnych aktov Európskej únie. Primárne právo predpokladá viac ako 30 možných postupov tvorby právnych aktov priamo na základe zmluvy, ako aj postupov tvorby nelegislatívnych aktov na základe splnomocnenia obsiahnutého v akte sekundárneho práva. Z uvedeného dôvodu si myslíme, že takýmto spôsobom k zjednodušeniu a sprehľadneniu systému práva Európskej únie nedochádza. Zároveň si myslíme, že aj právomoci dané národným parlamentom pri tvorbe práva Európskej únie prijatím Lisabonskej zmluvy sú symbolickým gestom a nepredstavujú reálny nástroj kontroly. Z dôvodu objektivity však musíme povedať, že je predčasné hodnotiť posilňovanie národných parlamentov bez dostatočne dlhej aplikačnej praxe, pretože použijúc slová M. Hodása teória bez praxe je ako koleso bez osi ... (theoria sine praxi sicut curat sine axi ...).

---

<sup>26</sup> Šišková, N. a kol. Lisabonská smlouva a její dopady na evropské, mezinárodní a vnitrostátní právo členských států. Praha: Leges, 2012, s. 143-144.

## **Použitá literatúra**

1. Bobek, M., Bříza, P., Komárek, J. *Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. 633 s. ISBN 978-80-7400-377-6.
2. Dobrovičová, G. *Vybrané otázky recentných prameňov práva v Slovenskej republike*. 1. vydanie. Košice: UPJŠ, 2004. 126 s. ISBN 80-7097-575-X.
3. Gerloch, A. a kol. *Teorie a praxe tvorby práva*. 1. vydání. Praha: ASPI Publishing, 2008. 424 s. ISBN 978-80-7357-362-1.
4. Kľučka, J., Mazák, J. a kol. *Základy európskeho práva*. 1. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2004. 548 s. ISBN 80-8078-005-6.
5. Mazák, J., Jánošíková, M. *Výber rozhodnutí Súdneho dvora ES pre právnu prax*. 1. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2007. 808 s. ISBN 978-80-8078-169-9.
6. Mazák, J., Jánošíková, M. *Základy práva Európskej únie. Ústavný systém a súdna ochrana*. 1. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2009. 754 s. ISBN 978-80-8078-289-4.
7. Mazák, J., Jánošíková, M. *Lisabonská zmluva. Ústavný systém a súdna ochrana*. 1. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2011. 308 s. ISBN 978-80-8078-416-4.
8. Stehlík, V. *Aplikace národních procesních předpisu v kontextu práva Evropské unie*. 1. vydání. Praha: Leges, 2012. 264 s. ISBN 978-80-87576-26-7.
9. Svák, J. a kol. *Teória a prax legislatívy*. 3. vydanie. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2012. 440 s. ISBN 978-80-89447-65-7.
10. Šišková, N. a kol. *Lisabonská smlouva a její dopady na evropské, mezinárodní a vnitrostátní právo členských států*. 1. vydání. Praha: Leges, 2012. 288 s. ISBN 978-80-87576-17-5.
11. Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci 6-64 Flaminio Costa v. E.N.E.L.
12. Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci C-91/92 Faccini Dori.
13. Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci C-201/02 Wells.
14. Návrhy generálneho advokáta vo veci C-411/05 Félix Palacios de la Villa proti Cortefiel Servicios SA.

## **Kontaktní údaje**

Mgr. Zuzana Antošová

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26, 040 75 Košice

Tel: 0902 333 580

email: zuzana.kasardova@gmail.com

# PRINCÍP PREDNOSTI, AKO INŠTITÚT VPLYVU KOMUNITÁRNEHO A ÚNIOVÉHO PRÁVA NA PRÁVNY PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY

## THE PRINCIPLE OF PRIMACY AS INFLUENCE OF COMMUNITY AND UNION LAW ON THE LEGAL ORDER OF THE SLOVAK REPUBLIC

*Milan Kočan*

### **Abstrakt**

Príspevok sa vo svojej prvej časti venuje samotným pojmom komunitárne a únie právo pred prijatím Lisabonskej zmluvy. Analyzuje podstatu týchto pojmov a ponúka odpovede na otázky, ktoré sú s nimi úzko spájané a ktoré vytvárajú priestor na ďalšie úvahy súvisiace s týmito pojmi. Ďalšia časť článku sa zameriava na vplyv komunitárneho a únie práva skrz princíp prednosti práva EÚ/ES z pohľadu Ústavy Slovenskej republiky pred a po prijatí Lisabonskej zmluvy. Autor sa predovšetkým zameriava na vymedzenie vzájomného vzťahu komunitárneho, únie práva a práva vnútroštátneho v súvislosti s princípom prednosti.

***Kľúčová slova:** komunitárne právo, únie právo, Európska únia, Slovenská republika, Lisabonská zmluva, právny poriadok, princíp prednosti*

### **Abstract**

Contribution in its first part, devoted to the notion of Community and union law before the adoption of the Lisbon Treaty. Analyze the nature of these concepts and provides answers to questions that are closely associated with them, which creates space for further considerations related to these concepts. Another part of the article focuses on the impact of Community and union law through the principle of primacy of EU / EC in terms of the Constitution of the Slovak Republic before and after the adoption of the Lisbon Treaty. The author focuses primarily on defining the relationship of Community, union law and national law in relation to the principle of priority.

***Key words:** community law, union law, European union, Slovak republic, Lisbon treaty, system of law, principle of the priority*

## **1 ÚVOD**

Vplyvy komunitárneho a únie práva na právne poriadky jednotlivých členských štátov sú samozrejmom súčasťou každodenného života aplikačnej praxe vnútroštátnych orgánov. Priamy účinok, povinnosť súladného výkladu, porovnávaci jazykový výklad a mnoho iných otázok už prestali byť vzdialenou kategóriou existujúcou iba v prednáškach niekoľkých aproximačných expertov.<sup>1</sup> Výskyt komunitárneho a únie práva pred každým orgánom verejnej moci a v každej oblasti práva slovenskej aplikačnej praxe je taktiež toho len dôkazom. Pribúda počet prípadov, kedy sa museli orgány verejnej moci vysporiadať s tou či onou otázkou prepojenia oboch právnych poriadkov (právneho poriadku Slovenskej republiky

---

<sup>1</sup> Bobek, M. - Bříza, P. - Komárek, J. Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie. Vydání 1. Praha: C. H. Beck, 2011, str. V.

a právneho poriadku EÚ), kopia sa praktické otázky s tým spojené až vyvstávajú úvahy o tom, či vôbec je niekde deliaca hranica vplyvu komunitárneho a únievého práva na právo a základné právne zásady členských štátov Európskej únie. Medzi inštitúty neodmysliteľne patriace k aplikačnej praxi vnútroštátnych orgánov zaradujeme aj princíp prednosti práva Spoločenstiev, ako jeden z najdôležitejších všeobecných právnych princípov Európskej únie.

## 2 POVAHA KOMUNITÁRNEHO A ÚNIOVÉHO PRÁVA

Európska únia, prechádza v posledných rokoch zmenami, ktoré ovplyvňujú dianie, ako na nadnárodnej, tak aj na vnútroštátnej úrovni jednotlivých členských štátov EÚ. Prinášané zmeny sú spájané predovšetkým s všeobecne známymi globálnymi ekonomicko-spoločenskými turbulenciami, avšak dianie vo vnútri EÚ nesie svoje následky, predovšetkým, na platforme členských štátov.

Jedným z posledných medzníkov prinášajúcich výrazné zmeny, bolo prijatie Lisabonskej zmluvy, vnímanej aj ako riešenie krízy Únie.<sup>2</sup> Tento dokument sa svojim obsahom dotkol viacerých oblastí. Prináša celý rad podstatných zmien nielen v štruktúre Európskej únie, ale aj v právnom systéme, systéme ochrany ľudských práv a v neposlednom rade sa zmluva dotýka svojim obsahom aj právneho systému, ako takého, vyskytujúceho sa na žltomodrom území EÚ. Tento dokument sa dotkol aj štruktúry právneho systému Európskej únie a rozlišovania medzi komunitárnym a únieovým právom.

Do 1. decembra 2009 sme poznali v rámci práva EÚ komunitárne právo, ktoré tvorilo prvý pilier EÚ (t.j. Európske spoločenstvá) a únieové právo, ktoré tvorilo druhý pilier (spoločná bezpečnostná a zahraničná politika) práva EÚ. Tretí pilier mal za cieľ spoluprácu v policajnej a justičnej oblasti trestných vecí. Lisabonskou zmluvou došlo k zrušeniu tejto pôvodnej trojpilierovej štruktúry Európskej únie a v súčasnosti nerozlišujeme medzi komunitárnym a únieovým právom, ale používame jednotný pojem právo Európskej únie. Toto vymedzenie, ale vytvára priestor na polemiku, pretože napriek tomu, že došlo k prijatiu Lisabonskej zmluvy a napriek tomu, že tu existujú snahy o zavedenie jednotného pojmu „právo Európskej únie“, pojem komunitárneho a únievého práva nemôžeme len tak vymazať zo slovníka pojmov EÚ. Cieľom príspevku nie je, ale obhajoba nutnosti používania týchto pojmov, no aj napriek tomu je dôležité venovať sa ich povahe, ak chceme pochopiť dôležitosť princípu prednosti práva Spoločenstiev.

Komunitárne právo predstavuje súhrn právnych noriem rôzneho pôvodu, účelu, povahy a s rôznymi právnymi účinkami. Táto rôznorodosť je spôsobená tým, že právny poriadok Spoločenstva plní štyri základné funkcie.<sup>3</sup> Ide o funkciu úpravy vzťahov medzi Spoločenstvom a členskými štátmi, úprava vzťahov medzi členskými štátmi navzájom, úprava vnútornej štruktúry Spoločenstva a právna regulácia vzťahov, ktorých subjektom sú fyzické a právnické osoby. Prvé tri uvádzané funkcie sú regulované primárnym právom, ktoré sú tvorené medzinárodnými zmluvami, avšak podľa názorov väčšiny právnych teoretikov z oblasti európskeho práva tieto medzinárodné zmluvy nepodliehajú plne režimu medzinárodných zmlúv, pričom sa poukazuje najmä na ich osobitný ústavný charakter v rámci Spoločenstva. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že právne normy komunitárneho práva majú svoje špecifiká, ktoré ich odlišujú tak od noriem medzinárodného, ako aj od noriem vnútroštátneho práva.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Mazák, J., M. Jánošíková, M.: Lisabonská zmluva - Ústavný systém a súdna ochrana, Vydanie 1. Bratislava: IURA EDITION, 2011, str 20.

<sup>3</sup> Karas, V., Králik, A.: Európske právo, IURA EDITION, 2007, str. 118.

<sup>4</sup> tamtiež

System komunitárneho práva teda tvorí samostatný právny poriadok, zároveň je však integrálnou súčasťou právneho poriadku použiteľného na území všetkých členských štátov. Pojem „integrálna súčasť“ však Európsky súdny dvor (ďalej len „ESD“) nepoužíva v úmysle zjednotenia komunitárneho a vnútroštátnych právnych poriadkov jednotlivých členských štátov, ale chápe tento vzťah, ako určitú formu koexistencie dvoch právnych poriadkov za stanovenia pravidiel zaručujúcich efektívnu aplikovateľnosť komunitárneho práva. Medzi základné zásady, ktoré majú priniesť požadovanú efektívnosť zaradujeme zásadu priameho účinku, zásadu prednosti komunitárneho práva, zásadu nepriameho účinku a princíp zodpovednosti členského štátu za škodu spôsobenú porušením právneho poriadku Spoločenstva. Minimálne rovnako dôležité, ako vymenovanie týchto zásad sa považuje aj uvedenie faktu, že systém komunitárneho práva nenastal na základe výslovnej dohody štátov, ktoré spoločenstvo založili alebo vopred dohodnutej stratégie, ale na základe rozhodovacej činnosti a vplyvu ESD.

Predpokladom uvedených zásad je záver vyplývajúci z rozhodovacej praxe ESD, podľa ktorého komunitárne právo môže priamo zakladať a určovať povinnosti jednotlivcov.<sup>5</sup>

Jedným z takýchto rozhodnutí, ktoré mali vplyv na ďalší vývoj všeobecných právnych zásad v európskom právnom systéme bolo aj rozhodnutie ESD v prípade *Costa v. ENEL*. Táto vec dala podnet na prelomové rozhodnutie Súdneho dvora vo veci *Costa v. ENEL* (6/1964), v ktorom Súdny dvor dospel k záveru nezlučiteľnému so záverom talianskeho ústavného súdu a dal nový rozmer európskej integrácii. Súdny dvor okrem iného uviedol, že „na rozdiel od obyčajných medzinárodných zmlúv, zmluva o EHS vytvorila svoj vlastný právny systém, ktorý sa vstupom zmluvy do platnosti stal integrálnou súčasťou právnych systémov členských štátov a ktorý sú ich súdy povinné aplikovať“. Súdny dvor, na rozdiel od talianskeho ústavného súdu, rozhodol, že členské štáty nemôžu jednostranne spochybníť alebo zrušiť neskôr prijatými právnymi predpismi, ktoré by mohli mať prednosť pred právom Spoločenstva.<sup>6</sup>

Vyššie spomínaný judikát, ale nebol prvým impulzom, ktorý mal za následok vymedzenie princípu prednosti aj napriek tomu, že s nim priamo súvisí. Počiatky tohto princípu možno nájsť už v prípade *Van Gend en Loos* (*Costa v. ENEL*, je priamym nasledovníkom judikatúry *Van Gend en Loos*), ktorý síce možno považovať za rozhodnutie ESD súvisiace s princípom priameho účinku, avšak naviazanosť na predmetnú zásadu je zrejmá. Totižto ESD vo svojom rozhodnutí uviedol, že Spoločenstvo vytvára nový právny poriadok medzinárodného práva, v ktorého prospech, štáty, i keď len v presne vymedzených oblastiach, obmedzili svoje suverénne práva a ktorého subjekty nie sú len členské štáty ale aj ich príslušníci.<sup>7</sup> Možno povedať, že Súdny dvor vo veci *Van Gend en Loos* položil skutočné základy práva Spoločenstva. Právo Spoločenstva označil za „nový právny poriadok medzinárodného práva“ a vyvodil, že právo spoločenstva je spôsobilé ukladať povinnosti a zakladať práva jednotlivcom nezávislé na legislatíve členských štátov.<sup>8</sup>

Pokiaľ ide o prednosť úniového práva pred právnymi poriadkami členských štátov EÚ samotná Zmluva o Európskej únii (ďalej len „ZEU“) neupravuje vzťah práva EÚ a právnych poriadkov členských štátov z hľadiska prednosti úniového práva. S ohľadom na charakter práva EÚ možno povedať, že jeho prednostná aplikácia bude závisieť od prístupu jednotlivých členských štátov, konkrétne od ich ústavnej úpravy vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> Karas, V., Králik, A.: Európske právo, IURA EDITION, 2007, str. 119 – 120.

<sup>6</sup> <http://judikaty.euroiuris.sk/?q=node/5>

<sup>7</sup> <http://www.scribd.com/doc/26484928/3/Judikat-Van-Gend-en-Loos>

<sup>8</sup> Bobek, M., Bříza, P., Komárek, J.: Vnitrostátní aplikace práva Evropské unie. Praha: C. H. Beck, 2011, str. 1-3.

<sup>9</sup> Tichý, L., Arnold, P., Svoboda, R., Zemánek, J., Král, R.: Evropské právo. Praha, 1999, str. 170 -173, str. 222 a nasl., str. 302-305.

Tento odlišný pohľad na princíp prednosti práva komunitárneho a únievého má svoje opodstatnenie vo viacerých rozdielnych znakoch medzi týmito dvoma celkami práva EÚ.

Až do dňa vstupu platnosti ZEU bolo európske právo tvorené takmer jednotným systémom práva komunitárneho.

Prijatím ZEU došlo k narušeniu tejto jednoty, keďže popri systéme, už spomínaného komunitárneho práva, vznikol systém práva únievého.

Únievé právo sa od práva komunitárneho odlišovalo predovšetkým v týchto aspektoch:

- prijímanie únievého práva sa realizovalo za dodržania osobitných postupov (čl. 13, 31, 49 ZEU);

- v rámci týchto postupov bola eliminovaná výsadná iniciačná právomoc komisie (akty sú prijímané radou na návrh Európskej rady, členského štátu alebo komisie);

- celý tento systém práva (až na výnimky stanovené ZEU napr. č. 35) stojí mimo právomoc ESD, atď.

Na rozdiel od práva komunitárneho, právo únievé nevytvára žiadny svojbytný právny systém, je založené na medzivládnej spolupráci členských štátov, je súčasťou medzinárodného práva verejného. Preto aj s ohľadom na kompetencie jednotlivých inštitúcií ES pri výkone legislatívnej funkcie záväznosti prameňov práva je vhodné odlišovať právo komunitárne, ako právo Európskych spoločenstiev, tvorené na základe zakladajúcich zmlúv Európskych spoločenstiev, a právo únievé, teda medzinárodné právo verejné, ktoré vzniklo na základe medzivládnej spolupráce v rámci druhého a tretieho piliera.<sup>10</sup>

Právne normy obsiahnuté v primárnom (zmluvnom) únievom práve majú, ako z vyššie uvedeného vyplýva, povahu prameňov medzinárodného práva verejného. Ich záväznosť vyplýva z princípu pacta sunt servanda a zásad zmluvného práva upraveného Viedenským dohovorom o zmluvnom práve medzi štátmi.<sup>11</sup>

Únievé právo, má svoj základ, ako už bolo vyššie naznačené v Zmluve o Európskej únii, ktorá Lisabonskou zmluvou nebola nahradená, ale bola ňou novelizovaná (podobne, ako aj Zmluva o Európskom spoločenstve, no tá bola navyše premenovaná na Zmluvu o fungovaní Európskej únie).

Pochopiteľne je nevyhnutné spomenúť, že žiaden stručný výpočet systému práva Európskej únie alebo princípu prednosti práva si nerobí nároky na úplnosť. Komplexnejší obraz týchto tém si žiada samostatnú štúdiu, ktorá by nie len prehĺbila skúmaný predmet záujmu, ale ich aj všetky objasnila a uviedla do ešte zmyslupnejších vzťahov.

### **3 ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY A VPLYV PREDNOSTI PRÁVA EÚ (KOMUNITÁRNEHO A ÚNIOVÉHO PRÁVA) NA SLOVENSKEHO ZÁKONODARCU**

Demokracia patrí medzi najfrekvetovanejšie, ale súčasne najspornejšie pojmy v oblasti politiky a štátovedy.<sup>12</sup> Pri nazeraní na formovanie a postupný vývoj Európskej únie sa s týmto výrokom dá len súhlasiť. Genéza procesov, ktoré neustále prebiehajú od vyhlásenia Schumanovho plánu v 50-tych rokoch minulého storočia, sú toho viac ako len dôkazom. Obdobne, ako aj ostatné vstupujúce štáty do EÚ, tak aj Slovenská republika, museli pred rokom 2004, absolvovať neľahkú sériu procedúr, reforiem, noviel a rokovaní. Slovenská

<sup>10</sup> Blahož, J. - Klíma, K. - Skála, J. a kol.: Ústavní právo Evropské unie. Dobrá voda, 2003, str. 119-120.

<sup>11</sup> Dobrovičová, G. Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. In Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007, str. 65.

<sup>12</sup> Brostl, A. a kolektív. Základy štátovedy, Vydanie 3. Košice: Edičné stredisko UPJŠ Košice, 2007, str. 65.

republika podala žiadosť o členstvo v EÚ na summite Európskej rady v Cannes 27. júna 1995. Po predložení prihlášky vypracovala vláda SR Stratéziu SR pri implementácii práva EÚ v prioritných oblastiach a následne 4. februára 1997 Národný program zblížovania právnych predpisov SR k právu ES/EÚ v oblasti vnútorného trhu (tzv. Biela kniha SR).<sup>13</sup> Aj táto aktivita mala mať za následok jediný cieľ a to úspešné zavŕšenie prístupového maratónu k Európskym spoločenstvám. Mnohé z týchto zmien spojených s integračným procesom v sebe niesli dotknutie sa základných dokumentov štátov, ústav. Výnimkou nebola ani Slovenská republika, ktorá v svojej ústave vymedzovala základné princípy práva, obdobne, ako to bolo aj u ostatných uchádzačov o členstvo v EÚ. Pokiaľ Slovenská republika chcela reálne pomýšľať o aktívnom pôsobení na pôde Európskej únie, musela viaceré tieto ústavné zásady novelizovať alebo adekvátne pozmeniť za princípy všeobecne platné v Európskej únii. Jedným z takýchto princíпов bol aj princíp prednosti.

Konkrétne ide o zmenu týkajúca sa novely Ústavy SR vykonanú ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z., ktorou sa z dôvodu prístupového procesu Slovenskej republiky do Európskej únie, ustanovil čl. 7 ods. 2, ktorý z ústavného hľadiska vymedzuje vzťah Slovenskej republiky k Európskemu spoločenstvu a Európskej únii, ale aj vzťah európskych právnych aktov k nášmu právnemu poriadku. Prvá veta článku hovorí, že Slovenská republika môže medzinárodnou zmluvou, ktorá bola ratifikovaná a vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, alebo na základe takej zmluvy preniesť výkon časti svojich práv na Európske spoločenstvá a Európsku úniu.<sup>14</sup> Spomínané znenie tohto článku vytvára ústavný základ pre prenos výkonu časti práv SR na EÚ a ES. Aj na základe tohto znenia, Národná rada Slovenskej republiky vyslovila súhlas so Zmluvou o pristúpení Slovenskej republiky k Európskej únii, ktorá bola následne schválená NR SR na schôdzi dňa 1. júla 2003 a po podpise prezidenta na ratifikačných listinách bola Zmluva vyhlásená v Zbierke zákonov SR oznámením MZV SR č. 185/2004. Niektorí autori vyvodzujú prednosť primárneho európskeho práva z čl. 7. ods. 2 Ústavy SR.<sup>15</sup> Keďže sa tvorba primárneho práva Európskej únie spravuje pravidlami medzinárodného práva a jeho tvorcami sú výlučne členské štáty, možno súhlasiť s názorom, že prednosť primárneho európskeho práva treba vyvodzovať z čl. 1 ods. 2 a čl. 7 ods. 5 Ústavy SR.<sup>16</sup>

Takisto existuje názor, že pokiaľ ide o zabezpečenie plnenia záväzkov, ktoré budú vyplývať pre SR z primárneho práva EÚ – ktorého tvoria akty členských štátov najmä ako zakladajúce zmluvy, zmluvy o pristúpení a ich doplnky, právny poriadok SR z hľadiska jeho aplikácie nestanovuje špeciálny osobitný mechanizmus na zabezpečenie ich plnenia, ale právnym základom použitia primárneho práva EÚ na Slovensku je čl. 7 ods. 5 Ústavy, ktorý všeobecne upravuje prednostnú a priamu aplikáciu medzinárodných zmlúv.<sup>17</sup>

Touto novelou sa do nášho právneho poriadku zakotvil vyššie spomínaný princíp prednosti práva európskej únie, čím sa vytvoril bližší vzťah zákonov slovenského právneho poriadku k právnym aktom ES a EÚ. Podľa druhej vety čl. 7 ods. 2 Ústavy SR majú právne záväzné akty Európskych spoločenstiev a Európskej únie prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky.<sup>18</sup> Naš ústavodarný orgán vtedy zakotvil prednosť aktov sekundárneho úniového práva nad rámec zmlúv tvoriacich primárne úniové právo, ktoré s ich všeobecnou záväznosťou a priamou uplatniteľnosťou nepočítali.

<sup>13</sup> Karas, V., Králik, A. Európske právo. IURA EDITION: 2007, str. 43.

<sup>14</sup> Pozri bližšie: Ústava Slovenskej republiky.

<sup>15</sup> Drgonec, J. Ústava Slovenskej republiky, Komentár, Šamorín, Heuréka, 2007, str. 125.

<sup>16</sup> Mazák, J., Jánošíková, M. Základy práva Európskej únie – Ústavný systém a súdna ochrana, Bratislava: Iura Edition, 2009, str. 273.

<sup>17</sup> Čorba, J., Klučka, J., Procházka, R., Vávrová, V. Uplatňovanie európskeho práva na Slovensku, In: Čorba, J.: Európske právo na Slovensku, Bratislava, Kalligram, 2003, str. 235.

<sup>18</sup> Pozri bližšie: Ústava Slovenskej republiky.

V súčasnosti je už uvedené ustanovenie v tejto časti zastaralé, keďže od decembra 2009, kedy vstúpila do platnosti Lisabonská zmluva, rozoznávame primárne a sekundárne právo Európskej únie. Taktiež čl. 1 Zmluvy o EÚ zakotvuje významnú zmenu, keď deklaruje, že Únia nahrádza Európske spoločenstvo a je jeho právnym nástupcom. Preto by bolo na zváženie vyňatie pojmu Európske spoločenstvo z čl. 7 ods. 2 Ústavy SR. Prednosť sekundárneho práva EÚ zakotvuje čl. 288 Zmluvy o fungovaní EÚ a aj to nie pri všetkých aktoch. Podľa znenia zmluvy sa na účely výkonu právomocí Únie inštitúcie prijímajú nariadenia, smernice, rozhodnutia, odporúčania a stanoviská, pričom nariadenia a rozhodnutia sú všeobecne platné a záväzné, smernice sú záväzné pre každý členský štát a to vzhľadom na výsledok, ktorý sa má dosiahnuť, a odporúčania a stanoviská nie sú záväzné.

Tretia veta spomínaného ústavného článku vymedzuje spôsob implementácie práva ES a EÚ do nášho právneho poriadku. Týmito právnymi aktmi sú smernice, ktoré sa do právneho poriadku Slovenskej republiky začleňujú prostredníctvom vyhlášok ministerstiev. Správne prebratie smernice je jednou z nových úloh, ktoré vyvstali z dôvodu členstva Slovenska v Európskej únii, jednak na strane NR SR (prebratie zákonom) a aj vlády (prebratie aproximačným nariadením). Na základe uvedeného je možné konštatovať, že po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie sa autonómia slovenského zákonodarcu významným spôsobom eliminovala. Smernica je najtypickejším prameňom práva EÚ (podľa niektorých autorov smernice predstavujú až 80% legislatívnych výstupov Európskej únie)<sup>19</sup>, pričom je hlavným nástrojom harmonizácie národného práva s právom EÚ.

Princíp prednosti práva ES, ale neznamená, že komunitárne právo ruší vnútroštátne právo, ale znamená, že iba vylučuje jeho aplikáciu. Vzhľadom na to, že komunitárne právo a vnútroštátny právny poriadok členského štátu EÚ tvoria dva odlišné právne systémy, stáva sa odporujúca vnútroštátna norma iba neaplikovateľná a nie neplatná.<sup>20</sup>

K uvádzanému je, ale potrebné doplniť ďalšie skutočnosti týkajúce sa preberania práva Európskej únie. Právo Európskej únie určuje obsah vnútroštátneho práva. V našich podmienkach zákonodarný orgán formou zákona preberá (iba) s prekladom do slovenského jazyka časť európskej novotvorby, alebo aby Národná rada SR bola od tejto činnosti ušetrená, vláda formou aproximačného nariadenia vydá obsah normatívneho aktu EÚ, ktorý musí byť transponovaný do nášho právneho poriadku a stáva sa platným právom na území Slovenskej republiky. Možno povedať, že nastala situácia, keď dve suverénne autority určujú vzťahy svojich normatívnych aktov, pretože vedľa seba pôsobia dva normatívne systémy a ich zjednotenie je otvoreným problémom.<sup>21</sup> Vyvstáva teda nezodpovedaná otázka, či má celý právny poriadok Európskej únie prednosť pred celým právnym poriadkom členských štátov, vrátane ústavy. Odpoveď na túto otázku je už však témou iného skúmania na poli európskej právnej kultúry.

Záverom tejto časti je teda možné zhodnotiť a doplniť, že jedným z najdôležitejších všeobecných právnych princípov je princíp prednostného práva Spoločenstiev (Európskej únie), na základe ktorého majú jeho ustanovenia prednosť pred vnútroštátnymi normami v prípade ich rozporu s právom ES. Aj keď spočiatku nebola reakcia vnútroštátnych súdov členských štátov k prednostnej aplikácii práva Spoločenstiev pozitívna, môžeme povedať, že ich najvyššie súdne inštitúcie napokon uznali autonómnosť práva Spoločenstiev a z nej vyplývajúcu prednostnú aplikáciu. Uznanie samostatnosti právneho systému Únie vo vzťahu

<sup>19</sup> [http://law.uninova.sk/konferencie/zbornik\\_APVV\\_11-10-09\\_final.pdf](http://law.uninova.sk/konferencie/zbornik_APVV_11-10-09_final.pdf)

<sup>20</sup> Dobrovičová, G. Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. In Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007, str. 67.

<sup>21</sup> Dobrovičová, G. Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. In Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007, str. 67.



k vnútroštátnemu právu členskými štátmi znamená pochopenie jeho podstaty a špecifikácie charakteru. Zároveň však vyžaduje jeho jednotný výklad a jednotnú aplikáciu súdnymi orgánmi členských štátov.<sup>22</sup>

## 4 ZÁVER

Vznik Európskej únie a práva ES/EÚ vertikálne zcelil vzťahy orgánov Európskej únie a nadnárodných ústavných systémov. Európske spoločenstvá a Európska únia majú vlastný autonómny právny poriadok. Napriek tomu tento právny poriadok zaväzuje nielen členské štáty, ale aj ich občanov.<sup>23</sup> S týmto vymedzením súvisí predmetná téma, ktorej cieľom bolo vymedzenie vplyvu princípu prednosti skrz komunitárne a únieové právo Európskej únie z pohľadu Slovenskej republiky a jej Ústavy. Európska únia vytvára vlastný systém práva, ktorý aj po prijatí Lisabonskej zmluvy prešiel viacerými zmenami. Právny poriadok Európskej únie, prekonal zjednotenie komunitárneho a únieového práva, avšak je možné povedať, že základné princípy charakteristické pre toto odvetvie práva ostali zachované. Princíp prednosti z historického hľadiska je tu de facto od roku 1964, keď Súdny dvor v odpovedi na otázku talianskeho giudice conciliatore<sup>24</sup> ustanovil aplikačnú prednosť noriem komunitárneho práva.<sup>25</sup> Tento medzník v oblasti práva Európskej únie nesie svoje požadované poslanstvo aj v súčasnosti napriek zmenám, ktoré v tejto dobe môžeme badať na území EÚ. Ostáva na pozorovaní a reflexii odbornej ale i laickej verejnosti, či smer, akým sa inštitúcie Európskej únie vydali prinášajú vytýčené ciele tak, ako je to aj v súvislosti s princípom prednosti práva EÚ.

### Použitá literatúra

#### Knihy/Monografie:

1. Blahož, J., Klíma, K., Skála, J. *Ústavní právo Evropské unie*. Dobrá voda: 2003. 939 s. ISBN 80-86473-48-1.
2. Bobek, M., Bříza, P., Komárek, J. *Vnítrostátní aplikace práva Evropské unie*. Vydání 1. Praha: C. H. Beck, 2011. 633 s. ISBN 978-80-7400-377-6.
3. Bobek, M., Komárek, J., Passer, J.M., Gillis, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Linde Praha, a.s., 2005. 525 s. ISBN 80-7201-513-3.
4. Bröstl, A. a kolektív. *Základy státovědy*. Vydanie 3. Košice: Edičné stredisko UPJŠ Košice, 2007. 190 s. ISBN 978-80-7097-679-1.
5. Drgonec, J. *Ústava Slovenskej republiky*. Komentár, Šamorín, Heuréka, 2007, 1200 s. ISBN 80-89122-38-8
6. Mazák, J., M. Jánošíková, M. *Lisabonská zmluva - Ústavný systém a súdna ochrana*. Vydanie 1. Bratislava: IURA EDITION, 2011. 306 s. ISBN 978-80-8078-416-4.
7. Mazák, J., Jánošíková, M. *Základy práva Európskej únie – Ústavný systém a súdna ochrana*. Bratislava: Iura Edition, 2009, 740 s. ISBN 978-80-807-8289-4.

<sup>22</sup> Stražnická, V., Európska integrácia a právo Európskej únie 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2009, str. 116.

<sup>23</sup> Dobrovičová, G. Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. In Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007, str. 63.

<sup>24</sup> vec 6/64 Costa v. ENEL (1964) ECR 585.

<sup>25</sup> Bobek, M., Komárek, J., Passer, J.M., Gillis, M. Předběžná otázka v komunitárním právu, Linde Praha, a.s., 2005. str. 1.

8. Syllová J., Pítrová. L., Paldusová. H. a kol. *Lisabonská smlouva*. Komentář. 1 vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 1344 s. ISBN 978-80-7400-339-4.

Článok zo zborníkov:

1. Čorba, J., Klučka, J., Procházka, R., Vávrová, V. *Uplatňovanie európskeho práva na Slovensku*, In: Čorba, J.: *Európske právo na Slovensku*, Bratislava, Kalligram, 2003, 215 – 304 s.
2. Dobrovičová, G. *Vplyv medzinárodného a vnútroštátneho práva na právny poriadok Slovenskej republiky*. In *Vplyv medzinárodného a európskeho práva na právny poriadok Slovenskej republiky*. Košice: UPJŠ, 2007. ISBN 978-80-890-8967-3, s. 55-69.

Zákony a medzinárodné zmluvy:

1. Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.
2. Zmluva o Európskej únii (92/C191/01).

Multimediálne odkazy:

1. <http://judikaty.euroiuris.sk/>
2. [www.law.uninova.sk](http://www.law.uninova.sk)
3. <http://www.scribd.com/>

### **Kontaktní údaje**

Mgr. Milan Kočan

UPJŠ – Právnická fakulta v Košiciach

Kováčska 26, 040 75 Košice, Slovensko

Tel: 0904 297 813

email: milankocan@gmail.com

# **EUROPEAN CITIZENSHIP. DOES IT GRANT A NEW QUALITY IN THE EUROPEAN UNION LAW SYSTEM? BACKGROUND, FUNCTIONS AND THOUGHTS**

*Krzysztof Kozłowski*

## **Abstract:**

Through the ages the citizenship was a symbol of belonging to the community, for example territorial group of people or being under the Crown. In our times there is another understating of this institution. But it is also the time when citizenship is invented to be more complicated with its rule in the state, society and international relations. When trying to recognize this institution it is necessary to look for philosophical, legal, sociological and psychological connotation of this substance. Each provides a lot of sense that can be useful when trying to describe this unique relation between a person and country. Now, in the age of the EU, there is another challenge. We have to respond to the issue about legal character of new double citizenship, its role in the dual, national and the EU legal system, especially in the rights and duties structure and be an instrument of protection of human dignity in the complicated multi-world.

*Key words: European Union law, citizenship, relationship between state and citizen*

## **1. INTRODUCTION**

Everyone of us probably has personal ID or their own passport. It is a document that gives information and legal confirmation of citizenship. But it is necessary to ask what does it mean to be a citizen of a country? What is the essence of this concept? It will be more complicated to answer this question thinking not only about common nationality but also, in particular, the European Union citizenship. First, the granting of the status of a citizen of the Union is symbolic, in a way it makes the EU similar to countries for which up to now it was reserved to decide the issues regarding citizenship. Second, the citizenship of the Union is primarily a legal dimension. It establishes an independent position of individuals in the EU legal system. This is done autonomously relatively to national legal systems. This is a new quality in the protection of individual rights under EU law to improve the mechanism of their protection against abuses stemming from the EU authorities and Member States.

## **2. NATIONAL CITIZENSHIP – PRINCIPAL REMARKS**

Citizenship has always been associated with belonging to a community. It was a testimony of being a member. This is because it allowed a person to distinguish between identification of a cluster of people from those who came from outside. It is often attributed to a particular person in a political community defined by the fact of living within or under the authority of the ruler. Over time this evolved into a relationship, it is not only already actual character, but rather refers to the legal requirements. Not without reason, citizenship is now seen as a public-law institution. Its content is a specific relationship between the state and its citizens. It refers by certain events, which identifies the legal system citizenship. The world is dominated by essentially five ways of becoming a citizen of a state. One can gain it by the right of birth, to take over from their ancestors, get in the way of adoption, as well as procure the granting of

use or naturalization.<sup>1</sup> For the first two systems are independent of the nationality of the will of the holder. He or she acquires the nationality by the mere fact of being born in a particular territory (*ius soli*), or have at least one parent (or ancestor) holding a nationality (*ius sanguinis*), which is then passed to his or her offspring. The other of the methods to obtain citizenship are associated with completion of certain actions that are required by law. In this regard, it is usually necessary cooperation of the person who wants to achieve a certain nationality and authority of the State, which makes the final decision in this area. Typically, this is done through naturalization (naturalization, registration), or confirmation that it is not lost. It looks a bit different regarding the issue of loss of nationality. This fact can be related back to considerations independent of the will of the owner or resulting from his actions. In the first case, the bond with the state expires as a result of death or decision by the State to withdraw that status, for example, following the judgment of punishment for treason or murder of a king or president. In the latter case, the result becomes a legitimate statement, expressing willingness to break the existing ties with the country or the nationality of another country which does not accept the first.

There is a high degree of difficulty related to a definition of citizenship. Nowadays this term is understood in fact of taking into account many aspects. It would be in this area of his understanding at the level of not only legal but also philosophical, sociological and psychological. It is not without significance to also recall the historical analysis. Staying on the ground, however, it is clear that every legal system in its own way is trying to define the importance of this institution. All the definitions will therefore have a specific character, often unsuitable for comparison. A connecting element, however, is the fact that citizenship rights remain an institution that is not only regulated under national law, but also international treaties. Sample definition was included in the European Convention on Nationality, which stipulates that citizenship is a legal bond between a person and a State and does not indicate the person's ethnic origin.<sup>2</sup> This is obviously not the only piece of legislation regulating the status of citizen. His legal position is in fact subject to regulation by a number of international conventions, even the achievements of the Council of Europe and other human rights protection systems in the world. They co-determine the position of the legal system, its rights and obligations and compliance controls. Thus, the state itself has not decided the fate of its citizens, which is not the subject, as it once was. It is required to ensure that a member of their political community specific standard operation, both in terms of civil rights, as well as economic. Currently it is possible to talk even about the fact that the relationship founded on citizens is some form of partnership, or even outright public contract. It is to be concluded between the citizen and the state. On the one hand, members of the public must be provided specific rights under national or international regulations and a mechanism to ensure compliance. On the other hand, the citizen is obliged to be faithful to their political community, but it can occur at ease with it. This may occur at any time and without giving reasons. Observing the legal nature of modern citizenship should be noted that its role is more limited, and indeed, it acquires a symbolic character.<sup>3</sup> This is mainly due to the spread of the human rights protection system, which guarantees to provide an adequate level of protection regardless of the status of authorized state and its current place of residence. Coexisting with each other jurisdictions, which strongly influence each other, they begin to move most of the rights originally reserved for citizens, including the people who do not hold such attribute. All

---

<sup>1</sup> See also: A. Bradley, K. Ewing, *Constitutional and administrative law*, Glasgow: Pearson Longman, 2007, p. 443, 447-448.

<sup>2</sup> Article 2. letter A. European Convention on Nationality, opening for signature in Strasbourg (6 November 1997).

<sup>3</sup> Similar: H. Jessurun d'Olivera, *Union Citizenship: Pie in the Sky?* [at:] A. Rossas, E. Antola, *A Citizens Europe. In Search of a New Order*, London: Sage Publications, 1995, p. 83.

you have to meet are several criteria and some time, thereby gaining access to a range of economic, social or even political, which have always been reserved for citizens. Definitely the condition of the impact of globalization on the economic and political mechanisms. Facilitating opportunities to travel freely, the ability to study and be on placements abroad, or finally, the freedom of establishment, are prerequisite weakness affecting the meaning of the institution of citizenship. You can talk about the erosion of national citizenship because of globalization.<sup>4</sup> At the present time we are dealing with an over the institution of citizenship, and thus relativize the already existing ties. In other words, nationality has re-oriented. It is not only a statement of membership in the political community, but also is an attribute of the citizen, to who the state must comply with the standard set by the treaties. He may at any time resign from this attribute, or at least move the center of his business life to another country, making it easier to not only complies with the general system of guarantees of rights and freedoms, but also the globalizing world economically and culturally.

## 2. EUROPEAN UNION CITIZENSHIP

The European Union is a supranational organization. The specific nature boils down to the fact that not only is an association of states, but it also shapes the community of people living in the Member States. Her issued acts are often not addressed to members of the organization, and therefore already mentioned countries, but - on the principle of direct effect - include the legal market participants, and therefore also the citizens of these countries. It is hard to imagine a situation when the bestowal of a subject's specific rights or imposed obligations band, without prior determination of the legal status of individuals who would be subject to it. Must be maintained for a simple correlation: if one is to be the subject of rights and duties, the first person must exist, be a visible part of the legal market, and so the legal and public position of the unit must be determined. This is done by giving it the status of a citizen. The problem, however, is the fact that the EU, and before that the fact that the Community is not a state, and the only organization uniting them. So far, the possibility of granting citizenship remained an attribute of the member states. In response to this problem it would be worth to mention the nationality of the functions performed by the EU, in its legal system, which will be, however, still under discussion. Currently, it is worth only to indicate that the decision to choose this form of legal legitimacy of EU citizens were primarily driven by the need to ensure an appropriate level of legal protection as well as a consequence of the direct effect of EU law.

The institution of EU citizenship appeared in two stages, which are separated by nearly forty years.<sup>5</sup> First being reported in juridical dimension, which only later was reflected in the provisions of the Treaties. This was probably due to a degree of caution in the integration process. The very fact of the naming of the legal position as citizenship, and probably had aroused deep controversy among skeptical circles of integration processes. Currently, it is not a subject of bitter dispute so, if only because of the fact that the EU is more and more conformed to the state, having its own territory, has long been pursuing the possibility of law and having currency and recently reaching for having its own policy and service foreign and defense policy, building elements.<sup>6</sup> Citizenship of the Union, when it was just a symbol remains on the margins of the main dispute between supporters of deeper

---

<sup>4</sup> Y. Soysal, *Limits of Citizenship: Migrants and Postnational Membership in Europe*, Chicago: The University of Chicago Press, 1994, p. 159.

<sup>5</sup> About evolution: A. Cieleń, *Prawa polityczne obywateli Unii Europejskiej*, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2008, p. 54-60.

<sup>6</sup> J. Shaw, *Obywatelstwo europejskie, Zwycięstwo ambicji nad konserwatyzmem [at:] A. Zieleniec [red.], Obywatelstwo europejskie. Rozważania*, Warszawa: Fundacja im. Stefana Batorego, 2003, p. 70.

integration and its opponents. It is worth noting, however, that it brings with it a number of powers of a political nature. The main feature of political rights at the national level is usually reserve for their nationals. They are thus probably the main feature that distinguishes citizens from foreigners, replacing the role of the ethnic or linguistic criteria.<sup>7</sup> Union breaks with the current understanding of citizenship, rubbing his previous character, based on the bond of nationality, and therefore belonging to the national community. The construction is the same of a new European identity. It remains a matter of debate whether this is the right direction and that they are provided with instruments to counteract the blurring of identities of citizens of the Member States.

Determination of legal subjectivity of the participants within the European Communities on the plane there was a court case. Transplanted with the decision made in 1963 in the Van Gent and Loos<sup>8</sup>, which a year later was confirmed in another settlement - Costa v. ENEL<sup>9</sup>. In both judgments the Court of Justice gave the juridical dimension of the rule that the powers conferred by the Treaties, are the citizens of the Member States of the communities, which takes place without the mediation of these countries. It is worth to point out that even at this stage, the Court has not used the term citizen communities, and the only, or perhaps even, determined the granting of legal personality to nationals of Member States. Then, for almost forty years, this problem has been the subject of discussion, planning and preparing political negotiations until the early nineties of the twentieth century was reflected in the provisions of the Treaties. The introduction to the legal system of the EU institutions EU citizenship ruled in 1992 the Treaty of Maastricht. Act of primary law involved a number of rights and obligations to the status of citizen of the EU, which, in turn, linked to the fact of belonging to a political community of a Member State.

## **2.1. Basic regulations and the legal nature of citizenship**

Currently, the set of rules governing the status of citizenship of the Union is very wide. The aim of this work is non-exhaustive and the creation of the directory. It should be noted that the establishment in question is governed by the provisions of the two categories. These are the obvious control of primary law, the Treaty on European Union<sup>10</sup> and the Treaty on the Functioning of the European Union<sup>11</sup>. In addition, issues of citizenship found its acceptance in the field of secondary legislation, and a very rich case law of the Court of Justice of the EU. Treaties play against the institution of EU citizenship a dual role. On one hand, they constitute, on the other hand, they give him a specific content, and thus provide a team of proprietary rights and responsibilities of citizens of the EU, which they can use on the basis of non-discrimination. Primary law states with the Union citizen is any person holding the nationality of a Member State. Citizenship of the Union shall be additional to national citizenship and shall not replace it. In addition, predicted that in all of its activities, the Union is committed to the principle of the equality of its citizens, who are to be treated with equal attention from its institutions, bodies, offices and agencies. Thus, the body is subjected to at least two centers of power operating in their area of competence. This is due to the separation of powers between the Member States and the EU itself.<sup>12</sup>

---

<sup>7</sup> A. Cieleń, *Prawa polityczne obywateli Unii Europejskiej*, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2008, p. 115.

<sup>8</sup> C-26/62.

<sup>9</sup> C-6/64.

<sup>10</sup> See art. 9 Treaty on European Union.

<sup>11</sup> See art. 20-25 Treaty on the Functioning of the European Union.

<sup>12</sup> A. Bodnar, *Obywatelstwo wielopoziomowe. Status jednostki w europejskiej przestrzeni konstytucyjnej*, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2008, p. 16.

When analyzing the legal nature of Union citizenship should first of all point out a few features that can be considered as constituting a particular form of this dependence occurring between nationals of the Member States and the European Union. Awards require particular features such as: a) specific nature of citizenship, b) its subsidiarity, c) at the same time respect the autonomy of national legal systems, d) creating a competitive dimension to the catalog of rights and obligations, e) the egalitarian dimension of EU citizenship.

It has been found that the citizenship of the Union is a kind, remains the unique institution against the regulations of international law. It is common to an international organization reserved the status of citizenship to persons whose nationality was once assigned to the Member States forming part of such an organization. Although the system can be identified multilevel citizenship, but always they relate to the functioning of individuals within a given country, but not on the forum organization to which it would belong. This is particularly special, multifaceted position of citizens in the federal state such as Germany or the United States, where the legal identities of people create is parallel at relatively independent territorial units (state land) and a matter of national (federal).<sup>13</sup> Perhaps the structure adopted in the EU treaties should be considered as one of the elements signaling the prospect of an even more in-depth integration within the EU. Uniform nature of European citizenship can be a tool for coordinating the integration processes that are gaining in this way, making a point of reference for approaching the process of legislation, economies and societies. For if we take the symbolic importance of the right to grant citizenship, which has so far remained an attribute of sovereign states and move them to the level of supranational organizations, and so on that level sensitive observer can see, not only the specific legal nature of the organization, in this case, similar to the state but also read the postulated direction of its development. Such a relationship is not subject to the approval of the constitutional courts the Member States.<sup>14</sup> Introduction to the institution of legal citizenship of the Union may be regarded as a certificate of extension of institutional relations within the EU structures.<sup>15</sup> It is part of another phenomenon associated with the deepening political integration of Europe. One of the negative aspects of this movement is the fact that in fact the individual equipment in a number of EU citizens new powers do not go the involvement of citizens in the use of forms of activities assigned to them in the Union. UIE Citizenship is still more potential in the sphere of institutions, rather than attribute actually enforced in Europe.

Treaties suggest that EU citizenship does not replace national citizenship and is directly related to it, is therefore against the last character of the subsidiary. The EU is not a state, although in many respects, both institutional and implemented policies, like them very much. Despite this, not alone, in addition to authorizing the Member States, expressed in primary legislation, determine the public-law position of the units. As a result, EU citizenship has been conceived as an institution directly linked to the nationality of a Member State and assigned to it divides its legal existence. Citizenship of the Union could not have been assigned to a unit in an abstracted from the facts and the presentation of its membership in a political community is a member of the EU countries. This mechanism also works in the other direction, which means that the mere fact of being a citizen in one of the member states of the EU is equivalent to the use of status which confers citizenship of the Union. It is not necessary in this area, the completion or submission of any claim. Citizenship of the Union shall be updated whenever the acquisition of membership in one of the EU member states,

---

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 40-41, 43, 62-65.

<sup>14</sup> T. Lock, Comments on the German Constitutional Court's Decision on the Lisbon Treaty. Why the European Union is Not a State. Some Critical Remarks [at:] *European Constitutional Law Review*, Volume 5, Issue 03, Year 2009, p. 407-420.

<sup>15</sup> W. Musielak, Na drodze do podmiotowości mieszkańca Europy [at:] S. Grochalski [red.], *Studia Europejskie. Obywatel w Unii Europejskiej*, Volume 314, Issue 01, Year 2006, p. 22.

regardless of how the existence of the legal situation. On a similar basis, it goes along with the loss of nationality and renew it in any of the EU member states, and therefore upon completion of its legal existence in the territory of the EU. Generally speaking, the EU is not a regulation on rules of acquisition or loss of nationality. It is a matter still restricted to individual countries. Union authorities, however, claim the right to control the boring rules of creation and extinction of national citizenship.<sup>16</sup> In this area, encourages high standards of protection in this area, with particular emphasis on the increased vulnerability of immigrants and the need to protect against disproportionate denial of citizenship, such as a result of criminal responsibility.

EU citizenship, even though they were guaranteed by the treaty on the basis of the authority, it is an autonomous institution is the national legal systems. It creates a dual legal system, in which the unit operates. On the one hand it functioning is regulated by national law, on the other hand it uses the rights and freedoms, and subject to the obligations set out in EU law. Both categories of regulation operate in parallel. In terms of the institutions of the EU citizenship focuses the team rights, freedoms and responsibilities that are carried out independently to adjust national law, and sometimes even with strong opposition Member States. You may even notice that it is part of the constitution that allows individuals in the field of EU law and to ensure the proper level of protection. Use the granting of self-empowerment within the system, carried out in a manner independent of the mechanisms of transposition. It remains one of the mechanisms for securing an adequate standard of operation of the unit, free of violations stemming not only from the Member States, but also the bodies of the EU. Moreover, citizenship is also an effective mechanism to ensure compliance with these standards and adequate protection.<sup>17</sup> Union citizens having his their subjectivity on the basis of European law also uses instruments to ensure their compliance, and if the infringement, may appeal to the independent national enforcement system symptoms, such as complaints to the European Court of Justice or the Ombudsman.

The legal system is based on the EU to fix its legislative authority to enact the law, which is able to directly regulate legal relations within the Member States without the need for completing the mediation procedures. Its use on the basis of absolute supremacy, and therefore takes precedence over national law and the duty of giving it a performance, they are the building blocks observance of individual rights conferred on individuals by the Community level. To put it in other words, EU citizenship is a factor in the construction of the catalog of rights and obligations in a competitive manner with national law.<sup>18</sup> Each particular individual has its own, therefore, competitive with national law, the rights and freedom of assembly, which is free to perform with reference to their citizenship status in the EU legal system. Remains an important feature of the use of individual rights without having to apply for completion by the Member State transposition process. This creates a model of legal autonomy of EU citizens who own and competitive gain authorization to use directly effective rights and freedoms that are the basis of the award of the EU legal system.

Along with the deepening of the integration process, the EU began granting its citizens even wider range of rights and freedoms. This is done in case of both the territorial development of the international organization, as well as the widening of the sphere of its competence made. This involved searching for a formula that will guarantee equal treatment of all participants in the legal market, regardless of the characteristics of inter-subject variability. Perhaps, in the fullest possible way updates in this sphere need for EU citizenship. It can be understood as an instrument to unify around an individual's position in the legal

---

<sup>16</sup> A. Cieleń, *Prawa ...*, p. 121-122.

<sup>17</sup> The rule of efficiency was marked at: J. McMahon, A. Cygan, E. Szyszczyk, *EU Citizenship [at:] International and comparative Law Quarterly*, Volume 55, Issue 04, Year 2006, p. 977-982.

<sup>18</sup> A. Bodnar, *Obywatelstwo ...*, p. 17.



system and territorial union, a guarantee of equal treatment of all participants in the legal system. The institution of citizenship of the Union is an egalitarian. It remains therefore one of the mechanisms of efficient and uninterrupted performance of individual rights by individuals. An essential element of such optimization rights and freedoms, is compliance by the Member States and EU bodies. In both jurisdictions, the citizen must be treated in accordance with the principle of non-discrimination. In other words, EU citizenship is a form of optimization principle of non-discrimination.<sup>19</sup>

## 2.2. The rights of EU citizens

EU citizens benefit from the exercise of the rights and shall be subject to the duties provided for in the Treaties. There is no source of individual rights established and guaranteed at European level, and not the basis for the extension of the rights conferred on the basis of national law.<sup>20</sup> The powers conferred on citizens of the Union in the Treaties can be divided into at least three groups. On the political, administrative law and the rights of the socio-economic development. This is only a suggestion, of course, their isolation, and such divisions can make a big number.

Political rights are closely linked to the public citizenship. The opportunity to participate in public life was always an exclusive prerogative, reserved for a small group of members of the political community. Citizenship of the Union is an instrument for the democratization of the same union, which still suffers from a serious shortage of direct legitimacy of its own actions, which is one of the most serious threats to its functioning. In this regard, the introduction of citizenship of the Union in the Treaties can be regarded as a specific share legislative legitimacy of the Union.<sup>21</sup> The granting of rights to citizens of a political nature on the basis of the Community's even a partial means to ensure proper attachment to the issue by the union of the acts of governmental authority. Treaties reserve to citizens the right to vote and stand as candidates in elections to the European Parliament and in municipal elections in the Member State in which they reside, under the same conditions as the nationals of that State. In the latter case, it is the ability to influence decision-making bodies that operate in close proximity to the citizen. Note this also requires the authority to provide citizens' initiative, which offers the possibility to indicate the EU authorities on the need to adopt appropriate legislative act.

EU authorities often intervene in the legal status of the legal market participants. They do this by issuing general laws and individual decisions shaping the set of rights and responsibilities of citizens. It happens that these acts violate individual rights guaranteed under EU law, often in a manner threatening indeed practicing the law.<sup>22</sup> It is therefore essential that there are tools to prevent such violations, and signaled the need to avoid such irregularities in the future. Treaties are associated with the status of a citizen, therefore, certain administrative rights. We are talking primarily about the right to petition the European Parliament, to apply to the European Ombudsman, and to address the institutions and advisory

---

<sup>19</sup> I. Skomerksa-Muchowska, *Obywatelstwo Unii* [at:] I. Skomerksa-Muchowska, A. Wyrozumska, *Obywatel Unii*, Warszawa: Instytut Wydawniczy EuroPrawo, 2010, p. VI-10-25.

<sup>20</sup> P. Van Elsuwege, *Case Note*. Court of Justice of the European Union. *European Union Citizenship and the Purely Internal Rule Revisited*. Decision of 5 May 2011, Case C-434/09 Shirley McCarthy v. Secretary State for the Home Department [at:] *European Constitutional Law Review*, Volume 7, Issue 02, Year 2011, p. 208-324.

<sup>21</sup> I. Skomerksa-Muchowska, *Obywatelstwo Unii* [at:] I. Skomerksa-Muchowska, A. Wyrozumska, *Obywatel Unii*, Warszawa: Instytut Wydawniczy EuroPrawo, 2010, p. VI-1-6.

<sup>22</sup> A. Lansbergen, N. Miller, *Case Note*. Court of Justice of the European Union. *European Citizenship Rights and Internal Situations: An Ambiguous Revolution*. Decision of 8 March 2011, Case C-34/09 SGerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l'emploi (ONEM) [at:] *European Constitutional Law Review*, Volume 7, Issue 02, Year 2011, p. 287-307.

bodies of the Union in any of the Treaty languages and to obtain a reply in the same language. Note also requires a right of access to documents of the EU institutions and the right to good administration. An important privilege is also an EU citizen empowerment to use the territory of a third country in which the Member State of which they are nationals is not represented, the protection of the diplomatic and consular authorities of any Member State on the same conditions as the nationals of that State.

Finally, the last category of rights requires noting, the socio-economic development. It would not be a common market, if not the validity of rules to allow freedom of movement and residence, as well as guaranteeing the stranger treatment in another Member State in a non-discriminatory, and therefore the same as a citizen of the host country. These include a number of regulations on labor rights, access to social support system of coordination of social security systems<sup>23</sup>, moreover rights under the Schengen acquis. Perhaps in this regard in the fullest manner, as related to everyday life, realized the instrumental aspect of the citizenship of the Union, closely related to the benefits and rights to property.<sup>24</sup> The treaties provide for the citizen of the Union the right to move and reside freely within the territory of the Member States. At that time, it should be treated in accordance with the principle of non-discrimination.

### 3. CONCLUSION

The European Union has developed its own understanding of the institution of citizenship. It involves citizens in the functioning of two parallel and separate legal systems. This is the first treatment of its kind that occurs in modern legal systems. Carries a significant re-evaluation of the current understanding of nationality. Until now, the status of citizen was reserved for people associated with the state. The Union broke the monopoly of giving in its legal system a number of rights to citizens who belong to it. These are not only economic and administrative law, but also political. Adoption of the structure of the EU citizenship was an important factor in the protection of individual rights at the Community level. It also enables you to find even partial democratic legitimacy union activities. In the future the issue of citizenship can become a point of reference for further integration processes.

#### Sources:

1. BRADLEY A., EWING K., Constitutional and administrative law, Glasgow: Pearson Longman, 2007,
2. ROSSAS A., ANTOLA E, A Citizens Europe. In Search of a New Order, London: Sage Publications, 1995,
3. SOYSAL Y., Limits of Citizenship: Migrants and Postnational Membership in Europe, Chicago: The University of Chicago Press, 1994,
4. CIELEŃ A., Prawa polityczne obywateli Unii Europejskiej, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2008,
5. SKOMERSKA-MUCHOWSKA I., WYROZUMSKA A., Obywatel Unii, Warszawa: Instytut Wydawniczy EuroPrawo, 2010,
6. GROCHALSKI S. [red.], Studia Europejskie. Obywatel w Unii Europejskiej, Volume 314, Issue 01, Year 2006,

---

<sup>23</sup> L. Mitrus, Status prawny obywateli polskich w świetle uregulowań dotyczących swobody przemieszczania się osób w Unii Europejskiej [at:] B. Mielnik, Status prawny obywatela RP po przystąpieniu do Unii Europejskiej, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego 2005, p. 75-103.

<sup>24</sup> Some examples of functioning this institution "in live": A. Cygan, Citizenship and fundamental rights [at:] International and Comparative Law Quarterly, Volume 58, Issue 04, Year 2009, p. 1002-1008

7. ZIELENIEC A. [red.], Obywatelstwo europejskie. Rozważania, Warszawa: Fundacja im. Stefana Batorego, 2003,
8. MIELNIK B., Status prawny obywatela RP po przystąpieniu do Unii Europejskiej, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2005,
9. BODNAR A., Obywatelstwo wielopoziomowe. Status jednostki w europejskiej przestrzeni konstytucyjnej, Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 2008,
10. CYGANA., Citizenship and fundamental rights [at:] International and Comparative Law Quarterly, Volume 58, Issue 04, Year 2009,
11. LANSBERGEN A., MILLER N., Case Note. Court of Justice of the European Union. European Citizenship Rights and Internal Situations: An Ambiguous Revolution. Decision of 8 March 2011, Case C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano v. Office national de l'emploi (ONEM) [at:] European Constitutional Law Review, Volume 7, Issue 02, Year 2011,
12. ELSUWAGE VAN P., Case Note. Court of Justice of the European Union. European Union Citizenship and the Purely Internal Rule Revisited. Decision of 5 May 2011, Case C-434/09 Shirley McCarthy v. Secretary State for the Home Department [at:] European Constitutional Law Review, Volume 7, Issue 02, Year 2011,
13. McMACHON J., CYGAN A., SZYSZCZAK E., EU Citizenship [at:] International and comparative Law Quarterly, Volume 55, Issue 04, Year 2006,
14. LOCK T., Comments on the German Constitutional Court's Decision on the Lisbon Treaty. Why the European Union is Not a State. Some Critical Remarks [at:] European Constitutional Law Review, Volume 5, Issue 03, Year 2009.

**Contact:**

Krzysztof Kozłowski, PhD  
Jagiellonian University  
Department of Constitutional Law  
Bracka 12 Street, 31-005 Krakow, Poland  
e-mail: krzys.kozlowski@uj.edu.pl

# EURÓPSKY EXEKUČNÝ TITUL PRE NESPORNÉ NÁROKY A OBČIANSKY SÚDNY PORIADOK

## EUROPEAN ENFORCEMENT ORDER FOR UNCONTESTED CLAIMS AND SLOVAK CIVIL PROCEDURE CODE

*Jarmila Lazíková*

### **Abstrakt**

Európsky exekučný titul pre nesporné nároky upravený v nariadení Európskeho parlamentu a Rady č. 805/2004 z 21. apríla 2004 predstavuje prvý krok na ceste k vytváraniu nadnárodných úijných súdnych rozhodnutí, ktoré je možné vykonať bez potreby osobitného konania o vykonateľnosti v tom členskom štáte, v ktorom sa o výkon daného rozhodnutia žiada. Predmetné nariadenie však neupravuje všetky otázky súvisiace s vydávaním európskeho exekučného titulu pre nesporné nároky, ale ponecháva mnohé z nich na vnútroštátnu právnu úpravu. Článok poukazuje na problémy, ktoré vznikajú v súvislosti s vydávaním tohto exekučného titulu v podmienkach Slovenskej republiky. Článok je podporovaný projektom Jean Monnet Module „EU Business Law“ č. 175785-LLP-1-2010-1-SK-AJM-MO.

*Kľúčové slová: európsky exekučný titul, nesporný nárok, osvedčenie*

### **Abstract**

The European Enforcement Order for uncontested claims is regulated by the regulation no. 805/2004 of the European Parliament and the Council of 21 April 2004. It is the first step toward the creation of the supranational court judgments, which are enforceable without a special proceeding on the decision of enforceability. However, this regulation does not regulate all issues related to the European Enforcement Order proceeding. These issues are regulated by the national law of the Member State, where the European Enforcement Order is issued. The paper stresses on the problems related to the European Enforcement Order for uncontested claims in the Slovak law. The conference paper has received funding from the European Union within the project Jean Monnet Programme “EU Business Law” no. 175785-LLP-1-2010-1-SK-AJM-MO.

*Key words: European Enforcement Order, uncontested claims, certificate*

## **1 EUROPEAN ENFORCEMENT ORDER**

One of the main objectives of the European Union is to establish an internal market (art. 3 (3) Treaty of the EU, hereinafter TEU) as an area without internal frontiers in which the free movement of goods, persons, services and capital is ensured (art. 26 (2) Treaty on the Functioning of the EU, hereinafter TFEU). The realisation of this objective has shown the judicial cooperation among the Member States is necessary. If the EU wants to receive the free movement of the goods, services, persons and capital like on the national market, there is necessary to ensure the enforcement of the judgment, which is issued in one Member State and should be enforced in another one.

According to the article 81 TFEU, *the Union shall develop judicial cooperation in civil matters having cross-border implications, based on the principle of mutual recognition of*

*judgments and of decisions in extrajudicial cases.* The recognised judgment issued in one Member State has the same effects in all other Member States. The only exemption is an enforcement of the judgments. Contrary to the validity of a judgment, the enforcement of a national judgment is not automatically expanded in all other Member States. The judgment is enforceable only for a constitutive judgment, which stipulates that the foreign judgment is enforceable in this Member State<sup>1</sup> (art. 38 (1) of the Council Regulation (EC) no. 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters; usually called Brussels I.).

The regulation no. 805/2004 of the European parliament and of the Council of 21 April 2004 creating European Enforcement Order for uncontested claims (hereinafter only regulation no. 805/2004) is a new step in the process of simplification the free movement of the judgments among the Member States. Its objective is to make more effective the enforcement of the cross border claims, which are declared by a national court. The role of this regulation is to move the special proceeding on the decision of the foreign judgment enforceability (usually called *exequatur*) according to the Brussels I. at least for the uncontested claims.

The European Enforcement Order for uncontested claims is the level between the judgments issued according to the national legal regulations of the Member States and decision on enforceable in the special proceeding in another Member State. The judgments issued according to the supranational union legal regulation which are enforceable automatically without the special proceeding on the decision of their enforceability are called the European legal regulation of the second generation in the civil procedural law<sup>2</sup> (such as Regulation (EC) no. 1896/2006 of the European parliament and the Council of 12 December 2006 creating an European order for payment procedure, Regulation (EC) no. 861/2007 of the European parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing an European Small Claims Procedure).

### **1.1 Uncontested claims**

The regulation no. 805/2004 enables to enforce the uncontested claims declared by the national courts or by the authentic instruments issued by a national authority in all other Member States without the special proceeding on the decision of enforceability. The declared uncontested claim is enforceable in other Member States on the base of certificate issued in the Member State of its origin.

The European Enforcement Order certificate issued in one Member State is valid in all EU Member States (except Denmark) and enables to enforce the Enforcement Order automatically. In comparison with the regulation Brussels I., there is introduced the special proceeding on the decision of enforceability, which is valid only in one Member State.

It is not possible to certify any claims declared by the judgments or the authentic instruments. According to the regulation no. 805/2004, only uncontested claims can be certified. The uncontested claims are all monetary claims which a debtor does not deny in relation to their character and high. According to the article 4 (2) of the regulation no. 805/2004, a claim is defined as *a claim for payment of a specific sum of money that has fallen due or for which the due date is indicated in the judgment, court settlement or authentic instrument.* It means that the uncontested claims are not non-monetary claims regardless the claim is not contested between debtor and creditor.

---

<sup>1</sup> Vaške, V. 2007. Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice. Praha: C.H.Beck, 2007. s. 37

<sup>2</sup> e.g. Rechberger, W.H. – Simotta, D. A. 1989. Zivilprozessrecht. 7. Auflage. Wien: Manz, 2009. s. 665; Hess, B. Europäisches Zivilprozessrecht. Hamburg: C.F. Müller, 2010. s. 537

However, all monetary uncontested claims are not suitable for certification. The regulation no. 805/2004 explicitly excludes the claims related to *revenue, customs or administrative matters or the liability of the State, the status or legal capacity of natural persons, right in property arising out of a matrimonial relationship, wills and succession, bankruptcy, social security and arbitration.*

The claim is uncontested in dependence on the debtor behaviour, which can be active or passive. The claim receives an uncontested character by the active debtor behaviour if *the debtor has expressly agreed to it by admission or by means of a settlement which has been approved by a court or concluded before a court in the course of proceedings or the debtor has expressly agreed to it in an authentic instrument.* The claim receives an uncontested character by the passive debtor behaviour if *the debtor has never objected to it, in compliance with the relevant procedural requirements under the law of the Member State of origin, in the course of the court proceedings or the debtor has not appeared or been represented at a court hearing regarding that claim after having initially objected to the claim in the course of the court proceedings, provided that such conduct amounts to a tacit admission of the claim or of the facts alleged by the creditor under the law of the Member State of origin.*

Furthermore, only the Enforcement Orders can be certified which were issued after the January, 21<sup>st</sup> 2005 (in Rumania and Bulgaria after the January 1<sup>st</sup> 2007).

The last condition for the Enforcement Order certification is the cross border element. The cross border element is done if the Enforcement Order was issued and certified in one Member State and should be enforced in another Member State. The domicile of the debtor and creditor in various Member States is not necessary; it is enough the debtor has its property in another Member State than the Member State of certificate origin.

## **1.2 European Enforcement Order Certification**

The article 6 of the regulation no. 805/2004 stipulates the requirements for European Enforcement Order certification. The national courts or other public authorities of the Member States have to find out if these requirements are done.

The first requirement is enforceability of a judgment in the Member State of origin. A national court or other public authority explores the enforceability according to the national legal rules. However, the way of judgment enforcement is realised according to the national rules of the Member State, where the judgment should be enforced. It implies that the judgment can be realised only by the way which is enabled by the national legal rules of the Member State of its enforcement. The term enforceability does not include the circumstances, which are acceptable in the Member State where the judgment was issued. The enforceability is related only to the foreign judgment as well, but not to the conditions related to the enforcement of the foreign judgment according to the national law.<sup>3</sup>

The second requirement is the harmony of the judgment with the rules on jurisdiction as laid down by the Brussels I. in relation to the insurance (art. 8-14 of the Brussels I) and exclusive jurisdiction (art. 22 of the Brussels I.). The conflict with other rules of the regulation Brussels I. does not lay down the reason for refusing the certification.

The third requirement includes the minimum procedural standards regulated by the chapter III of the regulation no. 805/2004. It includes the rule of services, information about the claim, information about the procedural steps necessary to contest the claim and the consequences of debtor passivity. This minimum procedural standard is required only if the uncontested claim

---

<sup>3</sup> Rozehnalová, N. – Týč, V. Evropský justiční prostor (v civilních otázkách). Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 323

is given by the passive behaviour of the debtor (article 3 (1) b) and c) of the regulation no. 805/2004).

The last requirement must be fulfilled only if the debtor is passive consumer. The judgment has to be issued by the court with its seat in the Member State of the debtor's (consumer's) domicile. The objective of this requirement is to protect the less skilled party against the subject who is acting for the purposes relating to his trade, business or profession.

The regulation no. 805/2004 does not stipulate an authority entitled to issue the certificate for the European Enforcement Order. It is the matter of the Member States and their national legal rules stipulate this authority. The Slovak Republic (§ 352b Slovak Civil Procedural Code) as well as the Czech Republic (§ 200ua Czech Civil Procedural Code) lay down this power to the national courts. There are of course the Member States which lay down this power to the executors or notary public (Austria, Germany). According to the § 352b of the Slovak Civil Procedure Code the certificate should be issued by the court, which the judgment has issued; and in the case of authentic instrument, the high court, which is entitled to the apostil according to the law no. 97/1963. The opinions of the legal science are different in the matter to give the power for certification the same authorities which have issued the certifying judgments. Vaške means that is an advantage because the certificate is issued by the court which knows the case; therefore there is an expectation of prompter certification.<sup>4</sup> Storskrubb has an opposite opinion and the prompter proceeding at the court cannot be received at interest of the minimum procedural standard stipulated by the regulation. If the performance of the minimum procedural standard should explore the same judge who has decided the case, he/she will decide only hard that the minimum procedural standard was not kept. Then, such certification is only useless bureaucratic system.<sup>5</sup> This implies that the certification proceeding on European Enforcement Order supposes exploration the regulation requirements by a national court or another authority; and the certificate is issued only if these requirements are fulfilled. Next to these requirements the national court or other public authority explores the harmony of the subject matter, time aspect and cross border element according to the regulation no. 805/2004. It follows a conclusion that the certification proceeding on European Enforcement Order is not only a formal confirmation of a judgment enforceability or formal certification according to the article 54 of Brussels I. which confirms only the enforceability of a judgment or authentic instrument in the Member State of its origin. Therefore, it was not a right choice to call both documents (the certificate issues according to the article 54 of Brussels I. and the certificate for European Enforcement Order) a certificate in Slovak language. The role of the first of them is to confirm the fact that a judgment is enforceable in the Member State of its origin. The role of the second one is to prove the keeping the right for fair trial in favour of a debtor. However, not only Slovak language but also other official language of the EU (English, French, Spanish, Polish or Swedish) use the same term for both documents (certificate, certifikat, certificado, zaświadczenie, intyg). There are some official languages which make differences between these two documents, e.g. Czech or German language. The document issued according to the Brussels I. is called "osvědčení" (Czech) or "Bescheinigung" (German) and the documents certificate European Enforcement Order is called "potvrzení" (Czech) or "Bestätigung" (German). The indiscrimination of these two terms can be one of the reasons of *vacuum iuris* in Slovak legal regulation. The Slovak law maker did not stipulate the precise procedural rules for certification procedure. Probably, this misunderstanding was the reason of cancellation of the legal rule which had entitled of the

---

<sup>4</sup> Vaške, V. 2007. Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice. Praha: C.H.Beck, 2007. s. 192

<sup>5</sup> Storskrubb, E. 2008. Civil Procedure and EU law. A policy area uncovered. Oxford: Oxford University Press, 2008. s. 158

Ministry of Justice to issue an ordinance for certification proceeding on European Enforcement Order.

## **2 LEGAL RULES FOR EUROPEAN ENFORCEMENT ORDER IN THE SLOVAK CIVIL PROCEDURE CODE**

The regulation no. 805/2004 stipulates only material requirements for the European Enforcement Order Certificate. However, it does not regulate the procedural rules of the certification proceeding. It is the role of the national laws of the EU Member States.

In the Czech Republic, the courts issue the European Enforcement Order Certificate within their decision power; it means according to the legal rules regulated the civil procedure at the court (third part of the Czech Civil Procedure Code). If a court issues a certificate as European Enforcement Order, the appeal is not admissible. The appeal is prohibited by the national law and union law as well (article 10 (4) of the regulation no. 805/2004). If the regulation requirements are not fulfilled, a court refuses to certify a judgment as European Enforcement Order and the appeal against this court decision is admissible. The regulation no. 805/2004 does not prohibit the appeal in these cases, so the Czech law allows an appeal in these cases.

In Slovakia, the procedural rules of the certification as European Enforcement Order are stipulated in the seventh part of the Slovak Civil Procedure Code. This part is called "other court activities." It means the European Enforcement Order certificate is not issued within the court power deciding the cases, but it is one of the supplementing court activities outside the decision power of the courts. There is no problem to issue the certificate as European Enforcement Order if all regulation requirements are fulfilled according this national rule because the appeal is prohibited as well. There is irrelevant if the court issue this certificate within its scope of decision power or within its supplementing activities. The problem comes if the regulation requirements are not fulfilled and the court had to refuse to certify a judgment as European Enforcement Order. The problems come even if the filing of the applicant is not complete or is misunderstanding (e.g. who asks for the certification or which kind of certification should be issued – according to the regulation no. 805/2004 or according to the Brussels I.). The courts have no legal rules what to do in such situation. The legal rule (§ 42 of the Slovak Civil Procedure Code) on the correction and supplementation of an application cannot be used; it related only to the decision power of the court (regulated in the third part of the Code) but not the supplementing activities of the court (regulated by the 7<sup>th</sup> part of the Code). At last, the applicant asking the certificate has no possibility to file an appeal if a court refuses to issue this certificate. The appeal is admissible only against the judgments which are issued within the decision power of the courts. The seventh part of the Slovak Civil Procedure Code does not regulate any legal means of the procedural defence.

According to the § 352b Slovak Civil Procedure Code (7<sup>th</sup> part of this Code called other court activities), a court issues the European Enforcement Order Certificate and other certificates according to the other legal rules (e.g. Brussels I., Brussels IIa) after the application at the court or the court should withdraw these certifications after the services of an application. However, there are missing the procedural rules for the cases when the requirements for such certificate are not given. The law no. 341/2005 Coll. which supplemented the Civil Procedure Code had adopted a legal rule which entitled the Ministry of Justice to adopt an ordinance for the certification as European Enforcement Order. The ordinance of Ministry of Justice has been never adopted because of opinion of the Institute for Law Approximation. According to



this opinion the legal rule entitled the Ministry of Justice was withdrawn. The first reason of this withdrawal was that this legal rule is obsolete because of the existence of the rule § 374 (1) of the Civil Procedure Code. The second one was reasoned by the complexity of the legal regulation; “there is necessary the change which is connected with the application of the Union law. The present legal regulation takes into account only the certificate as European Enforcement Order. However it is not the only kind of the European certification.”<sup>6</sup> The cited explanatory report gives references to articles 54, 57 (4), 58 and annexes V and VI of the Brussels I, articles 39, 41, 42 (1) and annexes V and VI of the regulation Brussels IIa). It implies that the Slovak law maker regard the formal certificate of judgment enforceability issued according to the Brussels I. the same as the European Enforcement Order certificate. It is not acceptable because of the above mentioned reasons.

The only § 66 of the Ordinance of Ministry of Justice no. 543/2005 Coll. regulating the court administration notices the European Enforcement Order. According to this rule the judge’s clerks should act with the certificate as European Enforcement Order. The clerks should act according to this Order (it means according to the § 66 because it is only rule on the European Enforcement Order) and special legal law (according to the footnote it is the regulation no. 805/2004). It is just this regulation no. 805/2004 which leaves the procedural steps for certification to regulate by the national laws. It is a blind ring without an initial solution.

From this analysis implies that Slovak courts do not have the necessary legal rules of certification proceeding in the case of missing some requirements stipulated by the regulations no. 805/2004. It is *vacuum iuris* when the national courts have to issues a certificate as European Enforcement Order in any case and thereafter they should withdraw this certificate if the requirements are not fulfilled. It is hardly in harmony with the objectives of the regulation no. 805/2004.

The interesting situation is brought by the article 10 (1) a) of the regulation no. 805/2004 in relation to the article 30 of this regulation, which stipulates the obligation of the Member States to notify the Commission of the procedures for rectification and withdrawal of the European Enforcement Order certificate. The article 10 (1) a) enables *to rectified upon application to the court of origin where, due to a material error, there is a discrepancy between the judgment and the certificate*. Due the fact that the Slovak law maker has inserted this certification proceeding in the seventh part of the Civil Procedure Code, it is not possible to apply the rule on the rectification of the judgments according to the § 164 of this Code (3<sup>rd</sup> part of the Code). However, the Slovak Republic notified the Commission that the national courts can rectify the European Enforcement Order certificate according to the rule § 164 of the Civil Procedure Code.

The rule § 352b of the Civil Procedure Code stipulates only issue and withdrawal of the certificate, there is no word of the rectification of the certificate. The rule § 66 of the Ordinance of the Ministry of Justice no. 543/2005 Coll. entitles the judges’ clerks to issue, withdraw and rectify the European Enforcement Order certificate according to the special legal law (it means according to the regulation no. 805/2004), the rules § 352b of the Civil Procedure Code. However, there is no reference to do it according to the § 164 of the Civil Procedure Code. The rectification is possible only upon the application, the courts do not have to act from own motion regardless a court finds out a discrepancy between the judgment and the certificate on its own cognizance. The applicant files an application according to the § 66 (2) of the Ordinance of the Ministry of Justice no. 543/2005 Coll. The judges’ clerk can issue a new certificate upon this application. In the file of this case the judge’s clerk makes a notice that it is a rectified certificate. However, there is no possibility to apply the § 164 of the Civil

---

<sup>6</sup> The explanatory report to the law 273/2007 Z. z., which supplements the Civil Procedure Order

Procedure Code. The first sentence of the § 164 of the Civil Procedure Code is inapplicable because according to this rule, the court has to rectify the discrepancy in the judgments from its own motion and the article 10 (3) of the regulation no. 805/2004 as well as the § 66 of the Ordinance no. 543/2005 Coll. enable to rectify a certificate only upon the application. The second sentence of the § 164 of the Civil Procedure Code is inapplicable, too. If the certificate is issued within the supplementing activities of the court and not within its decision power, therefore the certificate is not a judgment and then it cannot be rectified by the rectified judgment. If the certificate need not to be issued as a judgment, then it is not necessary to rectify it by the judgment. Otherwise, there is a question why also the issue of certificate cannot be regulated within the decision power of the courts. The third sentence of the § 164 of the Civil Procedure Code is irrelevant because the certificate is not a judgment and thereafter the court cannot suspend its enforcement. The Enforcement is the characteristic attribute of judgment issued by the courts.

The article 10 (1) b) of the regulation no. 805/2004 enables the parties to ask for withdrawal where it was clearly wrongly granted, having regard to the requirements laid down in the regulation no. 805/2004. The law of the Member State of origin shall apply to the withdrawal of the European Enforcement Order certification. The Slovak national law is created by the § 352b of the Civil Procedure Code: “(...) such certificate upon the application should be withdrawn.” The national court can explore the regulation requirements; however it is not clear what the court has to act if it makes conclusion that the certification has to be withdrawn. Probably, the court issues a record on the withdrawal of the certification which should be added to this certification. However, the national law does not give any legal means to the court how to force the parties to give back this certificate to the court.

## CONCLUSION

The paper tries to present the matter of the European Enforcement Order certificate which is not regulated in the Slovak national law very well. There are some ways to handle this problem. The first one is to adopt a special legal regulation to stipulate the procedural rules for European Enforcement Order certificate. It was also the plan of the Slovak law maker according to the original text of the § 352b of the Civil Procedure Code. The second one is to add the legal rule to the § 352b of the Civil Procedure Code that the court act according to the third part of this Code when missing the regulation requirements in the application. The third one is to adopt the precise procedural rules in the § 66 of the Ordinance no. 543/2005 Coll. The last one is to issue the certificate within the decision power of the court, e.g. a special proceeding in the third part of the Civil Procedure Code as one of the non-contentious procedures. However, the first step for an adoption of any legal regulation is to understand the objectives and role of a legal mean which should be regulated.

## Sources

1. HESS, B. *Europäisches Zivilprozessrecht*. Hamburg: C.F. Müller, 2010. 752 s. ISBN 978-3-8114-3304-5
2. RECHBERGER, W. H. - SIMOTTA, D. A. *Zivilprozessrecht. Erkenntnisverfahren*. 7. Auflage. Wien: Manz, 2009. 754 s. ISBN 978-3-214-15747-0
3. ROZEHNALOVÁ, N. – TÝČ, V. *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*. Brno: Masarykova univerzita, 2006. 401 s. ISBN 80-210-4053-X
4. STORSKRUBB, E. *Civil Procedure and EU law. A Policy Area Uncovered*. Oxford: Oxford University Press, 2008. 521 s. ISBN 978-0-19-953317-6

5. VAŠKE, V. *Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice*. Praha: C.H.Beck, 2007. 477 s. ISBN 978-80-7179-614-5
6. The explanatory report to the law 273/2007 Z. z., which supplements the Civil Procedure Code

**Contact**

JUDr. Ing. Jarmila Lazíková, PhD.  
Slovak University of Agriculture  
Tr. A: Hlinku 2, Nitra, Slovakia  
Tel: +421 904 340 092  
email: serlin@stonline.sk

# PRÁVO NA SPRAVODLIVÝ PROCES Z POHLĚADU OBVINENÉHO V JUDIKATÚRE ESLP

## RIGHT TO FAIR TRIAL FROM THE PERSPECTIVE OF THE PERSON ACCUSED IN THE CASE-LAW OF THE ECHR

*Marcela Tóthová*

### Abstrakt

Právo na spravodlivý proces predstavuje komplex čiastkových oprávnení, ktoré priamo vyplývajú z európskej legislatívy týkajúcej sa tohto práva a taktiež tých, ktorých existenciu vo vzťahu k nemu predpokladá európska judikatúra. Ide jednak o všeobecné garancie práva na spravodlivý proces, ktoré sa týkajú všetkých druhov a typov konaní a taktiež aj garancie osobitné, alebo zvláštne, ktoré sa dotýkajú výhradne obvineného resp. obžalovaného a trestného konania. Predkladaný príspevok sa venuje analýze práva na spravodlivý proces vo svetle európskej úpravy a najmä s ohľadom na európsku judikatúru. Z pohľadu obvineného popisuje jednak všeobecné, ako aj osobitné, zvláštne garancie práva na spravodlivý proces.

**Kľúčové slová:** právo na spravodlivý proces, všeobecné garancie tohto práva, osobitné garancie tohto práva, judikatúra

### Abstract

The right to a fair trial is composed of a complex of partial rights, which are derived directly from EU legislation concerning this right but also rights whose existence is implicated from the european judicature. It is both, a general guarantee of the right to a fair trial, which covers all kinds and types of procedures, but also special guarantees, concerning and affecting the person indicted ore accused, and the criminal proceedings itself. The article is devoted to the analysis of the right to a fair trial in light of European legislation, in particular with regard to European judicature. From the perspective of the accused (in criminal proceedings) it describes both general and special guaranties of the right to a fair trial.

**Key words:** right to fair trial, general guarantees, special guarantees, judicature

## 1 PRÁVO NA SPRAVODLIVÝ PROCES A JEHO GARANCIE

Právo na spravodlivý proces (*droit á un procès équitable*) predstavuje jedno zo základných ľudských práv, ktoré je v našich podmienkach garantované nie len na ústavnoprávnej úrovni, ale vyplýva priamo aj z čl. 6 Dohovoru o ochrane základných ľudských práv a slobôd v znení jeho dodatkových protokolov (ďalej len „Dohovor“). Jeho podstatou je možnosť jednotlivcov prekladať vec na rozhodovanie neutrannému a nezávislému súdu, ktorý je zriadený zákonom a vybavený primeranou právomocou s cieľom prejednaní a rozhodnutia v nej.<sup>1</sup> V súčasnosti predstavuje jeden zo základných pilierov fungovania justičného systému v demokratických a právnych štátoch, keďže jeho uplatnením sa sleduje dosahovanie spravodlivých rozhodnutí.<sup>2</sup>

Samotný pojem „spravodlivý proces“ bol až do prijatia revidovaného znenia Dohovoru jeho Protokolom č. 11 iba pojmom vyskytujúcim sa v judikatúre. Od jeho prijatia našiel vyjadrenie priamo v čl. 6 Dohovoru v podobe „práva na spravodlivý proces“ a jednotlivých aspektov,

<sup>1</sup> Svák, J.a kol.: Ústavné právo SR. Bratislava: Eurokódex, 2006, s. 549 a nasl.

<sup>2</sup> Rozhodnutie ESLP vo veci Delcourt, 1970, A-11. In Čapek, J.: Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva. Praha: LINDE, 1995, s. 37

ktoré toto právo zahŕňa. Ide tak o ucelený komplex práv, ktoré jednak priamo vyplývajú z čl. 6 Dohovoru (ide o všetky jeho inštitucionálne a procesné záruky) a tiež tie, ktoré síce v predmetnom článku obsiahnuté nie sú, no je ich možné vyvodiť zo všeobecnej požiadavky spravodlivosti súdneho procesu.<sup>3</sup> Napriek dôležitosti a zásadnosti tohto práva, žiadny z dostupných prameňov neuvádza jeho komplexnú definíciu, čo je vzhľadom na jeho obsah a rozsah pochopiteľné. V absolútnej väčšine prípadov je toto právo charakterizované pomocou obsahu a jednotlivých čiastkových práv, ktoré sú jeho súčasťou. S cieľom jeho poznania je nápomocná judikatúra ESĽP, v ktorej sú jednotlivé čiastkové práva popísané.

V súlade s čl. 6 Dohovoru a taktiež v súlade s ustálenou judikatúrou je možné konštatovať, že obsahom tohto práva je v prvom rade právo na súd. Toto právo v sebe integruje jednak *právo na prístup k súdu* (možnosť začať konanie na súde) a taktiež *právo na to, aby vec bola prejednaná neustranným a nezávislým, zákonným s primeranou právomocou vybaveným súdom* za rešpektovania všetkých požiadaviek, ktoré na spravodlivý proces kladie čl. 6 Dohovoru.

Garanciami spravodlivého procesu sa rozumejú jednotlivé čiastkové princípy či práva, ktoré spoločne tvoria komplex práva na spravodlivý proces. V zásade je možné deliť ich na:

- a.) *garancie všeobecné*, ktoré sa vzťahujú na všetky druhy súdneho konania bez akéhokoľvek rozdielu (v podstate ide o akúsi generálnu klauzulu spravodlivého procesu, ktorá musí byť naplnená v každom konaní) a
- b.) *garancie zvláštne* resp. *tzv. garancie obvineného* v prípade, ak ide o trestné veci.

*K všeobecným garanciam práva na spravodlivý proces* možno zaradiť jednak právo na prístup k súdu, verejnosť prejednávania veci, prejednanie veci v primeranej lehote, právo na prítomnosť na prejednávaní a taktiež aj právo na podanie opravného prostriedku. Ako už bolo uvedené, rovnako sa vzťahujú na všetky súdne konania, teda tak na konania civilné, záväzkové i na konania trestné. *Zvláštne práva resp. tzv. práva obvineného* v zásade vyrastajú na základe generálnej klauzuly a sú špecifikované na určitú oblasť, teda na trestné veci. K nim možno zaradiť prezumpciu nevinoty, rovnosť zbraní, kontradiktórnosť konania, právo byť oboznámený s podstatou obvinenia, právo na obhajobu, na tlmočníka alebo právo na podanie odvolania.

## 2 VŠEOBECNÉ GARANCIE PRÁVA NA SPRAVODLIVÝ PROCES

Všeobecné garancie práva na spravodlivý proces zahŕňajú komplex čiastkových práv priamo či nepriamo plynúcich z čl. 6 Dohovoru, ktorých naplnenie sa vyžaduje vo všetkých súdne prejednávaných veciach. Rovnako je potrebné rešpektovať ich vo veciach civilných, ako aj vo veciach trestných. Do tejto skupiny patrí právo na súd, teda právo na prístup k súdu, ktorý spĺňa požiadavky v zmysle čl. 6 Dohovoru, ďalej právo na rozhodovanie v primeranej lehote, verejnosť rozhodovania a právo na podanie opravného prostriedku.

### 2.1 Právo na prístup k súdu

*Právo na prístup k súdu* nie je síce v čl. 6 Dohovoru priamo uvedené, no ako integrálnu súčasť tohto práva ho vyvodila judikatúra ESĽP. Dá sa povedať, že právo na prístup k súdu predstavuje základ, na ktorom sa uplatňujú všetky ostatné z čl. 6 Dohovoru vyplývajúce práva. Právo na prístup k súdu v podstate umožňuje ich realizáciu. Jednotlivcom musí byť daná nie len teoretická, ale aj reálna možnosť obrátiť sa na súd a nemôže byť vylúčená ani u osôb v dôsledku nedostatku peňažných prostriedkov. Na tieto účely je možné využívať inštitút bezplatnej právnej pomoci, ktorú sú štáty povinné zabezpečiť. Právo na prístup k súdu

<sup>3</sup> Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: ORAC, 2002, s. 119 a nasl.

však nie je právom absolútnym, keďže existuje možnosť určitým spôsobom ho obmedziť. Deje sa tak na základe zákonných premlčacích lehôt či pôsobenia prekážky *rei iudicatea*.

Prirodzene, je potrebné uviesť si rozdiel v práve na prístup k súdu v civilných veciach a vo veciach trestných. Zatiaľ čo v civilných veciach sa strany stavajú pred súd spravidla na základe vlastnej vôle alebo na základe návrhu, v trestných veciach je obvinený postavený pred súd na podklade obvinenia. Aj v tomto prípade, v trestných veciach, má obvinený právo, aby o jeho vine a treste rozhodoval súd. Právo na prístup k súdu možno v trestných veciach vidieť v dvoch rovinách: tou prvou je situácia, ak vo veci rozhodoval pred súdom iný orgán. V tomto prípade musí mať obvinený možnosť docieľiť preskúmanie rozhodnutia iného orgánu súdom<sup>4</sup>. Tou druhou je právo na prístup k súdu ako k inštancii. Ak podľa vnútroštátneho práva existuje viac opravných inšancií, obvinený musí mať prístup ku všetkým z nich.

V otázkach definovania toho, čo sa rozumie pod pojmom „súd“, ESĽP konštatoval, že nemusí ísť priamo o justičný orgán, ktorý je integrovaný do sústavy vnútroštátneho súdnictva. Za dostačujúce sa považuje, ak ide o orgán spĺňajúci požiadavku nestrannosti a nezávislosti, zriadený na základe zákona a vybavený dostatočnou právomocou na rozhodovanie vo veci, dostatočnou jurisdikčnou právomocou.<sup>5</sup> Za rozhodujúce pre posúdenie naplnenia pojmu „súd“ je podľa ESĽP dôležitá jeho povaha a úlohy, ktoré môže a má *ex lege* plniť. Za súd je možné považovať taký subjekt, ktorý má k dispozícii jurisdikčnú právomoc, teda je oprávnený rozhodovať na podklade právnych noriem a v organizovanom konaní o všetkých otázkach, ktoré spadajú do jeho právomoci.<sup>6</sup> Ďalej sa zdôraznila potreba jeho nezávislosti, najmä na výkonnej moci, požiadavka nestrannosti a naplnenie procesných záruk v zmysle čl. 6 Dohovoru.<sup>7</sup> Okrem nezávislosti na výkonnej moci bola zdôraznená aj požiadavka nezávislosti na politických subjektoch a potreba resp. možnosť vydávania záväzných rozhodnutí.<sup>8</sup> Rozhodnutia, ktoré vydáva súd v zmysle jeho vnímania podľa čl. 6 Dohovoru, nemôžu byť následne zmenené nesúdnym orgánom, nakoľko by to odporovalo požiadavke nezávislosti súdu.<sup>9</sup> V súhrne možno na základe dostupnej judikatúry konštatovať, že súdom v zmysle čl. 6 Dohovoru sa rozumie zákonom zriadený, nezávislý a nestranný orgán, ktorý je jednak oprávnený, no zároveň aj povinný v súdnom konaní rozhodovať záväzným spôsobom sporové konania a tiež veci, ktoré sa mu predkladajú na rozhodovanie.<sup>10</sup> Z tohto je možné vyvodiť základnú koncepciu práva prístupu k súdu, ktorá sa buduje na:

- a.) princípe zákonne zriadeného súdu
- b.) nestrannosti a nezávislosti súdu a súdnictva,
- c.) možnostiach rozhodovať celé spektrum právnych otázok (teda otázok civilných, záväzkových, trestnoprávnych a pod.)

## 2.2 Verejnosť konania

*Verejnosť konania a rozhodovania* predstavuje ďalšiu zo všeobecných garancií práva na spravodlivý proces. Verejnosť konania pred súdom smeruje k ochrane účastníkov konania pred tajným výkonom spravodlivosti a pred nekontrolovateľným rozhodovaním. Je jedným z prostriedkov zachovávanía dôvery verejnosti v činnosť súdov a podporuje aj prehľadnosť

<sup>4</sup> Rozhodnutie vo veci Lauko a Kadubec vs. Slovensko z 2. septembra 1998, Recueil VI/1998

<sup>5</sup> Rozhodnutie vo veci Campbell a Fell vs. Spojené kráľovstvo z 28. júna 1984, Rozhodnutie vo veci Beaumartin vs. Francúzsko z 24. novembra 1994, A č.296-B, § 38

<sup>6</sup> Rozhodnutie vo veci H. vs. Belgicko z 30. novembra 1987, A c. 127-B, § 50 a nasl.

<sup>7</sup> Rozhodnutie vo veci Belilos vs. Švajčiarsko z 29. apríla 1988, A č. 132, § 64

<sup>8</sup> Rozhodnutie vo veci Le Compte a ostatní vs. Belgicko z 23. júna 1981, A č. 43, § 55

<sup>9</sup> Rozhodnutie vo veci Findlay vs. Spojené kráľovstvo z 25. februára 1997, Recueil I/1997, § 77

<sup>10</sup> Matscher, F.: La notion de tribunal au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. In Les nouveaux développements du procès équitable au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. Brusel: Bruylant, 1996, s. 39

rozhodovania, čím smeruje k naplneniu komplexu práva na spravodlivý proces.<sup>11</sup> Súdnemu konaniu v podstate prepožičiava určitú prehl'adnosť, ktorá napomáha k realizácii spravodlivého procesu.<sup>12</sup> Z určitého pohľadu slúži verejnosť konania k ochrane obvineného, no tento rámec taktiež presahuje. Preto sa intenzívne diskutovalo o možnosti, aby sa obvinený vzdal tohto práva. Je potrebné uvedomiť si, že verejnosť konania je čiastkovým aspektom práva na spravodlivý proces, ktoré garantuje čl. 6 Dohovoru. Ide o právo na verejné prejednanie veci a nie naopak právo na prejednanie neverejné. Takže ak by sa aj účastník konania (obvinený) tohto svojho práva vzdal, na čo má možnosť, súd na to nemusí brať ohľad.<sup>13</sup> Ohľad na toto vzdanie by súd musel brať do úvahy iba v prípade, ak by to zdôvodňovalo iné ustanovenie Dohovoru, typicky požiadavka rešpektovania práva na súkromie. Verejnosť konania nie je možné vykladať tak, že by sa verejnosť v podobe tretích subjektov či médií na prejednanie vecí priamo pozývala. Na zabezpečenie tohto aspektu konania je dostačujúce, ak sa verejnosti v účasti na ňom nezabraňuje. Princíp verejnosti musí byť rešpektovaný aspoň v jednom inštančnom konaní resp. postupe, pri rozhodovaní o merite veci, ak neexistujú dôvody, pre ktoré môže byť verejnosť vylúčená. Z pohľadu trestného konania je tu potrebné uvedomiť si, že verejnosť sa dotýka súdneho konania a nie konania prípravného. Prípravné konanie je v zásade neverejné<sup>14</sup>, čo je zdôvodnené potrebou dôsledného a dôkladného objasnenia skutkového stavu veci (postupmi vyšetrovania alebo skráteného vyšetrovania), potrebou zachovania prezumpcie neviny i potrebou ochrany zúčastnených osôb. Práve tento záujem by v dôsledku pripustenia verejnosti do prípravného konania mohol byť zmarený. Verejnosť pojednávania sa vzťahuje zásadne na rozhodovanie pred súdmi. Z judikatúry vyplynulo, že prioritne ide o rozhodovanie súdov prvostupňových, ktoré zisťujú skutkový stav veci a rozhodujú o vine a treste. Podľa dostupnej judikatúry, čím viac obmedzené sú možnosti rozhodovania opravných inšancií, tým viac do úvahy prichádza možnosť uplatniť výnimku zo zásady verejnosti. Od tohto pravidla sa judikatúra postupne odkl'ňala smerom k povahe otázok, ktoré opravné súdne inšancie riešili. Toto kritérium pritom možno považovať za veľmi polemické, nakoľko vedie k vytváraniu právnej neistoty a k relativizovaniu princípu verejnosti konania.<sup>15</sup> Možnosti vylúčenia verejnosti priamo plynú z čl. 6 ods. 1 Dohovoru a hoci to nie je priamo predvídané v tejto časti, vždy musia vyplývať z vnútroštátnej zákonnej úpravy. Zákonná úprava nemôže právo na verejnosť prejednanie veci obmedziť nad rozsah, ktorý stanovuje predmetné ustanovenie Dohovoru. Zaujímavý je stret práva na verejnosť prejednanie veci s právom na ochranu súkromia (čl. 8 Dohovoru). Pri jeho riešení je nevyhnutné zväžiť povahu a charakter protichodných záujmov, teda práva na verejnosť prejednanie veci na strane jednej a práva na ochranu súkromia na strane druhej. Súd sa vo svojej judikatúre priklonil k záveru, že záujem na ochrane súkromného života nemôže prevážiť nad záujmom na verejnom prejednaní veci.<sup>16</sup> Argumentáciu EŠLP v tomto prípade však možno považovať za útržkovitú a nie celkom exaktnú, nakoľko právo na ochranu súkromného života predvída priamo čl. 8 Dohovoru. Je možné iba predpokladať, že EŠLP v tomto prípade mal na zreteli fakt, že právo na ochranu súkromia by mal uplatňovať a dovolávať sa ho jednotlivec a nie štát. V rámci trestného konania (súdneho konania) sa môže dostať do stretu právo na súkromie obvineného (najmä v prípadoch, ak ide o mladistvého obvineného), poškodeného i svedka s právom na verejné prejednanie veci.<sup>17</sup>

<sup>11</sup> Rozhodnutie vo veci Sutter vs. Švajčiarsko z 22. februára 1984, A č. 74, § 26

<sup>12</sup> Rozhodnutie vo veci Pretto, 1983, A – 71. In Blahož, J., Klíma, K., Skála, J.: Ústavní právo Evropské unie. Praha: Aleš Čeněk, 2003, s. 612

<sup>13</sup> Van Dijk, P., Van Hoof, G.J.H.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, II. vydanie. Boston: Deventer, 1990, s. 326

<sup>14</sup> Ivor J. a kol.: Trestné právo procesné. II. doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s.219

<sup>15</sup> Harris, D.J., O'Boyle, M., Warbrick, C.: Law of European Convention of Human Rights. Londýn, 1995, s.218

<sup>16</sup> Rozhodnutie vo veci Werner vs. Rakúsko z 24. novembra 1997

<sup>17</sup> Rozhodnutie vo veci V. a T. vs. Spojené kráľovstvo z 16. decembra 1999

V každom konkrétnom prípade je nevyhnutné zvážiť povahu a charakter záujmov, ktoré proti sebe stoja a na základe tohto posúdiť možnosť a prípustnosť vylúčenia verejnosti.

V každej súdne prejednávanej veci, či už civilnej alebo trestnej, musí byť rozsudok vyhlásený verejne. Pojem „rozsudok“ v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru je potrebné vnímať o niečo širšie než len určitú formu rozhodnutia podľa vnútroštátnych noriem. Ide v zásade o všetky druhy rozhodnutí, ktorými sa rieši podstata a merito veci. V tomto zmysle je možné pod tento pojem zahrnúť aj uznesenia.<sup>18</sup> Pravidlo o verejnom vyhlasovaní rozsudkov je absolútne, takže z neho nie sú prípustné žiadne výnimky.<sup>19</sup> Na druhej strane je ale potrebné poukázať na to, že čl. 6 Dohovoru nemožno vykladať doslovne. Nie je v rozpore s týmto ustanovením, ak sa rozhodnutia najvyšších súdov zverejňujú formou sprístupnenia verejnosti. Ak sú v kancelárii súdov dostupné každému, kto o ne má záujem, potom je požiadavka ich verejného vyhlásenia zachovaná.<sup>20</sup> V niektorých prípadoch dokonca ESLP uznal za dostačujúce, ak bol verejne vyhlásený iba výrok rozhodnutia, nie však už jeho odôvodnenie.<sup>21</sup> Vzhľadom na absolútnu požiadavku verejného vyhlasovania rozsudku je dôležité aj v tomto smere dbať na ochranu súkromného života. Ak sa vyhlasujú rozsudky (či iné formy rozhodnutí, ktorými sa rozhoduje o merite veci), je nevyhnutné s cieľom ochrany súkromia vynechávať údaje osobnej povahy.<sup>22</sup>

### 2.3 Rýchlosť konania

*Rýchlosť konania* resp. *požiadavka na rozhodovanie v primeranej lehote* má subjektívny charakter a teda môže byť rôzna v závislosti od druhu konania. Jej obsahom je povinnosť súdu postupovať pri prejednávaní veci tak, aby v nej bolo čo najskôr a bez akýchkoľvek prieťahov rozhodnuté. Tomuto plne zodpovedá skutočnosť, že iba včasnú ochranu ľudských práv je možné považovať za ochranu efektívnu a účinnú. V súčasnosti, je žiaľ, dĺžka súdneho konania (civilného i trestného) veľmi zásadným problémom efektivity ochrany ľudských práv. Nie vo všetkých prípadoch je opodstatnená náročnou povahou prípadu, ale skôr nečinnosťou, nedokonalou a neodbornou činnosťou a celkovo prieťahmi v konaní. Z pohľadu obvineného možno túto požiadavku vykladať z hľadiska dosiahnutia účelu trestného konania (z hľadiska časového čo najrýchlejšie prejednanie veci a spravodlivé a zákonné postihnutie páchatel'a na jeho právach vedie k dosiahnutiu účelu trestu a trestného konania ako takého), a tiež z hľadiska ochrany dôkazov pred ich stratou, zničením či oslabením ich dôkaznej hodnoty. Prirodzene, nárast súdneho nápadu trestných vecí a zároveň ich komplikovanosť však v mnohých prípadoch neumožňujú dôsledne prejsť vec v kratších ako v niekoľkokoročných lehotách. Z pohľadu obvineného má však rýchlosť konania význam aj vzhľadom na reguláciu doby, počas ktorej je vystavovaný zásahom do svojich práv a počas ktorej žije v neistote o budúcom osude.<sup>23</sup> Samozrejme rýchlosť konania nemožno stavať nad ostatné princípy, teda nemôže ísť na úkor spravodlivosti súdneho procesu. Na jednej strane sa tak zakotvuje povinnosť čo najrýchlejšie prejsť a rozhodnúť vo veci, no na strane druhej sa zdôrazňuje požiadavka riadneho výkonu práva sa spravodlivý proces.<sup>24</sup>

Rýchlosť konania je potrebné posudzovať jednak z hľadiska *určenia dĺžky lehoty* (určenia jej začiatku a konca) a tiež z hľadiska *zhodnotenia primeranosti či neprimeranosti tejto lehoty*. Z pohľadu obvineného a celkovo v trestných veciach začína lehota plynúť dňom vznesenia obvinenia. Od tohto momentu začína plynúť z pohľadu obvineného lehota na prejednanie veci

<sup>18</sup> Rozhodnutie vo veci Axen vs. Nemecko z 8. decembra 1983, A č. 72, § 29

<sup>19</sup> Rozhodnutie vo veci Campbell a Fell vs Spojené kráľovstvo z 28. júna 1984, § 80, 87- 88

<sup>20</sup> Rozhodnutie vo veci Pretto vs. Taliansko z 8. decembra 1983, A č. 71, § 25 a 26

<sup>21</sup> Rozhodnutie DR z 18. decembra 1980, 22, s. 147

<sup>22</sup> Rozhodnutie vo veci Z. vs. Fínsko z 25. februára 1997, Recueil I/1997, § 99

<sup>23</sup> Rozhodnutie vo veci Wemhoff vs. Nemecko z 27. júna 1968, A č. 7, § 18

<sup>24</sup> Rozhodnutie vo veci Boddaert vs. Belgicko z 22. októbra 1992, A č. 235 -D



v primeranej lehote a rozhodnutie o oprávnenosti obvinenia.<sup>25</sup> Za koniec lehoty sa považuje okamih resp. deň, kedy sa konečným spôsobom vo veci samej rozhodlo. Nie je vylúčené, že takto sa rozhodne už v prípravnom konaní.<sup>26</sup> Argumenty štátov o nedostatočnom personálnom a materiálnom zabezpečení možností rozhodovať boli zo strany ESLP odmietnuté resp. boli považované za nedostačujúce na účely ospravedlnenia priet'ahov v konaní. Zhodnotenie dĺžky súdneho konania je veľmi relatívne a nie je určená žiadna konkrétna lehota, ktorá by sa v každom prípade považovala za „rozhodnutie v primeranej lehote“ a ktorej prekročenie by teda znamenalo neprimeranosť trvania súdneho konania. V každom prípade ESLP považuje, aby bola táto lehota posudzovaná individuálne, vzhľadom na okolnosti, zložitost' a závažnosť prípadu.<sup>27</sup> Prekročenie vnútroštátnych lehôt, ktoré sú trestnoprávnymi predpismi stanovené na vykonanie prípravného konania ešte nemá automaticky za následok konštatovanie, že nebolo dodržané právo na prejednanie veci v primeranej lehote podľa čl. 6 Dohovoru.<sup>28</sup>

## 2.4 Právo na podanie opravného prostriedku

*Právo podať účinný opravný prostriedok* ako všeobecná súčasť práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 Dohovoru reaguje na situácie, kedy v dôsledku subjektívnych či objektívnych dôvodov dochádza k pochybeniu v rozhodovacej činnosti na strane súdu. Rozhodnutia, ktoré sú v trestnom či civilnom konaní prijímané, môžu vykazovať procesné či hmotnoprávne nedostatky. Pohľad jednotlivých strán konania na rozhodnutie, ktoré v ňom bolo vydané, je vždy veľmi subjektívny. Nie je však možné vylúčiť, že skutočne v predošlom postupe (v konaní a rozhodovaní) došlo k pochybeniu. Vzhľadom na túto skutočnosť, právo na podanie opravného prostriedku je dôležitou súčasťou práva na spravodlivý proces. Dôležité je poukázať na účinnosť opravných prostriedkov a z pohľadu strán konania aj na ich reálnu dosiahateľnosť. Prirodzene si nemožno pod týmto predstavovať automaticky zmenu rozhodnutia súdu podľa predstáv strán konania či obžalovaného. Ide totiž o možnosť docieľiť prieskum rozhodnutia v prípadoch, ak o jeho správnosti a zákonnosti existujú určité pochybnosti. Záruky vzťahujúce sa na spravodlivý proces sa podľa ESLP rovnako vzťahujú aj na odvolacie konanie.

## 3 OSOBITNÉ GARANCIE PRÁVA NA SPRAVODLIVÝ PROCES

Ide o tzv. garancie obvineného, ktoré sú čiastkovým aspektom práva na spravodlivý proces. Špecifické pre ne je to, že vyrastajú na garanciách všeobecných, ktoré sa súhrnne vzťahujú tak na civilné, ako aj na trestné veci. Na rozdiel od nich, skupina zvláštnych garancií sa vzťahuje výhradne na trestné konanie. Koncipované sú nie len z hľadiska trestného konania, ktoré má splňať požiadavky spravodlivého procesu, ale taktiež aj z pohľadu obvineného resp. v konaní pred súdom obžalovaného, pre ktorého spoločne s garanciami všeobecnými predstavujú minimálny štandard procesných práv. Samotná požiadavka spravodlivého prejednanie veci je iba jednou zložkou širšie koncipovaného práva na spravodlivý proces, hoci nepochybne ide o jeho zložku ústrednú. Zatiaľ čo požiadavka verejnosti či rýchlosti konania je presne vymedzená, požiadavka spravodlivého prejednanie veci je pojmom otvoreným a presne neohraničeným. V rámci trestných vecí možno hovoriť o všetkých garanciách, ktoré stanovuje čl. 6 ods. 2 a 3 Dohovoru a tiež o tých, ktoré z týchto ustanovení vyvodila judikatúra ESLP. Táto za základ spravodlivosti procesu považuje princíp rovnosti zbraní a princíp kontradiktórnosti. Samozrejme, obsahové zložky práva na spravodlivý proces ani tu nemožno vnímať izolovane, keďže sa navzájom ovplyvňujú a podmieňujú. Základným

<sup>25</sup> Rozhodnutie vo veci Wemhoff vs. Nemecko z 27. júna 1968, A č. 7, § 18

<sup>26</sup> Rozhodnutie vo veci Angelucci vs. Taliansko z 11. februára 1991, A č. 196-C

<sup>27</sup> Rozhodnutie vo veci König vs. Nemecko z 28. júna 1978, A č. 27

<sup>28</sup> Rozhodnutie vo veci Wiesinger vs. Rakúsko z 30. októbra 1991, A č. 213

predpokladom kontradiktórnosti trestného konania je rovnosť zbraní a oba tieto princípy v zásade predpokladajú právo obvineného resp. obžalovaného byť prítomný na konaní pred súdom. Samotné ustanovenia čl. 6 ods. 2 a 3 Dohovoru predpokladajú postupne garancie prezumpcie nevinu (ods. 2), právo byť oboznámený s podstatou (povahou a dôvodmi) obvinenia (ods. 3a), právo na obhajobu a obhajcu a primeranú lehotu na účely prípravy obhajoby (ods. 3b-c), právo obstarávať dôkazy (ods. 3d) a tiež právo na tlmočníka (ods. 3e).

### 3.1 Zásada rovnosti zbraní

Túto zásadu je potrebné vnímať v dvoch významoch. V prvom z nich obsahuje požiadavku, aby všetci obvinení resp. obžalovaní boli súdení súdmi podľa rovnakých kritérií bez uplatňovania akýchkoľvek diskriminačných či privilegujúcich pravidiel. Automaticky sa nevylučuje existencia osobitných, zvláštnych súdov pre určité skupiny trestných činov alebo pre určité skupiny obvinených, avšak vždy musí ísť o súdy zriadené zákonne, ktoré sú vybavené zákonnou právomocou a na ktorých sa uplatňujú rovnaké procesné pravidlá ako pri prejednaní na iných súdoch.<sup>29</sup> Táto požiadavka nie je priamo vyjadrená v Dohovore, ale je možné ju vyvodiť z Paktu o občianskych a politických právach. Rovnako sa dá vyvodiť z čl. 6 v spojitosti s čl. 14 Dohovoru, ktoré zakazujú akékoľvek diskriminačné využívanie práv a slobôd, ktoré sú Dohovorom priznané. Na tomto základe je ju možné uplatňovať aj vo vzťahu k právam, ktoré priamo či nepriamo z judikatúry ESĽP vyplývajú pre čl. 6 Dohovoru.

Druhým významom rovnosti zbraní v súvislosti s právom na spravodlivé prejednanie vecí je požiadavka rovnosti účastníkov konania v akýchkoľvek procesných pozíciách. Ani táto požiadavka síce priamo z čl. 6 Dohovoru nevyplýva, no rovnosť postavenia je potrebné vnímať ako základ spravodlivosti procesu. Trestný proces je vo svojej podstate kontradiktórnou diskusiou, ktorej základom je rovnosť možností pre všetky strany, teda rovnosť v možnostiach hovoriť, obhajovať sa, vystupovať a to bez akéhokoľvek znevýhodnenia oproti druhej strane.<sup>30</sup> Rovnosť zbraní sa priamo spája s kontradiktórnosťou. Prirodzene, rovnosť na tomto mieste nemožno vnímať úplne absolútne. Je v súlade s touto požiadavkou, že aj pri jej uplatnení existujú určité rozdiely plynúce z procesného postavenia jednotlivých strán, z ich úloh a funkcií, ktoré v konaní pred súdom plnia. Existencia faktickej nerovnosti v postavení obvineného resp. obžalovaného spoločne s obhajcom na jednej strane a prokurátora zastupujúceho štát na strane druhej je zrejma. S cieľom jej zmiernenia sú preto obvinenému resp. obžalovanému ako slabšej strane poskytnuté dodatočné záruky (*favor defensionis*), ktoré majú eliminovať resp. stierať rozdiely v postavení oboch procesných strán. Rovnosť zbraní sa do istej miery kryje s garanciami podľa čl. 6 ods. 3 Dohovoru, teda s právom na kontradiktórny výsluch svedkov (ods. 3d). Princíp rovnosti zbraní sa v podstate uplatňuje pri všetkých čiastkových oprávneniach, ktoré vyplývajú z čl. 6 ods. 3 Dohovoru.<sup>31</sup> Rovnosť zbraní sa vzťahuje taktiež aj na opravné konanie, konkrétne na možnosť za rovnakých podmienok a v rovnakých lehotách podať opravný prostriedok.<sup>32</sup> V niektorých prípadoch však nemusí nerovnováha v lehotách na jeho podanie znamenať automaticky porušenie rovnosti zbraní. Spravodlivosť procesu je potrebné posudzovať globálne a ak by takáto nerovnosť nemala žiadny vplyv na uplatnenie práv obhajoby, ak by nepomer lehôt nebol úplne bezdôvodný, potom nemusí ísť o porušenie princípu rovnosti zbraní.<sup>33</sup> V otázkach dokazovania princíp rovnosti zbraní znamená, že všetky resp. obe strany musia

<sup>29</sup> Perrot, R.: Les institutions judiciaires. IV. vydanie. Paríž: Montchrétien, 1992, s. 52

<sup>30</sup> Rozhodnutie vo veci Szwabovicz vs. Švédsko z 30. júna 1959, Annuaire 2, s. 355

Rozhodnutie vo veci De Heas a Gijssels vs. Belgicko z 24. februára 1997, § 53

<sup>31</sup> Rozhodnutie Komisie vo veci Ofner a Hopfinger vs. Rakúsko, Anuaier 6, s. 676

<sup>32</sup> Rozhodnutie vo veci Monnel a Morris vs. Spojené kráľovstvo z 2. marca 1987, A č. 115, § 62 a nasl.

<sup>33</sup> Rozhodnutie Komisie U vs. Luxembursko z 8. júla 1985, DR, 42, s. 86

Rozhodnutie Kremzow vs. Rakúsko z 21. septembra 1993, A č. 268-B, § 75

mať možnosť rovnako uvádzať (navrhovať i predkladať) dôkazy tak, ako to predpokladá aj čl. 6 ods. 3d Dohovoru.<sup>34</sup> Súdny však automaticky nemá povinnosť vykonať všetky dôkazy, ktoré strany navrhujú. Majú možnosť posúdiť ich dôležitosť, závažnosť a vzťah ku konaniu, ako aj to, aký prínos pre neho majú. Na tomto podklade môžu odmietnuť ich vykonanie, no z hľadiska zachovania rovnosti zbraní je nutné zdôrazniť požiadavku rovnakého uplatňovania týchto rozhodujúcich kritérií pre obe strany.<sup>35</sup> Rovnosť zbraní sa musí premietat' vo výkone všetkých procesných práv, pričom z hľadiska jej posúdenia je dôležité, či sa obmedzujúce či limitujúce kritériá rovnako uplatňujú vo vzťahu k oboj stranám.

### 3.2 Zásada kontradiktórnosti

Kontradiktórnosť je vnímaná ako základné pravidlo, základný právny princíp súdneho konania, ktorého podstatou je konfrontácia dvoch strán, v rámci ktorej musí byť každej z nich daná možnosť vyjadriť sa, popierať návrhy a dôkazy druhej strany a argumentovať, navrhovať a predkladať dôkazy vlastné. Automaticky a prirodzene sa spája so spravodlivosťou procesu, keďže kontradiktórna diskusia predstavuje základ pre objektívne poznanie skutkového stavu.<sup>36</sup> Kontradiktórnosť sa v zmysle Dohovoru uplatňuje v konaní pred súdom. Z jeho ustanovení nevyplýva požiadavka aplikácie tohto princípu v prípravnom konaní. Aj napriek tomu sa určité prejavy kontradiktórnosti nachádzajú aj v konaní prípravnom, konkrétne ide o možnosť nahliadať do spisov či možnosť účasti obhajcu na niektorých úkonoch. Dôkazy sa vykonávajú na verejnom hlavnom pojednávaní a za prítomnosti obvineného tak, aby mohli byť prejednané kontradiktórne. Nie je však v rozpore s touto zásadou, ak sa využije výpoveď svedka z prípravného konania, ak ho nemožno vypočúť na hlavnom pojednávaní a tento jeho výsluch sa uskutočnil kontradiktórne. To v podstate znamená, že obvinený musí mať možnosť vyjadriť sa k tejto výpovedi, popierať ju a svedka v čase výsluchu alebo dodatočne na to (neskôr) vypočúvať.<sup>37</sup> Právo na kontradiktórny proces v podstate pre obhajobu i obžalobu znamená možnosť oboznámiť sa s dôkazmi a argumentmi predloženými druhou stranou a možnosť vyjadriť sa k nim. Vnútroštátne zákonodarstvo môže túto možnosť zabezpečiť rôznym spôsobom, no vždy musí byť zabezpečené, aby sa strany mali možnosť oboznámiť s návrhmi a argumentmi protistrany a aby mali možnosť sa k nim vyjadriť.<sup>38</sup> Priamo v čl. 6 ods. 3d Dohovoru je upravená kontradiktórnosť výsluchu svedka. Ide jednak o výsluch stranami a tiež o výsluch, ktorý vykonáva sudca a strany majú následne možnosť svedkovi klásť otázky a vyjadrovať sa k jeho výpovedi. Kontradiktórnosť však nemožno obmedzovať výhradne na dokazovanie. Dotýka sa všetkých aspektov procesu a všetkých jeho úkonov, hoci jej ťažisko je presunuté na hlavné pojednávanie. Rozhodnutie súdu sa podľa kontradiktórnosti nemôže zakladať na ničom, čo nebolo predmetom diskusie strán resp. čo sa im nepredložilo na možnosť diskutovať o tom. Je neprípustné, aby súd rozhodoval na základe skutočností, ktoré pozná len on, ak stranám boli tajené resp. zatajené. Tomu zodpovedá povinnosť príslušných orgánov a súdu oboznámiť strany so všetkými dôkazmi svedčiacimi v prospech i v neprospech obvineného resp. obžalovaného.<sup>39</sup>

<sup>34</sup> Rozhodnutie vo veci De Heas a Gijssels vs. Belgicko z 24. februára 1997, § 57

<sup>35</sup> Rozhodnutie vo veci Vidal vs. Belgicko z 22. apríla 1992, A č. 235-B

Rozhodnutie vo veci Dombo Beheer B. V. vs. Holandsko z 27. októbra 1993, A č. 274

<sup>36</sup> Jung, H.: Vers un nouveau modèle de procès pénal? Réflexions sur les rapports „La mise en état des affaires pénales. In RSC 3/1991, s. 530

<sup>37</sup> Rozhodnutie vo veci Saidí vs. Francúzsko z 20. septembra 1993, A č. 261-C, § 43

<sup>38</sup> Rozhodnutie vo veci Brandstetter vs. Rakúsko z 28. augusta 1991, A č. 211, § 67

<sup>39</sup> Rozhodnutie vo veci Koupila vs. Fínsko z 27. apríla 2000

Rozhodnutie Edwards vs. Spojené kráľovstvo, zo 16. decembra 1992, A č. 247-B, § 36

### 3.3 Právo obvineného resp. obžalovaného byť prítomný na prejednávaní veci

Ani toto právo výslovne nevyplýva z ustanovenia čl. 6 Dohovoru, no priamo je zakotvené v čl. 14 ods. 3d Paktu o občianskych a politických právach. Okrem toho treba uviesť, že prítomnosť obvineného resp. obžalovaného na prejednávaní veci sa priamo predpokladá s cieľom naplnenia vyššie uvedených princípov spravodlivého procesu. Právo obvineného zúčastniť sa na konaní vyplýva z podstaty práva na spravodlivý proces a prejavuje sa aj v právach zakotvených v čl. 6 ods. 3c až e Dohovoru, teda v rámci možnosti obhajovať sa osobne, vypočúvať alebo dať vypočúvať svedkov a v rámci práva na tlmočníka. Bez osobnej účasti je totiž ich realizácia nemysliteľná.<sup>40</sup> Prítomnosť na pojednávaní je právom obvineného a často je vnímané ako povinnosť. Napr. v Nemecku nie je možné vykonanie pojednávania bez prítomnosti obvineného. Na strane druhej existujú štáty, ktorých trestnoprávne úpravy hľadajú rovnováhu medzi potrebami výkonu súdnictva a požiadavkami kontradiktórnosti tak, aby dosiahnutie účelu trestného konania nebolo obmedzované tým, že obvinený resp. obžalovaný sa vyhýba prítomnosti na pojednávaní. V rámci právnych poriadkov existuje aj celý rad inštitútov, ktoré majú zabezpečiť prítomnosť obvineného na konaní, aby sa mu vyhýbal. Od najmiernejších (predvolanie) až po najintenzívnejšie zásahy (väzba) jednoznačne dominuje povinnosť obvineného byť prítomný na prejednaní veci. Z celého radu rozhodnutí ESLP pritom vyplýva aj povinnosť obvineného rešpektovať a podrobiť sa predvolaniu súdu.<sup>41</sup> Právne úpravy, vrátane našej, umožňujú, aby sa za určitých okolností obvinený resp. obžalovaný vzdal svojho práva na prítomnosť na prejednaní veci a súd v konaní pokračoval bez neho. O týchto možnostiach však musí byť obvinený resp. obžalovaný riadne poučený a jeho neúčast musí byť dobrovoľná, slobodná a vzdanie sa tohto práva jednoznačné. Nemusi však byť výslovné, ale postačuje konkludentný súhlas vyvoditeľný z konania obvineného resp. obžalovaného, ktorý sa na pojednávanie bez ospravedlnenia nedostaví.<sup>42</sup>

### 3.4 Zásada prezumpcie nevinoty a právo na obhajobu

*Zásada prezumpcie nevinoty* priamo vyplýva z čl. 6 ods. 2 Dohovoru a predstavuje jednu zo špecifických záruk spravodlivosti procesu z pohľadu obvineného resp. obžalovaného. Je pre ňu typické, že sa uplatňuje vo všetkých fázach a všetkých štádiách trestného konania až do momentu, kedy nadobudne právoplatnosť odsudzujúci rozsudok. Do tohto momentu je potrebné na osobu nahliadať ako keby bola nevinná a v tomto zmysle s ňou aj vykonávať procesné úkony a vôbec všetky úkony trestného konania. Je to v podstate hypotéza nevinoty, pri ktorej sa za rozhodujúci moment považuje právoplatné odsudzujúce rozhodnutie súdu.

Právo na obhajobu spoločne so zásadou prezumpcie nevinoty, tak ako plynú z čl. 6 ods. 2 a 3 Dohovoru, sú základnými predpokladmi spravodlivého trestného procesu. Oboznámenie s podstatou a povahou obvinenia voči obvinenému umožňuje voliť najvhodnejšie postupy a prostriedky obhajoby. Primárne je mu dané právo obhajovať sa proti vznesenému obvineniu sám. Zároveň je mu dané právo na obhajcu, teda právo zvoliť si ho, nechať si ho zvoliť, príp. z finančných alebo iných dôvodov si ho nechať ustanoviť. Právo na obhajobu je komplexom práv: zahŕňa právo na prípravu obhajoby od momentu vznesenia obvinenia a to aj v dostatočnom časovom predstihu (posudzuje sa z hľadiska náročnosti, zložitosti prípadu), právo na obhajobu (sám alebo pomocou obhajcu – prednostne zvoleného alebo ustanoveného z dôvodu nutnosti alebo z dôvodu nedostatku prostriedkov na pokrytie nákladov obhajoby)

<sup>40</sup> Rozhodnutie vo veci Colozza vs. Taliansko z 12. februára 1985, A č. 89, § 27

<sup>41</sup> Rozhodnutie vo veci Poitrimol vs. Francúzsko z 23. novembra 1993, A č. 277-A, § 35

Rozhodnutie vo veci Van Geysegem vs. Belgicko z 21. januára 1999, § 34

<sup>42</sup> Rozhodnutie Komisie C vs. Taliansko z 11. mája 1988, DR, 56, s. 40

a tiež právo byť oboznámený s výsledkami vyšetrovania (k podkladom z nich by mal mať obvinený prístup, hoci to neznamená právo na neobmedzený prístup k spisu).

### 3.5 Právo na tlmočníka

V zmysle čl. 6 ods. 3e Dohovoru je obvinenému garantované aj právo na tlmočníka v prípadoch, ak nerozumie alebo ak nehovorí jazykom, v ktorom sa vedie trestné konanie. Účelom tejto úpravy je zabrániť vzniku nerovnosti medzi obvineným, ktorý ovláda alebo rozumie jazyku, v ktorom sa koná a obvinenému, ktorý mu nerozumie alebo ktorý ho neovláda.<sup>43</sup> Ide o oprávnenie obvineného resp. obžalovaného a nie právo jeho obhajcu. Avšak, obvinenému toto právo patrí aj v prípade, ak má obhajcu, ktorý jazyku konania rozumie alebo ho ovláda.<sup>44</sup> Vo svojej podstate ide o zvláštne ustanovenie, ktorého obsahom je snaha o zabránenie v diskriminácii (čl. 6 Dohovoru s kombináciou s čl. 14 ods. 1 Dohovoru). Tohto práva je možné vzdať sa a to všeobecne alebo práva na preklad jednotlivých procesných aktov.<sup>45</sup> Základom pre ustanovenie tlmočníka je faktický poznatok súdu, že obvinený resp. obžalovaný nehovorí jazykom, v ktorom sa konanie vedie alebo tomuto jazyku nerozumie. Ide o alternatívnu podmienku, ktorú v konkrétnom prípade posudzuje priamo súd. Nie je dostačujúce samotné vyhlásenie obvineného. Tlmočí sa spravidla do jazyka materského, no nie je to pravidlo a ani povinnosť. Nie je vylúčené, aby sa tlmočilo to iného jazyka, ktorý obvinený ovláda resp. mu rozumie. Ustanovenie čl. 6 ods. 3 písm. e) Dohovoru nezakladá povinnosť tlmočiť do jazyka materinského.<sup>46</sup> Na tomto mieste je dôležité tiež uviesť, že toto právo sa nevzťahuje iba na súdne prejednanie vecí, ale na celé konanie ako také. Vzťahuje sa teda aj na konanie prípravné a jeho jednotlivé úkony ako je vznesenie obvinenia, zatknutie, predvolanie a pod. Tlmočiť sa musia všetky akty a procesné úkony, ktorých obsah potrebuje obvinený resp. obžalovaný poznať a pochopiť na účely orientácie, dôslednej obhajoby v ďalšom konaní a s cieľom zabezpečiť mu riadny a spravodlivý proces v zmysle čl. 6 Dohovoru. Osoby, ktoré nerozumejú jazyku, v ktorom sa koná alebo ak tento jazyk neovládajú, majú právo na bezplatnú tlmočnickú pomoc. Táto sa nevzťahuje na komunikáciu obvineného resp. obžalovaného s jeho zvoleným obhajcom, keďže štát nemôže znášať náklady toho, že obvinený si zvolil takého obhajcu, ktorý tiež nerozumie jazyku, v ktorom sa koná. Tlmočnická bezplatná pomoc sa vzťahuje na obhajcu, ktorý bol ex offio ustanovený pre obžalovaného či obvineného, ak si po jazykovej stránke navzájom nerozumejú.

### Zoznam použitých zdrojov

1. Blahož, J., Klíma, K., Skála, J.: Ústavní právo Evropské unie. Praha: Aleš Čeněk, 2003.
2. Harris, D.J., O'Boyle, M., Warbrick, C.: Law of the European Convention of Human Rights. Londýn, 1995.
3. Ivor J. a kol.: Trestné právo procesné. II. doplnené a prepracované vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010.
4. Jung, H.: Vers un nouveau modèle de procès pénal? Réflexions sur les rapports „La mise en état des affaires pénales. In RSC 3/1991.
5. Matscher, F.: La notion de tribunal au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. In Les nouveaux développements du procès équitable au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. Brusel: Bruylant, 1996.

<sup>43</sup> Rozhodnutie vo veci Luedicke vs. Nemecko z 28. novembra 1978, A č. 29, § 53

<sup>44</sup> Rozhodnutie vo veci Kamasinski vs. Rakúsko z 19. decembra 1989, A č. 168, § 75

<sup>45</sup> Tamtiež, § 80

<sup>46</sup> Rozhodnutie vo veci Brozicek vs. Taliansko z 19. decembra 1989, a č. 167

6. Perrot, R.: Les institutions judiciaires. IV. vydanie. Paríž: Montchrétien, 1992.
7. Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: ORAC, 2002.
8. Svák, J.a kol.: Ústavné právo SR. Bratislava: Eurokódex, 2006.
9. Van Dijk, P., Van Hoof, G.J.H.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, II. vydanie. Boston: Deventer, 1990.
10. Rozhodnutie vo veci *Rodríguez Valén vs. Španielsko* z 8. februára 2001
11. Rozhodnutie vo veci *Koupila vs. Fínsko* z 27. apríla 2000
12. Rozhodnutie vo veci *Van Geysseghem vs. Belgicko* z 21. januára 1999, § 34
13. Rozhodnutie vo veci *V. a T. vs. Spojené kráľovstvo* z 16. decembra 1999
14. Rozhodnutie vo veci *Lauko a Kadubec vs. Slovensko* z 2. septembra 1998, VI/1998
15. Rozhodnutie vo veci *De Heas a Gijssels vs. Belgicko* z 24. februára 1997, § 53
16. Rozhodnutie vo veci *Findlay vs. Spojené kráľovstvo* z 25.2.1997, Recueil I/1997, § 77
17. Rozhodnutie vo veci *Z. vs. Fínsko* z 25. februára 1997, Recueil I/1997, § 99
18. Rozhodnutie vo veci *Werner vs. Rakúsko* z 24. novembra 1997
19. Rozhodnutie vo veci *Beaumartin vs. Francúzsko* z 24. 11. 1994, A č.296-B, § 38
20. Rozhodnutie vo veci *Saidi vs. Francúzsko* z 20. septembra 1993, A č. 261-C, § 43
21. Rozhodnutie *Kremzow vs. Rakúsko* z 21. septembra 1993, A č. 268-B, § 75
22. Rozhodnutie vo veci *Dombo Beheer B. V. vs. Holandsko* z 27. októbra 1993, A č. 274
23. Rozhodnutie vo veci *Poitrimol vs. Francúzsko* z 23. novembra 1993, A č. 277-A, § 35
24. Rozhodnutie vo veci *Boddaert vs. Belgicko* z 22. októbra 1992, A č. 235 –D
25. Rozhodnutie vo veci *Edwards vs. Spojené kráľovstvo*, z 16. 2. 1992, A č. 247-B, §36
26. Rozhodnutie vo veci *Angelucci vs. Taliansko* z 11. februára 1991, A č. 196-C
27. Rozhodnutie vo veci *Brandstetter vs. Rakúsko* z 28. augusta 1991, A č. 211, § 67
28. Rozhodnutie vo veci *Wiesinger vs. Rakúsko* z 30. októbra 1991, A č. 213
29. Rozhodnutie vo veci *Brozicek vs. Taliansko* z 19. decembra 1989, A č. 167
30. Rozhodnutie vo veci *Kamasinski vs. Rakúsko* z 19. decembra 1989, A č. 168, § 75
31. Rozhodnutie vo veci *Belilos vs. Švajčiarsko* z 29. apríla 1988, A č. 132, § 64
32. Rozhodnutie Komisie vo veci *C vs. Taliansko* z 11. mája 1988, DR, 56
33. Rozhodnutie vo veci *Monnel a Morris vs. Spojené kráľovstvo* z 2.3.1987, A č. 115.
34. Rozhodnutie Komisie *Blastland vs. Spojené kráľovstvo* z 7. mája 1987, DR 52
35. Rozhodnutie vo veci *H. vs. Belgicko* z 30. novembra 1987, A c. 127-B, § 50
36. Rozhodnutie vo veci *Colozza vs. Taliansko* z 12. februára 1985, A č. 89, § 27
37. Rozhodnutie Komisie *U vs. Luxembursko* z 8. júla 1985, DR, 42
38. Rozhodnutie vo veci *Sutter vs. Švajčiarsko* z 22. februára 1984, A č. 74, § 26
39. Rozhodnutie vo veci *Campbell a Fell vs Spojené kráľovstvo* z 28. júna 1984
40. Rozhodnutie vo veci *Axen vs. Nemecko* z 8. decembra 1983, A č. 72, § 29
41. Rozhodnutie vo veci *Pretto vs. Taliansko* z 8. decembra 1983, A č. 71, § 25 a 26
42. Rozhodnutie vo veci *Le Compte a ostatní vs. Belgicko* z 23. júna 1981, A č. 43, § 55
43. Rozhodnutie vo veci *König vs. Nemecko* z 28. júna 1978, A č. 27
44. Rozhodnutie vo veci *Luedicke vs. Nemecko* z 28. novembra 1978, A č. 29, § 53
45. Rozhodnutie vo veci *Wemhoff vs. Nemecko* z 27. júna 1968, A č. 7, § 18
46. Rozhodnutie vo veci *Szwabovicz vs. Švédsko* z 30. júna 1959, *Annuaire* 2, s. 355

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Marcela Tóthová, PhD.

Ústav verejného práva

Fakulta práva PEVŠ

Tomáškova 20

821 02 Bratislava

Slovenská republika

marcela.tothova@paneurouni.com

# GARANCIE PRÁVA NA SPRAVODLIVÝ PROCES V PRAMEŇOCH TRESTNÉHO PRÁVA

## RIGHT TO FAIR TRIAL GUARANTEES IN CRIMINAL LAW SOURCES

*Patrik Rako*

### **Abstrakt**

Príspevok sa venuje samotnému vymedzeniu čo to právo na spravodlivý proces je z hľadiska doktrínálneho, ústavného a európskeho. Ďalej čím sú dané jeho garancie a aký obsah vlastne procesnoprávna alebo hmotnoprávna garancia práva je a obsahuje. Ďalej zdôrazňuje charakter tohoto práva z hľadiska hmotnoprávna a procesnoprávneho kritéria a tým aj jeho vplyv na právnu prax. V závere na základe predošlých zistení si kladie kacírsku otázku či je formálna garancia práva na spravodlivý proces zároveň aj dostatočnou garanciou jeho materiálneho uplatňovania.

*Príučové slova: právo na spravodlivý proces, garancia práva, trestné právo, súdne konanie*

### **Abstract**

The paper devote to individual definiton what right to fairl trial from doctrinal, constitutional and european point of view is. Abstract in English. In addition what kind of content procedural or substantive guarantee is. Furthermore highlights character of this right from substantive and procedural criterias and by that his affection on legal practice. Last on previous detection we ask if procedural guarantee of right to fair trial is simultaneously enough for his substantive application.

*Key words: right to fair trial, criminal law, trial, guarantee of right*

### **QUID IURIS ?**

Historicky vznik práva na spravodlivý proces nadväzuje na doktrínu vlády práva a vyvinul sa z nej. Prvýkrát sa však samostatne objavuje v Statue of Westminster z r. 1345<sup>1</sup> pričom jej základnou tézou resp. obsahom je, že nikto nesmie byť vyhostený, uväznený, vydedený alebo odsúdený na smrť, bez vypočutia a spravodlivého procesu. Neskôr sa tento druh procesu stáva všeobecnou právnou zásadou včlenenou do ústavných systémov krajín a v postupujúcej europeizácii trestného procesu i európskej ochrany ľudských práv a základných slobôd prostredníctvom Európskeho dohovoru. Akým právom sa to však doktrína a judikatúra zaoberá?

*„Jedná sa o spôsob právneho procesu na základe ustanovených pravidiel a princípov na ochranu a vymáhanie subjektívnych práv, zahŕňajúc výpoveď a právo na férové vypočutie pred porotou s právomocou rozhodnúť prípad.“<sup>2</sup> V Listoch federalistov Alexander Hamilton konštatuje, že „slová spravodlivý proces majú precizovať technický obsah a sú aplikovateľné iba na konanie alebo proces pred súdom; nikdy nemôžu byť vzťahované na legislatívny akt.“<sup>3</sup> Doktrína spravodlivého procesu tak ako ju poznáme dnes a tak ako sa aplikuje*

<sup>1</sup> DENNING, Lord, Hon. The due process of law. London 1980

<sup>2</sup> GARDNER, B. A. (ed): Blacks law dictionary 9th ed..West group. 2009

<sup>3</sup> HAMILTON, A. – MADISON, J. – JAY, J.: Listy federalistov. Kalligram. Bratislava, 2002, s. 267-279



v kontinentálnom právnom systéme je prebratá z *common law system*. Preto najprepracovanejší koncept tejto doktríny poskytuje americká právnická spisba. Webster's law dictionary charakterizuje právo na spravodlivý proces ako „ústavnú doktrínu požadujúcu aby akékoľvek právne procesy alebo legislatívna ochrana alebo rešpekt k určitým právam osôb alebo skupín, bol zahrnutý do procesu alebo sa dotýkal legislatívy.“<sup>4</sup> Z uvedenej definície je možné abstrahovať niekoľko atribútov tvoriacich doktrínu práva na spravodlivý proces. Prvým z nich je, že sa jedná o ústavnú doktrínu, čo v praxi aj v teórii znamená, že v prípade uplatňovania princípu proporcionality medzi konfliktnými právnymi princípmi má doktrína spravodlivého procesu prioritné postavenie zakladajúce sa na základe princípu právnej sily – ústavný princíp je nadradený ostatným princípom. Ak si práve kladieme otázku ako v prípade keď nastane stav vzájomnej konkurencie ústavných princíпов, odpoveď poskytuje druhá časť vety, ktorá zahŕňa všeobjímajúci príkaz uplatňovania práva na spravodlivý proces v akýchkoľvek právnych procesoch a čo je pozoruhodné, na rozdiel od tuzemských doktrinálnych vymedzení a chápania práva na spravodlivý proces sa dotýka i legislatívy.

V tomto bode podstaty práva na spravodlivý proces v ústavnom systéme sa stretávajú dva pohľady na jeho povahu. Prvý z nich reprezentuje názor Repíka ktorý zastáva stanovisko, že „záruka spravodlivosti konania je procesnej povahy a neznamenaá žiadnu záruku materiálneho subjektívneho práva, ani to, že výsledok konania, na ktorého základe k rozhodnutiu došlo, zaručuje článok Dohovoru.“<sup>5</sup> Opačnú tézu rýdzo-procesnej povahy práva na spravodlivý proces stavia Prusák tým, že „všeobecne sa uznáva, že právo na spravodlivý proces má dve základné dimenzie, jednak procesnoprávnu, kde toto právo vystupuje ako požiadavka na slušný a spravodlivý, riadny súdny proces, prípadne na slušný a spravodlivý správny proces a jednak hmotnoprávnu dimenziu, kde toto právo vystupuje ako požiadavka na ochranu slobody pred svojvôľou alebo neodôvodnenou, neopodstatnenou reguláciou zo strany štátu.“<sup>6</sup>

Prusákovú tézu o dvojedinosti práva na spravodlivý proces teda jeho hmotnoprávnu i procesnoprávnu stránku potvrdzuje i americká právna doktrína. „Procesnoprávna forma - požiadavka na to, že právne postupy poskytujú dotknutej osobe ako obžalovanému v trestnej kauze určité práva ako napríklad oznámenie dôvodov obžaloby a príležitosti súťažiť ich pred nestranným tribunálom. Tieto práva sú definované v 5 a 14 dodatku v Ústave Spojených štátov amerických a súdnych prípadov k nim. Hmotnoprávna forma – ústavná požiadavka, že federálna, štátna a lokálna legislatíva nebude brániť právam podľa 4 a 14 dodatku, ibaže legislatíva slúži presvedčivo verejnému záujmu v subjektívnej veci a uplatňuje najmenej reštriktívne prostriedky na dosiahnutie tohto záujmu.“<sup>7</sup>

## Garancie práva

Ďalším čiastkovým pojmom v príspevku je garancia práva. Po roku 1989 sa v následníckych štátoch začala presadzovať doktrína pozitívneho záväzku štátu, ktorú európske demokracie majú inkorporovanú zhruba pol storočia. K pozitívnemu záväzku štátu vzťahujúceho sa všetky základné ľudské práva a slobody – tým k právu na spravodlivý proces sa vyjadril Ústavný súd nasledovne „Pozitívnym záväzkom sa chránia aj práva a slobody ustanovené v Ústave Slovenskej republiky. Obsahom pozitívneho záväzku štátu vo vzťahu k právam a slobodám občana je povinnosť podniknúť opatrenia na ochranu práv, ktoré v ústave priznal

<sup>4</sup> Webster's New World Law Dictionary, s. 129

<sup>5</sup> REPÍK, Bohumil. 2002. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha : ORAC, 2002. 135 s.

<sup>6</sup> PRUSÁK, J.: Teória práva. VO PFUK. Bratislava, 1997, 87 s.

<sup>7</sup> Webster's New World Law Dictionary, s. 129

občanovi, ale súčasťou pozitívneho záväzku nie je povinnosť dosiahnuť výsledok, ktorý občan žiada od štátu. Pozitívny záväzok štátu urobiť opatrenia potrebné na zabezpečenie ochrany ľudských práv a základných slobôd priznaných Ústavou Slovenskej republiky a medzinárodnými zmluvami nemožno interpretovať ako povinnosť orgánov štátu urobiť opatrenia na ochranu týchto práv a slobôd aj v prípade ak sa o ich ochranu poškodená osoba neuchádza. Osoba, ktorej práva sa fakticky alebo domnelo porušuje, má možnosť úvahy, či o ochranu svojho práva požiada. Ale ak už bola ochrana požadovaná a príslušný orgán štátu je nečinný, štát sa nemôže zbaviť zodpovednosti odvolávajúc sa na čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.“<sup>8</sup> Pretavenie pozitívneho záväzku štátu ako garancie práva na spravodlivý proces sa prejavilo i v konkrétnej právnej úprave. V základných zásadách sa garancia práva na spravodlivý proces prejavila v konštituovaní trestno-procesnej zásady ustanovenej v § 2 ods. 7 zákona č. 301/2005 Z.z. v znení neskorších predpisov (ďalej len „**trestný poriadok**“) nasledovne „Každý má právo, aby jeho trestná vec bola spravodlivo a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom v jeho prítomnosti tak, aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom, ak tento zákon neustanovuje inak.“ Uvedené pretavenie garancie práva na spravodlivý proces do základnej zásady trestného poriadku znamená z hľadiska kvality garancií práva na spravodlivý proces v prameňoch trestného práva formálnu garanciu. Formálna garancia práva na spravodlivý proces sa vyskytuje v právnych poriadkoch nových demokracií najčastejšie. Je možné sa domnievať, že formálne garantovanie práva je len naplnením záväzkov, ktoré vyplývajú z medzinárodných zmlúv a tak pôsobiť pred medzinárodným spoločenstvom ako štát s vládou práva. Realitou ostáva, že v prípade Veľkej Británie, ktorá ako jedna, ak nie jediná z európskych krajín nemá písanú ústavu uplatňovanie práva na spravodlivý proces v reáliách common law system nenaráža na zjavné nedostatky, nerešpektovania či porušenia. Podstata dodržiavania procesných práv ich materiálneho a efektívneho uplatňovanie tkvie v tom, že vláda práva britské *rule of law* neznamená len písané oprávnenia, ale i negatívne vymedzenie pojmov a teda konanie ktoré je v systéme *rule of law* z povahy pojmu zakázané či nezlučiteľné. Avšak v našich spoločenských a právnych podmienkach, tj. Stále v čase konvergencie a transformácie právneho systému v demokratický, s vládou práva je nevyhnutnou podmienkou postupu na ceste k materiálnemu uplatňovaniu resp. garancií práva na spravodlivý proces jeho formálne ustanovenie v právnom predpise. Sofistikovanosť spôsobu jeho zakotvenia do základných zásad trestného poriadku a tým celého trestného konania, znamená povinnosť orgánov činných v trestnom konaní a súdu v každom okamihu trestného konania postupovať v súlade s uvedeným princípom. Z toho vyplýva, že sa jedná o nikdy neukončený a neustále trvajúci a prebiehajúci proces, ktorý sa vyvíja postupom celého trestného konania.

Vzhľadom na dvojakú povahu práva na spravodlivý proces teda jeho procesnoprávny a hmotnoprávny aspekt pre potreby tohto príspevku je určujúci procesnoprávny aspekt. Procesnoprávny aspekt práva na spravodlivý proces rozvrstvila judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva na všeobecné a osobitné trestno-procesné, špecifické len pre trestné konanie.

Abstrahovaním z celej množiny prameňov je pre potreby príspevku relevantný najmä ťažiskový prameň práva – písané prameň práva najmä norma ústavná a zákonná. Je možné namietat', keďže o vine a treste rozhodujú v trestnom konaní s konečnou platnosťou súdy aj zahrnutie judikatúry súdov.

Ako sme však načrtli vyššie vzhľadom na nutné ustanovenie najprv formálnych procesnoprávnych garancií práva na spravodlivý proces je vhodné zamerať sa na garancie

---

<sup>8</sup> II. ÚS 8/96. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky. 1996. Košice, Ústavný súd Slovenskej republiky 1997, s. 111

práva na spravodlivý proces z pohľadu trestno-procesných, na základnú právnu normu upravujúcu trestný proces. Tieto garancie ustanovené v národnom právnom predpise je vhodné hodnotiť cez prizmu judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva a to nasledovným spôsobom: a) práva vyplývajúce z right to fair trial, b) právo na obhajobu, c) právo na dokazovanie.

Ad a) „Práva obvineného, ktoré počas celého trestného konania, dopĺňajú práva, resp. zásady, ktoré má obvinený v rámci trestného súdneho procesu, a to a) zásada rovnosti zbraní, b) právo na osobnú prítomnosť na trestnom súdnom konaní, c) zásada verejnosti súdneho konania, d) zásada rýchlosti súdneho konania. Všetky tieto práva, resp. Zásady vychádzajú z článku 6 ods. 1 Európskeho dohovoru.“<sup>9</sup>

Tieto všeobecné klauzuly vyplývajúce z judikatúry súdu sa pretavily do zákonných ustanovení trestného poriadku v podobe byť prítomný na prejednávani veci na hlavnom pojednávaní v zmysle § 252 TP, prítomnosti obžalovaného pri vykonávaní dôkazov na hlavnom pojednávaní podľa § 260 TP. Súčasťou práva na spravodlivý proces je, že „podstata súdneho procesu spočíva v spojení týchto dvoch prvkov: rovnosti v slove.“<sup>10</sup>

Inkorporácia tejto judikatúrnej doktríny sa odzrkadlila v trestnom poriadku v práve vyjadriť sa ku všetkým skutočnostiam, ktoré sa obvinenému kladú za vinu a k dôkazom o nich, má však právo odoprieť vypovedať v zmysle § 34 ods. 1 prvá veta, v zmysle § 257 ods. 1 je obvinenému po prednesení obžaloby umožnené aby urobil niektoré z tam uvedených vyhlásení, právo na záverečnú reč ako posledný v poradí podľa § 274 ods. 2 TP, právo posledného slova podľa § 275 TP ako aj v neposlednom rade právo na podanie opravných prostriedkov. Integrovanou súčasťou práva na spravodlivý proces je podľa súdu aj právo na prezumpciu nevinu v zmysle procesnej zásady *nemo tenetur se ipsum accusare*, ktorá zahŕňa najmä právo mlčať a je vyjadrené v § 121 ods. 1 TP. Je však potrebné neopomenúť právo obvineného po vykonaní každého dôkazu či sa chce k dôkazu vyjadriť v zmysle § 271 ods. 1 TP.

Ad b) Právo na obhajobu chápe štrasburský súd v generálnych črtách ako právo na primeraný čas na prípravu obhajoby, ktorá sa prejavuje v ustanovení lehôt na vytýčenie pojednávania podľa § 247 ods. 1 TP ako i v prípade lehoty na oboznámenie sa s navrhnutým vypočúvaním svedkov na hlavnom pojednávaní prokurátorom najneskôr 3 pracovné dni pred hlavným pojednávaním v zmysle § 240 TP a možnosť efektívne vykonávať obhajobu, ktoré zahŕňa predovšetkým právo radiť sa s obhajcom pred súdom, ktoré sa nachádza v § 34 ods. 1 TP, v práve nahliadať do spisov a byť oboznámený so všetkými dôkazmi vykonávanými v priebehu konania ustanovenými v § 69 ods. 1 TP zároveň aj efektívnou možnosťou vedenia obhajoby čo sa prejavuje najmä v oznámení pre aký trestný čin je obvinený stíhaný, podstata obvinenia v zmysle § 206 ods. 1, 179 ods. 1 TP, pričom predovšetkým súd prízvukuje, aby toto oznámenie bolo aj faktické a nie len fiktívne napr. právnou fikciou resp. prezumpciou doručenia. V rámci § 208 je súčasťou efektívnej prípravy na obhajoby umožnenie obvinenému preštudovať spisy, čo nevyníma jeho možnosť podávať návrhy na doplnenie alebo skrátenie vyšetrovania. V súdnom konaní má zároveň právo byť oboznámený s podstatou celého vzneseného obvinenia. Právo na obhajoby zahŕňa podľa štrasburského súdu aj to, že „pokiaľ je obvinený vo väzbe a nemá ustanoveného obhajcu musí mu väzenská správa poskytnúť texty právnych predpisov a právnickú literatúru v rozsahu v akom je to nevyhnutne nutné pre prípravu odvolania alebo odpovedi na odvolanie obžaloby.“<sup>11</sup>

<sup>9</sup> SVÁK, J. - FENYK, J. 2008. Europeizace trestního práva. Bratislava : Eurokódex, 2008.

<sup>10</sup> REPÍK, Bohumil. 2002. Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha : ORAC, 2002.

<sup>11</sup> Ibid.

Neopomínajúcou súčasťou práva na obhajobu je možnosť obhajovať sa prostredníctvom obhajcu alebo sám v súlade s ustanovením § 34 ods. 1 TP druhá veta. Pokiaľ sa však rozhodne obvinený hájiť sám podľa judikatúry súdu má právo si napr. robiť poznámky v priebehu konania, má právo sa zúčastniť výsluchu svedka, ktorý nebude môcť byť vypočutý na hlavnom pojednávaní taktiež môže klamať ale nesmie už však v šírení lži krivo obviňovať svedkov, znalcov apod. Jedným dychom však súd dodáva, že pomoc obhajoby vyžadujú záujmy spravodlivosti. A tak je možné slovami súdu konštatovať, že „*článok 6 ods. 3 písm. c) Dohovoru priznáva obvinenému právo a pomocou a podporu advokáta po celú dobu konania. Obmedzenie tohto práva počas vyšetrovania môže materiálne ovplyvniť postavenie obhajoby vo vlastnom procese a teda aj výsledok konania. Súd a komisia majú za to, že záruky uvedené v článku 6 normálne zahrňujú právo na pomoc a podporu advokáta počas celého konania.*“<sup>12</sup>

Imanentnou súčasťou práva na obhajobu je aj právo obvineného na bezplatnú právnu pomoc resp. za zníženú odmenu ak preukáže svoje majetkové pomery odôvodňujúce realizáciu tohto práva v zmysle § 34 ods. 3 TP. Inherentnou zložkou je taktiež aj právo na lukratívnu pomoc tlmočníka, ktorá zároveň vyplýva z práva na spravodlivý proces aby zostávala zachovaná rovnosť zbraní. V prípade zvolenia si obhajcu a jeho zastupovania je taktiež právom obvineného hovoriť s obhajcom bez prítomnosti tretej osoby ako aj komunikovať s ním či už formou telefonického, emailového kontaktu alebo korešpondencie bez zaznamenávania pomocou informačno-technických prostriedkov.

Ad c) Právo označené súdom ako právo na dokazovanie je treťou nuansou v uplatňovaní práv obvineného v rámci trestného procesu. Jeho slovné vyjadrenie v dohovore v čl. 6 ods. 3 písm. d) obsahuje právo na vypočutie alebo daní vypočutí svedkov svedčiacich proti obvinenému ako aj v práve dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech a za rovnakých podmienok ako svedčiacich v jeho neprospech. Tie práva vychádzajú z práva na spravodlivý proces avšak spôsob akým sa tieto práva realizujú sa naplňa v zmysle extenzívne vyjadrenej zásady kontradiktórnosti výsluchu, podstatou ktorej je „*konfrontácia dvoch strán, z ktorých každá musí mať možnosť vyjadriť sa, popierať návrhy, argumenty a dôkazy druhej strany a predkladať svoje vlastné*“ a líši od samotného vnímania tohto procesu v common law tak, ako uvádza Oxford dictionary of law nasledovne ako „*systém trestného súdnictva, v ktorom sú závery ako zodpovednosť dosiahnutá procesom obžaloby a obhajoby. To je primárna povinnosť prokurátora a obhajoby stlačiť ich východiská v rámci obmedzení daných pravidlami dokazovania, zatiaľ čo sudca sa pôsobí ako nestranný rozhodca, ktorý umožňuje objaviť sa faktom, ktoré vzišli z tohto postupu.*“<sup>13</sup>

Je možné konštatovať, že garancie práva na spravodlivý proces tak ako sú formálne zakotvené v trestnom poriadku evokujú dojem, že došlo k naplneniu medzinárodných záväzkov ku ktorým Slovenská republika pristúpila. Avšak omnoho podstatnejšia sa nám javí otázka ako sú tieto práva uplatňované v rámci materiálneho vykonávania práva na spravodlivý proces orgánmi činnými v trestnom konaní a súdom. Nakoľko však počet sťažností na Ústavný súd Slovenskej republiky geometricky rastie a obsah sťažností následne putujúcich k štrasburskému súdu kopíruje porušenie práva na spravodlivý proces pričom Slovenská republika je následne uznaná za porušenie tohto práva, nie je na mieste iluzórne uspať svoju bdelosť tým, že formálne zakotvenie garancií práva na spravodlivý proces dáva dostatočnú možnosť na ich aplikáciu.

<sup>12</sup> Európsky súd pre ľudské práva. 8.2.1996. John Murray v. Spojené kráľovstvo. I/1996, Recueil I/1996.

Štrasburg : Európsky súd pre ľudské práva, 8.2.1996.

<sup>13</sup> MARTIN, A. Elizabeth. 2003. Oxford dictionary of law. 5. edition. Oxford : Oxford university press, 2003

## **Použitá literatúra**

1. DENNING, Lord, Hon. 1980. *The due process of law*. Oxford University Press, London 1980, ISBN 9780406176080
2. Gardner, B. A. (ed). 2009. *Black's law dictionary 9th ed.*. West group. 2009, 1940 s. ISBN 978-0314199508
3. HAMILTON, A. – MADISON, J. – JAY, J. 2002. *Listy federalistov*. Kalligram. Bratislava, 2002, 704 s. ISBN 80-7149-455-0
4. MARTIN, A. Elizabeth. 2003. *Oxford dictionary of law. 5. edition*. Oxford : Oxford university press, 2003. ISBN: 0-19-860756-3.
5. PRUSÁK, J. 1997. *Teória práva*. VO PFUK. Bratislava, 1997, 197 s., ISBN
6. REPÍK, Bohumil. 2002. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha : ORAC, 2002. 263 s., ISBN: 80-86199-57-6.
7. SVÁK, J. - FENYK, J. 2008. *Europeizace trestního práva*. Bratislava : Eurokódex, 2008. 233 s., ISBN: 978-80-88931-88-1.
8. SUSAN. E.W. 2006. *Webster's New World Law Dictionary*. New York. Webster's New World, 2006, s. 336, ISBN: 978-0764542107

## **Rozhodnutia**

II. ÚS 8/96. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky. 1996. Košice, Ústavný súd Slovenskej republiky 1997, s. 111

Európsky súd pre ľudské práva. 8.2.1996. John Murray v. Spojené kráľovstvo. I/1996, Recueil I/1996. Štrasburg : Európsky súd pre ľudské práva, 8.2.1996.

## **Kontaktné údaje**

Mgr. Patrik Rako  
Interný doktorand PEVŠ  
Paneurópska vysoká škola  
Tomášikova 20, Bratislava  
email: patrik.rako@gmail.com

# PRAVÁ TRESTNÁ ZODPOVEDNOSŤ PRÁVNICKÝCH OSÔB V EURÓPSKOM KONTEXTE

## DIRECT METHOD OF CRIMINAL LIABILITY OF LEGAL ENTITIES IN EUROPEAN CONTEXT

*Jozef Medelský*

### **Abstrakt**

Pravá trestná zodpovednosť právnických osôb prináša väčšie možnosti sankcionovania právnických osôb. Zavedenie tohto modelu do právnych poriadkov členských krajín Európskej únie prinieslo so sebou zavedenie kolektívnej zodpovednosti, čo znamená odklon od doterajšej teórie venujúcej sa výlučne individuálnej zodpovednosti fyzickej osoby za spáchaný trestný čin. Účelom prelomenia tejto trestnoprávnej zásady ako aj samotné zavedenie trestnej zodpovednosti právnických osôb je efektívny boj proti kriminalite páchanej právnickými osobami.

***Kľúčová slova:** pravá trestná zodpovednosť právnických osôb, právne úprava, Španielske kráľovstvo, Česká republika, kolektívna zodpovednosť, tresty, ochranné opatrenia*

### **Abstract**

Direct method of criminal liability of legal entities brings more possibilities of sanctions for legal entities. Establishing this model into the legal orders of member states of European Union has brought also creation of collective liability. This new liability meant breaking until now known theory of individual liability of physical person. The purpose of changing this basic criminal principle and establishing the criminal liability of legal entities is effective combat against the criminality committed by legal entities.

***Key words:** direct method of criminal liability of legal entities, law regulation, Spanish kingdom, Czech republic, collective liability, penalty, protective measures*

### **ÚVOD**

Problematika trestnej zodpovednosti právnických osôb nespočíva len v akceptácii tejto teórie ale aj vo výbere konkrétneho modelu. Právna teória nám v tomto zmysle ponúka dva základné typy trestnej zodpovednosti právnických osôb. Tým prvým modelom je pravá trestná zodpovednosť právnických osôb a tým druhým je nepravá trestná zodpovednosť právnických osôb. Výber adekvátneho modelu spočíva v prelomení zásadných otázok ako napríklad otázka zavinenia u právnickej osoby, jej možnosť disponovať vôľovou zložkou, ktorá je znakom objektívnej stránky skutkovej podstaty trestného činu, taktiež otázka personalita trestu, teda či uložený trest sa dotkne len zodpovedných osôb právnickej osoby alebo širokého okruhu osôb, ako napríklad zamestnancov. O komplikovanosti výberu adekvátneho modelu svedčí proces prijímania trestnej zodpovednosti právnických osôb v niektorých krajinách Európskej únie. Príkladom nám môže poslúžiť Slovenská republika, ktorá proces prijímania zahájila v roku 2004 a ukončila ho v roku 2010. Česká republika zavrášila tento proces v roku 2012 prijatím pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Príkladom môže poslúžiť aj Španielske kráľovstvo, ktoré do svojho právneho poriadku zakotvilo nepravú trestnú zodpovednosť právnických osôb ale neskôr pristúpilo k prijatiu modelu pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Pôvodná španielska úprava slúžila ako vzor pre prijatie slovenskej

existujúcej právnej úpravy, ktorá je v platnom znení v podobe nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb.

Pre potreby tohto príspevku som sa rozhodol zamerať na úpravu pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. ako príklad tejto úpravy som si vybral dve krajiny, ktoré sú členmi Európskej únie, a teda úpravu Českej republiky a Španielskeho kráľovstva.

## 1 ŠPANIELSKÉ KRÁĽOVSTVO

K zásadnej zmene z nepravnej trestnej zodpovednosti právnických osôb, ktorá bola zavedená do španielskeho právneho poriadku v roku 1995, na model pravej došlo koncom roku 2010, presnejšie koncom decembra 2010 (23.12.2010). Paradoxne Slovenská republika, ktorá si zobrala za model nepravú trestnú zodpovednosť právnických osôb po vzore Španielskeho kráľovstva prijala svoju úpravu v septembri 2010, teda v čase, kedy dochádzalo k zmene postojov a modelu trestnej zodpovednosti právnických osôb. Nová právna úprava bola začlenená do Trestného kódexu prostredníctvom novely 5/2010. Úprava je obsiahnutá v § 31 bis. a následne v novelizovanom znení Trestného kódexu. Základnou zmenou bola skutočnosť, že právnická osoba môže byť plnohodnotne trestne zodpovedná za vymedzený okruh trestných činov. Cieľom zavedenia novej právnej úpravy bola aj prevencia. Malo sa teda docieľiť to, že už len samotným zavedením tohto modelu trestnej zodpovednosti právnických osôb a k tomu adekvátnym sankciám, by právnické osoby viac dohliadali na výkon svojich činností a vyhýbali sa tak vykonávaniu protiprávnej činnosti, ktorá by mohla založiť trestnú zodpovednosť. Prevencia zo strany právnických osôb mala byť vytvorená aj zabezpečením náležitej kontroly vo vnútri právnickej osoby voči svojim reprezentantom a zamestnancom, ako ja vytvorením „protokolu o dodržiavaní vnútorných predpisov (Protocol of corporate compliance)“, ktorý by bol založený na etických princípoch a vyhýbal sa /predchádzal by neoprávnenému konaniu. Zákonodarca chcel taktiež touto zmenou dosiahnuť, aby právnické osoby spolupracovali v oblasti prevencie pred trestnou činnosťou právnických osôb a zároveň zákonodarca v rámci zmeny ponúka aj akúsi „výhodu“ pre právnickú osobu po spáchaní trestného činu v podobe zmiernenia trestu:

- a) „v prípade priznania sa k spáchaniu trestného činu orgánom činným v trestnom konaní pred vytýčením hlavného pojednávania,
- b) V prípade spolupráce s orgánmi činnými v trestnom konaní počas vyšetrovania a v prípade predloženia relevantných dôkazov v ktoromkoľvek štádiu trestného konania, ktoré napomôžu objasniť okolnosti spáchania trestného činu,
- c) v prípade spolupráce pri odvrátení škodlivého následku, ktorý vznikol v dôsledku spáchaného trestného činu,
- d) v prípade zavedenia systému autoregulácie v právnickej osobe alebo vytvorenie protokolu o dodržiavaní vnútorných predpisov (Protocol of corporate compliance)“ pre zamestnancov, to všetko pred ústnym pojednávaním na súde.“<sup>1</sup>

Zákonodarca chce teda právnické osoby nepriamo donútiť jednak aby sa vyhýbali páchaniu protiprávnej činnosti a zároveň, ak by došlo k protiprávnemu konaniu, tak aby poskytli maximálnu súčinnosť orgánom činným v trestnom konaní počas vyšetrovania, aby bol škodlivý následok čo najmenší.

Následkom protiprávneho konania právnickej osoby je uloženie sankcie v trestnoprávnom zmysle. V minulosti, predošlá právna úprava, umožňovala uložiť kvázitrestnoprávne sankcie v podobe consecuencias accesorias – vedľajších dôsledkov alebo v podobe medidas de

---

<sup>1</sup> Boletín oficial del Estado, ley 5/2010 de 23 de diciembre 2012, IN: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>

seguridad – ochranných opatření. Terajšia právna úprava umožňuje právnickej osobe uložiť penas – tresty, ktorým sa taktiež budeme venovať v tomto príspevku.

Trestná zodpovednosť právnických osôb môže byť založená v dvoch základných prípadoch:

a) „v prípade ak dôjde k spáchaniu trestného činu v mene alebo na účet právnickej osoby alebo v jej prospech jej zákonnými zástupcami alebo správcami (riadiacimi pracovníkmi).

b) právnická osoba je plne zodpovedná v prípade, keď sa jej zamestnanci alebo podriadení dopustia trestného činu a zodpovedné osoby takejto právnickej osoby zanedbali voči zamestnancom alebo podriadením náležitú kontrolu.“<sup>2</sup>

Trestná zodpovednosť právnickej osoby môže byť v tomto druhom prípade teda založená len v prípade, ak existuje medzi spáchaným trestným činom spojitosť s osobou, ktorá je vo funkcii riadiaceho alebo kontrolného orgánu vo vzťahu k právnickej osobe. Problematickým sa môže javiť dokázanie, že takáto osoba je v takomto konkrétnom vzťahu k právnickej osobe a teda že zanedbala svoje povinnosti vo veci rozhodovania alebo kontroly.<sup>3</sup> Na vznik trestnej zodpovednosti je zároveň potrebná ešte jedna skutočnosť a to, že sa zamestnanec dopustil protiprávnej činnosti a v dôsledku tohto konania právnická osoba získala prospech. Trestná zodpovednosť právnickej osoby nebude teda založená akýmkoľvek protiprávnym konaním zamestnanca. Vyžaduje sa teda kumulatívne naplnenie podmienok, a teda:

- A) Protiprávna činnosť zamestnanca,
- B) Zanedbaná, resp. nedostatočná kontrola zo strany riadiacich orgánov,
- C) Získanie prospechu v dôsledku konania zamestnanca.

Právnickej osobe za splnenia týchto podmienok vzniká trestná zodpovednosť právnických osôb. V žiadnom prípade právnická osoba nemôže byť v postavení poškodeného, čo by eventuálne mohlo vyplývať z konania zamestnanca, ktorý sa dopustil trestného činu. V opačnom prípade, keby právnická osoba v dôsledku protiprávneho konania zamestnanca nezískala a ani nechcela získať žiaden prospech mohla by sa domáhať náhrady škody, ktorá vznikla v dôsledku protiprávneho konania zamestnanca. V konečnom dôsledku môžeme konštatovať, právnická osoba reprezentovaná „riadiacimi pracovníkmi“ musela mať vedomosť (cieľom by bolo získanie prospechu) o protiprávnom konaní zamestnanca.

Zákonodarca novelizáciou Trestného kódexu umožňuje vznik trestnej zodpovednosti výlučne len v tých prípadoch v ktorých to predpokladá Trestný kódex.

Zákonodarca následne dodáva, že trestá zodpovednosť právnickej osoby, ktorá je založená spáchaním trestného činu nevyklučuje trestnú zodpovednosť fyzickej osoby v podobe konateľov, riadiacich pracovníkov alebo zamestnancov. Zároveň tento model trestnej zodpovednosti právnických osôb umožňuje postihnúť právnickú osobu za jej protiprávne konania aj v prípade ak by nebolo možné trestnú zodpovednosť individualizovať, teda vyvodit' voči konkrétnej osobe.

Právnická osoba môže byť postihnutá za pomerne široký okruh trestných činov. Medzi tie najdôležitejšie je možné zaradiť:

- a) estafa – sprenevera (čl. 248 Trestného kódexu)

---

<sup>2</sup> En primer lugar, cuando los delitos sean cometidos en nombre o por cuenta de la persona jurídica, y en su provecho, por sus representantes legales o administradores de hecho o de derecho. Y, en segundo lugar, la organización colectiva será responsable directa cuando sus empleados o subordinados hayan cometido un delito y los responsables empresariales no hayan ejercido sobre ellos el debido control.

<sup>3</sup> JOSÉ-IGNACIO GALLEGU SOLER. La responsabilidad penal de las personas jurídicas. IN: <http://castrillorofes.net/publi-ver.asp?idNoticia=535&nt=1>



- b) fraude fiscal – fiškálny podvod (čl. 305 Trestného kódexu)
- c) fraude a la Seguridad social – podov voči Sociálnej poisťovni (čl. 307 Trestného kódexu)
- d) cohecho – korupcia
- e) descubrimiento y revelación de los secretos - odhalenie a prezradenie tajomstva (čl. 197 a následne Trestného kódexu)
- f) delitos contra la propiedad industrial - trestné činy proti priemyselnému vlastníctvu (čl. 273 Trestného kódexu)
- g) delitos contra la propiedad intelectual - trestné činy proti duševnému vlastníctvu, priemyselnému vlastníctvu, trhovému hospodárstvu a trestné činy proti spotrebiteľom (čl. 270 a následne. Trestného kódexu)
- h) alzamiento de bienes - zavinený hospodársky úpadok (čl. 257 Trestného kódexu)
- i) delitos contra el medio ambiente – trestné činy proti životnému prostrediu (čl. 325 Trestného kódexu)
- j) delitos contra la ordenación territorial - trestné činy proti územnému členeniu (čl. 320 Trestného kódexu)
- k) blaqueo de capitales – legalizácia príjmov (čl. 302 Trestného kódexu)<sup>4</sup>
- l) Trata de seres humanos; prostitución y corrupción de menores - neľudské zaobchádzanie – prostitúcia a zneužívanie maloletých (čl. 177 bis Trestného kódexu).
- m) cultivo elaboración o tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas - pestovanie, výroba a obchod s drogami, prekuzormi a psychotropnými látkami (čl. 301 Trestného kódexu)
- n) falsificación de tarjetas de crédito, débito y cheques de viaje - falšovanie kreditných a debetných kariet a cestovných šekov (čl. 399 Trestného kódexu)
- o) corrupción en transacciones comerciales internacionales – korupcia v medzinárodných obchodných transakciách Trestného kódexu)
- p) organizaciones y grupos criminales - založenie, zosnovanie a podporovanie organizovanej zločineckej skupiny (čl. 570 bis Trestného kódexu)
- q) terrorismo – terorizmus (čl. 571 trestného kódexu)<sup>5</sup>

Za jednotlivé trestné činy, ktorých sa môže právnická osoba dopustiť a v dôsledku čoho sa zakladá trestná zodpovednosť, Trestný kódex umožňuje v § 34 ods. 7 uložiť niekoľko trestov:

- a) „pena de multa - peňažný trest,
- b) disolución - zrušenie právnickej osoby. Zrušenie bude mať za následok definitívnu stratu právnej subjektivity právnickej osoby, ako aj definitívnu možnosť právneho konania či vykonávania akejkoľvek aktivity,
- c) suspensión de actividades - zrušenie všetkých aktivít, a to najviac na päť rokov
- d) clausura de locales y establecimientos - uzatvorenie podniku alebo jednotlivých zložiek podniku, a to najviac na päť rokov,
- e) inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas - zákaz obdržať verejné dotácie alebo podpory. Zákaz sa týka aj vytvárania akýchkoľvek zmluvných vzťahov so verejným sektorom. Napokon trest sa týka aj zákazu užívania daňových alebo sociálnych výhod. Tento posledný zákaz môže byť stanovený maximálne na pätnásť rokov,

<sup>4</sup> JAIME HERNÁNDEZ. CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA. La nueva responsabilidad penal de las personas jurídicas. IN: [http://www.cincodias.com/articulo/economia/nueva-responsabilidad-penal-personas-juridicas/20100908cdscdseco\\_16/](http://www.cincodias.com/articulo/economia/nueva-responsabilidad-penal-personas-juridicas/20100908cdscdseco_16/)

<sup>5</sup> ARPA – ABOGADOS y CONSULTORES: Resposnabilidad penal de las personas jurídicas. IN: <http://www.arpa.es/es/circulares/responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas>

- f) intervención judicial de la persona jurídica – súdny dohľad nad právnickou osobou s cieľom ochrany práv pracovníkov a to na nevyhnutný čas, najviac po dobu piatich rokov. O rozsahu dohľadu rozhoduje súd, ktorý zároveň poverí konkrétnu osobu na výkon dohľadu. Táto osoba má však informačnú povinnosť voči súdu ohľadom vykonávania krokov vymedzených v rozhodnutí o dohľade nad právnickou osobou,
- g) la prohibición de realizar aquellas actividades en cuyo ejercicio se hubiera cometido el delito - zákaz vykonávania tých aktivít, ktoré súvisia s trestnou činnosťou. Tento zákaz môže byť dočasný alebo trvalý. Ak by sa jednalo o zákaz dočasný, samotný zákaz nesmie prekročiť dobu pätnástich rokov.<sup>6</sup>

Trestný kódex umožňuje, aby niektoré z uvedených trestov boli zároveň využívané ako predbežné opatrenia počas trvania súdneho procesu. Konkrétne môžu byť predbežným opatrením:

- a) trest uzatvorenia podniku alebo jednotlivých zložiek podniku,
- b) trest zrušenia všetkých aktivít, a to najviac na päť rokov,
- c) trest spočívajúci v súdnom dohľade nad právnickou osobou (34.7).

Trestný kódex novelou z roku 2010 úplne zmenil aj čl. 129, ktorého obsahom boli consecuncias accesorias – vedľajšie dôsledky, ktoré predstavovali kvázitrestnoprávne sankcie počas existencie modelu nepravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Nové znenie tohto zákonného ustanovenia umožňuje uloženie vedľajšieho dôsledku, takej právnickej osobe, ktorá svojím konaním a ani postavením nezodpovedá definícii čl. 31 bis, ktorý určuje podmienky založenia trestnej zodpovednosti právnických osôb v dôsledku spáchania trestného činu. Úprava sa teda snaží reagovať aj na eventuálne obchádzanie nového modelu trestnej zodpovednosti právnických osôb. Účelom je, aby žiadna právnická osoba nebola za protiprávne konanie sankcionovaná. Súd môže v prípade takejto právnickej osoby uložiť vedľajšie dôsledky, ktoré čiastočne korešpondujú s trestami, konkrétne je súd oprávnený uložiť:

- a) „suspensión de actividades - zrušenie všetkých aktivít, a to najviac na päť rokov
- b) clausura de locales y establecimientos - uzatvorenie podniku alebo jednotlivých zložiek podniku, a to najviac na päť rokov,
- c) inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas - zákaz obdržať verejné dotácie alebo podpory. Zákaz sa týka aj vytvárania akýchkoľvek zmluvných vzťahov so verejným sektorom. Napokon trest sa týka aj zákazu užívania daňových alebo sociálnych výhod. Tento posledný zákaz môže byť stanovený maximálne na pätnásť rokov,
- d) intervención judicial de la persona jurídica – súdny dohľad nad právnickou osobou s cieľom ochrany práv pracovníkov a to na nevyhnutný čas, najviac po dobu piatich rokov. O rozsahu dohľadu rozhoduje súd, ktorý zároveň poverí konkrétnu osobu na výkon dohľadu. Táto osoba má však informačnú povinnosť voči súdu ohľadom vykonávania krokov vymedzených v rozhodnutí o dohľade nad právnickou osobou,
- e) la prohibición de realizar aquellas actividades en cuyo ejercicio se hubiera cometido el delito - zákaz vykonávania tých aktivít, ktoré súvisia s trestnou činnosťou. Tento zákaz môže byť dočasný alebo trvalý. Ak by sa jednalo o zákaz dočasný, samotný zákaz nesmie prekročiť dobu pätnástich rokov.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Boletín oficial del Estado, ley 5/2010 de 23 de diciembre 2012, art. 34.7, IN: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>

<sup>7</sup> Boletín oficial del Estado, ley 5/2010 de 23 de diciembre 2012, art. 34.7, IN: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>

Trestný kódex dodáva, že uloženie vedľajšieho dôsledku právnickej osobe je možné len ak sa takýto subjekt dopustil niektorého z trestných činov (viď vyššie), ktoré umožňujú založenie trestnej zodpovednosti právnickej osoby. Napokon aj v tomto prípade súd umožňuje aplikovanie trestu uzatvorenia podniku alebo jednotlivých zložiek podniku, trestu zrušenia všetkých aktivít, a to najviac na päť rokov a trestu spočívajúceho v súdnom dohľade nad právnickou osobou, ako predbežného opatrenia počas trestného konania.

Trestom aj keď nie v pravom zmysle slova je uverejnenie odsudzujúceho rozsudku v oficiálnych periodikách. O tejto skutočnosti, ktorá je bližšie špecifikovaná v čl. 288 Trestného kódexu rozhoduje súd. Samotné náklady s uverejnením znáša odsúdený.

Právnickej osobe môže byť uložená povinnosť nahradiť škodu, ktorá vznikla v dôsledku spáchaného trestného činu. K uloženiu povinnosti nahradiť škodu dochádza spoločne s uložením konkrétneho trestu pre právnickú osobu.

Trestná zodpovednosť právnickej osoby nezaniká transformáciou právnickej osoby, jej prípadným zlúčením alebo splynutím s inou právnickou osobou. Rovnako trestná zodpovednosť nezaniká podvodným (zdanlivým/fiktívnym) zánikom právnickej osoby.

Záverom Trestný kódex dodáva, že trestná zodpovednosť právnických osôb, tak ako je obsiahnutá v ustanovení 31 bis. je neaplikovateľná na vybrané subjekty ku ktorým je možné zaradiť štát, reprezentovaný svojimi orgánmi, verejné obchodné spoločnosti, politické strany a hnutia, medzinárodným organizáciám verejného práva alebo aj tie obchodné spoločnosti štátu, ktoré vykonávajú verejnoprospešnú činnosť alebo vykonávajú iný všeobecný ekonomický záujem dôležitý pre štát.

Záverom je potrebné konštatovať, že úprava Španielskeho kráľovstva je prepracovaná a umožňuje efektívne postihovanie právnických osôb za ich protiprávne konanie. Sankčný aparát je dostačujúci a je zároveň predpokladom naplnenia účelu trestu, ako právneho následku protiprávneho konania právnických osôb. Na existujúcej úprave sa pracovalo od roku 2006. Do roku 2006, presnejšie od roku 1995 Španielske kráľovstvo akceptovalo model nepravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. Práve prechod na model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb priniesol prehľadnosť a efektívnejšiu aplikáciu tohto inštitútu na protiprávnu činnosť právnických osôb.

## **2 ČESKÁ REPUBLIKA**

Úprave trestnej zodpovednosti právnických osôb v Českej republike bola zavŕšená v roku 2012, kedy vstúpil do účinnosti zákon č. 418/2011 Sb. o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Proces prijímania bol zdĺhavý a musel sa vysporiadať z mnohými teoretickými ako aj praktickými prekážkami. K tým najzásadnejším prekážkam je možné zaradiť prelomenie individuálnej zodpovednosti za zavinenie problematická oblasť personalizácie trestu. Problémom bolo aj zadefinovanie trestnej zodpovednosti právnických osôb či už do Trestného zákona a Trestného poriadku, čo sa procesnej stránky týka alebo do samostatného zákona, ktorý bude riešiť tak hmotnoprávnu ako aj procesnoprávnu stránku. Napokon z možných modelov trestnej zodpovednosti právnických osôb si Česká republika zvolila model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb, ktorý bol spracovaný do samostatného zákon, ktorého názov uvádzame vyššie.

Úvodné ustanovenia zákona s venujú predmetu úpravy a vzťahu k iným právnym predpisom. Tento vzťah k iným právnym predpisom bude viazaný predovšetkým na ustanovenia Trestného zákona a Trestného poriadku. Predmetom úpravy je trestná zodpovednosť právnických osôb, právne následky trestných činov právnických osôb. Zákon umožňuje právnickej osobe uložiť tak tresty ako aj ochranné opatrenia. Predmetom úpravy je napokon aj

samotné konanie, ktoré je vedené proti právnickej osobe. Následne sa zákon venuje miestnej pôsobnosti. Dôležitým ustanovením je § 6 zákona, ktorý definuje subjekty na ktoré sa trestná zodpovednosť právnických osôb nebude vzťahovať. K týmto subjektom je potrebné zaradiť:

- a) Českú republiku,
- b) územne samosprávne celky pri výkone verejnej moci

Problematickým sa môže javiť subjekt, ktorým je Česká republika. Otázne je aký široký okruh subjektov sa môže zahrnúť pod „Českú republiku“ a bude sa teda na tieto subjekty vzťahovať imunita. Zákon sa čiastočne vysporiadal s týmto problémom. Ponúkaná imunita sa nevzťahuje na právnické osoby, ktoré disponujú majetkovou účasťou štátu, resp. vyššie uvedených subjektov. Zákon teda zároveň ponúka zúženie imunity subjektov voči ktorým sa trestná zodpovednosť právnických osôb.

Založenie trestnej zodpovednosti právnických osôb je viazané na niekoľko zákonom vymedzených skutočností, ktoré sú uvedené v § 8 zákona:

právnická osoba dopustí trestného činu, ak dôjde k spáchaniu trestného činu v jej mene, alebo v jej záujme, alebo v rámci jej činností, ak konal

- a) štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu, alebo iná osoba, ktorá je oprávnená v mene alebo za právnickú osobu konať;
- b) osoba, ktorá vykonáva u takejto právnickej osoby riadiacu alebo kontrolnú činnosť, aj keď nie je štatutárnym orgánom, resp. členom štatutárneho orgánu alebo inou osobou oprávnenou konať v mene právnickej osoby alebo za právnickú osobu;
- c) osobu, ktorá vykonáva rozhodujúci vplyv na riadenie tejto právnickej osoby, ak jeho konanie bolo aspoň jednou z podmienok vzniku následku, ktoré zakladalo trestnú zodpovednosť právnických osôb;
- d) zamestnanec alebo osoba v podobnom postavení pri plnení pracovných úloh aj keď nie je osobou uvedenou v písmenách a), b), c).

Právnická osoba je teda zodpovedná, ak jej je možné pripočítať spáchanie trestného činu:

- a) ak tento čin bol spáchaný konaním právnickej osoby alebo osôb uvedených v písmenách a) až c) alebo;
- b) zamestnancom na podklade rozhodnutia, schválenia alebo pokynov orgánu právnickej osoby, resp. určených subjektov alebo;
- c) ak tieto zákonom vymedzené subjekty neprijali adekvátne opatrenia, na ktoré boli povinné v súlade s iným právnym predpisom alebo;
- d) ak nevykonali potrebnú kontrolu nad činnosťou zamestnancov alebo;
- e) neprijali opatrenia potrebné k zamedzeniu, resp. odvráteniu následkov spáchaného trestného činu.

Dôležitým ustanovením je, že trestná zodpovednosť právnickej osoby je založená aj v prípade ak nie je možné zistiť, ktorá konkrétna osoba konala neoprávneným spôsobom, ktorý má za následok vznik trestnej zodpovednosti právnickej osoby, tak ako to je vyššie uvedené.

Trestná zodpovednosť právnických osôb je založená aj v prípade ak dôjde k neoprávnenému konaniu v súlade s týmto zákonom a:

a) k vyššie uvedenému neoprávnenému konaniu došlo pred samotným vznikom právnickej osoby,

b) právnická osoba vznikla, ale súd rozhodol o neplatnosti právnickej osoby,

c) právny úkon, ktorý mal založiť oprávnenie ku konaniu za právnickú osobu, je neplatný alebo neúčinný,

d) konajúca fyzická osoba nie je za takýto trestný čin trestne zodpovedná.

Rozsah kriminalizácie je stanovený taxatívnym výpočtom a to konkrétne v § 7 zákona TZPO. Ako príklad môžeme uviesť:

a) obchodovanie s ľuďmi (§ 168 Trestného zákona)

b) vydieranie (§ 175 Trestného zákona)

c) pohlavné zneužitie (§ 187 Trestného zákona)

d) zneužitie dieťaťa k výrobe pornografie (§ 193 Trestného zákona)

e) úverový podvod (§ 211 Trestného zákona)

f) dotačný podvod (§ 212 Trestného zákona)

g) legalizácia príjmov z trestnej činnosti (§ 216 Trestného zákona)

h) poškodzovanie a ohrozovanie životného prostredia (§ 293 Trestného zákona)

i) teroristický útok (§ 311 Trestného zákona)

j) prijatie úplatku (§ 331 Trestného zákona)

k) podplácanie (§ 332 Trestného zákona)

l) podnecovanie k trestnému činu (§ 364 Trestného zákona)

Páchatelom jednotlivých trestných činov je právnická osoba, ktorej je možné pripočítať porušenie alebo ohrozenie záujmu chráneného Trestným zákonom a to spôsobom uvedeným v zákone o trestnej zodpovednosti právnických osôb. Páchatelom môže byť aj právnická osoba, ktorá k vykonaniu trestného činu použije inú právnickú, resp. fyzickú osobu.

Zákon jasne stanovuje, že trestná zodpovednosť prechádza na právnych zástupcov v prípade zániku pôvodnej právnickej osoby.

Predstavený zákon upravuje aj inštitút účinnej ľútosti voči právnickým osobám. k zániku trestnej zodpovednosti je však potrebné kumulatívne naplnenie niekoľkých podmienok. Tou prvou podmienkou je, že právnická osoba dobrovoľne upustila od ďalšieho protiprávneho konania a zároveň:

a) odstránila nebezpečenstvo, ktoré vzniklo záujmu chránenému Trestným zákonom, alebo škodlivému zamedzila alebo škodlivý následok napravila

b) urobila štátnemu zástupcovi alebo policajnému orgánu oznámenie o trestnom čine v čase, kedy nebezpečenstvo, ktoré vzniklo záujmu chránenému Trestným zákonom, mohol byť odstránené alebo škodlivému následku trestného činu mohlo byť ešte zabránené (§ 11 Trestného zákona)

Ustanovenie o účinnej ľútosti nie je možné aplikovať v prípade spáchania trestných činov prijatia úplatku, podplácania alebo nepriamej korupcie.

Inštitút premlčania je upravený v zákone s odkazom na ustanovenia Trestného zákona.

Za uvedené trestné činy umožňuje česká právna úprava uložiť tak tresty ako aj ochranné opatrenia. V niektorých prípadoch je možné uložiť tresty a ochranné opatrenia popri sebe alebo samostatne, prípadne je vylúčené uloženie niektorých trestov a ochranných opatrení spoločne.

Sankčný aparát je stanovený pomerne široko. K právnym následkom trestných činov právnických osôb český zákonodarca zaradil:

Trest:

- a) Zrušenia právnickej osoby;
- b) Prepadnutie majetku;
- c) Peňažný trest;
- d) Prepadnutie veci alebo inej majetkovej hodnoty;
- e) Zákaz činnosti;
- f) Zákaz vykonávania verejných zákazok, účasti v koncesnom konaní alebo vo verejnej súťaži;
- g) Zákaz prijímania dotácií a subvencií;
- h) Uverejnenie rozsudku.

Ochranné opatrenie:

- a) Zhabanie veci alebo inej majetkovej hodnoty.

Výkon jednotlivých trestov a ochranných opatrení je taktiež náplňou zákona, ktorým bola zavedená do českého právneho poriadku práva trestná zodpovednosť právnických osôb.

Počas samotného rozhodovania súdu o uložení konkrétneho trestu alebo ochranného opatrenia je súd povinný prihliadať na povahu a závažnosť trestného činu. Taktiež musí prihliadať na pomery právnickej osoby a k jej činnosti, predovšetkým k tomu či právnická osoba nevykonáva činnosť vo verejnom záujme, ktorý má význam pre hospodárstvo krajiny alebo obranu a bezpečnosť krajiny. Súd musí prihliadať aj na kroky právnickej osoby smerujúce k náhrade škody, k odstráneniu škodlivých následkov a napokon prihliada aj na fakt aký dopad bude mať uložený trest, resp. ochranné opatrenie pre ďalšiu (budúcu) činnosť právnickej osoby.

Dôležitým faktorom, ktorým je súd „viazaný“ pri rozhodovaní o sankcii je aj dopad sankcie na tretie osoby. K tretím osobám je potrebné zaradiť osoby poškodené trestným činom alebo aj jednotlivých veriteľov právnickej osoby

Hmotnoprávna „časť“ zákona je ukončená treťou hlavou, ktorá sa zaoberá zániku výkonu trestu.

Druhá „časť“ zákona počnúc § 28 sa venuje procesnej stránke a teda trestnému konaniu, ktoré je vedené proti právnickej osobe.

Úvodom zákon upravuje vzťah trestného konania a konania o správnom delikte. Je vylúčené, aby prebiehalo trestné konanie proti právnickej osobe v prípade ak prebiehalo alebo prebieha konanie upravené normami správneho práva. Taktiež zákon spomína prekážku *rei iudicatea*, kde vyjadruje fakt, že trestné konanie nemôže začať a ak prebieha musí byť ukončené ak voči právnickej osobe, ktorá by mala byť subjektom trestného konania existuje právoplatné rozhodnutie správneho orgánu a takéto rozhodnutie nebolo zrušené. Zákon sa následne zaoberá miestnou príslušnosťou súdu, ktorý je oprávnený na konanie proti právnickej osobe.

Zároveň je určená aj informačná povinnosť policajného orgánu upovedomiť príslušný orgán, ktorý vedie obchodný register, iný register alebo evidenciu o začatí trestného stíhania proti konkrétnej právnickej osobe. Táto informačná povinnosť je rovnaká tak v prípade začatia trestného stíhania ako aj po právoplatnom ukončení prípadu. Po právoplatnom ukončení je informačná povinnosť stanovená pre predsedu senátu a v prípravnom konaní pre štátneho zástupcu. V rámci trestného konania je umožnené, aby prebiehalo spoločné konanie proti právnickej osobe a proti fyzickej osobe zároveň ak skutky, ktoré sú predmetom konania navzájom súvisia. Zodpovednosť právnickej osoby a fyzickej osoby sa posudzuje samostatne.

Právnickej osobe zákon ukladá informačnú povinnosť voči štátnemu zástupcovi, resp. voči predsedovi senátu v konaní pred súdom bezodkladne oznámiť kroky vedené k zániku, premene alebo zrušeniu právnickej osoby. Právnická osoba musí urobiť toto oznámenie pred ich vykonaním inak sú neplatné. Zákon neumožňuje, aby v dobe od začiatku trestného stíhania po právoplatné rozhodnutie vo veci došlo k zániku, premene alebo zrušeniu právnickej osoby. Existuje však jedna výnimka a to v prípade ak by dôsledky zániku, premeny alebo zrušenia by boli neprimerané povaha spáchaného trestného činu. V takomto prípade je možné povoliť úkony smerujúce k zániku, premene alebo zrušeniu a trestná zodpovednosť prejde na právneho nástupcu tejto právnickej osoby.

Právnickej osobe môžu byť uložené zaisťovacie opatrenia a to konkrétne:

- a) Dočasné pozastavenie jedenej alebo viacerých predmetov činností právnickej osoby,
- b) Obmedzenie nakladať s majetkom.

Dôvodom takého postupu sudcu v prípravnom konaní (na návrh štátneho zástupcu) alebo predsedu senátu (v konaní pred súdom) je, že právnická osoba bude opakovať trestnú činnosť, dokoná trestný čin, o ktorý sa pokúsila alebo vykoná trestný čin, ktorý pripravovala (§ 67 písm. c.). Právnická osoba je oprávnená kedykoľvek žiadať o zrušenie alebo obmedzenie zaisťovacieho opatrenia. Zákon stanovuje minimálnu štrnásťdňovú lehotu pre podanie novej žiadosti od právoplatnosti rozhodnutia o zamietnutí žiadosti. Netýka sa to prípadu, ak by právnická osoba uviedla v žiadosti nové dôvody. Právnická osoba je oprávnená taktiež podať sťažnosť proti rozhodnutiu o uložení zaisťovacieho opatrenia, ktorá má odkladný účinok.

V trestnom konaní koná v mene právnickej osoby, osoba na to oprávnená v súlade s dikciou občianskeho súdneho priadku. Osoba oprávnená konať musí svoje oprávnenie preukázať. Takouto osobou v tom istom trestnom konaní hoc s oprávnením nemôže byť obvinený, poškodený alebo svedok. V takomto prípade je právnická osoba v lehote siedmych dní povinná určiť inú osobu, ktorá bude konať v jej mene. Ak by právnická osoba v tejto lehote neurčila novú osobu oprávnenú ku konaniu, súd je určí opatrovníka, ktorý má v trestnom konaní rovnaké práva a povinnosti ako splnomocnenec. Právnická osoba si môže v trestnom konaní zvoliť aj splnomocnenca, ktorý sa musí preukázať plnou mocou. Právnickej osobe je dané aj právo na obhajobu s výnimkou ustanovení Trestného poriadku o povinnej obhajobe. Právnickej osobe, resp. osobe ktorá má oprávnenie za právnickú osobu konať môže byť doručená výzva v podobe predvolania k vykonávaniu procesných úkonov. Dôsledkom nedostavenia sa takejto osoby na základe predvolania je príslušný orgán oprávnený využiť donucovacie opatrenie v podobe predvedenia. V poslednom rade je orgán činný v trestnom konaní a súd pristúpiť aj k uloženiu poriadkovej pokuty a to až do výšky 500 000 Kč,-, v prípade opatrovníka výška pokuty je stanovená na 50 000 Kč,-. Dôvodom uloženia poriadkovej pokuty môže byť rušenie dôstojného priebehu konania, urážlivé chovanie voči orgánu činnému v trestnom konaní alebo súdu alebo neuposlúchne príkaz alebo výzvu. Tieto procesné inštitúty sa dotýkajú tak osoby oprávnenej konať za právnickú osobu, ako aj splnomocnenca alebo súdom určeného opatrovníka.

Zákon upravuje v § 37 aj inštitút a poradie výsluchu, záverečnej reči a posledného slova.

Piata časť zákona je venovaná právnomu styku s cudzinou. Táto časť sa zaoberá inštitútmi ako je napríklad dožiadanie, prevzatie a odovzdanie veci, uznanie a výkon cudzích rozhodnutí.

## **ZÁVER**

Predstavené právne úpravy komplexne riešia problematiku trestnej zodpovednosti právnických osôb. Rozdielom je skutočnosť, že kým španielska právna úprava je obsiahnutá v Trestnom kódexe, tak Česká právna úprava je obsiahnutá v samostatnom zákone. Zároveň môžeme vzhľadom na úpravu Slovenskej republiky konštatovať, že obe predstavené úpravy umožňujú reálnu aplikáciu tohto inštitútu. Nepráva trestná zodpovednosť právnických osôb v slovenskom právnom poriadku, ktorá bola inkorporovaná po vzore španielskej právnej úpravy nebola v praxi ani raz použitá. Dôvodov neaplikovania je viacero. Je preto nutné, aby sa kompetentné orgány Slovenskej republiky zamysleli nad zmenou a to nie len čiastočnou modelu trestnej zodpovednosti právnických osôb a pristúpili zodpovednejšie k riešeniu tejto problematiky po vzore iných krajín Európskej únie akými sú napríklad Česká republika a Španielske kráľovstvo.

## **Použitá literatúra**

1. LEY ORGÁNICA 5/2010 de 23 de diciembre 2012, Boletín oficial del Estado, IN: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010>
2. LEY ORGÁNICA 10/1995 de 23 de noviembre 2012, Boletín oficial del Estado. IN: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
3. JOSÉ-IGNACIO GALLEGO SOLER. La responsabilidad penal de las personas jurídicas. IN: <http://castrillorofes.net/publi-ver.asp?idNoticia=535&nt=1>
4. JAIME HERNÁNDEZ. CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA. La nueva responsabilidad penal de las personas jurídicas. IN: [http://www.cincodias.com/articulo/economia/nueva-responsabilidad-penal-personas-juridicas/20100908cdscdseco\\_16/](http://www.cincodias.com/articulo/economia/nueva-responsabilidad-penal-personas-juridicas/20100908cdscdseco_16/)
5. ARPA – ABOGADOS y CONSULTORES: Responsabilidad penal de las personas jurídicas. IN: <http://www.arpa.es/es/circulares/responsabilidad-penal-de-las-personas-juridicas>
6. Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.
7. Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním

## **Kontaktní údaje**

JUDr. et. Mgr. Jozef Medelský  
Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva  
Tomášikova 20, 821 02 Bratislava  
Tel: +421 52 7755418  
email: [jozef\\_medelsky@hotmail.com](mailto:jozef_medelsky@hotmail.com)



# APLIKACE KOMUNITÁRNÍHO PRÁVA V ŽELEZNIČNÍ DOPRAVĚ V ČR

## APPLICATION OF EUROPEAN UNION LAW IN RAIL TRANSPORT IN THE CZECH REPUBLIC

*Jakub Hašek, Ivo Drahotský*

### **Abstrakt**

Evropská komise přijala za posledních zhruba 20 let celou řadu směrnic a novel o železniční dopravě, jejichž cílem bylo urychlení postupu k vytvoření integrovaného evropského železničního prostoru. Tyto legislativní změny vyvolaly také potřebu nové a přehlednější právní úpravy zákona o drahách v České republice. S implementací směrnic EU do národních právních rámců členských států byly spojeny určité problémy, které vyústily v sérii žalob ze strany Evropské komise. Výrok soudu bude mít bezpochyby vliv na proces liberalizace železnic i v souvislosti s připravovaným čtvrtým železničním balíčkem.

***Klíčová slova:** Evropská unie, směrnice, železniční balíček, zákon o drahách, liberalisation index*

### **Abstract**

In past 20 years European Commission has ratified a number of EU directives and amendments in railway transport, aimed at accelerating progress towards the creation of an integrated European railway area. These legislative changes have also raised the need for new and more transparent regulation of the Railway Act in the Czech Republic. Implementation of EU directives into national legal frameworks of the Member States had been linked to certain problems, which resulted in a series of actions by the European Commission. The verdict will undoubtedly have an impact on the process of railways liberalization in connection with the upcoming fourth railway package.

***Key words:** European Union, directive, railway package, railway act, liberalisation index*

## **1 ZÁKLADNÍ LEGISLATIVNÍ RÁMEC ŽELEZNIČNÍ DOPRAVY V EU A JEJÍ VÝVOJ**

Evropská unie, potažmo Evropská komise považovala za důvod dlouhodobě klesajícího podílu železniční dopravy především existenci složitých dohod a smluv mezi národními dopravci v případě přeshraniční dopravy, chybějící konkurenci, která by mimo jiné tlačila na snižování nákladů a zvyšování kvality, nedostatečné kvalitativní a kapacitní vybavení infrastruktury v mezinárodní nákladní a osobní dopravě a v neposlední řadě překážky technického charakteru v přeshraniční dopravě. Zlepšení tohoto nepříznivého trendu by tak mělo být dosaženo zvýšením konkurenceschopnosti a efektivnosti celého železničního odvětví oproti ostatním dopravním módům.

Evropská komise tak přijala celou řadu směrnic a novel o železniční dopravě, jejichž cílem bylo urychlení postupu k vytvoření integrovaného evropského železničního prostoru. Tzv. **první železniční balíček** se začal formovat již na začátku 90. let a obsahuje tři důležité

směrnice, které byly roku 2001 novelizovány. Hlavními oblastmi, kterými se směrnice prvního železničního balíčku zabývaly, byly nezávislost managementu, oddělení řízení infrastruktury od provozu, zlepšením finanční situace, přístupem k infrastruktuře a monitorovacími úkoly Komise. První směrnici je Směrnice 91/440/EHS o rozvoji železnic Společenství, která usilovala o vytvoření efektivně fungujících železnic nezávislých na státu a bez požadavků na veřejné finance. Její novelou 2001/12/ES upravuje veškeré činnosti spojené s poskytováním dopravních služeb a provozováním infrastruktury.

Problematikou udělování licencí železničním dopravcům se zabývá druhá Směrnice 95/18/ES, která byla novelizována Směrnicí 2001/13/ES, a která stanovuje kritéria vydávání, obnovování, změny či doplňování licencí vydávaných členskými státy. Třetí směrnici prvního železničního balíčku byla Směrnice 95/19/ES, která se však ukázala neefektivní k dosažení požadovaných cílů a proto byla nahrazena Směrnicí 2001/14/ES o přidělování kapacity železniční infrastruktury, jejím zpoplatnění a o bezpečnostní certifikaci.

**Druhý železniční balíček**, přijatý Komisí v lednu roku 2002, se zabývá zlepšením bezpečnosti železnic, rozvinutím základních principů interoperability, vytvořením Evropské železniční agentury, zapojení Společenství do mezivládní organizace OTIF (Organisation for International Carriage by Rail) a další postupnou liberalizací nákladní dopravy. Součástí tohoto balíčku byla Směrnice 2004/49/ES o bezpečnosti železnic Společenství a o změně výše zmíněných Směrnic 95/18/ES a 2001/14/ES. Bezpečnostní licence vydaná železničnímu podniku v jednom členském státě je tak automaticky platná ve všech ostatních zemích EU. Další Směrnice 2004/50/ES, která pozměňuje Směrnicí 96/48/ES o interoperabilitě transevropského vysokorychlostního železničního systému a směrnici 2001/16/ES o interoperabilitě transevropského konvenčního železničního systému s cílem zjednodušit a urychlit mezinárodní dopravu a snížit náklady na provoz. Tato směrnice rozšiřuje platnost příslušných ustanovení na celou železniční síť. Poslední směrnici druhého železničního balíčku byla Směrnice 2004/51/ES, která pozměňuje Směrnicí 91/440/EHS o rozvoji železnic Společenství a Nařízení Evropského parlamentu a Rady č.881/2004/ES o založení Evropské železniční agentury, která zodpovídá za řízení a koordinaci všech příslušných úkolů a za spolupráci s profesními orgány v technických oblastech a v oblastech bezpečnosti a interoperability.

Na konci roku 2007 byl Komisí schválen **třetí železniční balíček**, který znamenal výrazný posun vpřed, co se týče otevírání trhu osobní železniční dopravy. Směrnice 2007/58/ES umožnila dopravcům provozujícím mezinárodní osobní dopravu přístup k infrastruktuře všech členských států nejpozději od 1. 1. 2010. V současnosti mohou licencovaní dopravci poskytovat přepravu osob nejen mezi různými státy, ale i uvnitř jiného členského státu. V zemích, kde se mezinárodní osobní doprava podílí více než polovinou na celkovém obratu osobní železniční dopravy byl takový přístup umožněn až od 1. 1. 2012. Další legislativní předpisy tohoto balíčku se týkaly jednotné certifikace strojvedoucích na mezinárodních tratích (Směrnice 2007/59/ES) a právech a povinnostech cestujících v železniční dopravě (Nařízení 1371/2007).

Podle článku 5) Směrnice 2012/34/EU, která reviduje první železniční balíček, by měly členské státy zajistit, aby železniční podniky měly status nezávislého provozovatele, a mohly se tudíž chovat tržně a podle požadavků trhu, má-li být železniční doprava výkonná a konkurenceschopná s ostatními druhy dopravy. V témže roce byla komisařem pro dopravu Siimem Kallasem představena **vize čtvrtého železničního balíčku**, jehož cílem je dokončení liberalizace železničního trhu v EU. Plán otevření trhů osobní dopravy předpokládá zajištění otevřeného přístupu na železniční trh každému železničnímu dopravci a zároveň by měly mít jednotlivé členské státy možnost rozhodnout o tom, jakým způsobem budou provozovatele

licencovat. Současně se také počítá s využíváním veřejných výběrových řízení, která by měla přinést zvýšení kvality služeb a posílit transparentnost procesů. Tento balíček by měl také přinést předpisy na zjednodušení interoperability, tedy povolení řízení pro lokomotivy a vagony v celoevropské železniční síti. Je zde však všeobecná shoda o tom, aby jednotlivým členským státům zůstala zachována pravomoc omezit vstup nových podniků na železniční trh v případě, že je kapacita sítí zcela vyčerpána. [1,2]

**Tabulka 1 – Přehled směrnic a nařízení přijatých železničních balíčků**

	Směrnice		Novela	
<b>1. železniční balíček</b>	91/440/EHS	o rozvoji železnic Společenství	2001/12/ES	úprava činností spojených s poskytováním dopravních služeb a provozováním dopravní infrastruktury
	95/18/ES	o vydávání licencí železničním podnikům	2001/13/ES	stanovení kritérií vydávání licencí, zřízení nezávislého orgánu
	95/19/ES	o alokaci kapacity železniční infrastruktury (neefektivní směrnice)	2001/14ES	o přidělování kapacity žel. infrastruktury, zpoplatnění infrastruktury a bezpečnostní certifikaci
<b>2. železniční balíček</b>	2004/49/ES	o bezpečnosti železnic Společenství (např. bezpečnostní licence)	změna Směrnic 95/18/ES a 2001/14/ES (sjednocení roztržitých směrnic)	
	2004/50/ES	rozšíření platnosti příslušných ustanovení na celou síť	změna Směrnice 96/48/ES o interoperabilitě transevropského vysokorychlostního železničního systému a Směrnice 2001/16/ES o interoperabilitě transevropského konvenčního železničního systému	
	2004/51/ES	rozšíření přístupových práv na mezinárodní železniční nákladní dopravu po celé síti Společenství	změna Směrnice 91/440/EHS	
	Nařízení č. 881/2004/ES	o založení Evropské železniční agentury		
<b>3. železniční balíček</b>	2007/58/ES	otevření trhu mezinárodní osobní železniční dopravy v rámci Společenství	změna Směrnic 91/440/EHS a 2001/14/ES	
	2007/59/ES	o vydávání osvědčení strojvedoucím obsluhujícím hnací vozidla a vlaky v žel. systému Společenství		
	Nařízení č. 1371/2007	o právech a povinnostech cestujících v žel. přepravě		

Zdroj: [1,2]

Mimo železniční balíčky byly schváleny další důležité právní úpravy, jako například Směrnice 2005/47/ES o dohodě mezi Společenstvím evropských železnic (CER) a Evropskou federací pracovníků v dopravě (ETF) o některých aspektech pracovních podmínek mobilních

pracovníků poskytujících interoperabilní přeshraniční služby v železniční dopravě, nebo Nařízení č. 1370/2007 o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení Nařízení č. 1191/69 o postupu členských států ohledně závazků vyplývajících z pojmu veřejné služby v dopravě a Nařízení č. 1107/70 o poskytování podpor v dopravě.

## 2 SPORNÉ BODY KOLEM PŘIPRAVOVANÉHO ČTVRTÉHO ŽELEZNIČNÍHO BALÍČKU

Za předpokladu využití veřejných výběrových řízení spočívá hlavní problém v tom, že do výběrových řízení na provozovatele přeprav se budou moci často přihlásit jen ti „největší hráči“ na trhu, protože jakožto velké národní železniční společnosti disponují dostatečně velkým vozovým parkem a početným personálem. V některých členských zemích by tak mohlo dojít k vypisování tendrů na provoz určitých tratí za podmínek, jež by mohl splnit pouze bývalý monopolista (národní dopravce). Bohužel konkrétní opatření na zabránění vypisování tendrů pro (bývalého) monopolistu komisař zatím nevedl. [5]

Společenství evropských železnic (CER) navíc stále hlasitěji přesvědčuje komisaře pro dopravu, aby netrval na povinném oddělení infrastruktury od provozovatele dopravy. Dokonce byla zadána i studie, která by měla vyčíslit náklady na toto povinné oddělování infrastruktury od provozu. Výraznou roli také hraje silné spojenectví německého dopravce DB a francouzského dopravce SNCF, kteří mohou ovlivnit určité aspekty připravovaného železničního balíčku.

CER chce také dosáhnout zjednodušení podmínek pro autorizaci vozidel. Tyto složité procesy zavádění nových vozidel jsou velkou překážkou pro vytvoření fungující konkurence v železniční dopravě. Problémy s uváděním svých vozidel do provozu měli v ČR například společnosti RegioJet a LEO Express.

## 3 VĚCNÝ ZÁMĚR ZÁKONA O ŽELEZNIČNÍCH DRÁHÁCH A ŽELEZNIČNÍ DOPRAVĚ

V oblasti železniční dopravy lze identifikovat následující zásadní změny, které silně ovlivňují potřebu přijetí nové právní úpravy zákona o drahách. V souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie došlo k výrazným zásahům do vnitrostátní legislativy týkající se provozování železniční dopravy. Přistoupením na sebe Česká republika vzala mimo jiné závazky, které pro ni vyplývají z primárního a sekundárního práva Evropské unie, což se projevuje zejména nezbytnou implementací právních předpisů Evropské unie. Vzhledem k tomu, že **právní úprava obsažená v zákoně o drahách je postavena na zcela odlišných základech, než je tomu v případě právní úpravy obsažené v právních předpisech Evropské unie**, stává se proces implementace čím dál více složitějším a právní úprava méně přehlednou. S tím souvisí právě i relativně vysoký počet řízení o porušení Smlouvy, respektive příslušných Směrnic o železniční dopravě, zahájených Evropskou komisí proti České republice. Další problémy jsou spojené s **používanou terminologií**, která v naprosté většině případů vzájemně neodpovídá a komplikuje tak opět výklad jednotlivých ustanovení.

Další důvodem pro přijetí nové právní úpravy je **transformace železničního sektoru v ČR**. Ačkoliv návrh zákona o drahách ve své důvodové zprávě v roce 1994 předpokládal částečné oddělení funkce provozovatele drážní dopravy od provozovatele infrastruktury (což znamenalo odklon od tehdy zažitého vnímání železnice jako unitárního systému), nedokázal dostatečně předvídat vývoj železniční dopravy, kterým se začala ubírat po roce 2000. V tomto období byl zahájen proces transformace, kdy na základě zákona č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizaci Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona

č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů, došlo k rozdělení státní organizace České dráhy na dva nástupnické subjekty, kterými se staly akciová společnost České dráhy (ČD) a státní organizace Správa železniční dopravní cesty (SŽDC).

Postupnými kroky poté docházelo k vyčlenění funkcí souvisejících s provozováním dráhy pod SŽDC jako provozovatele dráhy a funkcí spojených s provozováním drážní dopravy pod ČD, jako hlavního vnitrostátního dopravce. Stávající legislativa nicméně není schopná dostatečně reagovat na celkovou změnu situace, která v České republice byla v roce 1994 a na **přechod od v podstatě unitární železnice k oddělenému systému**, jenž má do celého schématu uspořádání přinést tržní prvky a postupnou liberalizaci. Při aplikaci právní úpravy tak nyní vznikají mnohé problémy, které již není možné překlenout jednotlivými dílčími úpravami.

V neposlední řadě ovlivňuje potřebu nové právní úpravy i **postupná liberalizace na trhu železniční dopravy**. V současné době je v ČR plně liberalizován trh v oblasti nákladní dopravy, kdy všichni dopravci licencovaní v souladu s pravidly EU mají zajištěn přístup k infrastruktuře, aniž by v ČR museli být usazeni. V oblasti osobní dopravy mají licencování dopravci neusazení v České republice možnost provozovat tzv. přeshraniční dopravu. Faktem ale je, že dominantní postavení na trhu si stále udržuje společnost ČD, a. s. Proto s přibývajícím počtem dopravců, ať již v nákladní, tak i osobní dopravě, je potřeba řešit otázky týkající se jejich vzájemných vztahů, vztahů k cestujícím, otázku přístupu do některých dopravních zařízení vlastněných některým z dopravců atd.

Nová právní úprava v celé oblasti drážní dopravy musí být především uživatelsky přijatelná a přehledná, což neodpovídá dosavadnímu stavu. Musí být jednoznačně odděleny instituty specifické pro železniční dráhy, které jsou jednotným uceleným systémem, od institutů drah specifických pro dráhy městské a regulace železničních drah se musí v maximální míře přiblížit legislativě stanovené Evropskou unií. Podle tohoto záměru by tak mělo dojít k vyčlenění právní úpravy železniční dopravy do samostatného právního předpisu, ostatní dráhy budou řešeny v rámci zákona o místních, eventuálně ostatních drahách. Tento legislativní proces přijetí nové právní úpravy zákona o železničních drahách je ve fázi příprav a vícestranných diskuzí a jeho přijetí se předpokládá na přelomu roků 2013 a 2014. [3]

#### 4 LIBERALISATION INDEX

Liberalisation Index (LIB Index) udává, do jaké míry je železniční sektor otevřen novým konkurentům, a jak se rozdílné strategie implementace jednotlivých členských států skutečně odrážejí v otevřenosti jejich železniční sítě. Studie zpracovává Organizace IBM Business Consulting Services ve spolupráci s profesorem berlínské Humboldtovy univerzity Christianem Kirchnerem a dosud vydala čtyři studie, a to v letech 2002, 2004, 2007 a 2011.

LIB Index se skládá ze dvou částí:

- 1) LEX Indexu, který analyzuje právní požadavky pro vstup do odvětví a míru podpory regulačního orgánu vůči železničním podnikům.
- 2) ACCESS Indexu, který se zabývá praktickými možnostmi přístupu na trh a jak tyto bariéry vstupu vnímají železniční podniky.

Podle metodiky z roku 2011 se LEX Index podílí 20 % na celkovém hodnocení LIB Indexu a ACCESS Index zbylými 80 %.

S LIB Indexem souvisí i ukazatel COM Index, který se zabývá otázkou dynamikou hospodářské soutěže na trhu železniční dopravy a jakého pokroku dosahuje železniční

doprava v souvislosti s celkovým dopravním modal splitem, tedy dělbu přepravní práce mezi jednotlivými druhy dopravy. COM Index není součástí celkového hodnocení LIB Indexu. [7]

#### **4.1 LIB Index České republiky**

Podle závěrů studie IBM Česká republika plní rámcové podmínky a požadavky pro nediskriminační přístup na železniční infrastrukturu. Na druhou stranu regulační úřad, i přes poměrně rozsáhlé pravomoci, funguje nedostatečně a to mimo jiné kvůli nedostatečnému personálnímu zajištění tohoto úřadu. Kromě toho, námitky k rozhodnutí přijatá regulačním orgánem mají odkladný účinek. České republice je také vytýkán trend snižování podílu železniční dopravy na celkové dělbě přepravní práce a nedostatečné financování infrastruktury.

Studie rozděluje zkoumané státy do tří skupin dle dosáhnutého stupně liberalizace. Rail Liberalisation Index pro Českou republiku činí 738. Téměř stejných indexů dosáhly například Itálie, Portugalsko, Polsko nebo Slovensko a spolu s mnoha dalšími státy patří do skupiny „On Schedule“, tedy skupiny států, která liberalizuje železnice podle plánu a bez zbytečných odkladů. Do skupiny, která dosahuje nejlepších výsledků, označené „Advanced“ patří Švédsko (s nejvyšším LIB Indexem = 872), Velká Británie, Německo, Dánsko, Nizozemsko a Rakousko. Země třetí skupiny, označené jako „Delayed“, patří státy, které liberalizační proces národních železnic prakticky ještě nezačaly. [7]

## **5 PRAKTICKÝ DOPAD VYBRANÝCH LEGISLATIVNÍCH OPATŘENÍ EU NA ŽELEZNIČNÍ TRH V ČR**

Nejvýznamnější změnou na železničním trhu je oddělení provozovatele infrastruktury od provozovatele dopravních služeb, v jehož důsledku došlo ke vzniku dvou samostatných organizací – Českých drah, a.s. a Správy železniční dopravní cesty, s.o. na základě zákona č. 77/2002 Sb., který vstoupil v platnost 1. 1. 2003. Další transformační krok učinily České dráhy v roce 2007, kdy došlo k vyčlenění nákladní dopravy do podoby dceřiné společnosti ČD Cargo, a. s., které se v současnosti potýká s hospodářskými problémy způsobenými propadem tržeb.

Jedním z negativ transformace železnic bylo zneprůhlednění toků státních dotací a vznik tzv. křížových plateb, kdy ČD hradily SŽDC poplatky za užívání infrastruktury a ty se jim poté od SŽDC vracely v podobě úhrad poplatků za řízení provozu. Soukromí dopravci tak museli jednat nejen se SŽDC, ale i s ČD, pokud chtěli na určitých tratích provozovat vlastní spoje. Celý proces transformace ČD, potažmo železnic, byl završen v září roku 2011, kdy došlo k přesunu přibližně 9500 zaměstnanců, kteří měli na starost řízení provozu, z ČD do SŽDC. Železničním odborům se nadále nelíbí fakt, že ČD má v majetku několik stovek budov, které stojí miliony ročně, které by za jiných podmínek mohla investovat lépe. Proto přišel tehdejší ministr Dobeš s návrhem přesunout tento dlouhodobý hmotný majetek do vlastnictví SŽDC. Dopravci by poté platili poplatky za užívání tohoto majetku.

Za nedostatečné oddělení provozovatele infrastruktury od provozovatele dopravních služeb sklídila ČR kritiku od Evropské komise, která poté zahájila, stejně jako proti dalším 23 členským státům, řízení pro porušení povinnosti z důvodu špatného či neúplného provádění Směrnic 91/440/EHS a 2001/14/ES. Tento spor je blíže popsán v následující kapitole.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 913/2010 z roku 2010 o evropské železniční síti pro konkurenceschopnou nákladní dopravu stanoví vytvoření 6 koridorů do 10. listopadu 2013 a dalších 3 do 10. listopadu 2015. Členské státy musí pro každý koridor zřídit výkonnou

radu pověřenou zejména dohledem nad vytvořením koridoru. Tato správní rada se bude skládat ze zástupců dotčených provozovatelů infrastruktury. Uvedené nařízení se týká i České republiky, a to konkrétně koridorů:

- Gdyně–Katovice–Ostrava/Žilina–Bratislava/Vídeň/Klagenfurt–Udine–Benátky/Terst/Bologna/Ravenna
- Praha–Vídeň/Bratislava–Budapešť
- Praha–Horní Lideč–Žilina–Košice–Čierna nad Tisou

Článek 11 tohoto nařízení říká, že v rámci koridoru pro nákladní dopravu je třeba zajistit náležitou koordinaci mezi členskými státy a příslušnými provozovateli infrastruktury, dostatečně upřednostnit železniční nákladní dopravu, vytvořit účinná a náležitá propojení s ostatními druhy dopravy a stanovit vhodné podmínky pro rozvoj hospodářské soutěže mezi poskytovateli služeb nákladní železniční dopravy.

Dalším praktickým dopadem implementace komunitárního práva je certifikace subjektů odpovědných za údržbu nákladních vozů s cílem zajistit větší bezpečnost provozu. Po realizaci změn ve směrniciích EU týkajících se železničního systému (2008/57/ES) a bezpečnosti železnic (2008/110/ES) se zavedla povinnost každému železničnímu vozidlu přiřadit konkrétní subjekt odpovědný za údržbu. Kritéria pro certifikaci zpracovala Evropská železniční agentura (ERA) a byla zveřejněna formou Nařízení 445/2011/EU. V podmínkách České republiky jmenovalo Ministerstvo dopravy touto certifikační autoritou Drážní úřad. Pokud tedy nebude mít železniční vůz od poloviny roku 2013 řádně zajištěnou údržbu v podobě certifikovaného subjektu, nebude smět vyjet na koleje.

## **6 SPOR EVROPSKÉ UNIE A ČR VE VĚCI NEPLNĚNÍ POVINNOSTÍ DANÉ SMĚRNICEMI O ŽELEZNIČNÍ DOPRAVĚ**

V období příprav nového železničního balíčku se čekalo na verdikt Soudního dvora Evropské unie, který se měl vyjádřit k údajnému porušení povinností vyplývajících ze směrnic o železniční dopravě ze strany několika států, mezi něž patří i Česká republika. Evropská komise vytýká dotčeným státům nesprávné provedení prvního železničního balíčku, a to především Směrnice 91/440/EHS, ve znění pozdějších předpisů, Směrnice 2001/14/EHS, kdy jejich implementace měla být původně v členských státech dokončena k 15. březnu roku 2003, ale přesto k liberalizaci železničních trhů nedošlo. Ze stanoviska generálního advokáta v této věci mimo jiné vyplývá, že v případě České republiky došlo podle Komise k porušení unijního práva tím, že stanovila maximální výši poplatků za železniční infrastrukturu. Členské státy sice mají pravomoc stanovit normativní rámec zpoplatnění, ale stanovování poplatku za železniční infrastrukturu musejí ponechat na provozovateli infrastruktury. Generální advokát tak dospěl k názoru, že Česká republika nezajistila soulad se Směrnicí 2001/14/ES.

Generální advokát Soudnímu dvoru navrhuje, aby určil, že Česká republika nesplnila své povinnosti tím, že nezavedla žádný systém odměňování výkonu povzbuzující železniční podniky a provozovatele infrastruktury k minimalizaci závad a zvyšování výkonu železniční sítě. Podle České republiky stanovení maximální ceny však toho neznamená, že by provozovatel infrastruktury nebyl oprávněn sám stanovit výši poplatku. Stejnou argumentaci například uplatňuje i Španělské království.

Analýza žaloby pro nesplnění povinností obsahuje celkem šest žalobních důvodů:

1. vycházejícího ze stanovení maximální výše poplatků za použití železniční infrastruktury,

2. vycházejícího z neexistence podnětů pro provozovatele ke snižování nákladů na zajištění infrastruktury a výše poplatků za přístup,
3. vycházejícího z toho, že poplatky za minimální přístupový balík a přístup k dopravním zařízením po železnici nejsou stanoveny ve výši nákladů přímo vynaložených za provoz železniční dopravy,
4. vycházejícího z neexistence systému odměňování výkonu,
5. vycházejícího z nedostatku pravomoci regulačního subjektu,
6. vycházejícího z neexistence subjektu uvedeného v čl. 10 odst. 7 Směrnice 91/440.

Generální advokát navrhl Soudnímu dvoru, aby prvním čtyřem žalobním důvodům vyhověl a zbylé dva zamítl. Kompletní stanovisko generálního advokáta ve věci C-545/10 (EU proti ČR) je k dispozici na internetových stránkách Soudního dvora. [4,8]

### **6.1 Stížnost společnosti Student Agency k Evropské komisi**

V roce 2010 podala společnost Student Agency stížnost Evropské komisi kvůli zadávání veřejných zakázek. Kraje totiž uzavřely smlouvy na provoz regionálních spojů s Českými drahami bez výběrového řízení na období deseti i více let. Podle Student Agency je způsob, jakým kraje postupovaly, netransparentní a diskriminační. RegioJet, železniční divize společnosti Student Agency, údajně nabízel kraji roční úsporu 45 až 50 milionů korun oproti nabídce ČD. O tyto zakázky se ucházeli i velcí evropští dopravci jako francouzská Veolia Transport nebo britská Arriva. Cílem stížnosti je tak získat jasné vyjádření Evropské komise k dodržování zásad férové konkurence, které sama stanovila. [6]

### **6.2 Výběrové řízení na trati Ostrava – Krnov - Olomouc**

Antimonopolní úřad nedávno odmítl námitky Českých drah, které kritizovaly podmínky tohoto výběrového řízení, které měly údajně diskriminovat celostátního dopravce. Podle ČD úřad neuchopil podstatu síťového charakteru dopravy, který by měl být i v liberalizovaném prostředí v zájmu cestujících zachován. Arriva a RegioJet naopak verdikt úřadu vítají. ČD jsou navíc přesvědčeny o tom, že správné rozhodnutí ÚOHS je do značné míry závislé na výkladu práva EU, k němuž zatím nedošlo, a proto se musí důkladněji a srozumitelněji vyjasnit rovné podmínky trhu a jeho možné deformace. Kvůli netransparentně a nesprávně vypisovaným výběrovým řízením zde také existuje riziko potenciálního sporu s EU. [9]

## **ZÁVĚR**

Všechny členské státy s železničními sítěmi implementovali směrnice prvního železničního balíčku do svých národních právních rámců. Nesprávné provedení, v různé míře a někdy i v různých aspektech, však vedlo Komisi k tomu, že v roce 2008 zahájila proti většině členských států řízení o nesplnění povinnosti. Jelikož situace jednotlivých zemí jsou specifické, řízení se nacházejí v různých fázích. Výtky Komise se týkají především nezávislosti základních funkcí železnic, zpoplatnění železniční infrastruktury a nezávislosti regulační agentury. Výrok soudu tak bude mít bezpochyby vliv na proces liberalizace v jednotlivých členských státech a na další připravované legislativní změny v připravovaném čtvrtém železničním balíčku, jehož cílem by mělo být další otevření vnitrostátní přepravy cestujících, zlepšení přístupu k infrastruktuře a k souvisejícím službám a rozšíření úkolů Evropské agentury pro železnice v oblasti certifikace.

Neustálé legislativní změny v oblasti železniční dopravy ze strany EU vyvolaly potřebu nové a přehlednější právní úpravy zákona o drahách v České republice. Nově by se mělo jednat



o zákon o železničních drahách, v němž by mělo dojít k vyčlenění právní úpravy železniční dopravy do samostatného právního předpisu, ostatní dráhy budou řešeny v rámci zákona o místních, eventuálně ostatních drahách. Tato právní úprava by měla být v konečném znění přijata na přelomu roků 2013 a 2014.

### Použitá literatura

- [1] ZELENÝ, L. *Osobní přeprava*. Praha : ASPI, 2007. ISBN 978-80-7357-266-2.
- [2] Ministerstvo dopravy ČR. *Projednávané a platné evropské právní předpisy*. [online]. 2012. Dostupný z: [http://www.mdcr.cz/cs/Drazni\\_doprava/Evropska\\_unie\\_na\\_zeleznici/legislativa/proces.htm](http://www.mdcr.cz/cs/Drazni_doprava/Evropska_unie_na_zeleznici/legislativa/proces.htm)
- [3] Ministerstvo dopravy ČR. *Věcný záměr zákona o železničních drahách a železniční dopravě*. [online]. MDČR. 2012. Dostupný z: [http://www.mdcr.cz/NR/rdonlyres/A87D8F89-F012-4CFE-92AC-77DCCD0AD761/0/Vecnyzamer\\_16\\_10\\_2012.doc](http://www.mdcr.cz/NR/rdonlyres/A87D8F89-F012-4CFE-92AC-77DCCD0AD761/0/Vecnyzamer_16_10_2012.doc)
- [4] JÄÄSKINEN, N. *Stanovisko generálního advokáta – Věc C-545/10. 2012*. [online]. Dostupný z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=131817&pageIndex=0&doclang=cs&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=448616>
- [5] DOPRAVNÍ NOVINY. *Siim Kallas představil hlavní teze „čtvrtého balíčku“*. [online]. DN 41/2012. 2012. Dostupný z: <http://www.dnoviny.cz/zeleznicni-doprava/siim-kallas-predstavil-hlavni-teze-ctvrteho-balicku>
- [6] VZ24.cz – denní zpravodajství o veřejných zakázkách. *Student Agency zaslala EK stížnost na kraje kvůli smlouvám s ČD*. [online]. ČTK. 2010. Dostupný z: <http://www.vz24.cz/clanky/student-agency-zaslala-ek-stiznost-na-kraje-kvuli-smlouvam-s-cd/>
- [7] IBM GLOBAL BUSSINESS SERVICES. *Rail Liberalisation Index 2011*. [online]. Brusel. 2011. Dostupný z: [http://www.deutschebahn.com/site/shared/en/file\\_\\_attachements/position\\_\\_papers/study\\_\\_rail\\_\\_liberalisation\\_\\_index\\_\\_2011\\_\\_complete\\_\\_version.pdf](http://www.deutschebahn.com/site/shared/en/file__attachements/position__papers/study__rail__liberalisation__index__2011__complete__version.pdf)
- [8] SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE. *Tisková zpráva č.169/12*. [online]. Lucemburk. 2012. Dostupný z: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-12/cp120169cs.pdf>
- [9] iDnes.cz – Ekonomika. *Tendr na rychlíky je v pořádku, smetl námitky drah antimonopolní úřad*. [online]. 2013. Dostupný z: [http://ekonomika.idnes.cz/tendr-na-dotovane-rychliky-do-olomouce-je-v-poradku-rozhodl-antimonopolni-urad-gcs-/eko-doprava.aspx?c=A130114\\_104859\\_eko-doprava\\_spi](http://ekonomika.idnes.cz/tendr-na-dotovane-rychliky-do-olomouce-je-v-poradku-rozhodl-antimonopolni-urad-gcs-/eko-doprava.aspx?c=A130114_104859_eko-doprava_spi)

### Kontaktní údaje

Ing. Jakub Hašek  
Univerzita Pardubice  
Dopravní fakulta Jana Pernera  
Studentská 95  
532 10 Pardubice  
Jakub.Hasek@student.upce.cz

doc. Ing. Ivo Drahotský, Ph.D.  
Univerzita Pardubice  
Dopravní fakulta Jana Pernera  
Studentská 95  
532 10 Pardubice  
Ivo.Drahotsky@upce.cz

Tato práce vznikla v rámci Studentské grantové soutěže Univerzity Pardubice, projekt č. 51030/20/SG510001.

# EVROPSKÁ UNIE A ZÁKLADNÍ PRÁVA: OD ABSENCE K NÁSOBNÉ OCHRANĚ

## EUROPEAN UNION AND FUNDAMENTAL RIGHTS: FROM THE ABSENCE TO MULTIPLE PROTECTION

*Jan Lhotský*

### Abstrakt

Príspevek se zabývá systémem ochrany lidských práv v Evropě, přičemž se nezaměřuje primárně na Evropskou úmluvu o lidských právech, nýbrž na vývoj ochrany základních práv v rámci struktur Evropské unie. Text nejprve věnuje pozornost první fázi vývoje evropské integrace, během které v primárním právu chyběla explicitní úprava ochrany základních práv, a bylo tedy nutné tento nedostatek překonávat interpretačně. Práce se poté zabývá postupným zaplňováním dané mezery a diskutuje vznik Listiny základních práv Evropské unie, její vstup v platnost prostřednictvím odkazu v Lisabonské smlouvě a rovněž budoucí vývoj ochrany základních práv v rámci Evropské unie.

*Klíčová slova:* Evropská unie, lidská práva, Listina základních práv Evropské unie, Evropská úmluva o lidských právech

### Abstract

The article deals with the system of human rights protection in Europe. However, it does not primarily focus on the European Convention on Human Rights, but on the development of the fundamental rights protection within the framework of the European Union. The paper initially pays attention to the first phase of the European integration, during which norms for human rights protection were missing in the primary law. Therefore it was necessary to overcome the shortage by means of interpretation. The work further deals with the gradual elimination of the deficit and it discusses the Charter of Fundamental Rights of the European Union, its entry into force and also the possible future development of the human rights protection in the European Union.

*Key words:* European Union, Human Rights, Charter of Fundamental Rights of the European Union, European Convention on Human Rights

## 1 ÚVOD<sup>1</sup>

Když skončila Druhá světová válka se všemi hrůzami, které ji doprovázely, byly Evropské státy odhodlány přijmout opatření, která by zabránila budoucímu porušování základních práv a svobod jednotlivců. Přestože v oblasti ochrany lidských práv probíhala spolupráce také na univerzální úrovni v rámci nově vzniklé Organizace spojených národů, vzhledem ke stále se vyjasňujícím obrysům nového rozdělení světa na státy demokratického Západu a socialistického Východu bylo zřejmé, že pokud budou státy západní Evropy chtít prosazovat

---

<sup>1</sup> Obsah předloženého článku vyšel v rámci kapitoly o evropském systému ochrany lidských práv monografie s názvem *Ochrana lidských práv v mezinárodním právu* a podtitulem *Kontrolní mechanismy na regionální a univerzální úrovni a možnost vzniku Světového soudu pro lidská práva*, která byla autorem publikována na počátku roku 2013.

hlubší a přísnější spolupráci na poli ochrany lidských práv, budou muset v tomto ohledu postupovat důrazněji a pokrokověji než jiné části světa.

## 2 PŮVOD OCHRANY ZÁKLADNÍCH PRÁV V EVROPSKÉ UNII

Diskuse ohledně vzniku evropské charty a soudu probíhaly již v roce 1948 a o rok později byla založena Rada Evropy jako mezinárodní organizace, jež podporovala spolupráci mezi státy (tehdy západní) Evropy a jejíž všichni členové museli přijmout princip vlády práva a respektovat lidská práva a základní svobody.<sup>2</sup> Přestože podle názorů zástupců některých států by práce na samostatném instrumentu duplikovala úsilí v OSN, byla nakonec vypracována úmluva, jež obsahovala nejen hmotněprávní část čili úpravu jednotlivých práv, ale také procesní normy čili kontrolní mechanismus. Adresáty této mezinárodní smlouvy pak vcelku převratně nebyly pouze jednotlivé státy, ale také jednotlivci, jimž byly definovaná práva a svobody určeny a kteří se jich mohli na mezinárodní úrovni dovolat.<sup>3</sup>

Organizací, v jejímž rámci vznikla vůbec první regionální mezinárodní smlouva na ochranu lidských práv, jež obsahovala efektivní kontrolní mechanismus, se tak stala Rada Evropy. Na její půdě byla tedy vypracována a v roce 1950 přijata mezinárodní smlouva, jejíž formální název zní *Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod*,<sup>4</sup> z praktického hlediska je však nazývána Evropskou úmluvou o lidských právech. V rámci Evropy je tedy třeba odlišovat režim ochrany lidských práv vzniklý na základě uvedené mezinárodní smlouvy a režim ochrany lidských práv týkající se Evropské unie.

Zatímco Rada Evropy vznikla v roce 1949 a jejím účelem je prosazování lidských práv, demokracie a vlády práva, struktury dnešní Evropské unie začaly vznikat později, a jejich účelem byla zpočátku hospodářská spolupráce a později také politická integrace. Počátečním impulsem se stala vůle ke spolupráci na poli kontroly těžkého průmyslu (jejíž příčinou byla především potřeba zabránit dalšímu možnému válečnému zbrojení) a v roce 1951 tedy byla podepsána smlouva o vzniku Evropského společenství uhlí a oceli.<sup>5</sup> V roce 1957 pak byly podepsány tzv. Římské smlouvy, které vytvořily Evropské hospodářské společenství a Evropské společenství pro atomovou energii (EURATOM). Tyto tři organizace založené na principu supranacionality se staly základem pozdější evropské integrace.

## 3 VÝVOJ SYSTÉMU S OHLEDEM NA ABSENCI ÚPRAVY LIDSKOPRÁVNÍ OCHRANY

Důvodem vzniku Evropského hospodářského společenství tedy byla především ekonomická integrace zemí (tehdy) západní Evropy. Ustanovení týkající se ochrany lidských práv tyto smlouvy neobsahovaly, jednoduše proto, že zamýšlené pole jejich působnosti bylo jinde. Postupem času se však začalo ukazovat, že komunitární právo se dotýká mnoha oblastí nejen hospodářského života, a absence ochrany lidských práv v primárním právu začala být pocíťována jako deficit. Poté co v šedesátých letech dvacátého století Evropský soudní dvůr v rozhodnutích *Van Gend en Loos* a *Costa v. ENEL* judikoval princip přímého účinku a přednost komunitárního práva před právem vnitrostátním, bylo zřejmé, že úprava ochrany lidských práv v právu Společenství chybí. V reakci na tento nedostatek Evropský soudní dvůr

<sup>2</sup> Čl. 3 Statutu Rady Evropy.

<sup>3</sup> Podrobnější přehled jednání o vytvoření evropského instrumentu viz JANIS, Mark W. – KEY, Richard S. – BRADLEY, Anthony W. *European Human Rights Law: Text and Materials*. 3rd edition. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 12–19.

<sup>4</sup> *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, přijatá dne 4. 11. 1950.

<sup>5</sup> Srov. MALENOVSKÝ, Jiří. 60 let Evropských společenství: od francouzského „supranacionálního“ smluvního projektu k jeho německému „podústavnímu“ provádění. *Právník*. 2012, vol. 151, no. 3, s. 673–674.

ochranu abstrahoval z obecných principů komunitárního práva (*general principles of Community law*) a v několika judikátech interpretačně rozvíjel.<sup>6</sup>

Tento přístup však nepovažoval za dostatečný německý Spolkový ústavní soud, jenž v roce 1974 publikoval rozhodnutí nazývané *Solange I*, kterým dal najevo, že když bude evropský právní předpis porušovat základní práva, německé orgány jej neaplikují. Na jeho základě může Spolkový ústavní soud přezkoumávat akty komunitárního práva z hlediska jejich souladu se základními právy a tato praxe bude trvat, dokud (*solange*) nebude deficit ochrany základních práv a svobod v právu Evropských společenství zažehnán. V roce 1986 pak byl v rámci revize primárního práva přijat Jednotný evropský akt, do jehož preambule byla včleněna věta vyzdvihující ochranu základních práv a svobod. V tomtéž roce pak Spolkový ústavní soud vydal rozhodnutí *Solange II*, v němž dospěl k závěru, že ochrana základních práv je v rámci Společenství v zásadě rovnocenná s ochranou poskytovanou legislativou Spolkové republiky Německo, a tedy dokud (*solange*) tomu tak bude, nebude přezkoumávat komunitární právo z hlediska jeho souladu s ochranou základních práv.<sup>7</sup>

Tzv. Maastrichtská smlouva z roku 1992, která vytvořila Evropskou unii a její strukturu sestávající ze tří pilířů, obsahovala ustanovení, podle kterého Unie ctí základní práva zaručená Evropskou úmluvou o lidských právech a ta, jež vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, jako obecné zásady práva Společenství.<sup>8</sup> Amsterdamskou smlouvou z roku 1997 byla pak o toto ustanovení rozšířena také jurisdikce Evropského soudního dvora.<sup>9</sup> Respektování základních práv a svobod tedy konečně nebylo pouze produktem rozhodovací praxe soudního dvora, ale bylo také zakotveno v primárním právu Evropské unie.<sup>10</sup>

Vývoj ekonomické a politické integrace v Evropě tedy ukazuje, jak mezinárodní organizace, jejímž primárním účelem byla hospodářská integrace a jež vytvořila právní systém s aplikační předností před vnitrostátním právem jednotlivých členských států, se zpožděním a nesystematicky přistupovala k potřebě ochrany lidských práv v komunitárním právu. Do budoucna se ukazovaly dvě možnosti řešení. Tou první bylo vypracovat samostatný katalog lidských práv, druhou pak přistoupení Evropské unie k Evropské úmluvě o lidských právech. Jak ukázal další vývoj, obě možnosti byly následovány.

## 4 LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV EVROPSKÉ UNIE

V roce 1996 Evropský soudní dvůr rozhodl, že Evropská unie nemá kompetenci k tomu, aby přistoupena k Evropské úmluvě o lidských právech. Co se týče nového katalogu, byla vypracována Listina základních práv Evropské unie, která byla vyhlášena Evropským parlamentem, Radou a Komisí v roce 2000. Nejednalo se ale o mezinárodní smlouvu a instrument tedy postrádal právní závaznost. Byl však využíván jako interpretační vodítko pro

<sup>6</sup> Srov. DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. 1st pub. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, s. 23–25.

<sup>7</sup> Srov. MALENOVSKÝ, Jiří. 60 let Evropských společenství: od francouzského „supranacionálního“ smluvního projektu k jeho německému „podústavnímu“ provádění. *Právník*. 2012, vol. 151, no. 3, s. 698–701. Rovněž srov. SMEKAL, Hubert. *Lidská práva v Evropské unii*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009. s. 104–115.

<sup>8</sup> Čl. F (později čl. 6) odst. 2 původního znění Smlouvy o Evropské unii.

<sup>9</sup> Čl. 7 Smlouvy o Evropské unii pak obsahuje úpravu možné sankce politického charakteru za závažné porušení hodnot uvedených v čl. 2 (ve znění Lisabonské smlouvy), na kterých je založena Evropská unie. Srov. TÝČ, Vladimír. *Základy práva Evropské unie pro Ekonomy*. 5. vydání. Praha: Linde, 2006, s. 281–282.

<sup>10</sup> Srov. ROSAS, Allan. The European Union and Fundamental Rights/Human Rights. In *International Protection of Human Rights: A Textbook*. Catarina Krause and Martin Scheinin (eds.). Turku: Institute for Human Rights, Åbo Akademi University, 2009, s. 446–449. Rozlišení fází přístupu Soudního dvora Evropských společenství k ochraně lidských práv viz s. 457.

zjišťování obsahu toho, co již v primárním právu obsažené bylo, a sice čím jsou tvořena základní práva jako obecné zásady práva Společenství. Z hlediska srovnání s jinými obdobnými instrumenty je vhodné doplnit, že Listina má originální strukturu rozdělenou do sedmi kapitol, které jsou nazvány Důstojnost, Svobody, Rovnost, Solidarita, Občanská práva a Soudnictví, přičemž poslední kapitola obsahuje obecná ustanovení.<sup>11</sup>

Lisabonská smlouva z roku 2007, jež sloučila třípilířovou strukturu Evropské unie a transformovala komunitární právo v právo unijní, vstoupila v platnost na konci roku 2009. Smlouva reviduje strukturu čl. 6 Smlouvy o Evropské unii, jejíž aktuální odstavec 1 uvádí, že Unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v Listině základních práv Evropské unie, jež má stejnou právní sílu jako Smlouvy. Odstavec 2 pak říká, že Unie přistoupí k Evropské úmluvě o lidských právech.<sup>12</sup> Lisabonská smlouva tak prostřednictvím odkazu vtáhla Listinu základních práv Evropské unie do jejího primárního práva a Listina se stala instrumentem právně závazným. Z hlediska aplikace Listiny je pak třeba zdůraznit, že na základě jejího čl. 51 odst. 1 jsou její ustanovení určena pouze orgánům Evropské unie a členským státům, a to výhradně pokud uplatňují unijní právo.

Na rozdíl od situace devadesátých let dvacátého století, kdy Evropský soudní dvůr konstatoval neexistenci kompetence Evropské unie přistoupit k Evropské úmluvě o lidských právech, se v tomto smyslu situace podstatně změnila. Po vstupu v platnost Protokolu č. 14 k Evropské úmluvě o lidských právech tento dokument již obsahuje výslovné ustanovení, na základě kterého může k úmluvě přistoupit Evropská unie. Na druhé straně, jak již bylo zmíněno, Lisabonská smlouva do Smlouvy o Evropské unii vložila ustanovení, podle kterého Evropská unie přistoupí (*shall accede*) k Evropské úmluvě o lidských právech.

## 5 ZÁVĚR

V obecné rovině lze shrnout, že zatímco v minulosti si musel Evropský soudní dvůr interpretačně poradit s absencí právní úpravy ochrany základních práv v komunitárním právu, v nastávajícím období si bude muset zvyknout na existenci více takových pramenů. Poté co se v budoucnu Evropská unie případně stane smluvní stranou Evropské úmluvy o lidských právech, bude mít ochrana lidských práv z formálního hlediska tři zdroje.<sup>13</sup> Zaprvé Listinu základních práv Evropské unie,<sup>14</sup> zadruhé Evropskou úmluvu o lidských právech a zatřetí základní práva vyplývající z ústavních tradic společných členským státům, které tvoří obecné zásady práva Evropské unie. Je však třeba dodat, že faktickým zdrojem ochrany základních práv a svobod v Unii se Evropská úmluva o lidských právech stala již dávno.

### Použité prameny

1. DE SCHUTTER, Olivier. *International human rights law: cases, materials, commentary*. 1st pub. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. 967 s.
2. JANIS, Mark W. – KEY, Richard S. – BRADLEY, Anthony W. *European Human Rights Law: Text and Materials*. 3rd edition. Oxford: Oxford University Press, 2008. 957 s.

<sup>11</sup> Blíže srov. TICHÝ, Luboš. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 126–140.

<sup>12</sup> Původní odst. 2 článku 6 v předešlém znění Smlouvy o Evropské unii v ustanovení zůstal a v současné době tvoří jeho odstavec 3.

<sup>13</sup> Čl. 6 Smlouvy o Evropské unii (ve znění Lisabonské smlouvy).

<sup>14</sup> Čl. 52 odst. 3 Listiny základních práv Evropské unie uvádí, že pokud Listina obsahuje práva odpovídající právům zaručeným Evropskou úmluvou o lidských právech, jsou smysl a rozsah těchto práv stejné jako ty, které jim přiřkládá tato úmluva. Dané ustanovení však nebrání tomu, aby právo Unie poskytovalo širší ochranu.

3. MALENOVSKÝ, Jiří. 60 let Evropských společenství: od francouzského „supranacionálního“ smluvního projektu k jeho německému „podústavnímu“ provádění. *Právník*, 2012, vol. 151, no. 3, s. 673–722.
4. ROSAS, Allan. The European Union and Fundamental Rights/Human Rights. In *International Protection of Human Rights: A Textbook*. Catarina Krause and Martin Scheinin (eds.). Turku: Institute for Human Rights, Åbo Akademi University, 2009, s. 443–474.
5. SMEKAL, Hubert. *Lidská práva v Evropské unii*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009. 288 s.
6. TICHÝ, Luboš. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011. 953 s.
7. TÝČ, Vladimír. *Základy práva Evropské unie pro Ekonomy*. 5. vydání. Praha: Linde, 2006. 287 s.

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Ing. Jan Lhotský  
Masarykova univerzita, Právnická fakulta  
Veveří 70, 611 80 Brno  
Tel: +420 608 850 836  
email: janlhotsky@mail.muni.cz

# VLIV JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA NA TRESTNÍ PRÁVO ČR

## THE INFLUENCE OF THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE CZECH CRIMINAL LAW

*Eva Žatecká*

### Abstrakt

Tento příspěvek se zabývá judikaturou Evropského soudu pro lidská práva ve vztahu k trestnímu právu České republiky, zda na něj má vliv a případně jak se ČR k judikátům staví. Nejprve je vysvětleno postavení Evropského soudu pro lidská práva a významu jeho rozhodnutí pro státy, jež jsou vázány Úmluvou o ochraně základních lidských práv a svobod. Autorka se poté zaměřila na vybrané judikáty, které se vztahují zejména k čl. 6 Úmluvy, neboť právo na spravedlivý proces je stěžejním v trestním řízení, s následným poukazem na českou právní úpravu.

*Klíčová slova:* Evropský soud pro lidská práva, judikatura, trestní právo, právo na spravedlivý proces, právo na obhajobu, přiměřená délka trestního řízení

### Abstract

This paper deals with the case law of the European Court of Human Rights in relation to the criminal law of the Czech Republic and the influence for the Czech criminal law. Firstly, there is explained the position of the European Court of Human Rights and the importance of its decision for the states, which are bound by the Convention. The author then focuses on selected case law that applies in particular to Article 6 of the Convention. The right to a fair trial is a major in criminal proceedings, with the subsequent reference to the Czech legislation).

*Key words:* European Court of Human Rights, case law, criminal law, right to the fair trial, right to the defense, reasonable length of criminal proceedings

## 1 OBECNĚ K EVROPSKÉMU SOUDU PRO LIDSKÁ PRÁVA

Evropský soud pro lidská práva (dále jen ESLP) je soudním orgánem, který byl založen v roce 1959 při Radě Evropy a zajišťuje plnění závazků vyplývajících z úmluvy Rady Evropy o ochraně lidských práv a základních svobod. ESLP tedy řeší stížnosti na porušení této Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen Evropská Úmluva). Na soud se může obrátit jakýkoliv občan členské země, tedy i z ČR, pokud má za to, že jeho země nerespektuje jeho práva, která z této úmluvy vyplývají. Připustnost těchto stížností prověřuje výbor tří soudců, a pokud ji shledá přijatelnou, postoupí ji sedmičlennému senátu. Ten pak určí její právní podstatu a vydá rozhodnutí. V případě zjištění závažných skutečností ji postoupí senátu sedmnácti soudců - takzvaný Velký senát. Jeho rozhodnutí je konečné.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> <http://wiki.aktualne.centrum.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-ve-strasburku/> Aktualizováno 9. ledna 2012 18:51, citováno dne 27. 1. 2013

Rozhodnutí soudu nemůže zvrátit rozhodnutí justice v té které zemi, ani danému státu nemůže nařídít, aby změnil svou legislativu. Oprávněním ESLP je pouze konstatování, že daný stát porušil při posuzování dané kauzy konkrétní lidská práva a nařídít státu zaplacení odškodnění stěžovateli a soudní výlohy, což odpovídá čl. 46 Evropské úmluvy.

Rozhodnutí soudu jsou pro členské země Rady Evropy závazné, ale fakticky jen v tom smyslu, že země musí zaplatit stěžovateli odškodnění. Novela českého zákona o Ústavním soudu nicméně stanovila možnost v trestních případech obnovit řízení před Ústavním soudem na základě rozsudku mezinárodních soudů (tedy i štrasburského soudu)<sup>2</sup>. Nicméně ESLP má nepřímý vliv i na změny právních předpisů, a to ze zcela pragmatických důvodů, neboť v případě, kdy bude rozhodnutí ESLP ignorovat, tak budou následovat další prohrané spory.<sup>3</sup> Častým předmětem stížností z České republiky jsou zejména průtahy soudního řízení, diskriminace a porušení práva na obhajobu.

Původní judikatura ESLP byla v podstatě postavena na konstatování porušení jednotlivého závazku toho kterého státu. Postupem času se ovšem změnila na formulaci obecných závěrů, které jsou uplatnitelné pro další členské státy, pokud se bude jednat o podobnou záležitost. Tedy ESLP částečně ustoupil od toho, že vždy v konkrétním případě sdělil, jaké ustanovení Evropské úmluvy bylo porušeno s tím, že uložil státu dle čl. 46 Evropské úmluvy povinnost tento svůj závazek napravit. K tomuto opatření došlo ze zcela pochopitelných důvodů. Počet případů, které ESLP řeší, je mnoho, přičemž valná většina z nich je zamítnuta jako nepřijatelná. Z tohoto důvodu již ESLP formuluje závěry dané v rozsudcích obecně. Konstatuje tedy obecný rozpor právní úpravy v konkrétním případě s ustanovením Evropské úmluvy, čímž poukazuje na obecné problémy a závazky i ostatních členských států. Tímto by se dalo říci, že víceméně preventivně působí i na ostatní členské státy. V podstatě více jak 60% rozsudků vynesených ESLP se týká typově stejných věcí. Proto je vhodné, že ESLP v případě porušení jednoho členského státu vysloví právní názor aplikovatelný i na další státy nacházející se v podobné situaci.

## 2 POVINNOST APLIKOVAT VÝKLAD SOUDU

Existuje tu povinnost členských států aplikovat tento právní názor i v případě, kdy se nejedná o porušení smlouvy v konkrétním jejich případě? Odpovědí by zřejmě mohlo být, že státy nemají povinnost přímo aplikovat tento názor a změnit svoji právní úpravu.<sup>4</sup> Nicméně judikatura ESLP je členskými státy respektována a brána za autoritativní výklad a je tudíž následována. Českou právní úpravu odjakživa ovlivňuje zejména Německo a Rakousko.<sup>5</sup> Tyto dva státy berou judikaturu ESLP právě jako autoritativní výklad ustanovení Evropské úmluvy a neopomínají je, na rozdíl od české úpravy, zohlednit. Nejvýše na žebříčku pak stojí pochopitelně rozhodnutí Velkého senátu ESLP.

Povinnost českých soudů respektovat rozhodnutí ESLP plyne z různých závazků, zejména dle čl. 32 Evropské úmluvy. A též díky nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 36/01 č. 403/2002

<sup>2</sup> Jedná se o ustanovení § 119-119 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů

<sup>3</sup> Srovnej např. Černý, P. Stavělík, P. Vliv Evropského soudu pro lidská práva na řízení před Ústavním soudem ČR. Dostupné z [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-ustavni-a-spravni/art\\_4978/vliv-evropskeho-soudu-pro-lidska-prava-na-rizeni-pred-ustavnim-soudem-cr.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/pravo-ustavni-a-spravni/art_4978/vliv-evropskeho-soudu-pro-lidska-prava-na-rizeni-pred-ustavnim-soudem-cr.aspx), citováno dne 27. 1. 2013

<sup>4</sup> A většina států toto za aplikovatelné nepovažuje.

<sup>5</sup> Srovnej kapitolu II.3 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva (autor neznámý) dostupná z <http://www.eui.eu/Personal/Researchers/mbobek/docs/ESLP.pdf>, citováno dne 27. 1. 2013.



(k pojmu ústavního pořádku),<sup>6</sup> který staví na roveň mezinárodní smlouvy ratifikované dle článku 10 Ústavy ČR, což samozřejmě platí i pro Evropskou úmluvu. Dále dle již výše zmíněného článku 46 Evropské úmluvy je rozhodnutí pro strany konečné a mají je respektovat. V případě odlišení, kdy stát nevyhoví rozhodnutí ESLP, musí odůvodnit, z jakého důvodu není výklad ESLP pro něj akceptovatelný. Nicméně členský stát nemůže pro něj známou judikaturu ESLP ignorovat a měl by ji uvádět i ve svých rozhodnutích. Pro členský stát pak platí, aby přijal patřičné změny v právní úpravě, aby se tyto věci nestávaly častěji a ESLP opětovně nerozhodl v jeho neprospěch. Zároveň je to důležité i pro rozhodování soudů.<sup>7</sup>

### 3 K JEDNOTLIVÝM ROZHODNUTÍM SOUDU

Nyní se zaměřím na některá rozhodnutí ESLP, která jsou významná pro nejen české trestní řízení. Jak bylo avizováno, tak nejčastěji se setkáváme s porušením čl. 6 Evropské úmluvy, tedy práva na spravedlivý proces<sup>8</sup>. Nicméně tento článek musí být posuzován komplexněji. Při provádění posouzení, zda bylo právo na spravedlivý proces porušeno, se musíme dívat na celé řízení jako celek. Tedy nejen s ohledem na práva na obhajobu, ale i na zájmy veřejnosti a oběti, že byl čin správně stíhán a že nebyly opominuty práva svědků<sup>9</sup>. Jak jsem uvedla výše, pro Českou republiku jsou důležitá nejen rozhodnutí ESLP, která se jí týká přímo, ale i rozhodnutí v jiných věcech, která mohou být aplikovatelná na podobný případ. Proto neuvádím jen česká rozhodnutí, ale nedávna rozhodnutí ESLP.

Případem porušení článku 6 Evropské úmluvy je případ **Moiseyev proti Rusku**<sup>10</sup>, kdy se jednalo o trestní stíhání ve věci vlastizrady a vyzvědačství. Zde byl porušen článek 6 v různých aspektech. V daném případě se po dobu trestního stíhání před soudem vyměnilo

---

<sup>6</sup> Dostupné z <http://wintr.webz.cz/dokumenty/nalezky.htm> citováno dne 27. 1. 2013

<sup>7</sup> I nejvyšší soudy ČR (Nejvyšší soud, Ústavní soud a Nejvyšší správní soud) odůvodňují svoje rozhodnutí rozsudky ESLP, ovšem tomuto se ve svém příspěvku věnovat nebudu.

<sup>8</sup> článek 6 Evropské úmluvy zakotvuje právo na spravedlivý proces<sup>8</sup>, když stanoví:

„1. Každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu. Rozsudek musí být vyhlášen veřejně, avšak tisk a veřejnost mohou být vyloučeny buď po dobu celého nebo části procesu v zájmu mravnosti, veřejného pořádku nebo národní bezpečnosti v demokratické společnosti, nebo když to vyžadují zájmy nezletilých nebo ochrana soukromého života účastníků anebo, v rozsahu považovaném soudem za zcela nezbytný, pokud by, vzhledem ke zvláštním okolnostem, veřejnost řízení mohla být na újmu zájmům spravedlnosti.

2. Každý, kdo je obviněn z trestného činu, se považuje za nevinného, dokud jeho vina nebyla prokázána zákonným způsobem.

3. Každý, kdo je obviněn z trestného činu, má tato minimální práva:

- a) být neprodleně a v jazyce, jemuž rozumí, podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu;
- b) mít přiměřený čas a možnost k přípravě své obhajoby;
- c) obhajovat se osobně nebo za pomoci obhájce podle vlastního výběru nebo, pokud nemá prostředky na zaplacení obhájce, aby mu byl poskytnut bezplatně, jestliže to zájmy spravedlnosti vyžadují;
- d) vyslýchat nebo dát vyslýchat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek, jako svědků proti sobě;
- e) mít bezplatnou pomoc tlumočnicka, jestliže nerozumí jazyku používanému před soudem nebo tímto jazykem nemluví.“

<sup>9</sup> K tomuto blíže rozhodnutí Al-Khawaja (stížnost č. 26766/05 ze dne 15. 12. 2011) a Tahery v. UK (stížnost č. 2228/06 ze dne 15. 12. 2011) – bude rozebráno dále - a Pichugin v. Rusko (stížnost č. 38623/03 ze dne 23. 10. 2012 v článku 194)

<sup>10</sup> Stížnost č. 62939/2000 ze dne 9. 10. 2008

několik soudců a nebyl tak zachován princip bezprostřednosti a ústnosti.<sup>11</sup> Dále snaha pana Moiseyeva o využití práva na obhajobu byly odepřeny vězeňskou službou, byť získal povolení soudu, že má právo na účast více obhájců. Též délka trestního řízení byla v tomto případě překročena, neboť dle článku 191 rozhodnutí soud poukazuje výslovně na zpoždění způsobené neoprávněnými výměnami soudců, které vždy vyžadovalo, aby soud začal konat celé řízení znovu a navíc došlo k časové prodlevě při předání spisu mezi Městským soudem a Nejvyšším soudem. ESLP poukazuje dále v článku 192 rozhodnutí i na skutečnost, že Moiseyev byl po celou dobu ve vazbě, přičemž vazební věci by měly být vyřízeny co nejrychleji. Proto má ESLP za to, že délka řízení překročila přiměřenou dobu. Dále soud vyhověl výtkám stěžovatele týkajících se zaručení práva na obhajobu, kdy nebylo zaručeno jeho právo na osobní přístup k právníkům. On si dokumenty s právníky mohl vyměňovat jen pod dozorem vězeňské služby, nemohl se s nimi radit atd. ESLP zde v článku 217 rozhodnutí vyslovil, že byl porušen princip rovnosti zbraní a porušen princip kontradiktornosti.

V tomto směru má trestní řád České republiky zakotven institut náhradního soudce, kdy je v § 197 TR uvedeno, že „bude-li hlavní líčení podle očekávání trvat delší dobu, zařídí předseda senátu, aby se ho zúčastnil jeden nebo dva soudci nebo přísedící náhradní. Náhradní soudce nebo přísedící má při hlavním líčení postavení člena senátu. Porady a hlasování se však zúčastní jen v tom případě, je-li přibrán na místo soudce nebo přísedícího, kterému zabránila nějaká překážka v další účasti na hlavním líčení. Soudce nebo přísedící, za něhož nastoupil náhradní soudce nebo přísedící, se hlavního líčení dále již nezúčastní.“ Čímž by měl být zaručen princip ústnosti a přiměřenosti daný v § 2 odst. 11 a 12 TR.

Ve věci **Taxquet proti Belgii**<sup>12</sup> vyvstala otázka, zda může pochybení laických soudců (poroty), které znamená jejich rozhodnutí o vině, znamenat, že celý proces nebyl spravedlivý. Soud v článku 90 tohoto rozhodnutí stanovil, že Evropská úmluva nebrání, aby ve věci rozhodovali soudci - laici. Nicméně i jejich rozhodnutí musí být odůvodněno tak, aby tomu porozuměl nejen obžalovaný, ale i veřejnost. Což je zásadní pojistkou proti svévoli soudců. U profesionálních soudců je odůvodnění nutné uvést v rozsudku. Národní soudy musí uvést jednoznačné důvody, na nichž je jejich rozhodnutí založeno. Odůvodnění rozhodnutí totiž slouží stranám, aby zjistily, zda byly slyšeny v líčení, zda jim bylo vyhověno či nikoliv. Dále odůvodnění zavazují soudce, aby uvedli základní objektivní důvody pro jejich rozhodnutí a tak ochránili právo obhajoby. Avšak vždy musí být důvody uvedeny v souvislosti s případem. V případě Taxquet však nebylo zřejmé, co soud odůvodnil a na co mohl obžalovaný poukázat pro účely dalšího řízení. ESLP tedy v článku 98 stanovil, že toto právo obžalovaného bylo porušeno, protože obžalovaný nemohl vědět, co se týkalo jen jeho osoby a tedy, proti čemu se má odvolat.<sup>13</sup> S ohledem na situaci v ČR, kdy nemáme porotní soudy, se toto bude aplikovat na nutnost soudce řádně odůvodnit svoje rozhodnutí a uvést vše rozhodné. Dále je pak otázkou, zda se to netýká přísedících (laiků), na okresních soudech. Zde ovšem opět máme rozhodnutí soudní, v němž by měli být důvody uvedeny.

Pro nás je však důležitější, neboť toto je častým důvodem stížností českých občanů před ESLP, otázka „přiměřenosti délky procesu a veřejnosti řízení“. Tato porušení jsou velmi

---

<sup>11</sup> Viz článek 180 až 182 rozhodnutí Moiseyev proti Rusku.

<sup>12</sup> Stížnost č. 926/05 ze dne 16. 11. 2010

<sup>13</sup> V UK je systém porotní založený na tom, že před rozhodnutím poroty se sumarizuje případ a případně soudce vydá řadu otázek, pokud na ně porotci odpoví kladně, musí vyslovit vinu pro obžalovaného. Z tohoto důvodu je britské právo v souladu s tímto článkem.

častá, např. v případě **McFarlane proti Irsku**<sup>14</sup>, kdy mezi jednotlivými řízeními uplynulo více jak 10 let.

Další minimální práva související s článkem 6 Evropské úmluvy zahrnují právo na přiměřenou přípravu na obhajobu. V případě **Natunen proti Irsku**<sup>15</sup> se jednalo o interpretaci ustanovení poskytování informací o trestním řízení. Natunen byl odposloucháván policií a chtěl tyto nahrávky použít pro svoji obhajobu, neboť měly dokázat, že měl v úmyslu získat zbraně, nikoliv drogy, jak stálo v obžalobě. Ovšem tyto nahrávky měly být dle sdělení státního zástupce zničeny, protože nesloužily jako důkaz v trestním řízení. Proto Natunen chtěl, aby bylo prověřeno, zda nedošlo k porušení práva na spravedlivý proces. Soud v článku 40 tohoto rozhodnutí uvedl, že "Nárok na sdělení relevantních důkazů není právem absolutním. V jakémkoli trestním řízení mohou být protichůdné zájmy, jako je národní bezpečnost, nebo potřeba ochrany svědků v nebezpečí odplaty, nebo utajení policejních metod vyšetřování trestné činnosti, která musí být zvážena proti právům obviněného. V některých případech může být nutné vynechat určité důkazy z obhajoby tak, aby se zachovala základní práva jiné osoby nebo právo na zajištění důležitého veřejného zájmu. Nicméně, jsou přípustná pouze taková omezení práv na obhajobu, která jsou nezbytně nutná. Toto pak musí být dále vyváжено zvláštním postupem soudních orgánů".

Ve finském případě se to nestalo, neboť soud sám rozhodl o tom, co je možné připustit, a tím se dopustil porušení článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy. V tomto případě tedy ESLP rozhodl opačně než např. v rozhodnutích **Fitt proti UK**<sup>16</sup> nebo **Jasper proti UK**<sup>17</sup>, zde totiž šlo o zájem veřejnosti a strany byly informovány o všech důkazech.

V současné době i pro Českou republiku důležité, je otázka, zda je možné odsoudit osobu na základě výpovědi svědka, který se neúčastní hlavního líčení a obžalovaný nemá možnost klást mu otázky.

V případě **Al-Khawaja a Tahery proti UK**<sup>18</sup> se řešila otázka přípustnosti výpovědi svědka, který se neúčastní řízení před soudem.<sup>19</sup> Jednalo se o to, že svědek nepřišel na soudní jednání z důvodu, že se bál o svoji tělesnou integritu, pokud bude vypovídat. A tato jeho výpověď byla jediným rozhodujícím důkazem. Článek 118 předmětného rozhodnutí stanoví, že "Článek 6 § 3 (d) zakotvuje zásadu, že předtím, než obviněný může být odsouzen, musí být všechny důkazy proti němu obvykle učiněny v jeho přítomnosti při veřejném slyšení s ohledem na kontradiktornost projednání. Výjimky z této zásady jsou možné, ale nesmí porušovat práva na obhajobu, které zpravidla vyžaduje, aby obviněný mohl klást svědkovi otázky, ať už při jeho výslechu, nebo v pozdější fázi řízení. Neúčast svědka při tomto slyšení musí být důvodná. Navíc soud vždy musí objektivně zjistit, zda jsou důvody svědka ohledně hrozby, strachu, reálné a učinit případně další možná opatření. Pokud tato nebude možné využít, pak by to zřejmě mohl být důkaz." Díky těmto faktům ESLP v případě Al-Khawaja zjistil, že důvod nepřítomnosti svědka byla objektivní, tuto podporovala jak svědectví jeho přátel, tak lékařské zprávy, a proto nedošlo k porušení článku 6 Evropské úmluvy. Zatímco v případě Tahery ESLP vyslovil porušení článku 6, neboť se jednalo o svědectví jediné a

<sup>14</sup> Stížnost č. 31333/06 ze dne 10. 9. 2010

<sup>15</sup> Stížnost č. 21022/04 ze dne 31. 3. 2009

<sup>16</sup> Stížnost č. 29777/96 ze dne 16. 2. 2000

<sup>17</sup> Stížnost č. 27052/95 ze dne 16. 2. 2000

<sup>18</sup> Stížnost č. 26766/05 ze dne 15. 12. 2011

<sup>19</sup> UK změnila právní úpravu svědeckých výpovědí (výpovědi z doslechu) a chtěla vědět, zda je tato změna v souladu s článkem 6 Evropské úmluvy. Neboť předcházející rozhodnutí soudu bylo dle mínění UK kontroverzní.

navíc osoby, která se nezúčastnila řízení bez dalších zjištění, která mohl učinit a zajistit soud (ochrana svědků, anonymita atd.).

K tomuto poslednímu rozhodnutí uvádím jeden z posledních případů konaných před ESLP vztahujícím se k ČR. Jedná se o případ **Tseber proti ČR**<sup>20</sup>, kdy bylo předmětem stížnosti opět svědectví dané jedinou osobou, navíc cizince, ještě před zahájením trestního stíhání provedeného jako neodkladný úkon za přítomnosti soudce. Námitky stěžovatele byly dány na nemožnost přezkoumat hlavního svědka obžaloby, dále že nebyla zachována kontradiktornost procesu a důkaz nebyl získán v souladu s trestním řádem. Stěžovatel namítal, že se nejednalo o neodkladný úkon, navíc tento byl proveden bez přítomnosti tlumočnicka. Byť vláda namítala, že procesní záruky v tomto případě byly dány, že stěžovatel měl možnost námitek vůči tomuto svědectví, atd., bylo rozhodnuto, že došlo k porušení článku 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy, neboť nebyly splněny předpoklady, které ESLP vynesl ve věci Al-Khawaja a Tahery. Tedy ESLP má za to, že české orgány neučinily maximum, aby svědka předvedli, když znali jeho totožnost. Dále že se obhajoba nemohla svědka dotázat, když další důkazy ne zcela podporovaly tvrzení svědka a nepodporovaly důvod, proč by svědek neměl být přítomen hlavnímu líčení. Přiklonil se tedy k tomu, že je to případ podobný věci Tahery proti UK.

Vzhledem k tomu, že toto je nový rozsudek, uvidíme, zda dojde ke změně právní úpravy, či nikoliv. Osobně mám za to, že český trestní řád jako takový, se již s požadavky ESLP víceméně vypořádá a zakotvuje instituty, které mají napomoci tomu, aby si občané k ESLP nestěžovali, a které jsou v souladu s Evropskou úmluvou. Pokud máme v TŘ lhůty, je to velice vhodné. Ovšem možnost je v „odůvodněných“ případech lhůty prodloužit (např. § 167 TŘ), je sice nutná, ovšem právě to může být problémem pro ESLP. Neboť vždy záleží na okolnostech případu. Takže byť máme instituty, které jsou v souladu s Evropskou úmluvou, nemusí to nutně znamenat, že k porušení práva nedojde.

## 4 VLIV EVROPSKÉ UNIE

I EU se snaží v oblasti práva na obhajobu sjednotit minimální pravidla, které by měl každý členský stát, a tak dostát závazkům vůči všem občanům EU<sup>21</sup>. Odpovídá tomu i návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o právu na přístup k obhájci v trestním řízení a o právu na komunikaci při zatčení ze dne 8. 6. 2011<sup>22</sup>. Předkládaný návrh směrnice o právu na přístup k obhájci v trestním řízení a o právu na komunikaci při zatčení je součástí předpokládaného komplexního souboru unijních právních předpisů, jejichž cílem je vytvořit soubor minimálních procesních práv v trestním řízení, který bude jako nezbytný společný základ aplikován ve všech členských státech. Unijní úprava minimálních standardů procesních práv v trestním řízení je dlouhodobou prioritní oblastí Evropské unie s podporou ze strany většiny členských států, Komise a Evropského Parlamentu, ale i odborné veřejnosti, která byla zahrnuta již do Haagského programu.<sup>23</sup> Stanovení určitých minimálních standardů procesních práv v trestním řízení na úrovni Evropské unie je všeobecně shledáváno jako

<sup>20</sup> Stížnost č. 46203/2008, ze dne 22. 11. 2012

<sup>21</sup> Blíže k této části Žatecká, E. VYBRANÉ POZNATKY Z VÝZKUMU MEZINÁRODNÍ SPOLUPRÁCE V TRESTNÍCH VĚCECH MLADISTVÝCH. In MILNÍKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2012 dostupné z [http://lawconference.sk/milniky/sprava/files/doc/Milniky\\_2\\_cast.pdf](http://lawconference.sk/milniky/sprava/files/doc/Milniky_2_cast.pdf) citováno dne 28. 1. 2013

<sup>22</sup> KOM(2011) 326 v konečném znění (2011/0154 (COD)) dostupné z <http://register.consilium.europa.eu/pdf/cs/11/st11/st11497.cs11.pdf> citováno dne 28.1.2013

<sup>23</sup> Dokument 14292/1/04, REV 1, Concl. 3, Brusel

nezbytné z hlediska podpory a posílení vzájemné důvěry mezi příslušnými orgány členských států při aplikaci nástrojů justiční spolupráce v trestních věcech, které jsou založeny na zásadě vzájemného uznávání.<sup>24</sup> Takže i v tomto směru se Evropská unie a potažmo i Česká republika snaží dodržet závazky vyplývající se z Evropské úmluvy.

## 5 ZÁVĚR

Judikatura ESLP má vliv na české trestní právo, neboť nejednou přiměla ČR změnit právní úpravu a dát ji do souladu s Evropskou úmluvou. V současnosti to není jen ESLP, ale i Evropská unie, která ovlivňuje české trestní právo (zejména tedy procesní). Ovšem je zřejmé, že i změny právní úpravy v některých případech nepostačují. Vždy bude záležet na konkrétních aktérech konkrétního případu, zda bude trestní řízení přiměřené a v souladu se základními zárukami, které by měla mít nejen obhajoba, ale též poškození.

### Použitá literatura

1. Autor neznámý. Kapitola II.3 Judikatura Evropského soudu pro lidská práva. Dostupná z <http://www.eui.eu/Personal/Researchers/mbobek/docs/ESLP.pdf>. citováno dne 27. 1. 2013.
2. Černý, P. Stavělík, P. Vliv Evropského soudu pro lidská práva na řízení před Ústavním soudem ČR. Dostupné z [http://www.ippravnik.cz/cz/clanky/pravo-ustavni-a-spravni/art\\_4978/vliv-evropskeho-soudu-pro-lidska-prava-na-rizeni-pred-ustavnim-soudem-cr.aspx](http://www.ippravnik.cz/cz/clanky/pravo-ustavni-a-spravni/art_4978/vliv-evropskeho-soudu-pro-lidska-prava-na-rizeni-pred-ustavnim-soudem-cr.aspx), citováno dne 27. 1. 2013
3. <http://wiki.aktualne.centrum.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-ve-strasburku/> Aktualizováno 9. ledna 2012 18:51, citováno dne 27. 1. 2013
4. <http://wintr.webz.cz/dokumenty/nalezky.htm> citováno dne 27. 1. 2013
5. KOM(2011) 326 v konečném znění (2011/0154 (COD)) dostupné z <http://register.consilium.europa.eu/pdf/cs/11/st11/st11497.cs11.pdf> citováno dne 28. 1. 2013
6. Dokument 14292/1/04, REV 1, Concl. 3, Brusel
7. [http://ec.europa.eu/ceskarepublika/press/press\\_releases/11\\_1356\\_cs.htm](http://ec.europa.eu/ceskarepublika/press/press_releases/11_1356_cs.htm) [citováno dne 6. 2.2012]
8. Žatecká, E. VYBRANÉ POZNATKY Z VÝZKUMU MEZINÁRODNÍ SPOLUPRÁCE V TRESTNÍCH VĚCECH MLADISTVÝCH. In MIENÍKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2012 dostupné z [http://lawconference.sk/milniky/sprava/files/doc/Miiniky\\_2\\_cast.pdf](http://lawconference.sk/milniky/sprava/files/doc/Miiniky_2_cast.pdf) citováno dne 28. 1. 2013
9. rozhodnutí ESLP Al-Khawaja proti UK stížnost č. 26766/05 ze dne 15. 12. 2011
10. rozhodnutí ESLP Fitt proti UK stížnost č. 29777/96 ze dne 16. 2. 2000
11. rozhodnutí ESLP Jasper proti UK Stížnost č. 27052/95 ze dne 16. 2. 2000
12. rozhodnutí ESLP McFarlane proti Irsku stížnost č. 31333/06 ze dne 10. 9. 2010
13. rozhodnutí ESLP Moiseyev proti Rusku stížnost č. 62939/2000 ze dne 9. 10. 2008
14. rozhodnutí ESLP Natunen proti Finsku stížnost č. 21022/04 ze dne 31. 3. 2009
15. rozhodnutí ESLP Pichugin v. Rusko stížnost č. 38623/03 ze dne 23. 10. 2012
16. rozhodnutí ESLP Tahery proti UK stížnost č. 2228/06 ze dne 15. 12. 2011

<sup>24</sup> Shodně [http://ec.europa.eu/ceskarepublika/press/press\\_releases/11\\_1356\\_cs.htm](http://ec.europa.eu/ceskarepublika/press/press_releases/11_1356_cs.htm) [citováno dne 6. 2.2012]

17. rozhodnutí ESLP Taxquet proti Belgii stížnost č. 926/05 ze dne 16. 11. 2010
18. rozhodnutí ESLP Tseber proti ČR stížnost č. 46203/2008, ze dne 22. 11. 2012
19. zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) ve znění pozdějších předpisů
20. sdělení federálního shromáždění č. 209/1992 Sb. o přijetí Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších předpisů
21. zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů

**Kontaktní údaje**

JUDr. Eva Žatecká, PhD.

Masarykova Univerzita, Právnická fakulta

Veveří 70, 611 80 Brno

Tel: 00420/549495471

email: eva.zatecka@law.muni.cz

# SOCIÁLNY ROZMER PRACOVNÉHO PRÁVA V EURÓPSKEJ PERSPEKTÍVE

## SOCIAL DIMENSION OF LABOR LAW IN A EUROPEAN PERSPECTIVE

*Vladimíra Žofčinová*

### **Abstrakt**

Tento článok sa venuje súčasnej kríze pracovného práva, ktorá bola spôsobená globalizačnými procesmi. Jeho hlavným posolstvom je, že ľudská dôstojnosť by nemala byť považovaná iba za naše právo, ale aj ako naša povinnosť voči ostatným. Problematika sociálnych práv má nielen právny, ale aj etický a predovšetkým sociálny rozmer. V súčasnej nepriaznivej hospodárskej situácii v celosvetovom rozmere je práve otázka sociálnych práv ako základných ľudských práv dôležitou problematikou.

***Kľúčové slová:** sociálne práva, pracovné právo, ľudská dôstojnosť*

### **Abstract**

This article examines the current crisis of labor law which was caused by globalisation processes. Its main message is that human dignity should not be considered only as our right but also as our duty to others. The issue of social rights is not only legal but also ethical and social dimension. The question of social rights, these being fundamental human rights, is important issue in the current global adverse economic situation.

***Key words:** social rights, labour law, human dignity*

### **1 ÚVOD**

V štátoch, kde sa presadzuje model sociálne orientovaného trhového hospodárstva, sa do popredia dostávajú také priority, v ktorých ľudia uprednostňujú život v harmonickom prostredí na základe princípov humanizmu a solidarity. Škandinávskym krajinám a iným štátom tohto smerovania záleží na solidárnosti. Veria, že vytváranie rovnakých príležitostí a šancí pre všetkých je lepší variant než vyhrocovanie dravej konkurencie, presadzovania sa za každú cenu, často na úkor druhého. Zástancovia tohto smeru tvrdia, že vyvážený sociálny a ekonomický rozvoj založený na správnej miere uplatňovania liberálnych princípov predstavuje významný stimul pre rozvoj ekonomiky a vedie k spravodlivejšiemu sociálnemu systému.

Doteraz sa vo väčšine štátov Európskej únie uplatňuje sociálno-trhový hospodársky model. Jeho fungovanie v zásade uspokojivo vyvažovalo napätie medzi podnikateľským duchom kapitalizmu a sociálnou solidaritou. Jablkom sváru sa v poslednom čase stali sociálne problémy, ktoré sa vyskytujú čoraz častejšie a ktoré zraňujú a oslabujú sociálne istoty jednotlivcov. Uplatňovanie sociálneho trhového hospodárskeho modelu s princípmi moderného liberalizmu v Európe by malo uprednostňovať život v podmienkach vyváženého ekonomického a sociálneho rozvoja, založeného na správnej miere uplatňovania liberálnych princípov. To predstavuje významný stimul pre rozvoj ekonomiky (napr. využívanie

štrukturálnych fondov-bližšie aj Knežová,2011) a vedie k spravodlivejšiemu sociálnemu systému a harmonickej sociálnej rovnorodosti podľa zásluhovosti každého (Mihalik,2007).

## 2 DÔSTOJNOSŤ AKO HODNOTOVÉ ZAMERANIE V PRACOVNOM PRÁVE

Pracovné právo je v kontexte svojho historického vývoja vnímané ako prostriedok „ultima ratio“ na zachovanie sociálnych práv pracujúcich osôb. Popri regulačnej funkcii je významne akcentovaná aj ochranná funkcia. Miera zohľadňovania ochrannej funkcie v jednotlivých pracovnoprávných inštitútoch je súčasne závislá i od orientácie národnej politickej reprezentácie participujúcej na zmenách pracovnoprávnej úpravy. Úlohou pracovného práva je okrem iného chrániť a efektívne presadzovať prirodzenú ľudskú dôstojnosť pracujúcich proti tlakom zo strany vlastníkov kapitálu (Olšovská,2009). Legislatívne zásahy v Slovenskej republike, ale i v iných krajinách Európskej únie sa vydali práve cestou posilňovania pružnosti jednotlivých pracovnoprávných inštitútov s cieľom umožniť kvalitnejšiu a rýchlejšiu adaptáciu pracovných procesov na meniace sa podmienky hospodárskeho trhu (Švec,2012).

Je však otázkou, či prispôsobovanie sa hospodárskej situácii nie je miestami na úkor vnímania sociálnoprávnej kvality postavenia zamestnaných osôb. Sociálne riziká, ktorým sú zamestnanci v súčasnej dobe na trhu práce vystavení, priamo či nepriamo ovplyvňujú ich sociálny status.

Stráca sa pozitívny pohľad a záujem ekonomicky aktívnych osôb na vytváraní verejných zdrojov, nakoľko neistota v udržaní si pracovného miesta a zároveň neistota pravidelnej odmeny za vykonanú prácu je natoľko „silná“, že záujem na celospoločenskom riešení „vážných ekonomických otázok“ sa znižuje. Cez prizmu vlasteneckých ideí o správnom ekonomicky efektívnom fungovaní štátu, je nesporné, že mladí ľudia, absolventi, starší ľudia, pomaly dosahujúci dôchodkový vek a viacero iných zraniteľných kategórii osôb ťažko vníma celospoločensky, prípadne európsky rozmer riešenia sociálnych a ekonomických otázok, keď každodenne sú vystavení riešeniu - ako uspokojiť svoje potreby. „Strach, či obava“ o prácu, o odmenu za vykonanú prácu je oslabujúci prvok v štandardne fungujúcich rodinách.

Týmto môžeme konštatovať, že je nesporné, že pracovné právo prežíva krízu a táto kríza sa dotýka okrem iného aj súladu pracovného a rodinného života, nakoľko je evidentné, že „obava“ o získanie, respektíve zachovanie pracovného miesta častokrát vedie k rozhodovaniu o ne-materstve, prípadne o zotrvaní na materskej, resp. rodičovskej dovolenke len minimálny čas. Rodinný život (myslíme tým aj výchovu detí) je tak podriadený neistote na trhu práce a jednotlivec je viacmenej nútený okolnosťami spočívajúcimi v ponížení dôstojnosti pri výbere zamestnania, ktoré častokrát nezodpovedá vzdelaniu, zručnostiam, sociálnemu statusu, pričom pre dôležitosť hmotného zabezpečenia rodiny, je táto „nedôstojnosť“ potlačená. Taktiež del'ba času medzi prácou a rodinou je viacmenej favorizovaná v prospech práce, čo sa prejavuje vo workoholizme, zanedbávanou starostlivosťou o rodinu a pod.

Volanie po rešpektovaní dôstojnosti zamestnancov na trhu práce zaniká v často násilne sa presadzujúcej liberalizácii a flexibilizácii pracovnoprávných vzťahov. Hoci vznik európskeho konceptu flexicurity mal znamenať potrebný návrat k diskusii o zosúladení ochrany ľudských práv a slobôd zamestnancov s nevyhnutnou modernizáciou pracovnoprávných vzťahov, prax ukázala, že členské štáty Európskej únie sa zamerali na posilnenie pružnosti pracovnoprávných vzťahov. Švec konštatuje, že strata sociálnych a právnych istôt zamestnancov len potvrdila krízu pracovného práva.



Je nesporné, že sociálne práva sú základné ľudské práva vyplývajúce zo samotnej Ústavy Slovenskej republiky, pretože svojím obsahom, spolu s hospodárskymi a kultúrnymi právami, vytvárajú ústavný status občana, a tým aj jeho právne postavenie, ktoré je rovnaké pre všetkých. Argument, že občan si uplatňuje plnenie zo strany štátu, vyplýva zo skutočnosti, že sociálne práva sú založené na statuse positivus a statuse aktivus, na základe ktorých sociálne práva už od momentu svojho zakotvenia v ústave vyžadujú aktivitu zo strany štátu. Pre ich reálnosť a uskutočniteľnosť v praxi musí štát ako povinný subjekt niečo konkrétne pozitívne urobiť. V neposlednom rade, sociálne práva majú sociálnu podstatu, ktorá sa prejavuje v individuálnych potrebách občanov. Nesmieme však opomenúť skutočnosť, že každý občan občianskej spoločnosti nevystupuje len ako individuálny jedinec, ale je súčasťou spoločnosti, a preto sociálna podstata takto vymedzených práv spočíva aj v morálnych, etických, ekonomických a politických aspektoch spoločenského života.

Vychádzajúc zo základnej právnej substancie sociálnych práv, ktorou je rovnosť a sociálna bezpečnosť a substancie základných slobôd, ktorou je sloboda človeka, reálnosť uplatnenia sociálnych práv je základným predpokladom reálnosti využitia slobody. V spoločnosti, v ktorej je reálnosť sociálnych práv minimálna, nemôže dôjsť k optimálnemu rozvinutiu slobody občanov. Aj keď by bola táto sloboda zakotvená v ústave, išlo by v skutočnosti len o formálnu slobodu, ktorú občan nemôže v plnej miere realizovať (Barancová,2004).

Sociálne práva sú akýmsi „garantom“ využitia slobody občana. V tejto súvislosti môžeme konštatovať, že nie je možné a v konečnom dôsledku reálne dosiahnuť absolútnu realizáciu slobôd, bez sociálnych práv. Sociálne práva práve v tejto súvislosti zabezpečujú konsenzus medzi právom a reálnou slobodou.

Aká vyspelá občianska spoločnosť garantuje rovnosť a mieru slobody, taký bude aj vzťah medzi právom, slobodou a rovnosťou. Je to neustály spor týkajúci sa každej občianskej spoločnosti.

Ochrana ľudskej dôstojnosti v 21. storočí vyžaduje prijať opatrenia na globálnej úrovni. Ekonomickú konkurenciu štátov, ktoré sa snažia prilákať zahraničné investície na úkor pracovnoprávných štandardov možno obmedziť len multilaterálnymi medzinárodnými dohovormi. Ak bude ochrana zamestnancov štandardizovaná na celosvetovej úrovni, potom štáty začnú strácať komparatívne výhody spôsobené nerovnakou právnou úpravou. Konkurencia samozrejme zostane v oblasti daňového či odvodového zaťaženia a samozrejme komparatívnu výhodu budú mať vždy tie štáty, v ktorých je nižšia životná úroveň. V súčasnosti však chýbajú silní medzinárodní hráči, ktorí by boli ochotní mocensky presadzovať zvýšenú ochranu sociálnych istôt. Z posledného diania možno spomenúť aspoň Chartu základných práv EÚ, ktorá sa stala záväzná pre väčšinu členských štátov Únie začiatkom decembra 2009 (Krunková,2012) a ktorá premieta do svojich ustanovení množstvo práv predstavujúcich pre odvetvie pracovného práva základnú výstavbovú schému. Mnohí tento krok uvítali, pretože v ňom videli odhodlanie Európy postaviť sociálne a hospodárske práva na kvalitatívne rovnakú úroveň s občianskymi právami, ktoré sú priamo aplikovateľné v súdnom konaní.

Európa sa nepochybne snaží byť sociálna, prehnaneho optimizmu by sa však sociálne cítiaci jednotlivci mali vystríhať. Olšovská tvrdí, že Európa chce ostať kľúčovým hráčom vo svetovom dianí a pokiaľ jej konkurenti rastú rýchlejšie ako ona, svoje postavenie si neobháji (Olšovská,2009).

### 3 SOCIÁLNE ZABEZPEČENIE OSÔB MIGRUJÚCICH ZA PRÁCOU

Európska únia, ktorá vzdoruje rastúcim divergenciám sociálnych systémov a životných podmienok v rámci jednotlivých členských štátov si stanovilo cieľ – dostať na supranacionálnu úroveň plnenia dôležitých úloh sociálnej politiky, a to vzhľadom aj na súčasný stav rastu nezamestnosti, predovšetkým odbúravanie nezamestnanosti a celkové zlepšovanie sociálneho zabezpečenia. Už dnes je jasné, že integračný proces nemôže byť ohraničený iba na hospodársku oblasť, ale má vyvolávať lojalitu a priazeň k supranacionálnym inštitúciám, k čomu sú potrebné aj sociálne dimenzie ( Barancová,2009).

Dôležitý význam má preto koordinácia, ktorá spočíva síce v stanovení spoločných cieľov, avšak spôsob realizácie, či dosiahnutie cieľa je vecou členských štátov, vnútorným systémom. Podľa Matláka má uplatňovanie metódy koordinácie v niektorých prípadoch negatívny dopad na sociálne postavenie migrujúcich obyvateľov v rámci Európskej únie, nakoľko niektoré národné úpravy podmieňujú vznik nároku na sociálne dávky napr. štátnou príslušnosťou, trvalým pobytom na území daného štátu a pod. To platí aj pre Slovenskú republiku (napr. príspevky s systéme štátnej sociálnej podpory) (Matlák,2009).

Jednotlivé koordinačné pravidlá vyplývajú z koordinačných nariadení. Od 1. mája 2010 je účinné nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 883/2004 a jeho vykonávacie nariadenia č. 987/2009 a 988/2009, týkajúce sa koordinácie systémov sociálneho zabezpečenia osôb migrujúcich v rámci EÚ. Nahradili tak nariadenia Rady (EHS) č. 1408/71 a č. 574/72 (www.eures.sk).

Tieto nariadenia prinášajú oproti pôvodným aj niekoľko zmien:

- možnosť zohľadniť dobu poistenia získanú samostatne zárobkovou činnosťou v členskom štáte EÚ,
- rozšírenie rozsahu uplatňovania nových pravidiel na nové dávky, napríklad preddôchodkové dávky a dávky počas otcovskej dovolenky,
- nezamestnaná osoba má možnosť hľadať si zamestnanie v inom členskom štáte EÚ po dobu 6 mesiacov a súčasne poberať dávky v nezamestnanosti, za predpokladu, že ešte nevyčerpala dobu podpory,
- do mája roku 2012 by sa mala uviesť do plnej prevádzky nová sieť pre elektronickú výmenu informácií o sociálnom zabezpečení (systém EESSI) a kompetentné inštitúcie tak budú medzi sebou komunikovať elektronicky pomocou tzv. SEDov = structured electronic documents.

V zmysle vyššie uvedenej analýzy prebieha neustály proces vývoja v sociálno - právnej oblasti na pôde Európskej únie ako supranacionálnej organizácie, ktorej jednou z hlavných úloh je hľadanie optimálneho nastavenia na trhu práce svojich členských štátov v rámci spoločného vnútorného trhu. V tejto súvislosti spomenieme napr. Stanovisko Európskeho hospodárskeho a sociálneho výboru (EHSV) na tému „Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu, Rade, Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru a Výboru regiónov – Vonkajšia dimenzia koordinácie sociálneho zabezpečenia v EÚ“ (schôdza zo 14. novembra 2012) prijal tieto závery a odporúčania:

EHSV sa domnieva, že globalizácia ekonomiky s následným nárastom obchodnej výmeny a migračných tokov si vyžaduje prehĺbiť proces internacionalizácie sociálnych noriem, aby sa zabezpečilo, že sa nepoškodzujú práva občanov vo všeobecnosti, a najmä pracovníkov, či už

migrujúcich alebo usadených bez ohľadu na štátnu príslušnosť, a že títo občania môžu využívať „sociálnu globalizáciu“. Nevýhody a výhody sa dotýkajú aj podnikov. Oznámenie zdôrazňuje význam spoločnej stratégie EÚ v oblasti koordinácie systémov sociálneho zabezpečenia voči tretím krajinám pri súčasnom dodržiavaní národných kompetencií a zabezpečení potrebnej koordinácie a súladu s právnymi predpismi EÚ, pokiaľ ide o bilaterálne dohody o sociálnom zabezpečení uzatvorené s tretími krajinami. Vyslovuje sa tiež za posilnenie spolupráce medzi členskými štátmi s cieľom rozvíjať pomocou informácií a médií v tejto oblasti politiku medzinárodnej koordinácie. Nakoniec zdôrazňuje, že podniky z tretích krajín, ako aj občania týchto krajín sú si vedomí, že každý členský štát má vlastný systém sociálneho zabezpečenia, čo môže spôsobovať určité prekážky pri usádzaní sa v Európskej únii. EHSV podporuje vonkajšiu dimenziu koordinačných noriem, ktoré sú uvedené v oznámení a ktoré podporujú komplementaritu národných hľadísk a hľadiska EÚ s cieľom vyhnúť sa nerovnováhe, nedostatkom a vákuu.

Svetová hospodárska kríza naplno odhalila ambivalentnosť európskeho prístupu k modernizácii vlastných pracovnoprávných úprav. Hoci opatrenia čiastočne prispeli k zmierneniu účinkov krízy, ich realizácia bola primárne spojená s finančným zabezpečením porostredníctvom verejných zdrojov. Zároveň sa však v období nepriaznivej situácie na globálnom hospodárskom trhu ukázali i nedostatky a nedôslednosť národných zákonodarcov pri implementácii flexiistoty v praxi. Nevhodná alebo neúplná národná právna úprava, zavedenie nových atypických foriem výkonu práce či jednostranná flexibilizácia právnych inštitútov bez súčasného posilnenia ochrany zamestnancov spôsobili nové deformácie na trhu práce (Švec, 2012).

V období globalizácie svetovej ekonomiky a v čase hospodárskej krízy pracovné právo môže spomaľovať alebo urýchľovať ekonomický rozvoj. Zvýšenie flexibility pracovnoprávných vzťahov v národných poriadkoch členských štátov by účinne mohlo prekonať najťažšie obdobie hospodárskej krízy. Jej vplyvom, globalizačné procesy v Európe vyžadujú presuny zamestnancov<sup>1</sup> z jednej krajiny do druhej podľa potreby zamestnávateľa. Zamestnanci strácajú presvedčenie, že ak sa budú v práci usilovať s vynaložením všetkých svojich síl, ak svoje záujmy a ciele identifikujú so záujmami a cieľmi svojho zamestnávateľa, majú len relatívnu istotu udržania sa vo svojich pracovných pozíciách. Problém, do akej miery závislá práca vykonávaná jednotlivými zamestnancami môže aktívne spolupôsobiť v prospech spoločenského pokroku, je závažným otáznikom aj v súčasnosti.

#### **4 ZÁVER**

Týmto príspevkom sme chceli poukázať na aktuálnu situáciu v pracovnom práve, ktorá je poznamenaná krízou – krízou sociálnych istôt pracujúcich osôb, krízou v rešpektovaní dôstojnosti na trhu práce, krízou súladu pracovného a rodinného života. Konkurencia práce a rodiny i negatívna situácia na trhu práce, ktorá neumožňuje zamestnancom voľbu pracovnej pozície podľa vlastných predstáv, ich stavia do stredu bludného kruhu. Hoci musia vykonávať prácu na získanie potrebných finančných prostriedkov na zabezpečenie svojich životných potrieb, jej charakter im zasahuje do iných oblastí života a významne znižuje jeho kvalitu. Pokračujúce presadzovanie flexibilných snáh bez primeraných opatrení v oblasti

---

<sup>1</sup> Migrácia sa už netýka len jednotlivcov, myslíme tým jednotlivých členov rodín, ale dotýka sa prevažne už celých rodín, ktorí v snahe získať „dobrú životnú úroveň“ sú ochotní migrovať z krajiny do krajiny.

pracovnoprávnej ochrany ešte zhoršuje životnú situáciu, keď sa zamestnanci často ocitajú na pokraji fyzických i duševných síl. Utópiou sa tak pochopiteľne javí nielen európskymi inštitúciami presadzovaná harmonizácia pracovného a rodinného života, ale i akákoľvek šanca na pozitívnu zmenu. Flexibilizácia a diferenciacia nových sociálnych (pracovných) rizík súvisiacich s výkonom závislej práce rovnako prehĺbila dualizáciu pracovného trhu, keď prichádza k podstatnému nárastu „neštandardných“ pracovných pomerov spojených s neistotou, opakovanou nezamestnanosťou a sociálnou exklúziou. Od spoločensko-ekonomických a politických podmienok tej ktorej krajiny závisí aj rozsah, úroveň, ako aj spôsob uplatňovania sociálnych práv. Znamená to, že sú relatívne závislé od stavu spoločnosti, neprestajne sa menia v súvislosti s vývojom spoločnosti, so zmenou demografickej štruktúry obyvateľstva, a pod. Sociálne práva nachádzajú svoje vyjadrenie v konkrétnom živote každého človeka. Odôvodnenosť riešenia problematiky sociálnych práv vyplýva zo základnej úlohy štátu, ktorou je vytváranie základných predpokladov uplatnenia slobody občanov, ako aj z úlohy štátu vytvárať pre občanov základné predpoklady ľudsky dôstojného života.

### Použitá literatúra

1. BARANCOVÁ, H.: *Slovenské a európske pracovné právo*. Bratislava: Sprint, 2003, s. 186, ISBN: 80-89085-13-X.
2. BARANCOVÁ, Helena et al.: *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. s. 10. ISBN 978-80-7380-241-7.
3. HURKA, P.: *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. s. 372. ISBN 978-80-7380-316-2
4. JANKUV, J.: *Medzinárodné a európske mechanizmy ochrany ľudských práv*. Bratislava: IURA EDITION, 2006. s. 201. ISBN 80-8078-096-X.
5. KNEŽOVÁ, J.: *Programové rozpočtovanie ako nástroj zlepšenia rozpočtovej politiky SR v kontexte výziev Európskej únie*. Košice: UPJŠ, 2011. s. 55. ISBN 978-80-7097-905-1.
6. KRUNKOVÁ, A.: *Európske právo (učebné texty pre študijný odbor verejná politika a verejná správa)*, Košice 2012, s.
7. MATLÁK, J.: *Právo sociálneho zabezpečenia*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. s. 329. ISBN 978-80-7380-212-7.
8. MIHALIK, J.: *Sociálny alebo liberálny štát?* Prešov: vydavateľstvo Michala Vaška, 2007. s. 11. ISBN 978-80-7165-656-2.
9. OLŠOVSKÁ, A.: *Europeizácia a transnacionalizácia pracovných vzťahov*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. s. 15. ISBN 978-80-7380-242
10. ŠVEC, M.: *Flexicurita pre 21. storočie - šance a riziká*. Bratislava: VEDA, 2012. s. 11
11. *Zmeny v sociálnom zabezpečení EÚ* [online]. [cit. 2012-10-08]. Dostupné na internete: <http://www.eures.sk/main/zmeny-v-socialnom-zabezpeceni-tykajuce-sa-osob-migrujucich-v-ramci-eu-ehp-svajciarska-nezamestnanost-806-1.html>

### Kontaktné údaje

JUDr. Vladimíra Žofčinová, PhD.  
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach  
Fakulta verejnej správy  
Katedra verejnoprávných disciplín  
Popradská 66, 04001 Košice  
e-mail: vladimira.zofcinova@upjs.sk

# TENDENČNÉ MÍLNIKY HLAVNÝCH ROZHODOVACÍCH ORGÁNOV EURÓPSKEJ ÚNIE

## CRUCIAL MILESTONES OF THE MAIN EU DECISION-MAKING BODIES

*Alena Krunková*

### **Abstrakt**

Orgány Európskej únie sú predmetom záujmu odbornej i laickej verejnosti. Cieľom príspevku je skúmať Európsky parlament, Radu Európskej únie a čiastočne aj Európsku komisiu, ako hlavné rozhodovacie orgány Európskej únie. Analýza a vzájomná komparácia týchto orgánov poukázala na ich spoločné, no i špecifické znaky, prehlbujúce sa najmä vývojom, globálnou, či parciálnou transformáciou spoločenstva Európskej únie, aj jednotlivých členských štátov. Súčasný, prejavujúci sa medzník v integračnej oblasti, je v istej miere hýbateľom pre činnosť a vzájomné vzťahy skúmaných orgánov, čoho následným prejavom sú legislatívne a ekonomické dôsledky s priamym dopadom na občanov Európskej únie.

***Kľúčové slová:** Európsky parlament, Rada Európskej únie, Európska komisia*

### **Abstract**

European Union institutions are of interest to professional and lay public. The aim of this contribution is to look at the European Parliament, the Council of the European Union and partly European Commission as the main decision-making bodies of the European Union. The analysis and mutual comparison of these bodies highlighted their common, as well as specific features, deepening especially by a development, global or partial transformation of the European Union community, as well as of individual Member States. Actual, developing milestone in the field of integration, is an actuator, to a certain extent, for the actions and mutual relations of the bodies examined, what results in legislative and economic consequences with direct impact on the European Union citizens.

***Key words:** European Parliament, Council of the European Union, European Commission*

## **1 ÚVOD**

Novodobá existencia Európskej únie (ďalej aj „únia“), ako supranacionálnej organizácie, dáva priestor pre špecifické vnímanie tradičných súvislosti a vzťahov takmer každej oblasti spoločenského života, ktorá je právnym systémom Európskej únie viac, či menej dotknutá. Osobitosť a istým spôsobom aj jedinečnosť tohto právneho systému je nespochybniteľná, rovnako ako aj skutočnosť, že ide o unikátnosť získanú samovoľným vývojom v duchu cieľov stanovených v zakladateľských zmluvách. Jedným z esenciálnych znakov tohto typu medzinárodnej organizácie je existencia rozhodovacích orgánov. Rozhodovacích preto, že im je zároveň v zakladateľských zmluvách právnym základom zverená možnosť zaväzovať svojimi rozhodnutiami všetky členské štáty. Tak, ako sa vyvíjala Európska únia, či jej právny systém, prešli vývojom aj jej orgány, mapujúc zmeny spoločenského života v únii. Z iného uhla pohľadu to môžeme charakterizovať aj tak, že práve činnosť orgánov Európskej únie spôsobila zásadné zmeny v nej samej.

Vnímajúc uvedené súvislosti považujeme za podstatné pripomenúť ešte jednu skutočnosť, a to tú, že postupnosť krokov premeny právneho systému Európskej únie v každej jednej etape

odobrili v prvom rade členské štáty, proporcionálne, či paritne zastúpené v jej jednotlivých orgánoch. Európska únia v spätosti s predchádzajúcimi Európskymi spoločenstvami (máme tu na mysli Európske spoločenstvo uhlia a ocele – ďalej aj ESUO, Európske hospodárske spoločenstvo – ďalej aj EHS a Európske spoločenstvo pre atómovú energiu – ďalej aj EURATOM) pretrváva šieste desaťročie. Rovnako fungujú aj jej hlavné rozhodovacie orgány, je teda zrejmé, že k ich vývoju dôjsť muselo. Úmyslom príspevku nie je štatisticky presne podchytiť každú, čo i len seba menšiu zmenu v ich pozícií, no naopak, jeho ambíciou je poukázať na tie míľniky, ktoré v dôsledku ich vývoja znamenali nastolenie novodobějších tendencií v porovnaní s predchádzajúcim stavom.

## **2 Hlavné rozhodovacie orgány Európskej únie**

Úspešné fungovanie rozrastajúceho sa medzinárodného systému si adekvátne vyžadovalo dôsledne a bezchybne prepracovaný systém orgánov a inštitúcií. Administratívny, či inštitucionálny systém Európskej únie je toho času značne rozsiahly, môžeme ho vnímať v rôznych reláciách, keďže je predmetom interdisciplinárneho záujmu. Pod tento pojem je možné subsumovať celý rad hlavných, vedľajších, resp. poradných orgánov a decentralizovaných špecializovaných agentúr. Často sú vnímané v rovine pomocných mechanizmov, zriadených za účelom plnenia úloh, ktoré sú zmluvami zverené Európskej únii. Rozširovaním členskej základne prirodzene dochádzalo k modifikácii a reforme inštitucionálneho systému. Navyše narastajúca spleť vzťahov súvisiacich s vnútorným trhom v rôznorodej podobe (TIRPÁK, 2011) v rámci novovznikajúceho priestoru a ich postupné prehĺbovanie spôsobovali nutnosť internej i externej revízie orgánov.

### **2.1 Pojmové vymedzenie**

V zmysle čl.13 Zmluvy o Európskej únii (ďalej aj ZoEÚ) a čl. 223 a nasl. Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej aj ZoFEÚ) sú za orgány Európskej únie považované: Európsky parlament, Európska rada, Rada Európskej únie, Európska komisia, Súdny dvor Európskej únie, Európska centrálna banka a Dvor audítorov. Spoločným znakom týchto orgánov popri ich exkluzívnom enumeratívnom vyjadrení v zmluvách je aj to, že zmluvou stanoveným spôsobom aplikujú, či tvoria normy práva Európskej únie a to bez ohľadu na to, kde majú sídlo. V inom slova zmysle ich ešte môžeme špecifikovať ako orgány, ktoré sa istým spôsobom podobajú orgánom štátu čo do právomocí, resp. kreácie. V tomto duchu ich charakterizujeme ako základné, či hlavné orgány Európskej únie, ktoré pre svoju činnosť majú možnosť využívať orgány vedľajšie, či pomocné.

Osobitosť systému orgánov Európskej únie si zasluhuje venovať pozornosť ich pojmovým znakom. Špecifikovať pojmové znaky znamená predovšetkým poukázať na ich znaky spoločné, no aj také, ktorými sa líšia. V tejto súvislosti je potrebné podotknúť, že rozdielnosti medzi jednotlivými orgánmi sú premietnuté v rámci ich klasifikácie, špecifikovanej v odborných dielach (TICHÝ a kol, 2010). Samotné pojmové znaky sú dotvárané aj vymedzením vzťahov s klasickými orgánmi štátu, resp. s orgánmi iných medzinárodných inštitúcií. Aj tam sú viditeľné viaceré odlišnosti.

Medzi základné pojmové znaky hlavných orgánov Európskej únie môžeme zaradiť:

- Právny základ skúmaných orgánov je daný zakladateľskými zmluvami a ich revíziami.
- Presunom právomocí a odovzdaním časti štátnej suverenity došlo k vzniku špeciálneho znaku medzinárodnej organizácie – k supracionalite. Následkom toho je vznik samostatných orgánov oprávnených konať v mene inštitúcie. Medzinárodné

organizácie si spravidla okamihom vzniku budujú systém orgánov umožňujúci efektívne fungovanie organizácie. Kolektívne orgány klasických medzinárodných organizácii sú budované na paritnom princípe a rozhodujú jednomyseľne. Obdobným spôsobom vznikli hlavné orgány Európskej únie.

- Na základe vývoja sa vyprofilovali ako hlavné orgány Európskej únie také orgány, ktorým sú zverené obdobné právomoci, akými v štátoch disponujú najvyššie štátne orgány (v oblasti legislatívnej, exekutívnej a súdnej).
- Činnosť hlavných orgánov Európskej únie je obmedzená zakladateľskými zmluvami a ich revíziami. Rozsah tejto činnosti vzniká na základe vôle členských štátov, môžu teda konať len to, čo im zakladateľské zmluvy dovoľujú, každopádne v rámci toho realizujú rozhodovacie právomoci:
  - vo vzťahu k členským štátom,
  - vo vzťahu k fyzickým a právnickým osobám vo vnútri členských štátov,
  - vo vzťahu k iným orgánom a inštitúciám Európskej únie,
  - vo vzťahu k Európskej únii a k iným subjektom medzinárodného práva (napr. k iným medzinárodným inštitúciám).
- Z hľadiska ich kreácie sa uplatňuje zastupiteľský princíp, čo znamená, že v každom hlavnom orgáne má členský štát minimálne jedného svojho zástupcu. Tento princíp sa realizuje buď na základe parity, alebo proporcionality.
- Činnosť vykonávajú v rámci svojho, primárnym právom vyšpecifikovaného mechanizmu, oddelene od štátnych orgánov členských štátov. Nefungujú ako odvolacie orgány vo vzťahu k svojim „partnerským“ orgánom členských štátov.
- V zmysle zmluvami zverených právomoci vytvárajú hlavné orgány Európskej únie stanoveným spôsobom právny systém Európskej únie (sekundárne právne akty), pričom rozhodujú kolektívnym princípom hlasovania v zmysle úpravy väčšinového alebo jednomyseľného postupu.
- Medzi hlavnými orgánmi Európskej únie sú vzájomné väzby zostavené tak, aby navzájom podliehali kontrole. Garantom kontroly ich činnosti je Súdny dvor Európskej únie, ktorý má na základe žaloby (aj členského štátu) možnosť preskúmať sekundárne právne akty. (SIMAN – SLAŠŤAN, 2011)
- Užšou podskupinou hlavných orgánov Európskej únie sú tie orgány, ktorým je priamo zverený legislatívny a rozpočtový proces (čl. 14 Zo EÚ), teda bezprostredne vytvárajú sekundárne právne akty Európskej únie. Predmetný článok tu zaraďuje len Európsky parlament a Radu, no na základe príslušných ustanovení zmlúv vnímame tzv. „legislatívny trojuholník“ predstavovaný Európskou komisiou (ďalej aj „Komisia“), Radou Európskej únie (ďalej aj „Rada“) a Európskym parlamentom (ďalej aj „Parlament“). Na základe toho ich môžeme označovať ako hlavne rozhodovacie orgány Európskej únie. V zmysle tematického zamerania príspevku sa teda v nasledujúcich častiach budeme venovať prevažne týmto trom uvedeným orgánom, ktoré ešte môžeme špecifikovať ako hlavne rozhodovacie orgány v užšom slova zmysle (Parlament a Rada) a hlavne rozhodovacie orgány v širšom slova zmysle (Parlament, Rada a Komisia, keďže má právo prevažnej legislatívnej iniciatívy)

Skúmať zvolené orgány je iste možné z viacerých uhlov pohľadu. V súlade s cieľom – predostrieť ich pozíciu v rovine právotvorných a rozhodovacích orgánov možno za

podstatné kritéria ich analýzy považovať viaceré otázky, odzrkadľujúce aktuálne väzby, či princípy reflektujúce tradičné hodnoty, ktoré by tieto orgány mali chrániť. Máme tu na mysli napr. otázky legitimacy, princípov, či zásad ich činnosti, zverených resp. odvodených právomocí, limity vzťahov k ostatným zásadným orgánom na národnej a nadnárodnej úrovni a pod. Až na základe zvolených kritérií je totiž možné posúdiť, v ktorých etapách došlo k zásadným zmenám v rámci stanovenej tendencie. Teda za podstatné pre skúmanie jednotlivých míľnikov budeme považovať skutočnosti výrazne ovplyvňujúce vymedzené atribúty.

### 3 TENDENČNÉ MÍĽNIKY

Úvodom tejto časti považujeme za osožné pripomenúť, že počiatočným a zásadným míľnikom bolo prvotné ustanovenie skúmaných orgánov a zverenie im na svoju dobu potrebných rozhodovacích koncepcií. Na základe Zmluvy o Európskom spoločenstve uhlia a ocele (1951) vznikli štyri hlavné orgány:

1. Vysoký úrad (dnešná „Komisia“) - bol vnímaný ako najvyšší výkonný orgán s rozhodovacou právomocou a zodpovednosťou za vykonávanie zmlúv. Nebol založený na princípe parity, zakladajúce členské štáty nominovali deviatich členov.
2. Rada - plnila rozhodovaciu funkciu len čiastočne, koncipovaná bola skôr v relácii poradného orgánu. Tvorili ju šiesti zástupcovia členských štátov (za každý štát jeden).
3. Parlamentné zhromaždenie - pozostávalo zo 78 zástupcov – delegátov, z predstaviteľov národných parlamentov šiestich zakladajúcich krajín (Francúzska, Nemecka, Talianska, Holandska, Belgicka a Luxemburska). Kým Rada a Vysoký úrad prezentovali výkonné zložky jednotlivých členských štátov, Zhromaždenie bolo v pozícii nepriamo kreovaného orgánu, z členov parlamentov členských štátov, teda z predstaviteľov zákonodarnej moci v rámci jednotlivých krajín. Prvotne zverené právomoci nenasvedčovali tomu, žeby ESUO plánovalo používať Zhromaždenie ako zásadný právotvorný, a s veľkou pravdepodobnosťou nie ako jediný právotvorný, orgán. V zmysle zakladateľskej zmluvy mu boli stanovené prevažne konzultatívne (v rozpočtových otázkach) a kontrolné právomoci, jeho úlohou bolo dozerať na činnosť Vysokého úradu, hodnotiť jeho výročnú správu, prípadne ho v odôvodnených a zmluvou dovolených prípadoch pozbaviť plných mocí. Prvýkrát sa takto koncipované Zhromaždenie zišlo 10.9.1952 v Štrasburgu. Iste, pozícia dnešného Európskeho parlamentu je od tej pôvodnej dosť odlišná a právom mu patrí prívlastok orgánu Európskej únie, ktorého právomoci sa vývojom najviac zmenili a posilnili.
4. Súdny dvor - pozostával z deviatich sudcov, bol zriadený pre vykonávanie súdnej agendy. V tomto zmysle ho spomíname len pre úplnosť historických súvislostí.

#### 3.1 Tendencia zlučovania

Výrazným míľnikom v rámci vývoja hlavných rozhodovacích orgánov bola Zmluva o zlúčení z r. 1965.

Koncepcia pôvodných zakladateľských zmlúv troch európskych spoločenstiev dotýkajúca sa legislatívnej činnosti bola založená na výraznejšej pozícii Rady, ktorá bola často prezentovaná aj ako Rada ministrov. Jej status vo vzťahu k Európskemu parlamentu bol vývojom reformovaný len v minimálnom rozsahu, v súvislosti s tendenčnými zmenami pri posilňovaní právomocí Európskeho parlamentu. Nič to však neubralo na skutočnosti, že aj viac ako po



polstoročí zohráva kľúčovú otázku v legislatívnej činnosti Európskej únie. Tak môžeme konštatovať, že pôvodne kreovaný orgán (jeden zo štyroch), v zmysle zakladateľskej zmluvy ESUO, zostal najbližšie účelu a koncepcii, pre ktoré vznikol. Nezmenený zostal aj názov, ktorý sa modifikoval len v súvislosti so vznikom Európskej únie.

Súbežne s podpisom tzv. Rímskych zmlúv došlo k podpísaniu Dohody o spoločných orgánoch, ktorá sa účinnou stala spolu s nadobudnutím účinnosti Rímskych zmlúv (1.1.1958). Na základe tejto Dohody sa tak prezentovalo jedno Parlamentné zhromaždenie a jeden Súdny dvor, ako orgány vykonávajúce činnosti pre všetky tri spoločenstvá. V tomto zmysle sa pozícia Zhromaždenia upravila vo vzťahu k novým spoločenstvám, začalo sa vnímať ako „Európske parlamentné zhromaždenie“ a jeho počet sa rozšíril na 142 členov. Z hľadiska právomocí zostala zachovaná línia konzultatívneho a kontrolného orgánu vo vzťahu k výkonným orgánom všetkých troch spoločenstiev, ktorý mal právomoc neobmedzene odvolávať Komisiu EHS a EURATOM, v prípade Vysokého úradu ESUO muselo byť odvolanie založené na nepriaznivom hodnotení výročnej správy.

V marci 1962 došlo k premenovaniu Zhromaždenia na „Európsky parlament“, do primárneho práva bol však tento názov začlenený až Jednotným európskym aktom v roku 1986.

Štruktúra orgánov Európskych spoločenstiev bola teda nasledovná:

ESUO – Vysoký úrad, Rada, spoločné Parlamentné zhromaždenie, spoločný Súdny dvor.

EHS – Komisia, Rada, spoločné Parlamentné zhromaždenie, spoločný Súdny dvor.

EURATOM – Komisia, Rada, spoločné Parlamentné zhromaždenie, spoločný Súdny dvor.

K zefektívneniu uvedenej štruktúry došlo na základe Zmluvy o zlúčení (podpísaná 8.4.1965 – účinná 1.1.1967), v zmysle ktorej sa pre spoločný výkon právomocí tri Rady zlúčili do jednej. Vysoký úrad ESUO a Komisie EHS a EURATOMU nahradila jedna Komisia. Európsky parlament získal kontrolnú právomoc s možnosťou odvolania Komisie.

Vznikla tak štvorica orgánov vykonávajúcich právomocí pre všetky tri spoločenstvá, no dôsledne si strážiacich pozíciu voči každému zo spoločenstiev. Každý z orgánov sa pri riešení svojich záležitostí riadil tou zakladateľskou zmluvou, ktorej sa vec týkala.

### 3.2 Tendencia expanzie

V nadväznosti na rozširovanie troch spoločenstiev a následne Európskej únie začína byť vnímaná expanzia orgánov z kvantitatívneho i kvalitatívneho (čo do právomocí) hľadiska. Na základe prehlbovania integrácie a spolupráce Európskych spoločenstiev s okolitými (nečlenskými – tretími) krajinami sa intenzívnejšou stávala otázka inštitucionálnej reformy. Podľa tzv. Luxemburského kompromisu sa väčšinové rozhodovanie v Rade potlačilo do úzadia, čo spôsobovalo nemalé komplikácie pri prijímaní právnych aktov a naznačovalo zmenu smeru integrácie nenápadným návratom ku klasickej medzinárodnej spolupráci. Aj táto skutočnosť bola v prospech modifikácie rozhodovacích pravidiel a štruktúry, či vzájomných vzťahov jednotlivých hlavných orgánov.

Vzhľadom k povahe právneho základu skúmaných orgánov (v primárnom práve) prebiehali zmeny výsostne v rámci revízií zmlúv. V tejto súvislosti zameriavame oblasť skúmania hlavne na vybrané aspekty v nadväznosti na Jednotný európsky akt (1986), Amsterdamskú zmluvu (podpísaná 2. 10. 1997, účinná 1. 5. 1999) a Zmluvu z Nice (podpísaná 26. 2. 2001, účinná 1. 2. 2003).

Zo zmien v rámci konania Rady Európskej únie považujeme za dôležité upozorniť najmä na nasledujúce skutočnosti. V súvislosti s hlasovaním sa Jednotným európskym aktom definitívne prelomil Luxemburský kompromis, keď sa zaviedlo v Rade uplatňovanie väčšinového hlasovania. Najskôr sa týmto spôsobom prijímali harmonizačné predpisy potrebné k vzniku vnútorného trhu, postupne sa väčšinové rozhodovanie stalo bežným

spôsobom hlasovania Rady Európskej únie. Zo zmien Amsterdamskej zmluvy bolo dôležitou skutočnosťou ustanovenie novej funkcie generálneho sekretára Rady ako Vysokého predstaviteľa pre zahraničnú politiku Európskej únie. Zmluva z Nice prehodnotila pomery tzv. „váženého hlasovania“ v Rade a zaviedla systém tzv. „dvojitej väčšiny“ (hlasovanie na základe hlasov aj počtu obyvateľstva).

Aj keď sa vnímanie pozície i právomocí Európskeho parlamentu značne posunulo smerom k zvýrazneniu jeho úlohy v rámci fungovania spoločenstiev, naďalej zostával inštitúciou, síce reprezentujúcou zákonodarnú moc jednotlivých členských krajín, no z hľadiska kreácie vznikajúcou nezmeneným spôsobom - delegáciou členov národných parlamentov. Podstatným medzníkom v tomto smere, súvisiacim s inštitucionálnym fungovaním Európskeho parlamentu, bol decembrový summit vrcholných predstaviteľov výkonných mocí jednotlivých členských štátov v Paríži, z ktorého záverov vyplynulo, že Európsky parlament bude kreovaný vo všeobecných a priamych voľbách občanmi členských štátov. V zmysle toho sa prvé priame voľby konali v júni 1979, v júli toho istého roku začal Európsky parlament fungovať so 410 poslancami z deviatich členských štátov vo svojom sídle v Štrasburgu. Nadnárodnosť Európskeho parlamentu bola podporená skutočnosťou, že jeho členovia – poslanci – stratili závislosť na národných parlamentoch a z hľadiska kreácie prezentovali priamu legitimitu v zmysle legitimačného reťazca prostredníctvom priamych volieb.

Jednotným európskym aktom sa opäť rozšírila úloha Európskeho parlamentu, ktorý získal právo vyjadrovať sa k otázke prijímania nových členských štátov do spoločenstva a následne povoliť, resp. nepovoliť ich vstup. V sekundárnej normotvorbe bol zakotvený legislatívny proces spolupráce a ten sa dotkol aj pozície Európskeho parlamentu. Z pôvodnej poradno – konzultačnej právomoci sa priznal parlamentu vecný podiel na tvorbe niektorých právnych aktov. V praxi to znamenalo, že Rada mohla spoločný postoj prijať až po oboznámení sa so stanoviskom Európskeho parlamentu, no naďalej bez nutnosti jeho súhlasného stanoviska.

Maastrichtská zmluva výrazne posilnila úlohu Európskeho parlamentu v legislatívnej i kontrolnej činnosti. Tak napr.: zavedením spolurozhodovacej procedúry sa posilnila jeho účasť na tvorbe sekundárnych právnych aktoch. Priznala sa mu tzv. rozpočtová právomoc (v procese tvorby rozpočtu Európskej únie). Vo vzťahu ku Komisii nadobudol Parlament právo požadovať výkon legislatívnej činnosti (tzv. nepriama legislatívna iniciatíva) a posilnila sa jeho právomoc pri vymenovávaní Komisie. Na základe žiadosti min. štvrtiny poslancov sa mu umožnilo zriaďiť „vyšetrovacie výbory“ na prešetrovanie priestupkov či pochybení pri implementácii komunitárneho práva pred zainteresovaním Súdneho dvora.

K rozšíreniu právomocí Európskeho parlamentu došlo opätovne v legislatívnej oblasti v zmysle Amsterdamskej zmluvy, keď sa rozšíril počet sektorových politík, v rámci ktorých sa pri prijímaní právnych aktov uplatňoval spolurozhodovací princíp. Zvýšil sa aj počet poslancov Európskeho parlamentu, pričom zmluva zaviedla zásadu, že nesmie prekročiť 700 osôb.

Zmenil sa spôsob kreácie Komisie, predsedu Komisie mali na základe jednomyselného rozhodnutia a následného súhlasu Európskeho parlamentu určiť vlády členských štátov. Aj menovanie jednotlivých členov Komisie bolo zverené následnej kontrole parlamentu. V tejto súvislosti sa vytvoril akýsi fiktívny vzťah „Európsky parlament – Komisia“ s nápadnou podobou vzťahu parlament – vláda v parlamentnej vládnej forme.

V posilňovaní právomocí Európskeho parlamentu v legislatívnej oblasti pokračovala aj ďalšia revízná zmluva – Zmluva z Nice,. Upravila status poslanca Európskeho parlamentu a aktualizovala ich počet. Priznala parlamentu plné právo stať sa privilegovaným žalobcom v konaní o neplatnosť právneho aktu pred Súdny dvorom.

Posilnila sa pozícia predsedu Komisie smerom dovnútra - bola mu daná suverénna pozícia voči jednotlivým členom Komisie (prerozdeľovanie agendy, menovanie podpredsedu s následným súhlasom Komisie, povinnosť člena Komisie odstúpiť, ak je k tomu predsedom

vyzvaný a Komisia s tým súhlasí a pod.). Zmenil sa spôsob kreácie Komisie – predsedu menuje Rada so súhlasom Európskeho parlamentu, následne v súčinnosti s designovaným predsedom a po vyjadrení členských štátov zostaví členov, ktorých musí Európsky parlament schváliť a Rada vymenovať. Nárok na člena Komisie bol daný každému členskému štátu.

### 3.3 Tendencia reformy

Európska únia je, podobne ako aj iné nečlenské krajiny, v reformnom procese. Globálne celospoločenské pomery spôsobujú dôsledky rozmanitého a hlavne málo predvídateľného charakteru (MOLITORIS, 2011). Prebiehajúce zmeny sa jednoznačne dotýkajú vnútorného trhu (RUČINSKÁ – FEČKO, 2010), no subsidiárne spôsobujú nárast nových aspektov v pozícií členských štátov (PALÚŠ, 2011).

Na uvedené súvislosti sa pokúsila reagovať práve Lisabonská zmluva (podpísaná 13. 12. 2007, účinná 1. 12. 2009), ktorá sama vstúpila do dejín s podtitulom „zmluva reformná“. Reformnú funkciu vo vzťahu k skúmaným orgánom istým spôsobom splnila, aj keď pôvodné ambície naznačovali širší záber zmien, ktorých odrazom mal byť dopad na celú oblasť verejnej správy aj v pozícií jednotlivých členských štátov (ŠTANGOVÁ – KNEŽOVÁ, 2009). V neposlednom rade samotná činnosť orgánov Európskej únie v tzv. hraničných otázkach (ŽOFČINOVÁ, 2011) určitý latentný proces zmien realizovala z vnútra.

Zmeny v pozícií skúmaných orgánov sú nepochybne širšieho charakteru, než ich tu uvádzame, no v kontexte príspevku a v súlade so skúmanými atribútmi považujeme za dôležité upozorniť najmä na nasledovné. Rada Európskej únie naďalej zostala vo funkcii hlavného legislatívneho orgánu Európskej únie, ktorý, ak aj vo svojom vývoji prešiel určitými zmenami, tieto zásadne nepoznačili jeho pozíciu čo do právomocí, ani zloženia. Realizovali sa len za účelom zlepšenia činnosti a zefektívnenia rozhodovacích procesov. Šesťmesačné rotujúce predsedníctvo Rady zostalo zachované s modifikáciou koordinácie troch po sebe nasledujúcich štátov (tzv. „formácia trojky“). Rade pre zahraničné veci bol ako stály predseda určený Vysoký predstaviteľ pre zahraničné veci a bezpečnostnú politiku..

Podstatné zmeny zaviedla zmluva vo vzťahu k Európskemu parlamentu, ktorý rozširuje svoje právomoci v oblasti zákonodarstva, rozpočtu Únie a medzinárodných zmlúv. Z hľadiska počtu poslancov (v súčasnosti má Európsky parlament 736 poslancov), úprava Lisabonskej zmluvy pozmenená „Írskym protokolom“ stanovuje max. 754 poslancov, pričom každý štát musí mať najmenej šiestich a najviac deväťdesiatich šiestich poslancov. Skúmanie Európskeho parlamentu, ako orgánu založeného na princípoch zastupiteľskej demokracie, prirodzene predpokladá očakávanie zodpovedajúcej zastupiteľskej pozície, či pozície orgánu ex lege realizujúceho adekvátne právomoci hlavne v normotvornej činnosti a činnosti kontrolnej, vyplývajúcej z tradičnej deľby moci. Iste v pozícií nadnárodného orgánu nesmieme opomenúť jeho subsidiárnu pozíciu, v súlade so všeobecnými zásadami stanovenými Súdny dvorom Európskej únie.

Z hľadiska kreácie Európskeho parlamentu (priama voľba občanmi Európskej únie v zmysle právnych predpisov ich domovských štátov) mu právom patrí označenie „legitímne zvolený orgán“. Sila legitímneho procesu priamych volieb je nepochybniteľná, dôsledkom odovzdania mandátu od zdroja moci /občanov/ by zrejme mala byť reálna možnosť túto moc aj vykonávať. Zmenila sa jeho úloha aj tým, že získal právo vyjadrovať sa (a následne povoliť, resp. nepovoliť) k otázke prijímania nových členských štátov do spoločenstva. V sekundárnej normotvorbe bol zakotvený legislatívny proces spolupráce, ktorý sa dotkol aj pozície Európskeho parlamentu. Z pôvodnej poradno – konzultačnej právomoci sa priznal Parlamentu vecný podiel v oblasti zákonodarstva, rozpočtu Únie a medzinárodných zmlúv v riadnom legislatívnom postupe.

Čiastočne sa rozšírili oprávnenia Komisie v súvislosti s vydávaním vykonávacích predpisov k právnym aktom, ktoré prijíma Rada. Podľa pôvodného znenia Lisabonskej zmluvy sa mal počet členov Komisie znížiť. Na základe tzv. „Írskeho protokolu“ zostáva zachovaná zásada, že každý členský štát bude mať v Komisii jedného zástupcu.

Posilnila sa spätosť Európskeho parlamentu s Komisiou – predsedu Komisie bude do budúcnosti voliť parlament na základe návrhu Európskej rady v súlade s výsledkami volieb do parlamentu.

## 4 ZÁVER

Záverom je možné konštatovať, že nový mílnik v pozícii skúmaných orgánov je v súčasnej dobe v procese tvorby. Lisabonská zmluva dala zárodok pre novodobé transformačné procesy, ktorých konečné štádium aspiruje k zefektívneniu týchto orgánov v prospech členských štátov, no i jednotlivých fyzických, či právnických osôb v rámci členských štátov. Úspešnosť zamýšľaných opatrení, dôsledkom ktorých de lege dochádza k tendenčnému úijnému posilňovaniu, bude zrejme reálne viditeľná a verejnosťou vnímateľná až v dôsledku reorganizácie štruktúry a činnosti aktérov legislatívnej činnosti. Máme tu na mysli napr. zmenu spôsobu hlasovania v hlavných rozhodovacích orgánoch, prípadnú možnosť rozšírenia legislatívnej iniciatívy, efektívnosť procesu tvorby záverov a pod.

Vonkajšia prezentácia ich predstaviteľov skúmaných orgánov im prílišnú popularitu nezabezpečuje, vnímané protichodné, či zmätočné výsledky činnosti prispievajú k zníženiu kreditu týchto, v istom období renomovaných orgánov. Aktuálnou sa stáva napr. otázka prípadnej reformy „statusu poslanca“ Európskeho parlamentu. K jej realizácii je síce možné v konečnom dôsledku dôjsť len na základe politickej vôle., no o tom, že uvedené skutočnosti sa stávajú predmetom vnútorného reformného procesu, svedčí napr. aj fakt, že Európsky parlament na svojom plenárnom zasadnutí v dňoch 30.11 – 1.12. 2011 prijal historicky prvý Kódex správania poslancov (Amendment to Rules of Procedure regarding code of conduct for Members of the European Parliament - A7 – 0386/2011), V tomto zmysle a potiori môžeme vnímať akýsi náznak obratu k reformnému vnímaniu ich pozície i prezentácie, k čomu zrejme len samotný deklaratórny akt stačiť nebude.

Zároveň je ale potrebné dodať, že skutočné vnímanie a overenie prípadných reforiem nastáva až po určitom čase, aj napriek existujúcej aktuálnej medializácii. Rozvíjajúc úvahu v tomto duchu ďalej je možné skonštatovať, že reálne reformné zmeny v skúmaných orgánoch prinesú adekvátny význam až vtedy, ak výsledky ich zmenených právomocí budú vnímateľné pre objekty týchto právomocí, teda prevažne pre občanov členských štátov Európskej únie.

### Použitá literatúra

1. MOLITORIS, P. *Odraz dlhovej krízy v recentnej legislatíve Európskej únie a Slovenskej republiky*. In: Krunková a kol, Európsky parlament, Rada Európskej únie a Národná rada Slovenskej republiky, UPJŠ v Košiciach, Košice 2011. 158 s. ISBN 978-80-7079-917-4
2. PALÚŠ, I. *Ukladanie povinností podľa Ústavy Slovenskej republiky v kontexte práva Európskej únie*. In: Krunková a kol, Európsky parlament, Rada Európskej únie a Národná rada Slovenskej republiky, UPJŠ v Košiciach, Košice 2011. 158 s. ISBN 978-80-7079-917-4
3. RUČINSKÁ, S. – FEČKO, M. *Služby na vnútornom trhu*, In: Manažment v teórii a praxi : on-line odborný časopis o nových trendoch v manažmente [<http://casopisy.euke.sk/mtp>]. - Roč. 6, č. 2-3 (2010), s. 10-14. - Spôsob prístupu: <http://casopisy.euke.sk/mtp/clanky/2-3-2010/mtp2-3-2010.pdf>. - ISSN 1336-7137.

4. SIMAN, M. – SLAŠŤAN, M. *Právo európskej únie, inštitucionálny systém a právny poriadok Únie s judikatúrou*, EUROIURIS, Bratislava, 2012, 1231 s. ISBN 978-80-8940-612-8
5. ŠTANGOVÁ, N. – KNEŽOVÁ, J. *Možnosti využitia funkčnej organizačnej štruktúry v procesne riadenej organizácii vo verejnej správe* In: Ekonomický a sociálny rozvoj Slovenska : vzdelanosť - efektívna verejná správa - podnikanie v regiónoch : zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie v Bratislave 19. novembra 2009. - Bratislava, 2009. 328-335 s. ISBN 978-80-9702-722-3
6. TICHÝ, L. a kol. *Evropské právo*. 4. vydání, C.H.Beck, Praha, 1024 s. ISBN 978-80-7400-333-2
7. TIRPÁK, P. *Význam pôsobenia Cirkvi v štáte v nových podmienkach Európskej únie* In: Legislatívne orgány Európskej únie a občania SR: zborník z vedeckej konferencie, Košice, 2011, 138s. ISBN 978-80-7097-905-1
8. ŽOFČINOVÁ, V. *Niekoľko poznámok o otázkach diskriminácie v činnosti legislatívnych orgánov Európskej únie* In: Legislatívne orgány Európskej únie a občania SR: zborník z vedeckej konferencie, Košice, 2011, 138s. ISBN 978-80-7097-905-1

#### **Kontaktní údaje**

JUDr. Alena Krunková, PhD.  
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach  
Fakulta verejnej správy  
Katedra verejnoprávnych disciplín  
Popradská 66, 041 32 Košice  
e-mail: alena.krunkova@upjs.sk

## **EUROPEJSKI FUNDUSZ DOSTOSOWANIA DO GLOBALIZACJI W ŚWIETLE WIELOLETNICH RAM FINANSOWYCH 2014 – 2020**

### **THE EUROPEAN GLOBALISATION ADJUSTMENT FUND IN THE LIGHT OF THE MULTIANNUAL FINANCIAL FRAMEWORK 2014 – 2020**

*Krzysztof Krzystek*

#### **Abstrakt**

Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji to instrument finansowy utworzony do przeciwdziałania negatywnym skutkom, jakie wywołuje na unijnym rynku postępująca globalizacja działalności gospodarczej. Wraz z nadejściem kryzysu gospodarczego i finansowego, okazało się, że może on być również świetnym środkiem pozwalającym na łagodzenie jego skutków. W obliczu nadchodzących nowych Wieloletnich Ram Finansowych na lata 2014 – 2020 Komisja Europejska przygotowała projekt dostosowujący EFG do nowych wyzwań jakie stoją przed Unią Europejską opisanych w strategii „Europa 2020”. Autor analizuje dotychczasowe funkcjonowanie Funduszu oraz ogłoszony projekt nowego rozporządzenia jego dotyczący.

*Keywords: fundusz, globalizacja, „Europa 2020“*

#### **Abstract**

The European Globalisation Adjustment Fund is a financial instrument created to counteract the negative effects that the developing globalization of the economy has on the EU market. With the advent of the economic and financial crisis, it turned out that it can also be a great means to mitigate its effects. In the face of the new Multiannual Financial Framework for the period 2014 - 2020, the European Commission prepared a draft adjusting the EGAF to the new challenges facing the European Union described in the "Europe 2020" strategy. The author analyzes the current performance of the Fund and the announced proposal for a new Regulation concerning the Fund.

*Key words: fund, globalisation, “Europe 2020”*

## **EUROPEJSKI FUNDUSZ DOSTOSOWANIA DO GLOBALIZACJI W ŚWIETLE PERSPEKTYWY FINANSOWEJ 2014 – 2020**

Globalizacja to ogół procesów prowadzących do coraz większej współzależności i integracji państw, społeczeństw, gospodarek i kultur, czego efektem jest tworzenie się "jednego świata", światowego społeczeństwa. [3: s. 241] Z gospodarczego punktu widzenia globalizacja polega w głównej mierze na ujednoczeniu rynków i obracanych na nich różnorodnych towarów [2: s. 80], co w efekcie zazwyczaj prowadzi do przenoszenia produkcji gospodarczej w miejsca, które charakteryzują się mniejszymi kosztami pracy w celu generowania większych zysków. Procesy te mogą często wywołać bardzo negatywne skutki na rynku pracy w którym nagle likwidowana jest znaczna liczba miejsc pracy. Unia Europejska stanowi obszar bardzo bogaty w skali świata z PKB per capita wynoszącym około 29 tysięcy USD, przez co jest bardzo narażona na przenoszenie produkcji w biedniejsze regiony świata i wszelkie negatywne konsekwencje tego procesu. By przeciwdziałać

negatywnym skutkiem globalizacji Unia Europejska utworzyła w 2006 roku Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji.

Jednym z podstawowych celów Unii Europejskiej, wyrażonym w art. 3 TfUE (wcześniej art. 2 TUE) jest działanie na rzecz trwałego rozwoju Europy, którego podstawą jest zrównoważony wzrost gospodarczy oraz stabilność cen, społeczna gospodarka rynkowa o wysokiej konkurencyjności zmierzająca do pełnego zatrudnienia i postępu społecznego oraz wysoki poziom ochrony i poprawy jakości środowiska naturalnego. Unia zwalcza wyłączenie społeczne i dyskryminację oraz wspiera sprawiedliwość i ochronę socjalną, wspiera spójność gospodarczą, społeczną i terytorialną oraz solidarność między państwami członkowskimi. Co więcej, art. 174 Traktatu (dawny art. 158 TWE) stwierdza, że w celu wspierania harmonijnego rozwoju całej Unii rozwija ona i prowadzi działania służące wzmocnieniu jej spójności gospodarczej, społecznej i terytorialnej. W szczególności Unia zmierza do zmniejszenia dysproporcji w poziomach rozwoju różnych regionów oraz zacofania regionów najmniej uprzywilejowanych. W swoich działaniach Unia kieruje się solidarnością między państwami członkowskimi, która to nie jest jedynie ideą, lecz faktem widocznym w procesie rozwoju ponadnarodowego nurtu europejskiej integracji. [1: s. 136-137]

Najważniejszymi narzędziami, które służą realizacji przez Unię Europejską wspomnianych celów są dwa fundusze strukturalne, czyli Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego, oraz Europejski Fundusz Społeczny, a także instrument niebędący funduszem strukturalnym, Fundusz Spójności. Te największe fundusze nie są jednak jedynymi narzędziami, jakimi dysponuje Unia Europejska. Ustanowiony rozporządzeniem (WE) nr 1927/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 roku Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji (EFG) stanowi bardziej precyzyjne narzędzie w repertuarze Unii Europejskiej, które pozwala jej wpływać na rozwój wspólnego rynku i łagodzić negatywne skutki jakie wywołuje na nim globalizacja gospodarki. Naturalnie zwalczaniem negatywnych skutków globalizacji w pierwszej kolejności służy długoterminowa, zrównoważona strategia wspólnotowa w zakresie polityki handlowej, jednak EFG pozwala Unii na dynamiczną interwencję i zaoferowanie pomocy we wciąż zmieniających się i często nieprzewidzianych warunkach rynkowych.

### **1.1 Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji w perspektywie finansowej 2007-2014**

Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji został stworzony na okres programowania 2007 – 2013 w celu umożliwienia Unii wykazania solidarności z pracownikami zwalnianymi w wyniku poważnych zmian strukturalnych w kierunkach światowego handlu spowodowanych globalizacją i udzielenia im wsparcia, w przypadku gdy zwolnienia te mają znaczący niekorzystny wpływ na gospodarkę regionalną lub lokalną. EFG ma ułatwić reintegrację z rynkiem pracy pracowników objętych zwolnieniami wynikającymi ze zmian w obrocie handlowym wynikających z nagłych i poważnych zakłóceń gospodarczych, poprzez finansowanie aktywnych środków polityki rynku pracy. W dłuższej perspektywie czasowej działania te mają doprowadzić do pobudzenia wzrostu gospodarczego oraz stworzenia większej ilości miejsc pracy w całej Unii Europejskiej oraz chronić gospodarkę na szczeblu regionalnym i lokalnym.

W obecnej perspektywie budżetowej, aby uzyskać pomoc z Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji zmiany strukturalne w kierunkach światowego handlu musiały doprowadzić do poważnych zakłóceń gospodarczych, a szczególnie znacznego wzrostu przywozu do Unii Europejskiej lub szybkiego spadku udziału rynkowego Unii w danym sektorze i doprowadzić do jednego z trzech skutków. Zwolnienia co najmniej 1000 pracowników w przedsiębiorstwie w jednym państwie członkowskim w okresie czterech

miesiący, włącznie z pracownikami zwalnianymi u jego dostawców lub producentów znajdujących się poniżej w łańcuchu dostaw, lub co najmniej 1000 zwolnień w okresie 9 miesięcy, szczególnie w małych i średnich przedsiębiorstwach w sektorze według klasyfikacji NACE 2 (Statystyczna Klasyfikacja Działalności Gospodarczych w Unii Europejskiej), w jednym regionie lub dwóch sąsiadujących regionach na poziomie NUTS II, lub w przypadku niewielkich rynków pracy lub w wyjątkowych okolicznościach, w przypadku odpowiednio uzasadnionym przez zainteresowane państwo, czy też państwa członkowskie, wniosek o wkład z EFG może zostać uznany za dopuszczalny, pomimo iż nie wszystkie warunki określone w pierwszych dwóch przypadkach są spełnione, ale zwolnienia mają poważny wpływ na zatrudnienie i lokalną gospodarkę. Wsparcie z EFG można zatem uzyskać w sytuacji gdy zmiany w globalnej gospodarce wywołały utratę pracy przez znaczną ilość osób w jednym przedsiębiorstwie, lub w wielu małych i średnich przedsiębiorstwach działających w danym sektorze. Sam fakt utraty pracy przez pracowników nie jest wystarczający by otrzymać wkład z EFG. Niezbędne jest by państwo członkowskie wykazało związek pomiędzy zlikwidowanymi miejscami pracy a zakłóceniami gospodarczymi w gospodarce światowej.

Za pracownika w rozumieniu rozporządzenia (WE) 1927/2006 uznajemy tylko osobę zatrudnioną w oparciu o umowę o pracę na czas nieokreślony.

W celu uzyskania wkładu z EFG, państwa członkowskie muszą w terminie 10 tygodni od dnia w którym spełnione są powyższe przesłanki złożyć Komisji Europejskiej odpowiedni wniosek. Wniosek ten musi zawierać analizę związku pomiędzy planowanymi zwolnieniami a poważnymi zmianami strukturalnymi w kierunkach światowego handlu, wykaz liczby zwolnień i wyjaśnienie ich nieprzewidzianego charakteru. Niezbędne jest również przedstawienie danych identyfikacyjnych zwalnianych przedsiębiorstw, dostawców lub producentów znajdujących się poniżej w łańcuchu dostaw, sektorów oraz kategorii pracowników, których to dotyczy. Państwo członkowskie musi określić obszar dotknięty negatywnymi zmianami gospodarczymi, jego władze, a także zaprezentować prognozę wpływu, jaki zwolnienia będą miały na zatrudnienie na szczeblu lokalnym, regionalnym lub krajowym. Wniosek musi również zawierać skoordynowany pakiet zindywidualizowanych usług, które mają zostać sfinansowane, z podziałem na szacunkowe koszty, oraz wskazywać termin od którego rozpoczęto lub zaplanowano rozpocząć świadczenie zindywidualizowanych usług dla pracowników objętych zwolnieniami. Komisja Europejska dokonuje w konsultacji z zainteresowanym państwem lub państwami członkowskimi oceny wniosku i podejmuje decyzję, czy spełnione są warunki do przyznania wkładu finansowego. Komisja ocenia i proponuje kwotę ewentualnego wkładu finansowego. Zgodnie z pierwotnym brzmieniem rozporządzenia, kwota przyznana przez Komisję Europejską nie mogła przekraczać 50% łącznych szacunkowych kosztów wykazanych przez państwo członkowskie w ramach pakietu usług mających zostać sfinansowanych w ramach udzielanej pomocy. W wyniku szybko rozwijającego się kryzysu finansowego i gospodarczego Komisja przewidziała w Europejskim planie naprawy gospodarczej (zob. COM (2008) 800 wersja ostateczna, 26.11.2008) rewizję rozporządzenia. Od dnia 1 maja 2009 roku zwiększono poziom współfinansowania z 50% do 65%, by ograniczyć obciążenie państw członkowskich zmagających się z kryzysem, jak również umożliwić zapewnienie wsparcia pracownikom, którzy utracili pracę w wyniku trwającego kryzysu gospodarczego i finansowego. To tymczasowe odstępstwo miało pierwotnie trwać do 30 grudnia 2011 roku, jednak ze względu na brak poprawy sytuacji gospodarki Unii Europejskiej, Komisja postanowiła przedłużyć je do 31 grudnia 2013 roku, zatem do końca okresu wprowadzania w życie rozporządzenia (WE) nr 1927/2006 (zob. COM (2011) 336 wersja ostateczna, 10.6.2011). W okresie programowania 2007-2013 budżet EFG wynosił do 500 milionów euro rocznie



(<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=326&langId=pl>), jednak Fundusz sam w sobie funkcjonuje bez własnego budżetu. Zamiast tego w odniesieniu do każdego wniosku władza budżetowa podejmuje decyzję o udzieleniu w danej sytuacji wsparcia.

Istotną cechą pomocy otrzymywanej w ramach Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji jest jej komplementarny charakter. Wkład finansowy z Funduszu nie zastępuje działań, za które na mocy prawa krajowego lub układów zbiorowych odpowiedzialne są przedsiębiorstwa, ma on za zadanie uzupełniać zadania państwa członkowskiego na poziomie krajowym, regionalnym i lokalnym, w tym działania współfinansowane z funduszy strukturalnych. Działania, które otrzymują wkład finansowy w ramach EFG nie mogą otrzymywać pomocy z innych instrumentów finansowych Unii Europejskiej. Chodzi tu szczególnie o Europejski Fundusz Społeczny, do którego podstawowych celów należy wspieranie działań prowadzących do zwiększenia możliwości zatrudnienia pracowników w ramach rynku wewnętrznego i który dąży do promowania ułatwień w zatrudnianiu pracowników, zwiększania ich mobilności geograficznej i zawodowej wewnątrz Unii oraz do ułatwienia im dostosowania się do zmian w przemyśle i systemach produkcyjnych, zwłaszcza przez kształcenie zawodowe i przekwalifikowanie. [4: s. 25] Obydwa fundusze koncentrują się zatem na rozwoju kapitału ludzkiego Unii Europejskiej, wspólne pola działalności znajdziemy w szczególności w aktywnych działaniach zmierzających do restrukturyzacji rynku pracy i umożliwieniu osobom pozbawionym pracy ponowne zatrudnienie. Podstawową różnicą pomiędzy tymi funduszami jest fakt, że Europejski Fundusz Społeczny jest instrumentem głęboko zakorzenionym w polityce regionalnej Unii Europejskiej, ma na celu realizację długofalowej strategii rozwoju Unii, natomiast Europejski Fundusz dostosowania do Globalizacji stanowi narzędzie interwencji *ad hoc*, które ma pozwolić Unii na przysłowiowe „gaszenie pożarów“ w przypadku nagle powstałej potrzeby. Oczywiście jest zatem, że działania te nie powinny się pokrywać, zgodnie z art. 6 ust. 5 Rozporządzenia 1927/2006, to po stronie państwa członkowskiego leży obowiązek zapewnienia, że wymóg ten zostanie spełniony.

Środki finansowe dotyczące Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji są ujęte w budżecie ogólnym Unii Europejskiej jako rezerwa w ramach zwykłej procedury budżetowej. Po przyjęciu przez Komisję pozytywnej decyzji dotyczącej wkładu z EFG, Komisja wypłaca państwu członkowskiemu wkład finansowy w formie jednorazowej płatności, co do zasady w terminie piętnastu dni. Otrzymany wkład musi zostać wykorzystany zgodnie z warunkami przewidzianymi we wniosku aplikacyjnym w terminie dwunastu miesięcy od dnia przedłożenia wniosku. Następnie państwo członkowskie jest zobowiązane do przedstawienia Komisji w terminie sześciu miesięcy sprawozdania z wykorzystania środków pochodzących z Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji, do opisanie rodzaju podjętych działań oraz głównych wynikach, wskazując komplementarność działań z działaniami finansowanymi z EFS. W przypadku gdy kwota rzeczywiście poniesionych kosztów działania jest niższa niż szacunkowa kwota przyznana przez Komisję, państwo członkowskie zobowiązane jest zwrócić odpowiednią kwotę otrzymanego wkładu finansowego. Jeżeli zaś państwo-beneficjent nie wypełnia zobowiązań zawartych w decyzji o przyznaniu wkładu finansowego, Komisja może zażądać zwrotu jego części lub całości.

## **1.2 Projekt zmian w Europejskim Funduszu dostosowania do Globalizacji**

Funkcjonowanie Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji w okresie programowania 2007 – 2013 zostało ocenione pozytywnie (zob. <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=6578&langId=en>), dlatego planowane jest jego kontynuowanie w perspektywie finansowej 2014 - 2020 jako element realizacji strategii „Europa 2020“. Propozycję zmian Komisja Europejska przedstawiła w wniosku z dnia 6

października 2011 roku (zob. COM (2011) 608 wersja ostateczna, 2011/0269) w sprawie Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji (2014 – 2020).

Propozycja Komisji jest wyraźnie oparta na obowiązującym obecnie rozporządzeniu 1927/2006, poszerza jednak znacząco katalog potencjalnych beneficjentów pomocy z Funduszu. Komisja proponuje, by kontynuowany był dotychczasowy model funkcjonowania Funduszu, wyrażając negatywną opinię na temat włączenia działań podejmowanych w jego ramach do Europejskiego Funduszu Społecznego, czy też przekształcenia go w fundusz dysponujący własnymi środkami budżetowymi. Propozycje Komisji mają charakter ewolucyjny i są wyrazem dostosowania obecnego modelu funkcjonowania Funduszu do strategii „Europa 2020“.

Jedną z najważniejszych zmian zaproponowanych przez Komisję jest poszerzenie definicji pojęcia „pracownik“ na pracowników, którzy zawarli umowę o pracę na czas nieokreślony, zatrudnionych na czas określony lub zatrudnionych przez agencje pracy tymczasowej, a także właścicieli zarządzających małymi i średnimi przedsiębiorstwami oraz osoby prowadzące działalność na własny rachunek. Zakres stosowania EFG ma zostać ponadto rozszerzony na rolników i współpracujących z nim członków gospodarstwa domowego, w celu ułatwienia im dostosowania się do nowej sytuacji rynkowej, wynikającej z zawarcia przez Unię umów handlowych dotyczących produktów rolnych.

Komisja proponuje by wsparcie z EFG było udzielane nie tylko, jak do tej pory, w razie istotnych zmian strukturalnych w kierunkach światowego handlu spowodowanych globalizacją, ale także w przypadku zwolnień wynikających z poważnych zakłóceń gospodarki na poziomie lokalnym, regionalnym lub krajowym spowodowanych nieoczekiwanym kryzysem, jeśli można ustalić bezpośredni i wyraźny związek między zwolnieniami a kryzysem. Pomoc może być udzielona w przypadku rolników którzy zmieniają lub dostosowują swoją wcześniejszą działalność rolniczą w okresie następującym po parafowaniu przez Unię umowy handlowej zawierającej środki liberalizacji handlu w danym sektorze rolnym, a przed końcem trzyletniego okresu liczonego od dnia pełnego wprowadzenia w życie tych środków, i pod warunkiem że doprowadziły one do znacznego wzrostu przywozu do Unii produktu lub produktów rolnych przy znacznym spadku cen tych produktów na poziomie Unii lub, w odpowiednich przypadkach, na poziomie krajowym lub regionalnym. W zakresie stosowania proponowanego rozporządzenia widać, że oprócz typowych negatywnych efektów jakie wywołuje globalizacja, Komisja chce umożliwić uzyskanie pomocy przez pracowników, którzy utracili pracę z powodu pustoszącego światową gospodarkę kryzysu gospodarczego i finansowego.

Propozycja Komisji zawiera nowe kryteria interwencji, których spełnienie jest badane w przypadku wystąpienia okoliczności objętych zakresem wsparcia z Funduszu. Wkład finansowy byłby przyznawany w sytuacji, gdy w okresie czterech miesięcy zwolniono co najmniej 500 pracowników w przedsiębiorstwie w państwie członkowskim, łącznie z pracownikami zwalnianymi u jego dostawców lub producentów znajdujących się poniżej w łańcuchu dostaw, lub zwolnieniu w okresie dziewięciu miesięcy co najmniej 500 pracowników, szczególnie w małych i średnich przedsiębiorstwach działających w jednym sektorze gospodarki według w klasyfikacji NACE Rev. 2 i zlokalizowanych w jednym regionie lub w dwóch sąsiadujących ze sobą regionach na poziomie NUTS II, lub w więcej niż dwóch sąsiadujących regionach na poziomie NUTS II, pod warunkiem że łącznie w dwóch regionach zwolnionych zostało ponad 500 pracowników. W przypadku niewielkich rynków lub innych szczególnych okoliczności, możliwe jest przyznanie pomocy pomimo, iż nie wszystkie wymogi zostały spełnione.

Projekt w art. 7 ust. 1 zawiera rozbudowany katalog działań, które są uznawane za kwalifikowalne. Lista ta nie ma charakteru enumeratywnego, jednak stanowi wskazówkę jakiego typu pakiety usług Unia planuje finansować w ramach EFG. Wkłady finansowe z Funduszu mają być nakierowane na aktywne środki pracy, mające na celu szybką reintegrację zawodową zwolnionych pracowników, EFG nie finansuje środków ochrony socjalnej, takich jak emerytury czy zasiłki dla bezrobotnych, których wypłacanie leży w gestii państw członkowskich UE.

Zgodnie z proponowaną regulacją poziom współfinansowania wynosi co do zasady do 50% całości szacowanych kosztów. Wyjątkiem są państwa członkowskie, na terytorium których znajdują się regiony na poziomie NUTS II kwalifikujące się do wsparcia w ramach celu „Konwergencja“ (PKB per capita mierzony wg. siły nabywczej wynosi poniżej 75% średniego PKB państw członkowskich), które to mogą uzyskać wsparcie w wysokości do 65% szacowanych kosztów. Potencjalne zwiększenie zakresu pomocy dla słabiej rozwiniętych państw członkowskich jest kolejnym przejawem solidarności obowiązującej w Unii Europejskiej, szczególnie ważnej w okresie trwającego kryzysu.

Środki EFG mają nadal być ujęte w budżecie ogólnym Unii Europejskiej jako rezerwa. Fundusz ma być jednym z instrumentów specjalnych, wyłączonych z Wieloletnich Ram Finansowych, dysponującym w okresie od 1 stycznia 2014 r. do 31 grudnia 2020 r. maksymalną kwotą 3 miliardów EUR, przy czym kwota przeznaczona na wspieranie sektora rolniczego nie powinna przekraczać 2,5 miliarda EUR, jednak nie może on przekroczyć maksymalnej rocznej kwoty 429 milionów EUR. Jego funkcjonowanie jest uregulowane w pkt. 13 projektu porozumienia międzyinstytucjonalnego (zob. COM (2011) 403 wersja ostateczna, 29.6.2011).

### **1.3 Wnioski**

Zmiany przewidziane w projekcie nowego rozporządzenia mającego uregulować funkcjonowanie Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji mają charakter ewolucyjny. Fundusz ma zachować swój dotychczasowy charakter i sposób funkcjonowania, co ma swoje pozytywne jak i negatywne strony. Zaproponowana procedura gwarantuje optymalne wykorzystywanie dostępnych środków i najwyższy poziom publicznego zaangażowania Unii na rzecz zwolnionych pracowników. Jednak pomimo, iż procedura została skrócona i uproszczona, pod względem szybkości realizacji jest to najwolniejsza z rozważanych propozycji.

Najważniejszą zmianą przewidzianą w projekcie jest powiększenie grupy osób kwalifikujących się do pomocy i zestawu działań kwalifikujących się do pomocy o osoby pracujące na podstawie umowy o pracę na czas określony, właściciele zarządzających małymi i średnimi przedsiębiorstwami oraz osoby prowadzące rachunek na własny rachunek, w tym rolników. Jest to realizacją zasady solidarności, która leży u podstaw Unii Europejskiej. Takie działanie pozwoli z dużo lepszym skutkiem interweniować na rynku pracy w trudnych czasach kryzysu gospodarczego, pozwala również na udzielanie pomocy małym i średnim przedsiębiorstwom, które stanowią 99% przedsiębiorstw prowadzących działalność w Unii Europejskiej, jak i ułatwić rolnikom przejście z nieopłacalnego typu upraw do upraw, które pozwolą im ponownie przyczynić się do wzrostu gospodarczego. Oznacza to, że w nadchodzącej perspektywie finansowej Unia Europejska będzie mogła reagować na wszelkie zmiany na rynku pracy wywołane globalizacją czy kryzysem w znacznie większym zakresie niż w mijającym okresie programowania i pomóc większej ilości pracowników. Dodatkowo Komisja zakłada powiązanie wydatków na szczeblu unijnym z konkretnymi wynikami zakładając, że co najmniej 50% pracowników otrzymujących pomoc z EFG powinno w ciągu 12 miesięcy znaleźć nowe stabilne zatrudnienie. Pozytywnie należy ocenić obniżenie pułapu

ilości zwolnionych osób, które uprawniają państwo członkowskie do osiągnięcia pomocy z EFG, co pozwoli nie tylko na reakcję w przypadku zwolnień w mniejszej skali, ale także na udzielenie pomocy wcześniej, zanim zła sytuacja rozwinie się do poziomu, który jest przewidziany obecnymi przepisami.

Propozycję Komisji Europejskiej należy ocenić pozytywnie. Zapewni ona rozwój, rozszerzenie i usprawnienie działalności Europejskiego Funduszu dostosowania do Globalizacji, przy zachowaniu jego dotychczasowego charakteru. Zmiany powinny pozwolić na zwiększenie skuteczności zastosowania środków unijnych i pozytywnie wpłynąć na rynek pracy w Unii Europejskiej.

### **Sources**

1. BRODECKI, Z., DROBYSZ, M., MAJKOWSKA, S. *Traktat o Unii Europejskiej, Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z komentarzem*. Warszawa: Lexis-Nexis, 2002, s. 606. ISBN 83-7334-032-7
2. GIDDENS, A. *Socjologia*. Warszawa: PWN, 2004, s. 747. ISBN 83-01-14225-1.
3. KEMPNY, M. *Globalizacja*. w: *Encyklopedia socjologii. Tom 1, A-J*. Warszawa: Oficyna Naukowa, 1998, s. 376. ISBN 83-85505-71-7.
4. KIERZKOWSKI, T., JANKOWSKA, A., KNOPIK, R. *Fundusze strukturalne oraz Fundusz Spójności*. Warszawa: C.H. Beck, 2009, s.872. ISBN 978-83-255-0676-6.

### **Contact**

mgr Krzysztof Krzystek  
University of Lodz  
Kopcińskiego, Lodz, Poland  
Tel: +48 501 78 12 06  
email: krzysztofkrzystek@tlen.pl

# VZTAH SPOLOČNÉHO EURÓPSKÉHO KUPNÉHO PRÁVA A DOHOVORU OSN O ZMLUVÁCH O MEDZINÁRODNEJ KÚPE TOVARU

## RELATIONSHIP BETWEEN THE EUROPEAN SALES LAW AND THE UN CONVENTION ON THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS

*Peter Rychnavský*

### **Abstrakt**

Tento príspevok sa zaoberá porovnaním dvoch ne sebe nezávisle vytvorených právnych inštrumentov cieľom ktorých je vytváranie podmienok pre zlepšenie fungovania medzinárodného, či cezhraničného trhu. Ide o zámer nastavenia pohľadu, či prijímaním stále nových právnych úprav nedochádza k prílišnej resp. ďalšej fragmentácii práva v oblasti regulácie trhu a čo by bolo vhodné vykonať, aby došlo k zlepšeniu v regulácii medzinárodného obchodu.

**KLúčové slova:** *nariadenie EÚ, smernica EÚ, obchodovanie, vnútorný trh, cezhraničné obchody, obchodník, spotrebiteľ, paralelný, zmluvné právo*

### **Abstract**

This article compares two independently created legal instruments the object of which is to establish conditions for facilitating the functioning of international or cross-border market. Its aim is to set the view whether the continuous adopting of new legal regulations does not result in excessive or further fragmentation of law in the area of regulation of the market and what is advisable to be done to improve regulation of international business.

**Key words:** *EU regulation, EU directive, business, internal market, cross-border transactions, salesman, consumer, parallel, contract law*

## **1 SPOLOČNÉ EURÓPSKE KÚPNE PRÁVO**

„Aby zákon mohol byť dobrý, musia jeho autori (tvorcovia) dôkladne a jasne vedieť, čo chcú dosiahnuť a čo má zákon obsahovať“ povedal Švajčiarsky profesor Stoos, významný kodifikátor XIX. Storočia (Fogaš,L., Mazák,J. 1999, str.1).

Európska komisia vydala návrh Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o spoločnom európskom kúpnom práve KOM (2011) 635 v konečnom znení, (ďalej iba NSEKP). Jeho cieľom je dosiahnuť zlepšenie vytvárania a fungovania vnútorného trhu prostredníctvom úprav zameraných na uľahčenie a rozšírenie cezhraničného obchodu pre podnikateľov. Dosiahnuť sa má prostredníctvom samostatného, jednotného súboru pravidiel zmluvného práva obsahujúceho plne harmonizované pravidlá poskytujúce vysokú úroveň ochrany spotrebiteľa v celej Európskej únii. Obchodníkom by tak odpadla potreba neraz zdĺhavého a komplikovaného vyhľadávania kogentných ustanovení na ochranu spotrebiteľa v právnom poriadku spotrebiteľa príslušného štátu EÚ. NSEKP sa má považovať za druhý – paralelný - systém zmluvného práva v rámci vnútroštátneho právneho poriadku každého členského štátu. Obchodníci by mali mať možnosť, za súhlasu druhej zmluvnej strany, používať spoločné európske kúpne právo vo všetkých svojich cezhraničných transakciách v rámci Európskej únie, ale aj mimo nej, pretože stačí, že jedna zmluvná strana je z členského štátu EÚ.

Každý z 27 členských štátov Európskej únie má vlastnú právnu úpravu kúpneho práva. Vykazujú (napriek snahám EÚ o ich harmonizáciu), značné odlišnosti. Obchodníci sú nútení prispôbovať sa týmto úpravám s prihliadnutím aj na domácu úpravu ochrany spotrebiteľa, čo im zvyšuje transakčné náklady. Po unifikácii právnej úpravy kúpnej zmluvy, sa obchodníkom potreba vyhľadávať ustanovenia vnútroštátnych právnych predpisov členských štátov má obmedziť len na menej dôležité problémy, neupravené NSEKP. Uľahčenie cezhraničných obchodov by malo zvýšiť konkurenciu, kvalitu poskytovaných služieb, ale aj väčšie možnosti spotrebiteľom pri nákupoch on-line a samozrejme aj právnu istotu podnikateľom pri cezhraničných nákupoch, pri použití jednotného súboru kogentných pravidiel poskytujúcich vysokú úroveň ochrany spotrebiteľov, zakotvených v predkladanom NSEKP.

Komisia NSEKP predložila po predchádzajúcej revízii spotrebiteľského *acquis*, ale predovšetkým v nadväznosti na dlhodobý projekt spoločného referenčného rámca pre európske zmluvné právo, ktorý začal už v roku 2001. Poukazuje na širokú verejnú konzultáciu, ktorej predmetom bola fragmentárnosť právneho rámca v oblasti zmluvného práva a jej účinkoch sťažujúcich cezhraničný obchod. Európsky parlament v júni 2011 vyjadril podporu vzniku právneho nástroja, ktorým by sa zlepšili podmienky na zlepšenie vytvárania a fungovania vnútorného trhu, z toho vyplývajúce prínosy pre podnikateľov, spotrebiteľov a súdne systémy členských štátov.

Európska únia doterajšie rozdiely v systémoch zmluvného práva členských štátov regulovala prijímaním smerníc. Ich cieľom bola (a ešte je) harmonizácia minimálnych noriem v oblasti práva na ochranu spotrebiteľov.<sup>1</sup> Harmonizácia zameraná na minimum znamená, že členské štáty majú možnosť buď zachovať, alebo prijať prísnejšie kogentné požiadavky, ako sú stanovené v *acquis*. Aj to v praxi viedlo k prijímaniu rozdielnych riešení aj v oblastiach harmonizovaných na úrovni Únie.

NSEKP treba považovať priamo za vnútroštátne právo. Má sa vzťahovať na malé a stredné podniky (ďalej iba MSP).<sup>2</sup> Jeho použitie je voliteľné. Pri dohode zmluvných strán o použití, či používaní NSEKP sa neuplatnia žiadne iné vnútroštátne pravidlá. Použitie NSEKP je vecou voľby zmluvných strán medzi dvoma rôznymi systémami kúpneho práva („európsky“/vnútroštátny) v rámci tých istých vnútroštátnych právnych predpisov na základe dobrovoľnosti. Voľba nepredstavuje predchádzajúcu voľbu rozhodného práva v zmysle noriem medzinárodného práva súkromného.

## **1.1 Obsah Nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve**

Návrh NSEKP obsahuje dôvodovú správu a samotný text NSEKP (Jurčová, M., 2012, str. 729).

Dôvodová správa je venovaná právnym a ekonomickým zdôvodneniam návrhu. Okrem už vyššie načrtnutých problémov (najmä rozdiely v právnych úpravách členských štátov EÚ), predkladatelia návrhu poukazujú na to, že obchodníkov zaťažuje aj povinnosť, vyplývajúca z článku 6 nariadenia o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I).<sup>3</sup> Obchodník v každom

<sup>1</sup> Napr: Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ z 25. 10. 2011 o právach spotrebiteľov, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 93/13/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES ktorou sa zrušuje smernica Rady 85/577/EHS a smernica Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES

<sup>2</sup> Článok 7 v písm. a), b) Nariadenia definuje malé a stredné podniky za také, ktoré zamestnávajú menej než 250 osôb a ktorého ročný obrat nepresahuje 50 miliónov EUR, alebo ktorého celková ročná súvaha nepresahuje 43 miliónov EUR. V prípade MSP, ktorý má obvyklý pobyt v členskom štáte, ktorého menou nie je euro, alebo v tretej krajine, tomu zodpovedajúce sumy v mene tohto členského štátu alebo tretej krajiny

<sup>3</sup> Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17. júna 2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky Ú. v. EÚ L 177, 4. 7. 2008, s. 6.

prípade realizácie svojej činnosti v inom členskom štáte, musí dodržiavať zmluvné právo tohto členského štátu. Ak si strany zvolili za rozhodné iné právo, platí, že ak kogentné normy na ochranu spotrebiteľa platné v členskom štáte obvyklého pobytu spotrebiteľa poskytujú vyššiu úroveň ochrany, musia sa dodržať tieto kogentné ustanovenia. To obchodníkov odrádza vstupovať do cezhraničných transakcií, čo sa prejavuje zníženou dostupnosťou - ponukou tovarov a služieb pre spotrebiteľov. Ochrana spotrebiteľov je potom kontraproduktívna, keďže spotrebiteľia trpia nedostatkom tovarov a služieb, obchodníci ekonomickými stratami. Podľa dôvodovej správy, obchodníci považujú ťažkosti spojené s vyhľadávaním ustanovení zahraničného zmluvného práva za jednu z prvých a najväčších prekážok v podnikaní so spotrebiteľmi. V podnikaní s inými podnikateľmi ju kládli na tretie miesto.

## **1.2 Nariadenie**

Samotné nariadenie pozostáva z 37 odôvodnení, 16 článkov a dvoch príloh. Upravujú ciele, t.j. účel a predmet nariadenia, vymedzujú pojmy (niektoré sú už obsahom príslušného *acquis*, niektoré sú vymedzené prvý krát), fakultatívnosť NSEKP. Ďalej upravuje územnú pôsobnosť, (obmedzuje sa iba na cezhraničné zmluvy), vecnú pôsobnosť (kúpa tovarov a dodávka digitálneho obsahu), ako aj s tým súvisiacich služieb (inštalácia, oprava), vylučuje zmluvy so zmiešaným účelom a zmluvy spojené so spotrebiteľským úverom (predaj na splátky). Uvažuje sa o zavedení štandardného informačného oznámenia pre spotrebiteľov. Plnia dôležitú úlohu ako interpretačná pomôcka pri budúcej aplikácii NSEKP.

Osobná pôsobnosť sa vzťahuje na zmluvy medzi podnikateľmi a spotrebiteľmi a na zmluvy medzi podnikateľmi, z ktorých je aspoň jedna strana MSP.

Článok 8 upravuje podmienky dohody o voľbe použitia spoločného európskeho kúpneho práva vo vzťahu k spotrebiteľovi. Nariadenie zakotvuje požiadavky v súvislosti s poskytovaním informácií o spoločnom európskom kúpnom práve v zmluvách medzi podnikateľom a spotrebiteľom. Dohoda je platná iba za podmienky výslovného súhlasu spotrebiteľa s použitím tohto právneho inštrumentu, oddeleného od samotnej zmluvy. Teda obchodník musí spotrebiteľovi vydať potvrdenie o udelenom súhlase na trvalom nosiči. Inak by dohoda i zmluva boli neplatnými.

V prípade platnej voľby spoločného európskeho kúpneho práva, sa použije ako jediné rozhodné právo vo všetkých jeho oblastiach; vnútroštátne pravidlá sa tým vylučujú. Nariadením nie sú dotknuté informačné požiadavky vyplývajúce zo smernice 2006/123/ES o službách na vnútornom trhu.

Nariadenie umožňuje členským štátom EU možnosť prijať právne predpisy na základe ktorých budú zmluvné strany môcť používať spoločné európske kúpne právo aj na výlučne vnútroštátnej úrovni i v prípadoch podnikateľov z ktorých ani jeden nie je malým, či stredným podnikom.

Spory z používania Nariadenia budú v kompetencii vnútroštátnych súdov. Súdmi vydané rozhodnutia ktorými sa interpretujú ustanovenia spoločného európskeho kúpneho práva alebo akékoľvek iné ustanovenia tohto nariadenia sa majú oznamovať Komisii za účelom vytvorenia databázy takýchto rozhodnutí. Rozhodnutia budú prístupné verejnosti.

## **1.3 Príloha č. I**

Príloha č. I obsahuje samotné znenie spoločného európskeho kúpneho práva. Pozostáva z ôsmich častí. Súčasťou sú aj dva dodatky a to dodatok č. 1 Vzorové pokyny na odstúpenie od zmluvy, dodatok č. 2 Vzorový formulár na odstúpenie od zmluvy.

Nariadenie predpokladá, že zmluvné strany budú konať na zásadách dobromyseľnosti a čestnosti, zmluvnej slobody, z ktorej sú vylúčené kogentné ustanovenia (napr. pravidlá na ochranu spotrebiteľa). Vymedzuje povinnosti strán pred uzavretím zmluvy (právo na poskytnutie zásadných informácií) a pravidlá uzatvárania zmlúv medzi stranami. Upravuje právo spotrebiteľa na odstúpenie od zmlúv uzavretých na diaľku alebo uzavretých mimo prevádzkových priestorov, neplatnosť zmlúv uzavretých v omyle, ľst'ou, za použitia vyhrážok alebo zneužitia situácie, obsah zmluvy, záväzky a prostriedky nápravy pre prípad neplnenia povinností zmluvnými stranami. Podrobnejšie sa venuje osobitným pravidlám pre kúpne zmluvy a zmluvy o dodaní digitálneho obsahu upravujúce záväzky kupujúceho a predávajúceho. Obsahuje doplnkové pravidlá o náhrade škody a úrokoch z omeškania, určuje povinnosti strán v prípadoch, keď je zmluva označená za neplatnú alebo (ukončenú). K nariadeniu je pripojený aj dodatok č. 1, obsahujúci vzorové pokyny na odstúpenie od zmluvy.

#### 1.4 Príloha č. II.

Obsahuje štandardné informačné oznámenie o spoločnom európskom kúpnom práve, ktoré musí obchodník poskytnúť spotrebiteľovi pred uzavretím dohody o použití spoločného európskeho kúpneho práva.

## 2 LEGISLATÍVNO – TECHNICKÉ PROBLÉMY S PRIJATÍM NARIADENIA

Snaha o zjednotenie európskeho kúpneho práva je počín rozhodne prospešný, najmä ak by sa ním dosiahol cieľ ktorý je v NSEKP vytýčený. Nariadenie ako prameň práva, má všeobecnú platnosť. Je záväzný vo svojej celistvosti a je priamo uplatniteľný vo všetkých členských štátoch.<sup>4</sup>

Európska komisia navrhuje prijať Nariadenie na základe článku 114 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len „ZFEÚ“), ktorý upravuje harmonizáciu právnych predpisov a ktorý umožňuje schvaľovanie Radou Európskej únie (ďalej len „Rada“) na základe súhlasu kvalifikovanej väčšiny s postupom súhlasu Európskeho parlamentu.

Členské štáty v svojej väčšine sú názoru, že za právny základ pre prípadné prijatie Nariadenia je treba stanoviť článok 352 ZFEÚ, ktorý ukladá schvaľovanie jednomyseľným rozhodnutím Rady s postupom súhlasu Európskeho parlamentu (teda nie iba na základe kvalifikovanej väčšiny), pretože ide o opčný (na výber daný) nástroj, ktorý vnútroštátne systémy neharmonizuje, ale ktorý vytvára samostatný alternatívny právny režim uplatňovaný popri vnútroštátnych systémoch.

Napríklad Spolkový snem, Spolkovej republiky Nemecko podrobil tiež kritike voľbu článku 114 ZFEÚ a svoje argumenty zhrnul do týchto dôvodov. Po prvé, podľa judikatúry Európskeho súdneho dvora (ESD) nejde o aproximáciu právnych predpisov členských štátov v zmysle článku 114 ods. 1 ZFEÚ, ak daný legislatívny akt nezasahuje do existujúcich vnútroštátnych právnych systémov. Po druhé, zo systematického výkladu článku 114 ZFEÚ v porovnaní s článkom 118 ZFEÚ taktiež vyplýva, že paralelné európske právny tituly nemôžu byť podložené právnym základom článku 114 ZFEÚ. Článok 118 ZFEÚ, zavedený lisabonskou zmluvou, udeľuje Únii kompetenciu pre prijatie takýchto právnych titulov vystupujúcich súbežne s príslušnými národnými titulmi, len pre oblasť ochrany práv duševného vlastníctva. *A contrario* teda táto kompetencia nie je zahrnutá už v článku 114 ZFEÚ. Po tretie, spolkový snem uvádza doterajšiu legislatívnu prax Únie, v ktorej sa obdobné súbežné formy práva zakladali vždy na článku 352 ZFEÚ (bývalý článok 308 Zmluvy

<sup>4</sup> Siman, M., Slašťan, M., Právo európskej únie, EUROIURIS, 1. Vydanie, Bratislava 2012, str.572



o založení Európskeho spoločenstva), a to napr. nariadenia o vytvorení európskeho hospodárskeho záujmového združenia, európskeho družstva, európskej spoločnosti, alebo nariadenia o právnej ochrane odrôd a európskom dizajne, ktoré tiež dopĺňajú, a nie nahrádzajú či aproximujú právo členských štátov (Dzurendová, L., 2012, str. 745).

### **3 VZŤAH NSEKP VOČI NARIADENIU RÍM I. A OCHRANA SPOTREBITEĽOV**

Dôležité je skúmať vzťah spoločného európskeho kúpneho práva voči nariadeniu Rím I. (nariadenie č. 593/2008), v návaznosti na ochranu spotrebiteľov. V tomto smere je rozhodujúce, že NSEKP má byť druhým právnym režimom v rámci vnútroštátneho práva. Ako som už spomenul, voľba spoločného európskeho práva nie je voľbou rozhodného práva v zmysle medzinárodného práva súkromného. Uplatňuje sa až v druhom rade, v rámci rozhodného práva, iba na základe dobrovoľnosti - voľby medzi dvomi a to vnútroštátnym a druhým režimom NSEKP. Kritika tohto ponímania zo strany doktríny nie je jednoznačná. Niektorí autori sú proti tomu, že európske nariadenie by mohlo/malo byť prameňom vnútroštátneho práva. Iní skúmajú otázku ďalších dôsledkov, ktoré by mali vyplývať z prístupu založeného na NSEKP ako vnútroštátnom režime (vnútroštátny výklad, zosúladienie existujúcich smerníc, transpozícia budúcich smerníc v rámci spoločného európskeho kúpneho práva atď.). Tieto úvahy sa zhodujú v tom, že NSEKP predstavuje hybrid, ktorý ako druhý režim v rámci vnútroštátneho práva, bol vypracovaný na európskej úrovni a jeho základom je nariadenie. V každom prípade však jeho ponímanie ako druhého režimu v rámci vnútroštátneho práva nebráni, aby nariadenie Rím I fungovalo normálne. Platnosť tohto nariadenia sa tým neruší a v odôvodnených prípadoch umožní stanoviť rozhodné právo. Oslabuje sa len účinok imperatívnych noriem prvého (domáceho) režimu. *„Ak si zmluvné strany v prípade transakcií medzi podnikateľmi a spotrebiteľmi zvolia právo iného členského štátu, než je právny poriadok spotrebiteľa, podľa podmienok stanovených v článku 6 ods. 1 nariadenia Rím I takáto voľba nesmie zbaviť spotrebiteľa ochrany, ktorú mu poskytujú kogentné ustanovenia právneho poriadku krajiny jeho obvyklého pobytu (článok 6 ods. 2 nariadenia Rím I). Posledne uvedené ustanovenie však praktický význam nebude mať, ak si zmluvné strany v rámci vnútroštátnych právnych predpisov zvolia NSEKP. Podľa názoru Komisie dôvodom je skutočnosť, že tieto ustanovenia by mali byť identické vo všetkých členských štátoch EÚ. Úroveň kogentných právnych predpisov na ochranu spotrebiteľa v krajine spotrebiteľa preto nie je vyššia (či nižšia) a spotrebiteľ nie je zbavený ochrany vyplývajúcej z právneho poriadku krajiny jeho obvyklého pobytu.“<sup>5</sup>* Inými slovami, ak si zvolia zmluvné strany SEKP, nemôžu jeho aplikáciu vytlačiť imperatívne normy vnútroštátneho pôvodu, pretože ak si ho zvolia zmluvné strany, úplne tým nahradia domácu právnu úpravu. Pred samotnou voľbou je dôležité porovnať úroveň ochrany vyplývajúcej zo spoločného európskeho kúpneho práva s úrovňou ochrany, ktorú poskytujú vnútroštátne právne predpisy členských štátov EÚ.

### **4 NARIADENIE A DOHOVOR OSN O ZMLUVÁCH O MEDZINÁRODNEJ KÚPE TOVARU**

Medzinárodnú kúpu tovaru upravuje aj Dohovor OSN o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru, (Convention on contracts for the international sale of goods, v ďalšom texte iba CISG) prijatý vo Viedni dňa 11. apríla 1980. Česká a Slovenská federatívna republika uložila

---

<sup>5</sup><http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201211/20121126ATT56497/20121126ATT56497SK.pdf>

ratifikačné listiny o pristúpení k CISG dňa 5. marca 1990, pričom pre ňu nadobudol právoplatnosť dňa 1. apríla 1990. Slovenská republika ako nástupnícky štát uložila u depozitára listiny o sukcesii do práv a povinností z CISG 28. mája 1993 ( Ďurovčík, 2009, s. 4). Dohovor zatiaľ ratifikovalo 78 krajín a väčšina štátov EU.

#### **4.1 CISG ako vyčerpávajúca právna úprava medzinárodnej kúpnej zmluvy?**

Vo všeobecnosti CISG predstavuje jednotnú úpravu právnych vzťahov vznikajúcich z medzinárodnej kúpnej zmluvy, čo má zabezpečiť, že takéto vzťahy bez ohľadu na to, v ktorom zo zmluvných štátov vzniknú, budú vždy spôsobovať rovnaké právne následky, teda rovnaké riešenie sporov vzniknutých z obdobných skutkových okolností.

Takéto výsledky by bolo možné dosiahnuť len v prípade, ak by existovala unifikovaná úprava všetkých právnych otázok, ktorých použitie prichádza do úvahy pri úprave vzťahov z medzinárodnej kúpnej zmluvy. Ako v prípade každého právneho vzťahu, tieto právne otázky zahŕňajú právne postavenie účastníkov zmluvy, všeobecné inštitúty záväzkového (zmluvného) práva, práva a povinnosti zmluvných strán, vecné práva k prevádzanému tovaru, zodpovednostné vzťahy atď. Dohovor vymedzuje rozsah svojej právnej úpravy v čl. 4 CISG, ktorý uvádza „Tento Dohovor upravuje iba uzavieranie zmluvy o kúpe a práva a povinnosti predávajúceho a kupujúceho vznikajúce z takej zmluvy“. Dohovor ďalej výslovne vymenúva rozsah právnych otázok, súvisiacich s medzinárodnou kúpnu zmluvou na ktoré sa jeho úprava nevzťahuje. Sú to :

- platnosť zmluvy alebo ktoréhokoľvek jej ustanovenia alebo akejkol'vek zvyklosti (čl. 4 písm. a) CISG)
- účinok, ktorý môže mať zmluva na vlastnícke právo k predávanému tovaru (čl. 4 písm. b) CISG)
- zodpovednosť predávajúceho za smrť alebo ublíženie na zdraví spôsobené tovarom ktorejkoľvek osobe (čl. 5 CISG)

#### **4.2 Otázky patriace do pôsobnosti CISG, ktoré v ňom nie sú výslovne upravené**

Hoci má CISG upravovať všetky právne otázky týkajúce sa uzavierania medzinárodnej kúpnej zmluvy a práv a povinností zmluvných strán z nej vznikajúcich, Dohovor neobsahuje vždy ich výslovnú úpravu. Čl. 7 ods. 2 CISG však obsahuje postup pri nachádzaní právnej úpravy takýchto otázok v prípadoch súdnych sporov, príp. v rozhodcovskom konaní ako proces pozostávajúci z dvoch krokov:

- riešenie podľa všeobecných zásad, na ktorých CISG spočíva
- ak také zásady chýbajú, podľa ustanovení právneho poriadku určeného podľa pravidiel medzinárodného práva súkromného.

CISG primárne sleduje uniformné riešenie všetkých právnych otázok spadajúcich do jeho pôsobnosti (vrátane tých, ktoré v ňom nie sú výslovne upravené) a súd by sa mal snažiť o nachádzanie takýchto riešení pomocou všeobecných zásad CISG. Tieto zásady ale nie sú v CISG výslovne formulované, preto pred slovenskými justičnými orgánmi vzniká ďalší problém spočívajúci v nejasnom vymedzení sféry aplikácie CISG, a najmä jeho vzťahu k vnútroštátnym normám slovenského právneho poriadku. Orgány aplikácie práva, v záujme dodržania úmyslu zmluvných štátov (o.i. aj uniformného riešenia sporov), by mali skúmať existenciu takýchto princípov a pristúpiť k aplikácii rozhodného práva určeného normami medzinárodného práva súkromného len ako ku krajnému riešeniu.

Súdna prax v Slovenskej republike si však zriedka uvedomuje existenciu záväzného postupu pre riešenie právnych otázok výslovne neupravených CISG a zvyčajne (bez odkazu na čl. 7 ods. 2 CISG) uskutočňuje tradičné riešenie týchto otázok, v prípade neexistencie priamej právnej normy aplikáciou kolíznej normy a ďalej postupuje podľa noriem vnútroštátneho práva, ktoré si súd určil ako rozhodné.

### 4.3 Otázky nepatriace do pôsobnosti CISG

Právne inštitúty výslovne vylúčené z pôsobnosti CISG sú vymedzené v čl. 4 písm. a), b) a čl. 5 CISG a tiež všetky právne inštitúty netvoriace súčasť okruhu právnych otázok v rámci uzatvárania zmluvy a práv a povinností zmluvných strán. Pôjde najmä o inštitúty všeobecného záväzkového (zmluvného) práva.

Tieto právne otázky, rovnako ako otázky patriace do úpravy CISG, ktoré nie sú v ňom výslovne upravené a nemožno ich vyriešiť pomocou základných princípov CISG, budú riešené tradičnou metódou medzinárodného práva súkromného, teda podľa vnútroštátneho právneho poriadku určeného za rozhodný pre právne posúdenie vecí na základe kolíznych noriem. Orgán aplikujúci právo bude pri výbere rozhodného práva postupovať podľa vlastných kolíznych noriem. V prípade, že spor z CISG bude prejednávaný súdmi alebo rozhodcami na území Slovenskej republiky, budú právne relevantnými prameňmi kolíznych noriem nasledujúce právne predpisy:

- zákon č. 99/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom (ďalej len „Zákon o MPS“) na úpravu zmlúv uzatvorených do 31.07.2006
- Dohovor o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky z roku 1980 - Dohovor Rím I. na úpravu zmlúv uzatvorených v období od 01.08.2006 do 16.12.2009
- Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady č. 593/2008 zo dňa 17.06.2008 Nariadenie Rím I. na úpravu zmlúv uzatvorených od 17.12.2009

#### a) prednosť voľby rozhodného práva

Všetky uvedené právne úpravy sú postavené na absolútnej prednosti voľby práva pred inými kritériami určenia rozhodného práva (zákon o MPS v § 9, Dohovor Rím I. v čl. 3, Nariadenie Rím I. v čl. 3). Voľba pritom môže byť urobená priamo v texte písomnej zmluvy, ale môže vyplývať aj z ústnej dohody strán, prípadne z iného ich konania za predpokladu, že je takáto voľba dostatočne určitá a zistiteľná, a to aj v prípade, ak bola takáto dohoda uzatvorená až po vzniku zmluvného vzťahu alebo po vzniku sporu.

#### b) postup pri absencii voľby práva

V prípade, ak medzi zmluvnými stranami nedošlo k voľbe práva, rozhodné právo bude určené podľa príslušných kolíznych noriem, v prípade súdneho alebo rozhodcovského konania na území Slovenskej republiky podľa vyššie uvedených právnych predpisov v závislosti od toho, kedy došlo k uzatvoreniu zmluvy. Všetky tieto právne predpisy (zákon o MPS v § 10 ods. 2 písm. a), čl. 4 ods. 1 Dohovoru Rím I. a čl. 4 ods. 1 písm. a) Nariadenia Rím I.) zakotvujú za kritérium pre určenie rozhodného práva sídlo/bydlisko predávajúceho. V súčasnosti účinný Dohovor Rím I. stanovuje v čl. 4 ods. 1 toto kritérium všeobecnejšie, keď za rozhodné právo určuje „právny poriadok štátu, s ktorým má vzťah najužšiu väzbu.“ Čl. 4 ods. 2 Dohovoru Rím I. vykladá toto kritérium tak, že ide o právo štátu, v ktorom má sídlo/bydlisko zmluvná strana, ktorá poskytuje na základe zmluvy špecifické plnenie. V prípade kúpnej zmluvy je podľa judikatúry takýmto špecifickým plnením dodanie tovaru, teda opäť bude rozhodujúcim právom „právo predávajúceho“.

Všetky uvedené právne predpisy však obsahujú tzv. únikovú klauzulu, ktorá umožňuje nepoužiť uvedené striktné kritérium v prípade, ak by takto zvolené právo nezodpovedalo rozumnému usporiadaniu sporu (§ 10 ods. 1 zákona o MPS), a to najmä z dôvodu, že vzťah má zjavne užšiu spojitosť s iným štátom (čl. 4 ods. 5 Dohovoru Rím I., čl. 4 ods. 3 Nariadenia Rím I.). Pôjde najmä o prípady, kedy všetky alebo väčšina iných rozhodujúcich skutočností okrem sídla predávajúceho (napr. miesto uzatvorenia zmluvy, miesto dodania tovaru, miesto vykonania obhliadky tovaru, platobné miesto atď.) sa nachádzajú v jednom štáte odlišnom od štátu, v ktorom je sídlo predávajúceho.

c) slovenské právo ako rozhodné právo

Z uvedených kritérií vyplýva, že slovenské právo bude určené za rozhodné pre posúdenie otázok, ktoré nie sú výslovne upravené v CISG a nemožno ich riešiť pomocou jeho základných princípov (čl. 7 ods. 2 CISG) alebo ktoré nespádajú do pôsobnosti CISG v prípade:

- ak si strany sporu zvolili slovenské právo za rozhodné (ide o výlučné kritérium)
- ak je sídlo/miesto podnikania/bydlisko predávajúceho v Slovenskej republike
- ak je sídlo predávajúceho mimo územia Slovenskej republiky, ale medzinárodná kúpna zmluva má zjavne užšiu väzbu so Slovenskou republikou

#### **4.4 Právne normy slovenského práva použiteľné na vyplňanie medzier v CISG**

Nakoľko CISG je vo svojej podstate úpravou osobitného zmluvného typu medzinárodnej kúpnej zmluvy a okrem otázok vzniku kúpnej zmluvy neobsahuje ustanovenia všeobecného záväzkového (zmluvného) práva, je predpoklad, že vo väčšine prípadov nebude posúdenie hmotnoprávných podmienok sporu možné uskutočniť výlučne pomocou CISG, ale bude potrebné podporné aplikovať aj vnútroštátne právo. V prípade použitia právneho poriadku Slovenskej republiky na tento účel prichádza do úvahy použitie právnych predpisov upravujúcich uzavieranie kúpnych zmlúv, podľa zák. č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, a to jeho všeobecných ustanovení, ale aj pre záväzkové vzťahy v medzinárodnom obchode. Ďalej podľa príslušných ustanovení Občianskeho zákonníka.<sup>6</sup>

## **5 ZÁVER**

Pri porovnaní oboch právnych inštrumentov použiteľných na cezhraničnú kúpnu zmluvu majú spoločné to, že tak NSEKP ako aj CISG neupravujú všetky právne otázky, ktoré z hľadiska praxe majú význam. NSEKP neupravujú napríklad zastúpenie, nadobúdanie vlastníctva, pluralitu subjektov, atď. (Jurčová, M., 2012, str. 736). CISG taktiež neupravuje mnohé inštitúty, jednak tie na ktoré som už poukázal vyššie a aj vzťahy vznikajúce z medzinárodnej kúpnej zmluvy upravuje len čiastočne. Ustanovenia CISG predstavujú významný prameň obyčajového medzinárodného zmluvného práva použiteľného v rozhodcovských rozhodnutiach, aplikovateľného v praxi medzinárodného obchodu, a ktoré nie sú viazané na žiadny obchodný režim (Dobišová, A., 2006, str. 1266). CISG spočíva v podstate na právnych obyčajoch a medzinárodných obchodných zvyklostiach. CISG sa v každom zmluvnom štáte stal neoddeliteľnou súčasťou jeho národného právneho poriadku.

Oproti tomu, NSEKP je zatiaľ v štádiu prípravy, tvorby. Hoci sa CISG aplikuje už dlhšiu dobu, pri posudzovaní konkrétnych vecí sudcovia často siahajú k osvedčenej forme určovania

---

<sup>6</sup> <http://cisg.sk/sk/sk>

rozhodného práva (slovenského) než aby zdĺhavým, časovo náročným spôsobom zisťovali konkrétnu obchodnú praktiku, teda medzinárodnú obchodnú obyčaj (lex mercatoria) podľa ktorej by mali zmluvný vzťah posúdiť. Rovnako tak sa javí, že ako právny inštrument na výber daný bude takto postupované aj pri aplikácii NSEKP, pretože domáce zmluvné právo je zatiaľ všetkým účastníkom známejšie, zrozumiteľnejšie, jednoznačnejšie. Navyše v momentálnej situácii to vyzerá tak, že vyššia ochrana spotrebiteľov je zabezpečená v domácej právnej úprave, hoci aj v nej je ešte čo vylepšovať.

Napr.: Podľa našej platnej právnej úpravy ochrany spotrebiteľa, konkrétne ustanovenia § 12 zákona č. 108/2000 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri podomovom predaji a zásielkovom predaji spotrebiteľ je oprávnený bez uvedenia dôvodu odstúpiť od zmluvy do siedmich pracovných dní. Bez uvedenia limitu hodnoty plnenia zmluvy, od ktorého mu právo odstúpiť od zmluvy prislúcha. Naproti tomu, návrh NSEKP v ustanovení článku 40 ods. 1 upravuje, že počas lehoty stanovenej v článku 42 má spotrebiteľ právo, a to bez uvedenia dôvodu a bez toho, aby znášal akékoľvek náklady s výnimkou prípadov, ktoré sú uvedené v článku 45, odstúpiť od zmluvy uzavretej na diaľku a zmluvy uzavretej mimo prevádzkových priestorov, ak zmluvná cena alebo, v prípade uzavretia viacerých zmlúv v tom istom čase, celková zmluvná cena presahuje 50 EUR alebo zodpovedajúcu sumu v mene, v ktorej bola dohodnutá zmluvná cena v čase uzavretia zmluvy.

V stanovisku Európskeho hospodárskeho a sociálneho výboru vo svojich záveroch a odporúčaníach k NSEKP z 21.6.2012 pre Komisiu európskeho Parlamentu, Radu, EHSV a Výbor regiónov, EHSV požaduje dôsledné dodržanie zásad subsidiarity a proporcionality tiež poukazuje na určité, z pohľadu EHSV závažné nedostatky, ktoré je potrebné prepracovať, či dopracovať. Napr: čl. 23 odsek 1 (o povinnosti poskytnúť informácie o tovare a súvisiacich službách že je príliš vágny), článok 29 (sankcie sú príliš všeobecné a nepresné), čl. 42 ods. 1 písm. a) (lehota na odstúpenie od zmluvy) odporúča prevziať zo smernice o právach spotrebiteľov, čl. 51 („naliehavé potreby“ alebo skutočnosť, že zmluvná strana bola „neprezieravá, neznalá alebo neskúsená“ nemôžu byť považované za zdôvodnenie – na situácie uvedené v tomto článku sa vzťahuje zásada „dobromyseľnosti a čestnosti“) a iné.<sup>7</sup>

Prijímaním množstva smerníc, nariadení a iných predpisov na úrovni EÚ ešte zrejme neznamená vždy aj kvalitatívnu zmenu k lepšiemu. Niekedy sa zdá byť, že úmysel spočívajúci v odstránení fragmentárnosti práva, prijímaním nových právnych predpisov je kontraproduktívne. Iste by bolo ideálnym, keby bolo možné používať takú unifikovanú právnu úpravu, ktorá by postihovala všetky osudy zmluvných vzťahov (a to nie iba pri kúpe), ktorá by bola „čitateľná“, ľahko aplikovateľná a najmä upravená tak, aby bola zabezpečená vymožiteľnosť práva v prípade protiprávnych konaní. Vývoj naznačuje, že dochádza k určitej europeizácii súkromného práva, ktorá zrejme bude pokračovať. Určite je to dané zblížovaním záujmov jednotlivých členských štátov EÚ pri prisadzovaní spoločných cieľov. Žiada sa ale postupovať veľmi uvážene, na podklade exaktne zistených potrieb štátov EÚ. V opačnom prípade hrozí ďalšie zneprehľadnenie právneho poriadku EÚ.

## Použitá literatúra

1. DOBIŠOVÁ, A., Aplikácia Viedenského Dohovoru o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru v medzinárodnom rozhodcovskom konaní, Justičná revue, 58, 2006, č. 8-9, s. 1266-1273.
2. Ďurovčík, J., Bulletin Slovenskej advokácie ročník 2009, číslo 5, str. 4

---

<sup>7</sup> Ú. v. EÚ C 181/75 z 21.6.2012

3. DZURENDOVÁ, L., *Odozvy v SRN na Návrh nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve*, *Justičná revue*, 64, 2012, č. 5, 745.
4. FOGAŠ, L.-MAZÁK, J.: *Rekodifikácia súkromného práva (Stav, perspektívy, východiská)*. *Justičná revue*, 51, 1999, č. 5, s. 1-15).
5. JURČOVÁ, M.: *Návrh nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve (1. časť)*, *Justičná revue*, 64, 2012, č. 5, s. 729.
6. Šiman, M., Slašťan, M., *Právo európskej únie*, EURO IURIS, 1. Vydanie, Bratislava 2012, str. 572).
7. *Stránka EÚ na internete, stanovisko z októbra 2012 PE 462.477 „Fungovanie spoločného európskeho kúpneho práva v rámci nariadenia Rím I – zhrnutie*).
8. *Ú.v. EU C 181/75 z 21.6.2012*
9. <http://cisg.sk/sk/sk>
10. <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201211/20121126ATT56497/20121126ATT56497SK.pdf>

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Peter Rychnavský  
Advokátska kancelária  
Rázusova 111/19  
093 01 Vranov nad Topľou  
Tel: 00421874422389; 0905 498 971  
email: [rychnavsky\\_p@stonline.sk](mailto:rychnavsky_p@stonline.sk)

# PRAWO DO DOBREJ ADMINISTRACJI W PRAWIE EUROPEJSKIM - POLSKA PERSPEKTYWA

## RIGHT TO GOOD ADMINISTRATION IN EUROPEAN LAW - POLISH PERSPECTIVE

*Ewa Matejkowska*

### **Abstract**

Prawo do dobrej administracji, wyrażone w Karcie Praw Podstawowych, stanowi niezwykle szerokie i złożone pojęcie. Generalnie można stwierdzić, że swoim zakresem obejmuje wiązkę różnorodnych uprawnień przysługujących obywatelom Unii wobec podmiotów sprawujących administrację publiczną. Przedmiotem niniejszej pracy będzie rekonstrukcja pojęcia *prawo do dobrej administracji* poprzez analizę ww. katalogu uprawnień podmiotowych w oparciu o akty normatywne oraz orzecznictwo sądów unijnych. Po dokonaniu rekonstrukcji autorka odniesie dorobek unijnego prawodawcy w zakresie *dobrej administracji* do polskich uregulowań prawnych.

**Keywords:** *dobra administracja, Karta Praw Podstawowych*

### **Abstract**

The right to good administration, as expressed in the Charter of Fundamental Rights, is a very broad and complex concept. Its scope covers a set of various rights and obligations of EU citizens towards public administration bodies. The aim of the paper is to analyze the concept of *right to good administration* on the basis of normative acts and judicial decisions of European courts. Subsequently the author compares standards set by European legislator concerning the idea of *good administration* with Polish legal system.

**Key words:** *good administration, Charter of Fundamental Rights*

### **WSTĘP**

„Prawo do dobrej administracji“, choć dopiero niedawno zyskało normatywny status, nie konstytuuje instytucji zupełnie nieznanego systemowi prawnemu. Pojęcie to stanowi zbiorcze określenie na szereg już obowiązujących uprawnień, reguł i zasad, których funkcją jest takie ukierunkowanie procedury administracyjnej, aby spełniała ona najwyższe standardy obsługi obywatela – realizowała tzw. *dobrą* administrację właśnie.

Omawiana instytucja rozwijała się na gruncie prawa Unii Europejskiej początkowo jedynie poprzez orzecznictwo, później w formie niewiążących deklaracji, by w 2000 roku zostać włączoną do Karty Praw Podstawowych, a rok później – do Europejskiego Kodeksu Dobrej Praktyki Administracyjnej. Pomimo dość obszernej warstwy regulacyjnej, charakter samej instytucji wciąż pozostaje niejednoznaczny. Niektórzy autorzy dostrzegają bliskie powiązanie z zasadami sprawiedliwości proceduralnej i praworządności<sup>1</sup>, podczas gdy inni są skłonni łączyć ją raczej z koncepcją „dobrego administrowania“, obejmującą elementy efektywności, skuteczności i rachunku ekonomicznego. Poza wątpliwością pozostaje fakt, że prawo do dobrej administracji na gruncie prawa unijnego uważa się za prawo podstawowe,

---

<sup>1</sup> Herwig C.H. Hofmann, Gerard C. Rowe, Alexander H. Türk, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford 2011, s. 190.

zakwalifikowane do praw trzeciej generacji.<sup>2</sup> Z perspektywy polskiej szczególne znaczenie ma kwestia wpływu regulacji unijnych w tym zakresie, szczególnie po uzyskaniu przez Kartę Praw Podstawowych mocy wiążącej, na krajowy porządek prawny.

Niniejsza praca ma na celu przeanalizowanie, na gruncie uregulowań unijnych oraz orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, poszczególnych elementów składające się na prawo do dobrej administracji. W pierwszej części zostanie przedstawiona historyczna ewolucja omawianej instytucji. W drugiej kolejności wskazane i omówione zostaną elementy składające się na katalog uprawnień do dobrej administracji na gruncie prawa unijnego. W ostatniej części autorka spróbuje znaleźć odpowiedź na wpływ regulacji unijnej na zasady rządzące procedurą administracyjną w Polsce.

## 1. Ewolucja pojęcia „dobrej administracji“

Instytucja prawa do dobrej administracji ukształtowała się na gruncie prawa unijnego, jako próba wprowadzenia pewnych uniwersalnych standardów do relacji między instytucjami publicznymi, a podmiotami zewnętrznymi. Termin ten (*right to good administration*) wykształcił się pierwotnie w orzecznictwie wspólnotowym<sup>3</sup>. Europejski Trybunał Sprawiedliwości, kontrolując działalność organów wspólnotowych (m.in. Komisja, Rada), wielokrotnie uchylał ich rozstrzygnięcia z uwagi na naruszenie reguł proceduralnych wyrażających zasadę „właściwej administracji“ (*proper administration*)<sup>4</sup>. Z biegiem czasu prawo do dobrej administracji zaczęło być postrzegane jako ogólna zasada prawa unijnego, która reguluje sposób działania organów UE<sup>5</sup>. Traktaty założycielskie Wspólnot Europejskich nie posługiwały się wprost pojęciem „prawo do dobrej administracji“, mimo iż poszczególne uprawnienia składające się na instytucję obecne wcześniej w prawie pierwotnym Unii..

Pierwsze próby regulacji instytucji można datować na 1999 rok, kiedy to rozpoczęły się prace nad Kartą Praw Podstawowych Unii Europejskiej (KPP). Ostatecznie Karta została przyjęta 7 grudnia 2000 roku podczas „szczytu” w Nicei w imieniu trzech organów Unii Europejskiej: Parlamentu, Rady UE oraz Komisji<sup>6</sup>. Początkowo znaczenie KPP było raczej polityczne niż prawne – dokument przyjęty w 2000 roku nie został bowiem od razu włączony do Traktatów i nie miał charakteru wiążącego dla państw członkowskich i instytucji Unii Europejskiej. Planowane było włączenie Karty Praw Podstawowych w skład Traktatu ustanawiającego Konstytucję dla Europy (jako jego część II), jednak ostatecznie dokument ten nie doczekał się ratyfikacji. Dopiero wejście w życie Traktatu z Lizbony dnia 1 grudnia 2009 roku zmieniło charakter prawny KPP - zgodnie z art. 6 ust. 1 akapit pierwszy Traktatu o Unii Europejskiej, Karta posiada moc prawną równą Traktatom. Tym samym, również prawo do dobrej administracji zyskało status powszechnie obowiązującej instytucji.

## 2. Dobra Administracja w Świetle Karty Praw Podstawowych

Jak wynika z preambuły Karty, jej podstawowym celem jest potwierdzenie „praw wynikających zwłaszcza z tradycji konstytucyjnych i zobowiązań międzynarodowych wspólnych państwom członkowskim, europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Kart Społecznych przyjętych przez Unię i Radę Europy oraz z

---

<sup>2</sup> E. Bojanowski, K. Żukowski, *Leksykon prawa administracyjnego*, Warszawa 2009, s. 285-286.

<sup>3</sup> zob. m.in. sprawa C-255/90 P *Burban* przeciwko Parlamentowi, a także sprawa T 167/94 *Nölle* przeciwko Radzie i Komisji. Na temat historii prawa do dobrej administracji zob. szerzej: J.A.Usher, *General Principles of EC Law*, London-New York 1998, s.100 i nast. [za:] M. Szydło, *Prawo do dobrej administracji jako prawo podstawowe w unijnym porządku prawnym*, Studia Europejskie, 1/2004, s 94.

<sup>4</sup> Por. sprawa: 33 i 75/79 *Kuhner* przeciwko Komisji, sprawa 191/81 *Plug* przeciwko Komisji.

<sup>5</sup> Zob. sprawa T-54/99 *Max.mobil v. Komisja*.

<sup>6</sup> Szerzej na temat przebiegu prac nad Kartą zob. F. Jasiński, *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, Warszawa 2003, s.127 i nast. [za:] M. Szydło, *Prawo...*, s. 91.



orzecznictwa Trybunału [...] i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka”. Prawo do dobrej administracji niewątpliwie należy do tej kategorii uprawnień.

Definicja legalna prawa do dobrej administracji została sformułowana w art. 41 Karty Praw Podstawowych, na co wprost wskazuje tytuł tego artykułu. Z kolei w niewiążących prawnie wyjaśnieniach Konwentu w przedmiocie Karty praw podstawowych czytamy, że przepis ten oparty jest na istnieniu wspólnoty prawa, której charakterystyczne znamiona zostały wypracowane przez orzecznictwo, które ustanowiło w szczególności zasadę dobrej administracji. Niewątpliwie prawo to w formie przedstawionej w dwóch pierwszych ustępach art. 41 Karty praw podstawowych wynika z orzecznictwa, a w odniesieniu do obowiązku uzasadnienia zawartego w ustępie 2 – również z art. 253 WE.

Artykuł 41 KPP ust. 1 stanowi, że „każdy ma prawo do bezstronnego i sprawiedliwego rozpatrzenia swojej sprawy w rozsądnym terminie przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii”. Na tej podstawie wyróżnić można trzy podstawowe elementy, jakie powinny realizować organy unijne postępujące zgodnie z dyrektywą dobrego administrowania. Do elementów tych należy: **1)** rozpatrzenie sprawy w sposób bezstronny, **2)** rozpatrzenie sprawy w sposób sprawiedliwy, **3)** rozpatrzenie sprawy w rozsądnym terminie.

Kolejne ustępy art. 41 KPP wyliczają dalsze uprawnienia, które składają się na prawo do dobrej administracji. Wymienić tutaj można: **4)** prawo każdego do bycia wysłuchanym, zanim zostaną podjęte indywidualne środki mogące negatywnie wpłynąć na jego sytuację (art. 41 ust. 2 pkt a KPP), **5)** prawo każdego do dostępu do akt jego sprawy, przy poszanowaniu uprawnionych interesów poufności oraz tajemnicy zawodowej i handlowej (art. 41 ust. 2 pkt b KPP), **6)** obowiązek administracji uzasadniania swoich decyzji (art. 41 ust. 2 pkt c KPP), **7)** prawo każdego do domagania się od Unii naprawienia, zgodnie z zasadami ogólnymi wspólnymi dla praw Państw Członkowskich, szkody wyrządzonej przez instytucje lub ich pracowników przy wykonywaniu ich funkcji (art. 41 ust. 3 KPP), **8)** prawo każdego do zwrócenia się pisemnie do instytucji Unii w jednym z języków Traktatów i otrzymania odpowiedzi w tym samym języku (art. 41 ust. 4 KPP) oraz **9)** przysługujące każdemu obywatelowi Unii i każdej osoby fizycznej lub prawnej mającej miejsce zamieszkania lub statutową siedzibę w Państwie Członkowskim prawo dostępu do dokumentów instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii, niezależnie od ich formy (art. 42 KPP).

Należy również zwrócić uwagę na pozostające w ścisłym związku z art. 41 - dwa kolejne artykuły KPP, czyli prawo zwracania się do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich w przypadkach niewłaściwego administrowania w działaniach instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii (art. 43 KPP) oraz prawo petycji do Parlamentu Europejskiego (art. 44 KPP). Skorzystać z nich może każdy obywatel Unii i każda osoba fizyczna lub prawna mająca miejsce zamieszkania lub statutową siedzibę w Państwie Członkowskim. Dają one podmiotom, wobec których podejmowane są działania organów unijnych, możliwość reagowania na wypaczenia w funkcjonowaniu tychże organów i, tym samym należy uznać, że środki te mogą być wykorzystane w celu ochrony prawa do dobrej administracji. Można je odczytywać jako narzędzia zabezpieczające realizację „roszczenia o dobrą administrację”.

### **3. Prawo do Dobrej Administracji w Orzecznictwie Sądów Unijnych**

Jak zostało wskazane we wstępie, istotny udział w kształtowaniu prawa do dobrej administracji miało orzecznictwo unijne. Po wprowadzeniu Karty praw podstawowych, sądy unijne wielokrotnie powoływały się na jej zapisy, często je doprecyzowując przez pryzmat zasad ugruntowanych w orzecznictwie. Nie inaczej sytuacja się kształtowała w przypadku prawa do dobrej administracji. Dlatego też w przeprowadzonym poniżej, krótkim omówieniu poszczególnych zasad składowych prawa do dobrej administracji zostanie uwzględniony dorobek orzecznictwa sądów unijnych.

### 3.1. Bezstronność

Postulat bezstronności organów administracji niewątpliwie stanowi jedną z podstawowych gwarancji praworządności. Zasada ta nakłada na organ rozstrzygający sprawę obowiązek zbadania wszystkich stanowisk w celu podjęcia decyzji w oparciu o pełną wiedzę na temat stanu faktycznego w chwili wydania rozstrzygnięcia<sup>7</sup> Jak podkreślał Trybunał, decyzje administracyjne powinny być wydawane „ostrożnie i bezstronnie”<sup>8</sup>. Należy zaznaczyć, że wymóg bezstronności jest właściwy szerokiej gamie podmiotów, ponieważ odnosi się on nie tylko do instytucji unijnych, ale także do powoływanych przez nie zewnętrznych biegłych czy ekspertów<sup>9</sup>. Bezstronność aparatu administracyjnego znajduje się w bezpośrednim związku z zasadą pewności prawa oraz przekłada się na zaufanie obywateli do państwa. W orzecznictwie sądów unijnych, zasada bezstronności rozumie się jako „brak uprzedzeń”. W przypadku władz administracyjnych przeprowadzających kontrolę ten brak uprzedzeń należy odnosić w szczególności do przedmiotu ich badań. Jednak, jak wskazuje orzecznictwo, powyższe nastawienie stanowi konieczność w początkowym stadium działania organu; po ewentualnym stwierdzeniu nieprawidłowości, może bowiem ulec zmianie<sup>10</sup>.

Postulat bezstronnego działania jest nade wszystko istotny w sytuacji, gdy przepis prawa pozostawia urzędnikom luz decyzyjny w doborze rozstrzygnięcia. Możliwość skorzystania z uznania administracyjnego wiąże się bowiem ze zwiększonym ryzykiem podjęcia arbitralnej decyzji. W takim przypadku organ w sposób szczególnie związany jest obowiązkiem bezstronnego i obiektywnego zbadania konkretnej sprawy oraz rozważenia wszystkich istotnych jej aspektów.<sup>11</sup> O naruszeniu zasady bezstronności można mówić, gdy zachowanie urzędnika stanowi oczywiste i poważne naruszenie granic przysługującej mu swobody oceny.<sup>12</sup>

### 3.2. Sprawiedliwe Działanie

Obowiązek rozpatrywania spraw w sposób sprawiedliwy jest jednym z fundamentów państwa praworządnego. Prawo do sprawiedliwego zbadania sprawy zostało zagwarantowane m.in. na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Ze względu na duże znaczenie praktyczne, analogiczna regulacja została wprowadzona również przez prawodawcę wspólnotowego.

Ustawodawca unijny nie zdefiniował terminu "sprawiedliwość" i, tym samym, nie wskazał, jaki jest zakres tego pojęcia. Jednakże, jak podkreśla się w literaturze<sup>13</sup>, konstrukcja art. 41 ust. 1 KPP wskazuje na dwa elementy definicyjne – podmiotowy i przedmiotowy. Po pierwsze, z przepisu wynika obowiązek sprawiedliwego, w tym przede wszystkim równego, traktowania adresatów rozstrzygnięć podejmowanych przez administrację unijną (element podmiotowy). Każda jednostka, znajdująca się w podobnej bądź analogicznej sytuacji faktycznej, powinna być adresatem identycznego bądź zbliżonego rozstrzygnięcia (tzw. reguła równej miary). Gwarancją realizacji tego postulatu jest właściwa konstrukcja i implementacja procedury administracyjnej. Środkami, które służą realizacji „sprawiedliwego postępowania” są wszystkie uprawnienia przyznane jednostce w procedurze administracyjnej, czyli m.in. możliwość wypowiedzenia się na temat zebranych dowodów<sup>14</sup> czy możliwość

<sup>7</sup> Por. sprawa T 369/06 Holland Malt BV przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich.

<sup>8</sup> Por. sprawa C-269/90 Technische Univesitat Munchen w Hauptzollamt Munchen Mitte.

<sup>9</sup> Por. sprawa T-74/08 Now Pharm AG p. Komisji Europejskiej.

<sup>10</sup> Por. sprawa sprawa F-30/08 Fotios Nanopoulos p. Komisji Europejskiej.

<sup>11</sup> Por. sprawa C-269/90 Huptzollamt München-Mitte przeciwko TU München.

<sup>12</sup> Por. sprawa T-309/03 Manel Camós Grau p. Komisji Wspólnot Europejskich.

<sup>13</sup> Por. I. Lipowicz, Prawo obywatela do dobrej administracji, <http://www.nik.gov.pl/plik/id,1555.pdf>, str. 9-10.

<sup>14</sup> Orzeczenia ETS w sprawach: 234/84 i 40/85 Belgia przeciwko Komisji.

osobistego brania udziału w postępowaniu przed danym organem<sup>15</sup>. Po drugie, art. 41 ust. 1 KPP wprowadza wymóg, aby treść rozstrzygnięć była sprawiedliwa, czyli "odpowiadała zasadom sprawiedliwości"<sup>16</sup> (element przedmiotowy).

Problematyka realizacji zasad sprawiedliwości w działaniach administracji publicznej stanowi kwestię niezmiernie rozbudowaną, której omówienie znacznie przekraczałoby ramy niniejszego opracowania. Można jednak przyjąć, że zasada bezstronności w połączeniu z zasadą sprawiedliwego działania wymagają, aby urzędnik był wolny od uprzedzeń przy podejmowaniu decyzji, jak tego wymagają zasady naturalnej słuszności<sup>17</sup>.

### 3.3. Rozsądny Termin Załatwienia Sprawy

Ostatnim z elementów wyrażonym w ustępie 1 art. 41 jest postulat załatwienia sprawy „w rozsądnym terminie”. Niewątpliwie, usankcjonowanie zasady szybkości i sprawnego działania wychodzi naprzeciw oczekiwaniom społecznym zgłaszanym wobec aparatu administracyjnego. Trybunał wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, odnosząc się wyraźnie do zasady dobrej administracji, że administracja publiczna ma obowiązek unikania nieuzasadnionych opóźnień przy podejmowaniu rozstrzygnięć.<sup>18</sup> Precyzyjne określenie „rozsądnego” terminu na załatwienie sprawy nie jest oczywiście możliwe, gdyż zależy od rozmaitych czynników, niezwykle trudnych do przewidzenia. Podstawowym kryterium, od którego powinien być uzależniony czas rozstrzygnięcia jest stopień skomplikowania danej sprawy.<sup>19</sup> Należy zauważyć, że w odniesieniu do spraw z zakresu prawa podatkowego i danin publicznych, obowiązek załatwienia sprawy w rozsądnym terminie jest regulowany również w art. 6 ust. 1 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Sądy unijne często do tej regulacji nawiązują wydając rozstrzygnięcia.<sup>20</sup>

### 3.4. Prawo do Bycia Wysłuchanym

Karta Praw Podstawowych gwarantuje każdemu prawo do bycia wysłuchanym, zanim zostaną podjęte indywidualne środki mogące negatywnie wpłynąć na jego sytuację. Jego źródło znajduje się w orzecznictwie Trybunału, który wielokrotnie podkreślał konieczność zagwarantowania prawa procesowego do przedstawienia przez oskarżonego swojego stanowiska<sup>21</sup>. Zapis ten utożsamia się z prawem do obrony *sensu stricto*<sup>22</sup>. Przestrzeganie prawa do obrony wymaga, aby każdy adresat decyzji, która w odczuwalny sposób dotyczy jego interesów, miał prawo do bycia wysłuchanym, to znaczy do posiadania sposobności przedstawienia skutecznego przedstawienia swego stanowiska. Zainteresowana osoba musi mieć możliwość w użyteczny sposób przedstawić swoje stanowisko co do okoliczności, które mogą być wykorzystane na jej niekorzyść w przygotowywanym akcie<sup>23</sup>. Czas na zaprezentowanie stanowiska przez stronę postępowania powinien nastąpić w wytyczonych ramach, dlatego w orzecznictwie została podkreślona konieczność przestrzegania rozsądnego

<sup>15</sup> Opinia RG Capotortiego w sprawie 98/79 Josette Pecastaing przeciwko Belgii, Zbiór Orzeczeń 1980, s.691; orzeczenie w sprawie 257/85 C. Dufay przeciwko Parlamentowi Europejskiemu.

<sup>16</sup> I. Lipowicz, *Prawo ...*, str. 9.

<sup>17</sup> Herwig C.H. Hofmann, Gerard C. Rowe, Alexander H. Türk, *Administrative Law...*, s. 195.

<sup>18</sup> Por. sprawa T-81/95 Interhotel p. Komisji.

<sup>19</sup> Por. sprawa Manzoni przeciwko Włochom.

<sup>20</sup> Por. sprawa C-500/10 Ufficio IVA di Piacenza p. Belvedere Costruzioni Srl.

<sup>21</sup> Por. sprawa 85/76 Hoffmann-La Roche p. Komisji.

<sup>22</sup> Opinia Rzecznika Generalnego Juliane Kokott przedstawiona w dniu 22 stycznia 2009 r., sprawa C 75/08 The Queen, na wniosek Christophera Mellora przeciwko Secretary of State for Communities and Local Government. .

<sup>23</sup> Zob. sprawa C-458/98 P Industrie des poudres sphériques przeciwko Radzie, sprawa T-372/00 Campolargo przeciwko Komisji.

terminu dla przedstawienia uwag<sup>24</sup>. Nie ulega wątpliwości, że przepisy proceduralne powinny gwarantować realizację prawa do bycia wysłuchanym. Jednakże brak stosownych regulacji nie zwalnia organów UE z obowiązku wysłuchania podmiotu, który zgłasza chęć ze swojego uprawnienia. Zgodnie z linią orzeczniczą, prawo to powinno być realizowane nawet wtedy, gdy nie zostały jeszcze uchwalone odpowiednie przepisy proceduralne<sup>25</sup>.

Niemożliwość skorzystania z prawa do obrony stanowi istotne naruszenie wymogów proceduralnych, które może być podniesione z urzędu<sup>26</sup>. Jednak jak wynika z orzecznictwa, nie każde naruszenie prawa do obrony skutkuje stwierdzeniem nieważności zaskarżonego aktu. Z takim przypadkiem mamy do czynienia, gdy niezgodność z prawem nie mogła mieć wpływu na treść tegoż aktu<sup>27</sup>.

#### **4.5. Obowiązek Uzasadnienia Decyzji**

Obowiązek uzasadnienia przez organy UE wydawanych rozstrzygnięć wynika z art. 296 TfUE, który stanowi, że „akty prawne są uzasadniane”. Jako element dobrej administracji, uprawnienie to ma swoje źródło w orzecznictwie wspólnotowym<sup>28</sup>.

Podstawowym celem tej regulacji jest zapewnienie przejrzystości działań administracji unijnej. Nie mniej istotnym powodem nałożenia na instytucje obowiązku uzasadniania jest umożliwienie jednostce podjęcia decyzji, z pełną znajomością odpowiednich faktów, co do tego, czy odwoływanie się do sądu jest celowe<sup>29</sup>. W związku z tym należy przychylić się do opinii Rzecznika Generalnego Juliane Kokott, że istnieje ścisły związek pomiędzy obowiązkiem uzasadniania a prawem podstawowym do skutecznej ochrony sądowej<sup>30</sup>.

Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, w celu dokonania oceny, czy obowiązek uzasadnienia decyzji wydanej przez instytucję unijną był przestrzegany, należy zbadać, czy uzasadnienie umożliwiło zainteresowanemu podmiotowi poznanie powodów przyjęcia środka, a właściwemu sądowi wykonanie kontroli. Obowiązek uzasadniania decyzji opartych na prawie UE, który, początkowo, ciążył głównie na organach unijnych, został następnie rozszerzony również na podmioty krajowe. Trybunał uznał, że wszelkie decyzje organów krajowych odmawiające możliwości skorzystania z uprawnienia opartego na prawie wspólnotowym muszą być uzasadniane<sup>31</sup>. W tym zakresie art. 41 Karty Praw Podstawowych nie tylko zawiera zasady dobrego administrowania przez instytucje, lecz dokumentuje ogólną zasadę prawa, której władze państw członkowskich muszą przestrzegać stosując prawo.

Niezrealizowanie tego obowiązku przez organy unijne, może mieć daleko idące konsekwencje. Konieczność uzasadnienia decyzji należy do istotnych wymogów proceduralnych, których niezachowanie może prowadzić nawet do stwierdzenia nieważności rozpatrywanego aktu w postępowaniu w trybie prejudycjalnym<sup>32</sup>.

Należy jednak pokreślić, że obowiązek uzasadniania decyzji bazujących na prawie unijnym, chociaż klasyfikowany jest jako jedno z praw podstawowych, nie ma charakteru

<sup>24</sup> Zob. w szczególności sprawa 55/69 Cassella Farbwerke Mainkur przeciwko Komisji, sprawa C-135/92 Fiskano przeciwko Komisji, sprawy C-439/05 P i C-454/05 P Land Oberösterreich i Austria przeciwko Komisji.

<sup>25</sup> Por. sprawa C 32/95 P Komisja przeciwko Lisrestal i in., sprawa C 441/07 P Komisja p. Alrosa.

<sup>26</sup> Por. sprawa C-291/89 Interhotel przeciwko Komisji, sprawa C-367/95 P Komisja przeciwko Sytraval i Brink's France.

<sup>27</sup> Por. sprawa C-301/87 Francja przeciwko Komisji, sprawa C-142/87 Belgia przeciwko Komisji.

<sup>28</sup> Por. sprawa T-167/94 Nölle przeciwko Radzie i Komisji.

<sup>29</sup> Por. sprawa 222/86 Unectef p. Heylens.

<sup>30</sup> Opinia Rzecznika Generalnego Juliane Kokott przedstawiona w dniu 27 stycznia 2005 r., Sprawa C 186/04 Pierre Housieaux przeciwko Délégués du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale.

<sup>31</sup> Zobacz w przedmiocie prawa znaków towarowych ww. w przypisie 16 wyrok w sprawie BVBA Management, Training en Consultancy, pkt 36. Zobacz także opinie: rzecznika generalnego M. Poiraresa Madura z dnia 15 lutego 2007 r. w sprawie C 426/05 Tele2 Telecommunication p. Telekom-Control-Kommission.

<sup>32</sup> Zob. sprawa 158/80 Rewe-Handelsgesellschaft Nord i Rewe-Markt Steffen, sprawa 45/86 Komisja przeciwko Radzie.

bezwzględny. Od tego obowiązku można odstąpić, jednakże tylko w przypadku istnienia względów nadrzędnych<sup>33</sup>.

#### **4.6. Prawo do Odszkodowania**

Orzecznictwo sądów europejskich miało bardzo duży wpływ na wykształcenie się omawianej zasady oraz przesłanek jej zastosowania. Do przesłanek tych zaliczyć można, po pierwsze, podjęcie przez organ UE bezprawnego działania, po drugie, wystąpienie rzeczywistej szkody po stronie podmiotu pokrzydzonego i, po trzecie, związek przyczynowy między działaniem instytucji unijnej a zaistniałą szkodą<sup>34</sup>.

W przypadku pierwszego punktu, bezprawnego działania, należy podkreślić, że brane są pod uwagę jedynie takie działania, które zostały podjęte w ramach przyznanych danej instytucji kompetencji. Jak stwierdził Trybunał, Unia ponosi odpowiedzialność jedynie za takie działania swoich pracowników, które na mocy wewnętrznej i bezpośredniej relacji w sposób konieczny wynikają z zadań powierzonych instytucjom. Zważywszy na szczególny charakter tego systemu prawnego, nie byłoby zgodne z prawem rozszerzanie go na inne czynności<sup>35</sup>.

Ponadto, dla przyznania odszkodowania za delikt popełniony przez urzędników unijnych, konieczne jest naruszenie przez ich działanie normy prawnej, która przyznaje uprawnienia jednostkom oraz, dodatkowo, naruszenie to powinno być "wystarczająco istotne"<sup>36</sup>. Kryterium "naruszenia wystarczająco istotnego" było wiele razy interpretowane przez Trybunał, który powiązał ten wymóg z przekroczeniem przez instytucję granic swobodnego uznania<sup>37</sup>.

#### **4.7. Prawo Dostępu do Informacji Publicznej**

Na prawo do dobrej administracji składa się również prawo dostępu do akt sprawy (art. 41 ust. 3 KPP), które, wraz z zapisanym w art. 42 KPP prawem dostępu do dokumentów instytucji, organów oraz jednostek organizacyjnych Unii, można określić wspólnie jako prawo dostępu do informacji publicznej. Należy zauważyć, że prawo dostępu do informacji uregulowane jest w przepisach prawa międzynarodowego, w tym w artykule 10 ust. 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który gwarantuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Zakres dostępu do informacji publicznej w świetle swobody wyrażania opinii na gruncie art. 10 EKPCz był przedmiotem m.in. wyroku Trybunału Praw Człowieka w sprawie TASZ przeciwko Węgrom (nr 37374/05). W wyroku tym Trybunał podkreślił, że opinia publiczna ma prawo dostępu do informacji o publicznym znaczeniu oraz, że jest zwolennikiem szerokiego interpretowania instytucji wolności otrzymywania informacji na gruncie art. 10 Konwencji. Znaczenie tego wyroku ma niewątpliwie duży wpływ na sposób postrzegania prawa do informacji publicznej w państwach europejskich i wdrażenie nowych standardów mających na celu właściwą ochronę realizacji tego uprawnienia w ustawodawstwach krajowych.

Na gruncie prawa unijnego należy wspomnieć o dwóch aktach prawa wtórnego, które szczegółowo regulują omawianą kwestię – pierwszym jest rozporządzenie (WE) nr 1049/2001 w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady

---

<sup>33</sup> Opinia Rzecznika Generalnego Paola Mengozziego przedstawiona w dniu 28 czerwca 2011 r., sprawa C-548/09 P, Bank Melli Iran przeciwko Radzie Unii Europejskiej, pkt. 90.

<sup>34</sup> Zob. M. Szydło, *Prawo...*, s. 105.

<sup>35</sup> Zob. sprawa T-124/04 Jamal Ouariachi przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich.

<sup>36</sup> Por. sprawa T-19/07 Systran SA i Systran Luxembourg SA przeciwko Komisji Europejskiej.

<sup>37</sup> Por. sprawa C-282/05 P - Holcim (Deutschland) p. Komisja.

i Komisji<sup>38</sup>, zaś drugim - dyrektywa 2003/98/WE w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego<sup>39</sup>.

## 5. Charakter Prawny art. 41 Karty Praw Podstawowych

Po omówieniu elementów składających się na prawo do dobrej administracji, należy przejść do rozważenia charakteru prawnego art. 41 Karty Praw Podstawowych.

Należy zauważyć, że uprawnienia znajdujące się w art. 41 KPP nie stanowią *novum* w europejskim systemie prawa – większość z nich stanowi powtórzenie regulacji traktatowych. Obowiązek uzasadnienia przez organy wydawanych decyzji wynika z art. 296 TfUE („akty prawne są uzasadniane”) prawo do żądania naprawienia szkody wyrządzonej przez instytucje lub ich pracowników – z art. 340 TfUE („W dziedzinie odpowiedzialności pozaumownej Unia powinna naprawić, zgodnie z zasadami ogólnymi, wspólnymi dla praw Państw Członkowskich, szkody wyrządzone przez jej instytucje lub jej pracowników przy wykonywaniu ich funkcji”), prawo do zwracania się do instytucji UE w ojczystym języku i otrzymania w tym samym języku odpowiedzi – z art. 20 ust. 2 lit. d) TfUE („Obywatele Unii korzystają z praw i podlegają obowiązkom przewidzianym w Traktatach. Mają między innymi prawo do: [...] zwracania się do instytucji i organów doradczych Unii w jednym z języków Traktatów oraz otrzymywania odpowiedzi w tym samym języku”). Prawo każdego dostępu do jego sprawy wraz z zapisanym w art. 42 KPP prawem dostępu do dokumentów instytucji, organów oraz jednostek organizacyjnych Unii, składają się również na prawo do dobrej administracji i również są powtórzeniem już obowiązującej regulacji. Uprawnienie to ma oparcie w Traktatach (art. 15 ust. 3 TfUE stanowi, że „każdy obywatel Unii i każda osoba fizyczna lub prawna mająca miejsce zamieszkania lub siedzibę statutową w Państwie Członkowskim ma prawo dostępu do dokumentów instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii, niezależnie od ich formy, z zastrzeżeniem zasad i warunków określonych zgodnie z niniejszym ustępem”), a dodatkowo od 2001 roku regulowane jest rozporządzeniem 1049/2001.

Karta Praw Podstawowych jest dokumentem, który, chociaż ma identyczną moc prawną jak Traktaty, to jednak nie rozszerza uprawnień Unii, na co prawodawca wskazuje wprost w art. 6 ust. 1 par. 2 TUE. Znaczenie KPP nie polega więc na tym, że wprowadza przełomową, niestosowaną wcześniej regulację; jej doniosłość wynika z faktu, że w jej ramach zebrane zostały uprawnienia traktatowe przysługujące jednostkom i definiuje je jako wiązkę uprawnień formującą **prawo do dobrej administracji**. Jest to więc swego rodzaju deklaracja wprowadzenie zasady ogólnej, nowego standardu postępowania organów publicznych. Co więcej, prawo do dobrej administracji uznane zostało za **prawo podstawowe**, a więc postawione w jednym szeregu z prawem wyborczym czy swobodą przemieszczania się, którym przysługuje najwyższy stopień ochrony państwowej. Nie ulega wątpliwości, że zmienia to sposób patrzenia na uprawnienia składające się na prawo do dobrej administracji. Z ogólnego, niewiążącego postulatu staje się bowiem skonkretyzowanym prawem podmiotowym.

## 6. Kodeks Dobrej Praktyki Administracyjnej

Poza KPP, ważnym krokiem dla rozwoju prawa do dobrej administracji był również Kodeks dobrej praktyki administracyjnej [KDA]. Dokument został opracowany przez Jacoba

<sup>38</sup> rozporządzenie (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji, (Dziennik Urzędowy L 145 , 31/05/2001 P. 0043 – 0048).

<sup>39</sup> dyrektywa 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystania informacji sektora publicznego, (Dz. U. UE L z 31 grudnia 2003 r.).

Södermanna, ombudsmana Unii Europejskiej, a we wrześniu 2001 roku Parlament Europejski wydał rezolucję, w której zalecił stosowanie Kodeksu w organach i instytucjach Unii.

### **6.1. Budowa Kodeksu**

Budowa Kodeksu ukazuje trzy różne warstwy regulacji. W pierwszej części skodyfikowane zostały generalne zasady europejskiego prawa administracyjnego (praworządność, zakaz dyskryminacji, proporcjonalność, zakaz nadużycia władzy, poszanowanie uzasadnionych oczekiwań - art. 4-7 i art. 10 ust. 2 KDA). Po drugie, Kodeks rozwija proceduralne i fundamentalne prawa oraz obowiązki, które wynikają z zasad prawa wspólnotowego. Niektóre z tych fundamentalnych praw były zapisane w Karcie (ochrona danych osobowych, możliwość skargi do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich), a niektóre korespondują z uprawnieniami zapisanymi w artykule 41 Karty (prawo do załatwienia sprawy w sposób bezstronny, uczciwy i w racjonalnym czasie, prawo do bycia wysłuchanym, prawo do uzyskania odpowiedzi w ojczystym języku - art. 13, art. 16-17 KDA). Pozostałe uregulowania odnoszą się do uznanych zasad naczelnego prawa europejskiego, chociaż w Kodeksie zostały one uszczegółowione, a akcent położony został na ochronę proceduralną (obowiązek poinformowania o pojętej decyzji - art. 20 KDA). Trzecia warstwa obejmuje zasady administracyjnej praktyki, których celem jest zapewnienie społeczeństwu dobrej jakości usług. Za przykłady mogą służyć nałożone na urzędników: obowiązek działania w sposób rozsądny - art. 11 KDA, obowiązek złożenia przeprosin w przypadku popełnienia błędu, który narusza prawa lub interesy jednostki - art. 12 ust. 3 KDA, czy obowiązek zachowywania się w sposób właściwy i uprzejmy w kontaktach z ogółem społeczeństwa.

### **6.2. Charakter Prawny Kodeksu**

Charakter prawny Kodeksu jest specyficzny – jest to akt prawny o charakterze wewnętrznym, kierowany jedynie do instytucji UE. Obowiązuje wszystkich urzędników i pozostałych funkcjonariuszy w ich kontaktach z obywatelami. Chociaż nie należy do katalogu powszechnie obowiązujących aktów, przyznaje podmiotom zewnętrznym możliwość działania, w przypadku naruszenia postanowień Kodeksu przez urzędników unijnych. Takie naruszenie stanowi wystarczającą podstawą do złożenia skargi do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich. Artykuł 26 Kodeksu przewiduje, że „jakiegokolwiek zaniedbanie dotyczące wypełnienia zasad przedstawionych w Kodeksie, którego dopuści się instytucja lub urzędnik, może być przedmiotem skargi do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich”. Reakcja Rzecznika w przypadku uzasadnionej skargi może przybrać różną formę – wprawdzie nie ma on legitymacji, aby złożyć skargę do Trybunału Sprawiedliwości UE, może jednakże zbadać sprawę i wystąpić do zainteresowanej instytucji lub organu oraz Parlamentu Europejskiego ze sprawozdaniem zawierającym odpowiednie zalecenia.<sup>40</sup>

Bez wątpliwości można stwierdzić, że Kodeks jest kolejnym krokiem a prawo do dobrej administracji. Jednocześnie warto zwrócić uwagę, że Kodeks, w porównaniu z KPP, na drodze dokreślenia treści i znaczenia poszczególnych elementów składających się nświadczy też o tendencji prawodawcy do stopniowego rozszerzania zakresu prawa do dobrej administracji.

## **7. Perspektywa polska**

Choć prawo do dobrej administracji nie zostało *explicite* uregulowane w krajowych aktach normatywnych, to jednak należy zaznaczyć, że poszczególne elementy składające się na to

---

<sup>40</sup> Por. art. 3 ust. 7 decyzji Parlamentu Europejskiego w sprawie postanowień i ogólnych warunków wykonywania zadań przez Rzecznika Praw Obywatelskich, przyjętej przez Parlament dnia 9 marca 1994 r. (Dz.U. L 113 z 4.5.1994, str. 15), zmieniona jego decyzjami z dnia 14 marca 2002 r. (Dz.U. L 92 z 9.4.2002, str. 13) oraz z dnia 18 czerwca 2008 r. (Dz.U. L 189 z 17.7.2008, str. 25).

prawo były usankcjonowane w polskim porządku prawnym na długo przed powstaniem Karty Praw Podstawowych. W polskiej doktrynie za główną funkcję procedury administracyjnej uważa się funkcję ochronną<sup>41</sup>, rozumianą jako ochrona interesów indywidualnych jak też społecznych oraz zabezpieczenie jednolitego i sprawnego działania organów administracyjnych<sup>42</sup>. Do najważniejszych krajowych źródeł prawnych statuujących prawa do dobrej administracji należy zaliczyć m.in. Konstytucję RP, Kodeks postępowania administracyjnego oraz Ordynację podatkową. W przypadku ustawy zasadniczej, prawo do dobrej administracji można wyprowadzić z preambuły i całokształtu regulacji, których celem jest zabezpieczenie pozycji jednostki wobec działań państwa<sup>43</sup>. Konstytucja także wprost gwarantuje pewne uprawnienia m.in. prawo do wynagrodzenia za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie organu administracji (art. 77), prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne (art. 61), możliwość złożenia skargi do Rzecznika Praw Obywatelskich (art. 80) czy prawo petycji (art. 63). Na gruncie postępowania administracyjnego, przepisy prawa materialnego zostały ukształtowane w sposób analogiczny do tych określonych w prawie unijnym jako prawo do dobrej administracji. Jak zauważa I. Lipowicz<sup>44</sup>, ogromny dorobek polskiej praktyki, orzecznictwa i doktryny wokół postępowania administracyjnego k.p.a. sprawia, że wielu autorów komentuje nowe warunki określane jako „prawo do dobrej administracji“ z pewnym poczuciem ich spełnienia od dawna. Wydaje się, że ten sposób patrzenia na omawianą instytucję prawa unijnego jest tylko do pewnego stopnia uzasadniony. Jak zauważa dalej autorka, rzeczywistość administracyjna skutecznie leczy z takiego poczucia wyższości<sup>45</sup>. Niedoskonałości krajowego systemu sprawiają, że prawo podstawowe do dobrej administracji, gwarantowane obywatelom Unii w KPP, nie jest w praktyce realizowane. Na gruncie powyższych uwag, problematycznym zagadnieniem staje się wpływ KPP, zwłaszcza po Traktacie Lizbońskim, na polski porządek prawny. Niektórzy autorzy przypisywali Kartie bardzo duże, wręcz rewolucyjne znaczenie. Z. Niewiadomski<sup>46</sup> twierdził, że Karta zmieni koncepcję procedury administracyjnej wprowadzając ochronę przez administrację, a nie przed administracją. T. Rabska<sup>47</sup> z kolei we wprowadzeniu prawa do dobrej administracji upatrywała nałożenie obowiązku "aktywności i efektywności" na administrację a dla obywateli roszczenie" aby uchwalone przez Parlament ustawy zostały w stosunku do niego przez aktywną administrację dobrze, tzn. skutecznie zastosowane". Jednakże zauważyć należy, że sama Karta ogranicza swoje zastosowanie. W art. 51 ust. 1 Karty czytamy, że jej postanowienia mają zastosowanie do instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii przy poszanowaniu zasady pomocniczości oraz do Państw Członkowskich wyłącznie w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii. Tym samym, prawo do dobrej administracji określone w Kartie jest wiążące jedynie w ograniczonej sferze działalności państwa członkowskiego. Dlatego wpływ Karty na kształtowanie polskiej procedury administracyjnej jest w głównej mierze nieformalny. Unijne prawo do dobrej administracji jest pewnym standardem, do którego wdrożenia państwa członkowskie powinny dążyć.

---

<sup>41</sup> Zob. B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie Administracyjne i Sądowoadministracyjne*, Warszawa 2007 s. 17-28.

<sup>42</sup> K. Jandy-Jedrońska, J. Jedrońska, *System jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego [w:] System prawa administracyjnego*, t. III, Wrocław 1978, s. 139.

<sup>43</sup> E. Bojanowski, K. Żukowski, *Leksykon ...*, Warszawa 2009, s. 286.

<sup>44</sup> I. Lipowicz, *Prawo obywatela...*, s. 13.

<sup>45</sup> tamże s. 13.

<sup>46</sup> Z. Niewiadomski, *Prawo do dobrej administracji – aspekty procesowe, ustrojowe i materialne [w:] Prawo do dobrej administracji*, Warszawa 2003, s.42 i in. Biuletyn RE nr 4.

<sup>47</sup> T. Rabska głos w dyskusji w: *Prawo do dobrej administracji*, UKSW, Warszawa 2003, Materiały ze zjazdu Katedr Prawa Administracyjnego, o aspektach prawnych s. 67 – 68.



## Konkluzja

Wyszczególnienie prawa do dobrej administracji w KPP należy ocenić pozytywnie. Chociaż składające się na tę instytucję poszczególne uprawnienia nie stanowią *novum* ani w europejskim ani w polskim porządku prawnym, to jednak zebranie ich pod wspólnym „szyldem“ prawa do dobrej administracji oraz nadanie statusu prawa podstawowego świadczy o dużej dbałości prawodawcy unijnego o jakość kontaktów między organami a obywatelami. Prawo do dobrej administracji postrzegane jako jedno z praw człowieka III generacji niewątpliwie zmieniło sposób widzenia procedury administracyjnej w całości systemu prawnego. Chociaż nie nastąpiła nagła zmiana w sposobie działania administracji ani w perspektywie krajowej ani unijnej, to jednak art. 41 KPP wyznacza kierunek, w jakim będzie przebiegała dalsza ewolucja postępowania administracyjnego. Prawo do dobrej administracji, dzięki wyraźnej regulacji w prawie unijnym, wpływa na świadomość tego uprawnienia zarówno wśród obywateli, jak i organów administracyjnych, co niewątpliwie przyczynia się do pełniejszego implementacji instytucji.

## Sources

1. HERWIG C.H. HOFMANN, GERARD C. ROWE, ALEXANDER H. TÜRK, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford 2011, ISBN 978-0-19-927648-5
2. SZYDŁO M., *Prawo do dobrej administracji jako prawo podstawowe w unijnym porządku prawnym* [w:] *Studia Europejskie* 1/2004 s. 87-107
3. LIPOWICZ T., *Prawo obywatela do dobrej administracji*, <http://www.nik.gov.pl/plik/id,1555.pdf> (dostęp z dnia 29.01.2013 r.)
4. CIEŚLAK Z., [w:] *Prawo do dobrej administracji*, UKSW, Warszawa 2003, Materiały ze zjazdu Katedr Prawa Administracyjnego, s.18-20 por. J. Bo□ op. cit. s. 66
5. DELVOLVE P., *Le droit a une bonne administration*, <http://www.ias.sinica.edu.tw/upload/publication/journal/journal00/journal00ch08-1.pdf> (dostęp z dnia 29.02.2013)
6. USHER J. A., *General Principles of EC Law*, London-New York 1998.
7. BOJANOWSKI E., ŻUKOWSKI K. [red.] *Leksykon Prawa Administracyjnego*, Warszawa 2009, ISBN 978-83-255-0838-8.
8. JACKIEWICZ A., *Prawo do dobrej administracji jako standard europejski*, Toruń 2008.
9. NIEWIADOMSKI Z., *Prawo do dobrej administracji – aspekty procesowe, ustrojowe i materialne* [w:] „Prawo do dobrej administracji”, Warszawa 2003, s.42 i in. Biuletyn RE nr 4.
10. NIEWIADOMSKI Z., CIEŚLAK Z., *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Warszawa 2003.
11. JASIŃSKI F., *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, Warszawa 2003.

## Contact

Ewa Matejkowska  
Jagiellonian University, ul. Gołębia 24, Cracow, Poland  
tel: +48 665046445, email: ewa.matejkowska@gmail.com

# VNÚTORNÁ PRÁVOMOC ÚNIE V OBLASTI PRIAMYCH ZAHRANIČNÝCH INVESTÍCIÍ A JEJ PRÁVNY ZÁKLAD

## INTERNAL COMPETENCE OF THE UNION IN THE AREA OF FOREIGN DIRECT INVESTMENT AND ITS LEGAL BASIS

*Andrej Karpat*

### Abstrakt

Príspevok sa zaoberá vnútornou právomocou Únie upravovať oblasť priamych zahraničných investícií, ktorá bola na základe Lisabonskej zmluvy zahrnutá do spoločnej obchodnej politiky a tým medzi výlučné právomoci Únie. Jej právomoc sa však primárne vzťahuje na jej vonkajšiu činnosť, pričom článok 207 odsek 6 Zmluvy o fungovaní Európskej únie vylučuje aplikáciu tzv. „obrátenej doktríny AETR“, na základe ktorej by z každej vonkajšej činnosti Únie v rámci spoločnej obchodnej politiky vyplývalo nadobudnutie výlučnej vnútornej právomoci v rovnakej oblasti. Príspevok z tohto dôvodu analyzuje článok 64 Zmluvy o fungovaní Európskej únie ako alternatívny právny základ pre prijímanie sekundárnych právnych aktov Úniou v tejto oblasti.

**KLúčové slová:** *priame zahraničné investície, voľný pohyb kapitálu, spoločná obchodná politika*

### Abstract

The paper deals with the internal competence of the Union to regulate the area of direct foreign investments, which was included into the common commercial policy on the basis of the Lisbon Treaty and thus became exclusive competence of the Union. Its competence, however, primarily relates to its external action, and Article 207, paragraph 6 of the Treaty on the Functioning of the European Union excludes the application of the so-called “inverted AETR doctrine”, under which each of the Union's external action under the common commercial policy resulted in acquisition of exclusive internal competence in the same area. Therefore this article analyses Article 64 of the Treaty on the Functioning of the European Union as alternative legal basis for the adoption of secondary legislation of the Union in this area.

**Key words:** *foreign direct investment, free movement of capital, common commercial policy*

## 1 ÚVOD

Revízná zmluva s názvom Lisabonská zmluva predstavuje posledné pozmenenie a doplnenie zakladajúcich zmlúv, Zmluvy o Európskej únii (ďalej len „ZEÚ“) a Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „ZES“). Na jej základe sa Európska únia (ďalej len „EÚ“ alebo „Únia“) stala právnym nástupcom Európskeho spoločenstva a nahradila ho. Z tohto dôvodu došlo aj k premenovaniu druhej menovanej zmluvy na Zmluvu o fungovaní Európskej únie (ďalej len „ZFEÚ“ alebo „Zmluva“). Zmeny, ktoré táto posledná revízia primárneho únievého práva priniesla, sa dotkli okrem iného aj oblasti spoločnej obchodnej politiky Únie. Medzi tieto zmeny patrí rozšírenie právomocí Únie o priame zahraničné investície na základe čl. 188c Lisabonskej zmluvy a to cez ich doplnenie do bývalého čl. 133 ZES v znení Zmluvy z Nice (v súčasnosti čl. 207 ZFEÚ), ustanovujúceho pravidlá uskutočňovania spoločnej obchodnej politiky. Navyše zaradil čl. 2b Lisabonskej zmluvy (resp. čl. 3 ods. 1 písm. e)

ZFEÚ) celú oblasť spoločnej obchodnej politiky medzi výlučné právomoci Únie, v ktorých len ona môže vykonávať legislatívnu činnosť resp. prijímať právne záväzné akty.<sup>1</sup> Členské štáty môžu pristúpiť k jej úprave len za podmienky, že ich na to splnomocní Únia alebo ak prijímajú legislatívne normy na vykonanie aktov Únie. Okrem ustanovení Zmluvy o spoločnej obchodnej politike sú však priame zahraničné investície explicitne uvedené aj v čl. 64 ods. 2 ZFEÚ, ktorý obsahovo skoro doslovne zodpovedá pôvodnému čl. 57 ZES v znení Zmluvy z Nice.<sup>2</sup> Druhý odsek pritom zakotvuje právomoc Únie prijať opatrenia o pohybe kapitálu z tretích krajín, alebo do tretích krajín, v oblasti priamych investícií, ktoré prispievajú k liberalizácii pohybu kapitálu.<sup>3</sup> Takéto kompetenčné ustanovenie sa preto na prvý pohľad prekrýva s právomocou Únie prijímať opatrenia v oblasti priamych zahraničných investícií na základe čl. 207 ZFEÚ v rámci uskutočňovania spoločnej obchodnej politiky.

## 2 POJEM PRIAMEJ ZAHRANIČNEJ INVESTÍCIE V PRÁVE EÚ

Z uvedeného vyplýva, že pre posúdenie rozsahu vnútornej právomoci Únie upravovať oblasť priamych zahraničných investícií je potrebné sa zaoberať vzťahom kompetenčných ustanovení čl. 64 ods. 2 ZFEÚ a čl. 207 ZFEÚ. Tento pojem sa napriek jeho ekonomickému charakteru pravidelne vyskytuje v rôznych medzinárodných zmluvách či dokumentoch, pričom neexistuje jeho jednotná všeobecne záväzná definícia. Klasickú a bežne citovanú definíciu ponúka napríklad Medzinárodný menový fond podľa ktorého ide o takýto druh investície vždy vtedy, ak určitá osoba (priamy investor) nadobudne kapitálovú účasť na podniku v tretej krajine (priama investícia), pričom investor sleduje dlhodobé záujmy a má skutočnú možnosť ovplyvniť vedenie podniku podstatným spôsobom.<sup>4</sup> S cieľom zabezpečiť konzistentnosť a porovnateľnosť štatistík určuje definícia Organizácie pre hospodársku spoluprácu a rozvoj desaťpercentné vlastníctvo akcií ako záväzný indikátor možnosti významným spôsobom ovplyvniť vedenie podniku.<sup>5</sup> Na rozdiel od takéhoto druhu investícií, nemá investor pri portfóliových investíciách možnosť sa výraznejším spôsobom spolupodieľať na vedení podniku a ako jediný zásadný cieľ sleduje zhodnotenie svojich finančných prostriedkov cez kapitálový výnos. Znenie Zmluvy pritom jednoznačne nepripúšťa zahrnutie oblasti portfóliových investícií pod spoločnú obchodnú politiku a tým ani medzi výlučnú právomoc Únie.

Vzhľadom na riešenie postavenia priamych zahraničných investícií v úniovom právnom poriadku je vhodné sa pokúsiť vymedziť pojem priamej zahraničnej investície priamo na základe prameňov práva Únie. Samotná Zmluva síce spomína výraz priame zahraničné investície vo viacerých svojich ustanoveniach, napriek tomu však neponúka jeho legálnu definíciu. Nápomocná nám však môže byť smernica č. 88/361/EHS, ktorá rieši otázky uplatnenia slobody voľného pohybu kapitálu a platieb. V prílohe I vo vysvetľujúcich poznámkach pritom definuje pojem priame investície ako „*investície všetkých druhov, ktoré boli vykonané fyzickými osobami alebo obchodnými, priemyselnými alebo finančnými podnikmi a ktoré slúžia na vytvorenie a udržanie trvalých a priamych prepojení medzi osobou*

<sup>1</sup> Úradný vestník Európskej únie, čiastka C 306 zo dňa 17.12.2007: Lisabonská zmluva.

<sup>2</sup> Úradný vestník Európskej únie, čiastka C-80 zo dňa 10.03.2001: Zmluva z Nice.

<sup>3</sup> Úradný vestník Európskej únie, čiastka C 83 zo dňa 30.03.2010: Konsolidované znenie Zmluvy o fungovaní Európskej únie.

<sup>4</sup> International Monetary Fund: *Balance of payments compilation guide*. Washington, DC, 1995 (bod č. 682) Dostupné na internete: > <http://www.imf.org/external/pubs/ft/bopcg/1995/bopcg.pdf> < [stránka naposledy navštívená 2013-01-28].

<sup>5</sup> Organization for Economic Cooperation and Development: *Glossary of Foreign Direct Investment terms and definitions*. (str. 7-8) Dostupné na internete: > <http://www.oecd.org/dataoecd/56/1/2487495.pdf> < [stránka naposledy navštívená 2013-01-28].

poskytujúcou kapitál a podnikateľom alebo podnikom, ktorému sa kapitál poskytuje na účely vykonávania jeho hospodárskej činnosti“<sup>6</sup>. Z uvedeného vymedzenia pojmu priamej investície jednoznačne vyplýva, že je potrebné ho chápať v čo najširšom zmysle. Napriek neskoršej rozsiahlej novej úprave slobody voľného pohybu kapitálu a platieb v primárnom práve Únie sa Súdny dvor pri výklade pojmu kapitál pravidelne na príslušnú smernicu odvoláva.<sup>7</sup> Okrem spomínanej definície sú v prílohe k smernici uvedené aj príklady takýchto priamych investícií.<sup>8</sup> Nikde však nie je uvedená hranica pri ktorej ešte je možné, alebo už nie je možné hovoriť o podstatnom vplyve investora na vedenie podniku. Túto, pre určenie rozsahu právomoci Únie dôležitú hranicu, je možné konkretizovať predovšetkým na základe judikatúry Súdneho dvora, ale aj nepriamo na základe obsahu niektorých sekundárnych právnych aktov Únie.

V tejto súvislosti je vhodné upriamiť pohľad na obsah smernice č. 90/435/EHS. Tá v záujme zabezpečenia spoločného systému zdaňovania uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov určovala výšku minimálneho vlastníctva podielov materskou spoločnosťou na 25 percent.<sup>9</sup> Neskôr došlo schválením smernice č. 2003/123/ES k postupnému zníženiu tejto hranice najprv na 20, neskôr 15 a nakoniec 10 percent<sup>10</sup>, pričom Európsky parlament požadoval zníženie dokonca až na 5 percent<sup>11</sup>. Napriek tomu, že v súčasnosti neexistuje v úniovom práve norma, ktorá by priamo určovala taký minimálny podiel na spoločnosti, pri ktorom sa ešte predpokladá možnosť podstatného vplyvu na jej rozhodnutia a tým ani jasné vymedzenie pojmu priamej investície, je možné uvažovať o analogickej aplikácii ustanovení smerníc o minimálnej výške podielu materskej na dcérskej spoločnosti a následne uplatniť spomínanú 10 percentnú hranicu.

Čo sa týka judikatúry Súdneho dvora, ten sa zatiaľ vo svojich rozhodnutiach nevyjadril k existencii určitej záväznej hranice, ktorá by bola dosť vysoká na to, aby automaticky indikovala možnosť kontroly, alebo by bola taká nízka, že by automaticky možnosť kontroly spoločnosti vylučovala. Z rozhodnutia v prípade *Lasertec* každopádne vyplýva, že v prípade 25 percentného podielu na podniku je možné predpokladať, že investor má skutočnú možnosť ovplyvniť jej vedenie podstatným spôsobom.<sup>12</sup> V zmysle judikatúry Súdneho dvora je však samotná výška podielu vždy iba indíciou pre skutočnú kontrolu spoločnosti. Tá je daná len za predpokladu, že tento podiel umožňuje investorovi „*bud' na základe ustanovení vnútroštátnej právnej úpravy..., alebo iným spôsobom ... účinne sa zúčastniť na riadení tejto spoločnosti*

<sup>6</sup> Prvá veta vysvetľujúcich poznámok v prílohe I. Smernice Rady z 24.6.1988, ktorou sa vykonáva článok 67 zmluvy (88/361/EHS).

<sup>7</sup> Napr. spojené prípady C-163/94, C-165/94 a C-250/94, *Criminal proceedings against Sanz de Lera and others*, 14.12.1995, Zb. s. I-4821, alebo prípad C-222/97, *Trummer and Mayer*, 16.03.1999, Zb. s. I-1661.

<sup>8</sup> Príloha I. Smernice Rady z 24.6.1988, ktorou sa vykonáva článok 67 zmluvy (88/361/EHS): „1. Zakladanie a rozširovanie pobočiek alebo podnikov, ktoré patria výlučne osobe poskytujúcej kapitál, a úplné nadobúdanie existujúcich podnikov. 2. Spoluúčasť na nových alebo existujúcich podnikoch so zreteľom na nadväzovanie alebo udržiavanie trvalých hospodárskych prepojení. 3. Dlhodobé pôžičky s cieľom vytvoriť alebo zachovať trvalé hospodárske prepojenie. 4. Reinvestícia ziskov s cieľom udržať trvalé hospodárske prepojenie.“

<sup>9</sup> Čl. 3 ods. 1 písm. a) Smernice Rady z 23.7.1990 o spoločnom systéme zdaňovania uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov (90/435/EHS).

<sup>10</sup> V zmysle čl. 1 ods. 3 Smernice Rady z 22.12.2003, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 90/435/EHS o spoločnom systéme zdanenia uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov (2003/123/ES), sa táto hranica znížila najskôr na 20 percent (písm. a), od 1.1.2007 na 15 percent (písm. b) a nakoniec od 1.1.2009 až na 10 percent (písm. c).

<sup>11</sup> Legislatívne rozhodnutie Európskeho parlamentu zo 16.12.2003 k návrhu smernice Rady, ktorou sa má zmeniť smernica 90/435/EHS o spoločnom systéme zdanenia uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov (KOM(2003)462 – C5-0427/2003 – 2003/0179(CNS)).

<sup>12</sup> C-492/04, *Lasertec Gesellschaft für Stanzformen mbH p. Finanzamt Emmendingen*, 10.05.2007, Zb. s. I-11753 (bod 4. 24).

alebo jej kontrole“<sup>13</sup>. Takýto spôsob vymedzenia oblasti s výlučnou právomocou Únie, ktorá je v konkrétnom prípade viazaná na posúdenie vplyvu investora na vedenie podniku, sa však javí pre praktický výkon tejto právomoci ako veľmi obmedzujúci a problematický. Takto nejasne stanovené kritérium, ktorého splnenie v každom individuálnom prípade podlieha preskúmaniu, spôsobuje v tomto prípade nemalé problémy pri jasnom vymedzení hraníc právomoci Únie.

### 3 PRIAME ZAHRANIČNÉ INVESTÍCIE V USTANOVENIACH ZFEÚ

Súčasne znenie Zmluvy uvádza pojem priame zahraničné investície celkovo v troch článkoch. Okrem čl. 206 a 207 ZFEÚ zakotvujúcich pravidlá spoločnej obchodnej politiky Únie, je tento pojem explicitne uvedený v čl. 64 v ods. 1 a 2 ZFEÚ, ktorý je súčasťou ustanovení o slobode voľného pohybu kapitálu a platieb v rámci tretej kapitoly štvrtej hlavy Zmluvy. Táto predstavuje jednu zo štyroch základných slobôd vnútorného trhu Únie, pričom zvyšné tri slobody bezprostredne dopĺňa. V zmysle čl. 26 ods. 2 ZFEÚ zahŕňa vnútorný trh „*oblasť bez vnútorných hraníc, v ktorej je zaručený voľný pohyb tovaru, osôb, služieb a kapitálu...*“ Na rozdiel od ostatných slobôd vnútorného trhu, nie sú ustanovenia o slobode voľného pohybu kapitálu a platieb pritom obmedzené na pohyb medzi členskými štátmi, pričom práve čl. 64 ZFEÚ rieši otázku jej uskutočňovania vo vzťahu k tretím krajinám. Odsek 1 sa najskôr odvoláva na čl. 63 ZFEÚ, na základe ktorého sú zakázané všetky obmedzenia kapitálu a platieb medzi členskými štátmi a tretími krajinami, pričom následne vymedzuje ako prípustné také obmedzenia pohybu kapitálu z tretích alebo do tretích krajín, ktoré platili vo vnútroštátnom práve alebo v práve Únie k 31. decembru 1993 resp. 31. decembru 1999. S cieľom dosiahnuť voľný pohyb kapitálu a platieb medzi členskými štátmi a tretími krajinami v čo najväčšom rozsahu, zakotvuje ďalej čl. 64 ods. 2 ZFEÚ právomoc Únie prijať opatrenia o pohybe kapitálu z tretích krajín, alebo do tretích krajín, v oblasti priamych investícií, ktoré prispejú k liberalizácii pohybu kapitálu. Posledný tretí odsek tohto článku síce explicitne nespomína priame zahraničné investície, odkazom na odsek 2 rovnakého článku sa ale na ne každopádne vzťahuje. Ide pritom o ustanovenie umožňujúce prijať aj také opatrenia, ktoré na rozdiel od prechádzajúceho odseku predstavujú krok späť v procese liberalizácie pohybu kapitálu z tretích a do tretích krajín. Prijatie opatrenia s týmto charakterom sa však viaže na podmienku jeho jednomyseľného schválenia Radou v rámci mimoriadneho legislatívneho postupu.

V súvislosti so znením čl. 64 ZFEÚ je možné konštatovať, že Lisabonská zmluva iba v minimálnej miere pozmenila bývalý čl. 57 ZES v znení Zmluvy z Nice. Ako zanedbateľný rozdiel je možné vnímať mierne preformulovanie a presunutie druhej vety odseku 2 z pôvodnej verzie zmluvy do samostatného odseku 3. Podstatnou zmenou je nahradenie formulácie „... môže Rada na návrh Komisie kvalifikovanou väčšinou hlasov prijať opatrenia...“ v prvej vete odseku 2 znením „...prijmú Európsky parlament a Rada v súlade s riadnym legislatívnym postupom opatrenia...“. Okrem nevýraznej procedurálnej zmeny pri prijímaní legislatívnych aktov v tejto oblasti tu predovšetkým dochádza k nahradeniu formulácie „môže prijať opatrenia“ novým znením „prijmú opatrenia“. Týmto spôsobom došlo prakticky k zakotveniu povinnosti Únie aktívne prispievať k liberalizácii oblasti priamych zahraničných investícií.

V súčasnosti sa priame zahraničné investície spájajú najmä s ustanoveniami čl. 206 a 207 ZFEÚ, patriacimi do piatej časti Zmluvy, ktorá nesie názov „Vonkajšia činnosť Únie“.

<sup>13</sup> C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, 12.12.2006, Zb. s. I-2107 (bod 182).

Konkrétne ide o jej druhú hlavu, v ktorých sú obsiahnuté všetky pravidlá uskutočňovania spoločnej obchodnej politiky Únie. Čl. 206 ZFEÚ najskôr iba všeobecne definuje ciele spoločnej obchodnej politiky, pričom okrem iného uvádza ako úlohu Únie „...v spoločnom záujme (prispievať) k harmonickému rozvoju, postupnému zrušovaniu obmedzení medzinárodného obchodu a k priamym zahraničným investíciám...“ Všetky zásadné ustanovenia o spoločnej obchodnej politike sú následne obsiahnuté v čl. 207 ZFEÚ, ktorý v odsekoch 1 a 4 opätovne explicitne spomína priame zahraničné investície. Obsah tohto článku je pritom možné rozdeliť do troch častí. Prvú tvorí odsek 1, ktorý prikazuje uskutočňovať spoločnú obchodnú politiku v rámci zásad a cieľov vonkajšej činnosti Únie. Táto spoločná obchodná politika pritom okrem iného „...vychádza z jednotných zásad... vo vzťahu (k) priamym zahraničným investíciám...“. Na tomto mieste Zmluva vymenúva jednotlivé oblasti, ktoré spadajú pod spoločnú obchodnú politiku Únie a tým následne patria podľa čl. 3 ods. 1 písm. e) ZFEÚ medzi jej výlučné právomoci. Odseky 2 až 5 sa ďalej venujú procedurálnym postupom pri rokovaní a následnom uzatváraní dohôd z tretími krajinami alebo medzinárodnými organizáciami (ods. 3 a 4), ako aj pri prijímaní legislatívnych aktov, konkrétne nariadení, ako opatrení vymedzujúcich rámec pre uskutočňovanie spoločnej obchodnej politiky (ods. 2). Práve v tejto časti, konkrétne v druhej vete odseku 4, sa druhýkrát v čl. 207 ZFEÚ spomínajú priame zahraničné investície. Ide pritom o ustanovenie, ktoré má v prípade rokovaní a uzatváraní dohôd v niektorých oblastiach (vrátane priamych zahraničných investícií) za úlohu zabezpečiť v Rade uplatnenie jednomyselného spôsobu uznášania sa, pokiaľ sú súčasťou týchto dohôd aj ustanovenia, pre ktoré sa vyžaduje jednomyselnosť na prijatie vnútorných predpisov. Poslednú časť článku tvorí odsek 6, ktorým sa má zabrániť harmonizácii zákonov alebo iných právnych predpisov členských štátov, pokiaľ zakladajúce zmluvy takúto harmonizáciu vylučujú.

#### **4 PRÁVNY ZÁKLAD PRE PRIJÍMANIE PRÁVNYCH AKTOV V OBLASTI PRIAMYCH ZAHRAIČNÝCH INVESTÍCIÍ**

V nadväznosti na stručnú analýzu jednotlivých ustanovení Zmluvy, ktoré sa dotýkajú priamych zahraničných investícií, je vhodné upriamiť pozornosť na vzájomný vzťah kompetenčných ustanovení čl. 64 ods. 2 ZFEÚ a čl. 207 ods. 2 ZFEÚ. Obe tieto ustanovenia zakotvujú právomoc Únie prijímať určitý druh opatrení vo vzťahu k priamym zahraničným investíciám, čím čiastočne dochádza k prekryvaniu ich obsahu. Kým čl. 64 ods. 2 ZFEÚ zakotvuje právomoc Únie prijať opatrenia o pohybe kapitálu z tretích alebo do tretích krajín, v oblasti priamych investícií, ktoré prispievajú k liberalizácii pohybu kapitálu, predstavuje čl. 207 ZFEÚ centrálnu ustanovenie Zmluvy o spoločnej obchodnej politike, ktorá zahŕňa od vstupu Lisabonskej zmluvy do platnosti aj oblasť priamych zahraničných investícií. Jeho odsek 2 pritom priznáva Únii právomoc prijímať v súlade s riadnym legislatívnym postupom opatrenia vymedzujúce rámec pre uskutočňovanie spoločnej obchodnej politiky. Právne akty upravujúce prístup priamych zahraničných investorov na vnútorný trh, ktoré majú charakter opatrení prispievajúcich k liberalizácii pohybu kapitálu v oblasti priamych zahraničných investícií, sa tak zdanlivo môžu zakladať tak na čl. 64 ods. 2 ZFEÚ, ako aj na čl. 207 ods. 2 ZFEÚ. Tieto dve ustanovenia sú pritom súčasťou rôznych častí Zmluvy, zaoberajúcich sa odlišnými oblasťami právomoci Únie, pričom nie sú navzájom prepojené žiadnym odkazom a pri ktorých preto nemožno predpokladať ich kumulatívne uplatnenie.

Otázku konkurencie uvedených kompetenčných noriem je možné vyriešiť na základe analýzy príslušných ustanovení. Pri ich porovnaní vystupuje do popredia najmä oveľa konkrétnejšia formulácia právomoci Únie prijímať opatrenia v oblasti priamych zahraničných investícií v čl. 64 ods. 2 ZFEÚ, ako v prípade všeobecne formulovaného ustanovenia čl. 207 ods. 2 ZFEÚ.

Prvé uvedené ustanovenie sa tak javí ako *lex specialis* vo vzťahu k čl. 207 ZFEÚ. V zmysle právneho princípu *lex specialis derogat legi generali* by sa tak právomoc Únie v tomto prípade mala zakladať na špeciálnejšom ustanovení čl. 64 ods. 2 ZFEÚ. S prihliadnutím na znenie odseku 3 rovnakého článku Zmluvy by totiž toto ustanovenie v opačnom prípade nemalo žiaden zmysel. Ten najskôr odkazuje na predošlý odsek a následne, na rozdiel od neho, zakotvuje právomoc Únie prijať aj také opatrenia, ktoré predstavujú krok späť v procese liberalizácie pohybu kapitálu z tretích a do tretích krajín. Prijatie tohto opatrenia je pritom procedurálne viazané na jednomyseľný súhlas Rady v súlade s mimoriadnym legislatívnym procesom. Ak by sa však prijatie aj tohto druhu opatrení zakladalo na čl. 207 ods. 2 ZFEÚ, musel by sa uplatniť riadny legislatívny postup, pri ktorom sa jednomyseľnosť Rady nevyžaduje. V tomto prípade je preto nezlučiteľnosť týchto dvoch analyzovaných ustanovení obzvlášť zreteľná. Keďže je vzájomné prepojenie ustanovení odsekov 2 a 3 čl. 64 ZFEÚ úplne zrejmé, riešenie otázky konkurencie kompetenčných noriem musí byť každopádne v oboch prípadoch rovnaké.

Nezávisle od uvedeného argumentu špeciálnejšej normy, je pri analýze rozsahu právomoci Únie vyplývajúcej z čl. 207 ZFEÚ nevyhnutné zohľadniť jeho odsek 6. Ten stanovuje, že „výkonom právomocí prenesených týmto článkom... nie je dotknuté rozdelenie právomocí medzi Úniou a členskými štátmi a tento výkon nepovedie k harmonizácii zákonov alebo iných právnych predpisov členských štátov, pokiaľ zmluvy takúto harmonizáciu vylučujú“. Jeho vplyv na rozsah právomoci Únie nie je pritom na prvý pohľad úplne zrejmý. Vzhľadom na to, že aktuálne znenie čl. 207 ZFEÚ skoro doslovne prevzalo znenie čl. III-315 Zmluvy o Ústave pre Európu, je možné pri jeho výklade využiť dokumenty Európskeho konventu, ktorý pripravoval návrh jej textu.<sup>14</sup> V súvislosti s riešením otázky rozsahu právomoci Únie v oblasti jej vonkajších činností bol medzi iným predostretý aj návrh doplnenia ďalšieho odseku, ktorý by umožňoval členským štátom naďalej udržiavať a uzatvárať dohody s tretími krajinami a medzinárodnými organizáciami, pokiaľ sú tieto v súlade s právom Únie.<sup>15</sup> Ten bol ale nakoniec z konečnej verzie odstránený. Na základe tejto skutočnosti je možné vyvodiť záver, že obmedzenie právomoci Únie v oblasti spoločnej obchodnej politiky, vyplývajúce z čl. 207 ods. 6 ZFEÚ, sa vzťahuje výlučne na rozdelenie vnútorných právomocí. Členské štáty tak deklarovali vôľu priznať Únii v oblasti spoločnej obchodnej politiky širšiu vonkajšiu právomoc, ako sú jej vnútorné kompetencie. Napriek odstráneniu slova „vnútorné“ z bývalého čl. 133 ods. 6 ZES, pôvodne uvedeného v súvislosti s kompetenciami Európskeho spoločenstva, sa ustanovenie čl. 207 ods. 6 ZFEÚ vzťahuje práve na vymedzenie vnútornej právomoci Únie, keďže vonkajšia právomoc jej každopádne výlučne prislúcha. Cieľom predmetného ustanovenia tak bolo vylúčiť aplikáciu tzv. „obrátenej doktríny AETR“. Na jej základe by z každej vonkajšej činnosti Únie v rámci spoločnej obchodnej politiky vyplývalo nadobudnutie výlučnej vnútornej právomoci v rovnakej oblasti.<sup>16</sup> Z teórie implicitných právomocí vyplývajúca súbežnosť vnútorných a externých právomocí Únie sa tak uplatňuje v zmysle „doktríny AETR“ v prípade implicitných vonkajších právomocí<sup>17</sup>, pričom implicitná vnútorná právomoc Únie, vyplývajúca z ustanovení o spoločnej obchodnej politike, je na základe čl. 207 ods. 6 ZFEÚ naopak vylúčená.

<sup>14</sup> Zmluva o Ústave pre Európu, CIG 87/2/04 REV2 zo dňa 29.10.2004.

<sup>15</sup> CONV 707/03 z 13.05.2003, *Summary sheet of proposals for amendments concerning external action, including defence policy*, str. 108.

<sup>16</sup> Cremona M.: *A Constitutional Basis for Effective External Action? An Assessment of the Provisions on EU External Action in the Constitutional Treaty*. Firenze: European University Institute, Department of Law, EUI Working Papers LAW No. 2006/30, str. 32, bod 56.

<sup>17</sup> Čl. 3 ods. 2 ZFEÚ a čl. 216 ods. 1 ZFEÚ kodifikujú tzv. „doktrínu AETR“, pôvodne vyvinutú Súdny dvorom Európskych spoločenstiev v prípade C-22/70, *Komisija p. Rade* vo veci Európskej zmluvy o práci posádok vozidiel vykonávajúcich medzinárodnú cestnú dopravu, 31.03.1971, Zb. s. 263.

## 5 ZÁVER

Na základe čl. 3 ods. 1 písm. e) ZFEÚ, doplneného na základe Lisabonskej zmluvy, Únii jednoznačne prislúcha výlučná právomoc v oblasti spoločnej obchodnej politiky. Táto právomoc sa však primárne vzťahuje na jej vonkajšiu činnosť, pričom čl. 207 ods. 6 ZFEÚ vylučuje aplikáciu tzv. „obrátenej doktríny AETR“, na základe ktorej by z každej vonkajšej činnosti Únie v rámci spoločnej obchodnej politiky vyplývalo nadobudnutie výlučnej vnútornej právomoci v rovnakej oblasti. Keďže pri prijímaní opatrení v oblasti priamych zahraničných investícií ide práve o výkon vnútornej právomoci Únie, v zmysle ustanovenia čl. 207 ods. 6 ZFEÚ jej táto automaticky neprislúcha. Podľa tohto ustanovenia totiž nie je výkonom právomoci prenesených týmto článkom v oblasti obchodnej politiky dotknuté rozdelenie vnútorných právomocí medzi Úniou a členskými štátmi a tento výkon nepovedie k harmonizácii právnych predpisov členských štátov, pokiaľ ju zmluvy vylučujú. Ako rozhodujúce tak zostáva rozdelenie vnútorných právomocí v oblasti priamych zahraničných investícií vyplývajúce s ďalších ustanovení Zmluvy. V súvislosti s riešením otázky právomoci Únie prijať opatrenia o pohybe kapitálu z tretích krajín a do tretích krajín v oblasti priamych zahraničných investícií odkazuje čl. 207 ods. 6 ZFEÚ takýmto spôsobom nepriamo na ustanovenia čl. 64 ZFEÚ. V prípade, že tieto opatrenia prispievajú k liberalizácii pohybu kapitálu, sa v zmysle odseku 2 uplatní riadny legislatívny postup. Naopak, ak tieto opatrenia predstavujú krok späť v práve Únie, pokiaľ ide o liberalizáciu pohybu kapitálu, sa v zmysle odseku 3 uplatní mimoriadny legislatívny postup. Právomoc Únie prijímať právne akty týkajúce sa voľného pohybu kapitálu do tretích krajín a z tretích krajín sa však každopádne zakladá na čl. 64 ZFEÚ.

### Použitá literatúra a iné zdroje

1. CREMONA M. *A Constitutional Basis for Effective External Action? An Assessment of the Provisions on EU External Action in the Constitutional Treaty*. Firenze: European University Institute, Department of Law, EUI Working Papers LAW No. 2006/30. ISSN: 1725-6739.
2. Úradný vestník Európskej únie, čiastka C 306 zo dňa 17.12.2007: Lisabonská zmluva.
3. Úradný vestník Európskej únie, čiastka C 83 zo dňa 30.03.2010: Konsolidované znenie Zmluvy o fungovaní Európskej únie.
4. Zmluva o Ústave pre Európu, CIG 87/2/04 REV2 zo dňa 29.10.2004.
5. Európsky konvent, CONV 707/03 zo dňa 09.05.2003: *Summary sheet of proposals for amendments concerning external action, including defence policy*.
6. Smernica Rady 88/361/EHS z 24.06.1988, ktorou sa vykonáva čl. 67 ZES.
7. Smernica Rady 90/435/EHS z 23.7.1990 o spoločnom systéme zdaňovania uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov.
8. Legislatívne rozhodnutie Európskeho parlamentu zo 16.12.2003 k návrhu smernice Rady, ktorou sa má zmeniť smernica 90/435/EHS o spoločnom systéme zdanenia uplatniteľnom v prípade materských a dcérskych spoločností rôznych členských štátov (KOM(2003)462 – C5-0427/2003 – 2003/0179(CNS)).
9. *Balance of payments compilation guide*. Washington, DC: International Monetary Fund, 1995; dostupné na internete: > <http://www.imf.org/external/pubs/ft/bopcg/1995/bopcg.pdf> < [stránka naposledy navštívená 2013-01-28].



10. *Glossary of Foreign Direct Investment terms and definitions*. Organization for Economic Cooperation and Development; dostupné na internete: > <http://www.oecd.org/dataoecd/56/1/2487495.pdf> < [stránka naposledy navštívená 2013-01-28].
11. Rozsudok Súdneho dvora, vec C-22/70, *Komisija p. Rade*, 31.03.1971, Zb. s. 263.
12. Rozsudok Súdneho dvora, spojené prípady C-163/94, C-165/94 a C-250/94, *Criminal proceedings against Sanz de Lera and others*, 14.12.1995, Zb. s. I-4821.
13. Rozsudok Súdneho dvora, vec C-222/97, *Trummer and Mayer*, 16.03.1999, Zb. s. I-1661.
14. Rozsudok Súdneho dvora, vec C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, 12.12.2006, Zb. s. I-2107.
15. Rozsudok Súdneho dvora, vec C-492/04, *Lasertec Gesellschaft für Stanzformen mbH p. Finanzamt Emmendingen*, 10.05.2007, Zb. s. I-11753.

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Andrej Karpat, PhD.

Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva

Tomášikova 20, 821 02 Bratislava

Tel: 00421 2 4820 8814

email: [andrej.karpat@paneurouni.com](mailto:andrej.karpat@paneurouni.com)

OBČANSKÉ PRÁVO

CIVIL LAW

---

# VADY SOFTVÉRŮ V PRÁVNÍM SMYSLU

## TITLE OF PAPER IN ENGLISH

*Paulína Ondrášiková*

### **Abstrakt**

Otázka vád počítačových programov je témou mnohých diskusií. Predstavujú totiž zaujímavý produkt, pri ktorom sa spravidla od počiatku počíta s tým, že má vady. Okrem toho v občianskoprávnej sfére dominuje snaha o zbavenie sa zodpovednosti za vady softvérov. V našom príspevku sa orientujeme na možnosť uplatnenia zodpovednosti za vady na softvéry z občianskoprávneho hľadiska a na otázku, ako vady softvéru vôbec vyhodnocovať. Softvéry sú zaujímavé ako výsledky duševnej tvorivej činnosti spadajúce pod autorský zákon a preto v prvom rade skúmame otázku možnosti subsidiarity Občianskoprávnej úpravy a teda i aplikácie zodpovednosti za vady.

*Průčové slova: zodpovednosť za vady, vady softvérov, autorský zákon*

### **Abstract**

The issue about software defects is topic of many discussions. They are interesting product which generally have defect from beginning. Moreover, in the civil law area dominated the effort to get rid the liability of defective software. This contribution mentions of the possibility of applying civil law liability of defective products. The other important question is how can we evaluate the software defects in law. The softwares are interesting results of intellectual creative activity governed by copyright law. First, we research opportunity of applying the Civil Code provisions about liability for defective product.

*Key words: liability for defective products, defective software, copyright law*

## **1 SUBSIDIÁRNE VYUŽITIE OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA NA OBLASŤ VADNÝCH SOFTVÉROV**

Najjednoduchšie softvér definuje D. Gregušová. Podľa nej je softvér anglické označenie programového vybavenia počítača, ktoré umožňuje užívateľovi pracovať na počítači. Firmy dodávajú softvér väčšinou v softvérových balíkoch, ktoré obsahujú nosiče informácií, na ktorých je nahraný program, manuály, ponuky služieb, podmienky servisnej služby, zaškolenia, hotline a pod. Softvérové produkty sú jednak osobitné programy, jednak vzájomne pospájané programy s jednotným riadením, ktoré pomocou výpočtovej techniky umožňujú riešiť úlohy v rôznych oblastiach vedy a techniky, vrátane ekonomiky, a v oblasti samotného automatizovaného spracovania dát. Softvérové produkty sú nie len produkty ponúkané na softvérovom trhu, ale aj programové súčasti informačných systémov hospodárskych organizácií. Komplexnú definíciu softvéru poskytuje aj V. Smejkal keď uvádza, že softvérom sa rozumie sekvencia inštrukcií, ktoré je vykonávaná prostredníctvom počítača. Tento termín sa vzťahuje na originálny zdrojový kód alebo na prevoditeľnú verziu strojového jazyka. Termín program vymeriava studeň komplexnosti, t.j. program v zdrojovom kóde obsahuje všetky príkazy a súbory potrebné na komplexnú interpretáciu alebo kompiláciu a tento prevoditeľný program je možné vložiť do daného prostredia a previesť ho nezávisle na ostatných programoch.

Mnohé z krajín Európskej únie ako napr. susedná Česká republika vo svojej legislatíve priamo pojem softvér či počítačový program nedefinujú. Rovnako tak jeho definíciu neposkytuje ani európske právo. Ako výsledok duševnej tvorivej činnosti a dielo ho definuje slovenský zákon č. 618/2003 Z. z. autorský zákon v znení neskorších predpisov. Podľa ust. § 5 ods. 8 predmetného zákona počítačovým programom rozumieme súbor príkazov a inštrukcií použitých priamo alebo nepriamo v počítači. Príkazy a inštrukcie môžu byť pritom napísané alebo vyjadrené v zdrojovom alebo v strojovom kóde. Neoddeliteľnou súčasťou počítačového programu je aj podkladový materiál potrebný na jeho prípravu; pokiaľ spĺňa pojmové znaky diela, je chránený ako literárne dielo. Softvér predstavuje inštitút charakteristický dvoma zvláštnosťami. Prvou je tá skutočnosť, že nehovoríme o ňom ako o veci, ale ako o inej majetkovej hodnote. Počítačový program je podľa zaužívanej právnej teórie aj právnej praxe nehmotným majetkom a nie vecou v zmysle Občianskeho zákonníka. Ako však vyplýva z ust. § 39 ods. 4 autorského zákona, ak má dielo (a počítačový program je dielom podľa autorského zákona) nedostatky, objednávateľ môže odstúpiť od zmluvy; ak sú nedostatky odstrániteľné, objednávateľ môže od zmluvy odstúpiť len vtedy, ak ich autor neodstráni v primeranej lehote, ktorú mu objednávateľ poskytol na tento účel. Na zmluvu o vytvorení diela sa primerane použijú ust. § 631 – 643 Občianskeho zákonníka, t.j. ustanovenia o zmluve o dielo. Nedostatky predstavujú nežiadúci jav. Jednou zo základných požiadaviek nášho práva je, aby sa subjekty v majetkovoprávných vzťahoch správali tak, aby predovšetkým uskutočňovali všetky úkony, resp. všetky druhy činností, ktoré majú byť podľa zmluvy vykonané a ktoré subjekty od seba navzájom tiež s príslušnými právnymi a ekonomickými dôsledkami očakávajú. Ide o správanie, ktoré možno označiť ako plnenie toho, čo je predmetom záväzkovoprávneho vzťahu založeného spravidla zmluvnou. Ďalšou podmienkou je to, aby subjekty uskutočňovali také plnenie, ktoré zo všetkých stránok je náležité dokonalé. Pritom pod pojmom náležité plnenie rozumieme plnenie uskutočňované nie len včas, ale aj riadne. Pojem vada nie je z jazykového hľadiska správny a mali by sme ho označovať ako nedostatok či chyba. Pojem nedostatok už správne používa, ako z vyššie uvedeného je zrejmé, i autorský zákon, avšak ho nijak špecifickejšie neupravuje. Z koncepčného hľadiska je daná skutočnosť zrozumiteľná, pokiaľ berieme v úvahu, že na definovanie autorského diela a pre jeho autorskoprávnu ochranu nie je bezvadnosť potrebná. Vzhľadom na charakter autorského diela ako výsledku duševnej tvorivej činnosti by vymedzenie vady utzv. typického autorského diela pôsobila zrejme rozpačite a príliš subjektívne. Počítačový program ale nepredstavuje typické autorské dielo. Na jeho ochranu síce môžu byť splnené všetky kritériá autorských diel, na právnu ochranu počítačového programu ako diela postačuje splnenie požiadavky pôvodnosti. Pre posudzovanie pôvodnosti softvéru sa vychádza spravidla z jeho štruktúry a usporiadania( t. j. organizácie dát, postupnosti príkazov, inštrukcií a voľby algoritmov vyjadrenej v zdrojovom kóde) a prípadne spôsobu komunikácie s užívateľom (tzv. look and feel, t.j. spôsob, akým sa softvér prezentuje užívateľovi a ako je používaný). Pokiaľ má mať softvér hodnotu a stať sa tak predmetom občianskoprávných vzťahov, je z jeho podstaty nevyhnutné, aby určitým spôsobom fungoval, teda vytváral určitú zamýšľanú interakciu medzi hardwarom a užívateľom.

Dostávame sa tak k záveru, že hoci počítačový program nie je vecou, môže trpieť vadami, nedostatkami. Čo je možné považovať za taký nedostatok a aké nároky možno uplatniť podľa nášho názoru využitím analógie vychádza z ustanovení Občianskeho zákonníka o zodpovednosti za vady, konkrétne ust. § 499 a nasl. Otázka zodpovednosti za vady pritom nie je jednoduchá. V prvom rade je potrebné si uvedomiť, že autorský zákon síce spadá všeobecne do oblasti civilného práva a de facto by bolo možné uvažovať o subsidiárnom použití Občianskeho zákonníka, avšak autorský zákon vystupuje ako samostatná autorita. Napríklad na rozdiel od Obchodného zákonníka, ktorý možnosť subsidiárneho použitia Občianskeho zákonníka upravil priamo v ust. § 1 ods. 2., autorský zákon takéto všeobecné

ustanovenie nemá. Počítačový program však môže byť predmetom nie len občianskoprávnej, ale i obchodnoprávnej úpravy v závislosti od typu zmluvných strán. V Českej republike v tejto veci zaujal stanovisko Najvyšší súd, ktorý vo svojom uznesení, ktoré možno považovať za prvý ucelený judikát vo veci zodpovednosti za vady softvérov, skonštatoval, že samotná skutočnosť, že predmet zmluvy môže byť predmetom ochrany podľa autorského zákona, na možnosť aplikácie všeobecných ustanovení obchodného zákonníka upravujúceho odstúpenie od zmluvy, na vzťahy podradené ust. § 261 ods. 1. nemá vplyv. Máme za to, že uvedené uznesenie potvrdzuje náš záver, že na oblasť zodpovednosti za vady počítačového programu, i keď Občiansky zákonník hovorí o vadách vecí a softvér za vec nepovažujeme, analogicky možno riešiť práve ustanoveniami Občianskeho zákonníka, a to predovšetkých ust. § 499 a nasl.

## 2 VADY SOFTVÉROV

Je určite známe, že softvér predstavuje mimoriadne zložitý komplex a je možné očakávať každý z možných zdrojov jeho „zraniteľnosti“. Chyby počítačových programov sú v reči technikov označované ako bugs, čiže chrobáky. V nadväznosti na program ako dielo je zaujímavá nie len koncepcia sledovania väd nehmotného majetku, no súčasne s tým súvisiaca otázka licenčných zmlúv a v nich zakotvenej miery zodpovednosti za vady. Spomínali sme dve špecifiká počítačového programu. Prvým je jeho nehmotný charakter, druhým je skutočnosť, že počítačový program je dodávaný s vadami. Viac menej je uvedené tvrdenie možno považovať dokonca za pravidlo. Kvalita sa všeobecne charakterizuje ako súlad s požiadavkami. Softvér tak bude kvalitný, pokiaľ bude v súlade s požiadavkami, pričom platí, že softvéry v zásade vady majú a používateľ je o nich informovaný v užívateľských podmienkach. Pokiaľ by softvér navodzoval dojem, že je bez väd, je viac ako pravdepodobné, že tieto vady má, avšak neboli zatiaľ objavené. Preto si vyžaduje nové aktualizácie a starostlivosť. Jedná sa pritom o vady vyplývajúce tak z vlastností, ako i z použiteľnosti, teda vady faktické.

Softvér, ktorému venujeme pozornosť, predstavuje špecifickú časť predmetov autorského práva, ktorého vady môžu mať zásadný vplyv na jeho celkovú použiteľnosť, pričom sa prejavujú ako objektívne posúditelné chyby diela. Praktickým problémom je okolnosť, že v zmluvách, najmä v štandardizovaných licenčných zmluvách absentuje úprava špecifikácie vlastností a charakteristík počítačových programov. Dokázať potom, že softvér nemá určitú vlastnosť, ktorú by mal, bude obtiažne. Pokiaľ softvér má mať hodnotu a stal sa tak predmetom občianskoprávných vzťahov, je nevyhnutné, aby nejakým spôsobom fungoval, a tak nesmie vykazovať vlastnosti, ktoré jeho fungovanie negujú. Nesmie mať vady, teda nesmie ísť o stav *a contrario* určitému fungovaniu softvéru. V zmysle uvedeného je možné skonštatovať, že na vymedzenie vady softvéru nepostačuje tvrdenie, že nemá vlastnosti vymienené alebo obvyklé, ale súčasne, že nemá ani iné vlastnosti negatívne ovplyvňujúce jeho funkčnosť. Existencia obvyklých vlastností pre daný typ softvéru vzhľadom na vytvorenie nového typu už nemusí byť požadovaná a práve naopak, môže sa javiť ako negatívna súčasť poskytovaného balíčka. Preto sme toho názoru, že právna úprava *de lege ferenda* by mala zakomponovať i úpravu väd ako vlastností, ktoré súčasne negatívne ovplyvňujú funkčnosť a použiteľnosť vecí, hoci sú pre iné podobné statky obvyklé.

Nesprávne fungovanie softvérov v dôsledku v nich jestvujúcich chýb, väd, môže mať fatálne následky a to nie len finančného charakteru. Napr. chyba v projekte Mars Polar Lander (za 165 miliónov dolárov) spôsobila haváriu modulu, pretože softvér vypol motory 40 metrov nad povrchom Marsu. Zle naprogramovaný softvér na meranie výšky letu spôsobil haváriu lietadla spoločnosti Korean Air v roku 1997, pri ktorej prišlo o život 228 ľudí. Softvéry

ovládajú i systémy v bankovníctve či v medicíne. Chyby softvérov spôsobujú ročne miliónové škody, pričom k ich predchádzaniu by podľa nášho názoru mohlo napomôcť striktné dodržiavanie ustanovení právnych predpisov o zodpovednosti za vady.

Ako sme uviedli, zaujímavosťou pri vadách softvérov je skutočnosť, že bývajú spravidla dodávané s vadami. Vystáva otázka, či ust. § 499 budeme môcť na softvéry uplatniť v úplnom znení, alebo či od počiatku budeme predpokladať, že k jeho porušeniu dochádza, avšak je len otázkou času, kedy táto skutočnosť vyjde najavo. Následne je potrebné si uvedomiť, kedy bude softvér vadný a aké nároky z väd bude možné uplatňovať.

Pri zodpovedaní otázky, či softvér má vady, bude potrebné vychádzať z dvoch variant a to, či v zmluve boli jeho vlastnosti presne špecifikované a akým spôsobom, alebo druhá možnosť, či zmluvné strany ponechali túto časť len na skúmanie vlastností obvyklých. Pokiaľ počítačový program nebude vykazovať dohodnutú funkcionálnosť, bude vadným. Vadou teda bude rozpor s riadnym fungovaním. Ak funkcionálnosť v zmluve nebude dohodnutá, bude musieť vykazovať takú, ktorá sa na stanovený účel najviac hodí. Ako sme už spomenuli, v licenčných podmienkach môže byť uvedený výpočet väd. Určiť však všetky možné vlastnosti, ktoré považujeme za vady softvéru, je možné si v praxi predstaviť len pri špecifických prípadoch. Inú možnosť predstavuje vymedziť fungovanie softvéru tak, aby bolo možné určiť, ktorá vlastnosť je s ním v rozpore. Pričom skúmať je možné spôsob, akým sa dosiahne výsledok alebo samotný výsledok bez optimalizácie spôsobu. Z praktického hľadiska sa však nestretávame s požiadavkou na vlastnosti zdrojových kódov z hľadiska toho, ako sú zrozumiteľne napísané alebo ako a či sa v nich priemerný programátor orientuje. Logickejšie sa preto javí vymedzenie väd z hľadiska dosiahnutia výsledku. Spravidla totiž platí, že pokiaľ je výstupom činnosti programátora počítačový program, ktorý z pohľadu svojej funkcionality zodpovedá dohodnutým vlastnostiam, dosahuje daný výsledok, nie je podstatné, či jeho určité časti mohli byť naprogramované napr. jednoduchšie.

Zodpovednosť za vady podľa ust. § 499 Občianskeho zákonníka nastáva len vtedy, ak vec bola vadná v dobe plnenia, pričom nie je dôležité, či sa vada navonok prejavila až neskôr. Nakoľko používaním sa softvér zväčša nemení, bude možné i časom dokázať, že vada existovala už pri jeho odovzdaní, čím sa pre dodávateľa sťažuje situácia. V otázke zodpovednosti za vady v prípade analógie ust. § 619 Občianskeho zákonníka bude dodávateľ softvéru zodpovedať za vady, ktoré tento má pri jeho prevzatí kupujúcim. V prípade zmluvy o dielo platí, že zhotoviteľ zodpovedá za vady, ktoré dielo má v čase jeho prevzatia objednávatelom a za vady, ktoré sa vyskytnú v záručnej dobe.

V prípade odstrániteľnej vady by pri analogickom uplatnení ustanovení o kúpnej zmluve vznikol nárok na odstránenie vady softvéru alebo výmenu softvéru. V prípade neodstrániteľnej vady, ktorá by softvér robila neupotrebitelným, by malo byť možné požadovať výmenu veci alebo dokonca od zmluvy odstúpiť. Využiť je možné i *actio quanti minoris*, tj. primeranú zľavu z ceny.

### 3 ZÁVER

Dospeli sme tak k záveru, že i v prípade vadnosti softvéru je možné domáhať sa nárokov zo zodpovednosti za vady, pri ktorých využitím analógie legis vychádzame z ustanovení Občianskeho zákonníka. Že uvedená analógia je možná, sme preukázali nie len judikátom Najvyššieho súdu ČR, súčasne jej nevyhnutnosť vyplýva z absencie úpravy definovania nedostatkov, ktoré môže dielo podľa autorského zákona mať a súčasne, napriek samostatnosti autorského zákona sa podporné použitie Občianskeho zákonníka nevyklučuje. V prípade zmluvy o autorskom dielo dokonca zákon obsahuje priamy odkaz na ustanovenia o zmluve o

dielo podľa Občianskeho zákonníka. Situácia však nie je jednoduchá. Charakter softvéru spôsobuje, že jeho všetky funkcionality z dôvodu finančnej i časovej náročnosti nie sú v dohodách presne špecifikované a dodávatelia tým riskujú spor o ďalšie funkcionality. Právo uplatniť si nároky zo zodpovednosti za vady, ak softvér vadou trpí, však je možné uplatniť a to i napriek komplikovanosti, ktorá sa stáva ústredným motívom danej témy.

### **Použitá literatúra**

1. FEKETE, I. *Občiansky zákonník 2 Veľký komentár*. Bratislava: Eurokodex, 2011. 1419 s. ISBN 978-80-89447-50-3
2. GREGUŠOVÁ, D. *Počítačový program a právo*. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1999. 97 s. ISBN 80-7160-109-8
3. KIRSTOVÁ, K. *Zodpovednosť za vady – Zmluvný a zodpovednostný systém v súkromnom práve*. Bratislava: Nadácia Štefana Lubyho, Právnická fakulta UK, 1995. 68 s. ISBN 80-7160-073-3
4. KNEBL, O., ŠURMANOVÁ, M. *Pojem software a jeho právni úprava*. Dostupné na internete: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-46529960-odpovednost-za-vady-software>
5. RUSSEV, S. *Metódy vývoja informačných systémov*. Bratislava: Vydavateľstvo Ekonóm, 2002. 50 s. ISBN 80-225-1542-6
6. SMEJKAL, V. et al. *Právo informačných a telekomunikačných systémů*. 2. vydání. Praha: C.H.BECK, 2004. 50 s. ISBN 978-80-7179-6
7. SPRAGUE, R., D. *New theories of liability for defective software*, Academy of Legal Studies in Business National Proceedings. 2002. 31 s. Dostupné na internete: <http://alsb.roundtablelive.org/Resources/Documents/NP%202002%20Sprague.pdf>

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Paulína Ondrášiková  
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26  
040 75 Košice, Slovenská republika  
tel: 00421 904 802 789  
email: paulina.ondrasikova@gmail.com

# OPINIA BIEGŁEGO SĄDOWEGO W SPRAWACH ZARZĄDZANIA NIERUCHOMOŚCIAMI – WYBRANE ZAGADNIENIA

## AN OPINION OF COURT EXPERT IN MATTERS OF PROPERTY MANAGEMENT – SELECTED ISSUES

*Michał Wdowiak*

### Abstrakt

W Polsce, sąd nie może ustanowić biegłego w zakresie prawa krajowego. Biegły przygotowuje opinię na zlecenie sądu, wymagającą wiadomości specjalnych. Jeżeli sąd nie określi zadań biegłego właściwie w tezie dowodowej, może on wyrazić nieuprawnione wnioski w opinii, co do rozstrzygnięcia sprawy, lecz sąd nie może tego akceptować. W praktyce wymiaru sprawiedliwości mają miejsce zdarzenia, gdy sąd zleca biegłemu przygotowanie opinii odnoszącej się do treści stosunku prawnego współwłasności nieruchomości mieszkaniowej, w których biegły wykonuje swoją funkcję nieprawidłowo. Artykuł podejmuje zagadnienia: treści tezy dowodowej, zadań biegłego sądowego, przedmiotu nieruchomości wspólnej, podziału nieruchomości wspólnej, podmiotów uprawnionych do określania treści stosunku prawnego współwłasności nieruchomości mieszkaniowej.

**Słowa kluczowe:** *biegły, opinia, teza, dowód, zarządzanie, własność*

### Abstract

In Poland, the court cannot establish an expert in the field of domestic law. The expert is preparing an opinion on behalf of the court, requiring special knowledge. If the court does not specify the task of an expert correctly, he can express unauthorized conclusions, as the settlement of case, but the court cannot accept it. In practice of the judiciary, it happens that the court instructs the expert preparation of an opinion relating to the content of legal relationship of joint ownership of residential real estate, but he is acting in wrong way. The article is undertaking issues: the content of thesis of evidence, tasks of a court expert, the subject of common property, the division of common property, entities entitled to determine the content of legal relationship of residential real estate ownership.

**Key words:** *expert, opinion, thesis, evidence, management, property*

## 1. INTRODUCTION

In Poland, the court cannot establish an expert in the field of domestic law<sup>1</sup>. The expert is preparing an opinion on behalf of the court, requiring special knowledge<sup>2</sup>. If the court does not specify the task of an expert correctly, he can express conclusions, as the settlement of case, but the court cannot accept it<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Broniewicz, W. *Postępowanie cywilne w zarysie*. IV. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1995. 188 p.; Resich, Z., Jodłowski, J. *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969, 443 p.; Siedlecki, W., Świeboda, Z. *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1998. 239 p.

<sup>2</sup> By special knowledge to be understood "messages from the various areas of science, technology, art, crafts, trade or economic turnover". Siedlecki, W., Świeboda, Z. *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1998. 239 p.

<sup>3</sup> Resich, Z., Jodłowski, J. *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969, 444 p.



In practice of the judiciary, it happens that the court instructs an expert preparation of opinion relating to the content of legal relationship of joint ownership of residential real estate, e.g. part of the common property (article 3 paragraph 2 OP)<sup>4</sup>, terms of participation in the cost of property management and carry out of the repair: roof, chimneys, facade, balconies, staircase or elevator<sup>5</sup>.

Questions arise: how the court has to formulate the thesis of evidence? how an expert should proceed to the preparation of opinion? whether an expert has a permission specifying the content of constitutional rights and obligations of individuals, especially the content of property rights and the scope of its implementation?

In order to answer these questions to be clarified: the purpose and tasks of an expert in drawing up the opinion of property management; the concept of common property; who can and how to specify the content of legal relationship of joint ownership of residential real estate; who can investigate the circumstances, whether the content of legal relationship does not oppose its essence and the rules of social coexistence.

## **2. THE PURPOSE AND SUBJECT OF AN OPINION OF COURT EXPERT IN MATTERS OF PROPERTY MANAGEMENT**

The court in cases that require special knowledge after hearing the proposals of parties, as to the number of experts and their choice may invite one or more experts to the preparation of the opinion (article 278 § 1 CCP)<sup>6</sup>. The court may order to present a case file for an expert (article 284 CCP). An opinion should contain a descriptive part - indication of expert, his specialization, court order and its scope (thesis of evidence)<sup>7</sup>, description of the subject matter on which the expert has delivered an opinion, description of method and way of conducting study and the conclusions and the justification (article 285 § 1 CCP)<sup>8</sup>.

The subject of opinion is to explain the "causes and consequences specific events or other issues in the light of status of knowledge in a particular branch of science or the principles of life experience in the field of human activity"<sup>9</sup>. The expert may collect in procedural way information and explanations from the parties, which help him to express a position, but this information may not create facts<sup>10</sup>.

The question is about the ability to collect information and clarification by the expert in out-of-process way? The question that must be answered affirmative, but information collected in this mode also cannot create new facts. The rules of civil procedure do not prohibit expert collect information and explanation from the parties, do not impose on the parties an absolute obligation to participate in the activities of expert<sup>11</sup>. The expert does not set the facts of case,

---

<sup>4</sup> The Act of 24.06.94 on ownership of premises (consolidated text: O.J. of 2000, No 80, item 903, with further amendments), hereinafter referred to as OP.

<sup>5</sup> judgement Court of Appeal in Warsaw 3.11.10, VI ACa 307/10, LEX No 794140; decision Supreme Court 7.04.00, IV CKN 8/00, LEX No 52677; judgement Supreme Court 3.11.10, V CSK 139/10, LEX No 738135; decision Court of Appeal in Poznań 22.07.09, I ACa 286/09, LEX No 756557.

<sup>6</sup> The Act of 17.11.64, the code of civil procedure (O.J. of 1964, No 43, item 296, with further amendments), hereinafter referred to as CCP.

<sup>7</sup> Siedlecki, W., Świeboda, Z. *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1998. 241 p.

<sup>8</sup> Jodłowski, J., Piasecki, K. *Kodeks postępowania cywilnego z komentarzem*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 466 p.

<sup>9</sup> Jodłowski, J., Resich, Z., Lapiere, J., Misiuk-Jodłowska, T. *Postępowanie cywilne*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1996, 341 p.

<sup>10</sup> judgement Court of Appeal in Katowice 10.01.08, V ACa 816/07, LEX No 398729.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

but explains the circumstances of case in light of the special knowledge, taking into account harvested information<sup>12</sup>.

The expert should not estimate the rest of evidence, in this regard, his opinion as any other means of evidence is subject to the assessment of court (article 233 paragraph 1 and 2 CCP), in recognition of "positive or negative values of the reasoning contained in the opinion and the justification, why the opinion has convinced or not the court"<sup>13</sup>. In the opinion further assessment is made from the point of view of the logical formulation of policy proposals, the sources of knowledge and degree of confidence in the knowledge of expert, in terms of expertise, integrity and consistency with the possibility to miss obvious errors or mistakes (e.g. accounts) contained in the opinion<sup>14</sup>. The conclusions of opinion must be categorical and firm<sup>15</sup>. If the court has doubts as to the opinion of expert or the parties have raised the allegations, the expert can to comment on them in the mode of oral explanations to the written opinion (article 286 CCP), or additional opinion (article 158 paragraph 1 point 2 of the CCP). The expert cannot mention on their own observations of facts, which arrangement is made by the court. This person should be heard as a witness, while the activities of expert should be entrusted to another person<sup>16</sup>.

### **3. COLLECTING INFORMATION ABOUT THE STATUS OF REAL ESTATE**

By the status of real estate it should be understood: land use, legal status, technical data, including size, nature and degree of urbanization of locality, in which property is situated (article 4 pct. 17 ERE)<sup>17</sup>.

The expert uses all the necessary and available data about real estate, in particular contained in: property registers, cadastral, land records, notarial acts of extracting the individual flats and the contract for management of common property - where on the basis of principle of autonomy of will expressed in article 353<sup>1</sup> CC<sup>18</sup> - specified the subject of common property.

The expert collects information about the condition of components of building: usable area, surface, volume, number of storeys – underground, aboveground, condition assessment-foundations and isolation, walls of cellars, external walls and facades, interior walls, ceilings, roof, inner and outer staircase, floors, boiler room and heat exchangers, windows, doors, installation of water, electricity and gas, lightning protection, sanitary, chimney pipe (smoke, exhaust, ventilation), fences and small architecture. Therefore, the description shall be made of all the structural elements of common property, which are functionally connected to each other, but do not make the legal settlement.

### **4. THE SUBJECT OF THE COMMON PROPERTY**

The common property consists of land and parts of building and equipment, which does not serve only for owners of the separated flats (article 3 paragraph 2 OP)<sup>19</sup>. Common property is

---

<sup>12</sup> resolution Supreme Court 11.07.69, I CR 140/69, LEX No 1001.

<sup>13</sup> Resich, Z., Jodłowski, J. *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969, 445 p.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> Jodłowski, J., Piasecki, K. *Kodeks postępowania cywilnego z komentarzem*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 467 p.

<sup>16</sup> judgement Supreme Court z 8.11.76, I CR 374/76, LEX No 2109.

<sup>17</sup> The Act of 21.08.97, on economy of real estate (O.J. of 1997, No 115, item 741 with further amendments.), hereinafter referred to as ERE.

<sup>18</sup> The Act of 23.04.64, the civil code (OJ of 1964, No 16, item 93 with further amendments.), hereinafter referred to as the CC.

<sup>19</sup> In further the regulation of 24.10.1934 on ownership of premises (O.J. of 1934, No 94, item 848 with further amendments) in article 1 paragraph 2 determined the concept of the common property as: "ground, yard, garden,

not separated flats or other premises, which appease housing or useable needs of their owners. In the building can be highlighted structural elements, which cannot be the subject of separated property, therefore, they are common property.

The relationship of component parts of complex things determines the objective assessment of economic importance existing between functional and physical connection. If they are functionally and physically related, and create the economic integrity, they are the components of complex things, even if it could be technically dismantled<sup>20</sup>.

The common property are structural elements and operational building, which the functional relationship with all elements of the building has an integral nature, as the organized economic integrity. The necessary elements are indispensable for using by the all owners of flats. It is compulsory joint ownership, which contain e.g. stairway, external walls, and roof<sup>21</sup>. The common property are also elements, which the functional relationship with all elements of building also has an integral nature, they are not of the nature of the necessary equipment, but most of all it is distinguished their usable asset because of using other flats. They can also be components of the separated flats (article 2 paragraph 4 OP), depending on the status of real estate<sup>22</sup>. Walls, ceilings and floors, as structural elements-functionally and physically connected- determine the scope of separated flats and are the subject of the joint ownership of building<sup>23</sup>. The particular elements of usable equipment in flats such as: floor panels, suspended ceiling, paneling are usable outlay of the owners of separated flats or tenants and their property.

The separated property is an independent flat or premises for other purposes (article 2 paragraph 1 OP). As independent flat<sup>24</sup> is considered the room or group of rooms intended for permanent residency for people, separated by supporting walls in a building, which serve for satisfying housing needs (article 2 paragraph 2 OP). To the creation of separate flat property it is necessary to make the entry at the land register (article 7 paragraph 2 OP). The establishment of separate flat property occurs on the date of submitting an application for founding a land register for it<sup>25</sup>. Entry application to the land register is constitutive, exerts retroactive results from the date of submission of application<sup>26</sup>. Disclosure of ownership in the land register is acting the creation of a separated flat property<sup>27</sup>. With flat can be also connected other premises, even though they were not directly connected or were laid down in the border of plan construction outside the building, where the ownership of separated flat was created (article 2 paragraph 4 OP)<sup>28</sup>

The ownership of separated flat is the main law, which is connected with a share in the common property<sup>29</sup>, as the dependent law, and its function to the main law is servient. For the component parts of real estate are also considered the rights connected with the main law

---

exterior walls, structural walls and walls separating premises, roofs, chimneys and any equipment used for all owners of premises or certain groups of owners, as attics, basements, stairwells, hallways, gate, shared toilet, shared bathrooms, laundries, drying rooms, lifts, sewer, water supply equipment, central heating, lighting etc.”.

<sup>20</sup> judgement Supreme Court 28.06.02 r. I CK 5/02, LEX No 56604.

<sup>21</sup> The „necessary equipment" are the entrance door to the building. Puch. P. *Czy drzwi wejściowe do lokalu mieszkalnego stanowią część nieruchomości wspólnej?* Doradca prawny w zarządzaniu nieruchomościami, 2009, No 2, 7 p.

<sup>22</sup> resolution Supreme Court 3.10.03, III CZP 65/03, LEX No 80876.

<sup>23</sup> Gola, A., Suchecki, J. *Najem i własność lokali, Przepisy i komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 2000, 243 p.

<sup>24</sup> Starosta decides about independence of premises in the form of certificate (article 2 paragraph 3 OP).

<sup>25</sup> judgement Supreme Court 26.01.81, III CRN 283/80, LEX No 1011.

<sup>26</sup> resolution Supreme Court 21.05.02, III CZP 29/02, LEX No 53268.

<sup>27</sup> judgement Supreme Court 7.01.04 r. III CK 186/02, LEX No 599540.

<sup>28</sup> The apartment with belonging premises are marked on the drawing, the associated spaces located outside the building - on the identification report (article 2 paragraph 5 OP)

<sup>29</sup> judgement Supreme Court 7.01.04, III CK 186/02, LEX no 599540.

(article 50 CC)<sup>30</sup>. In judiciary and writing expressed the view that the common property is also foundations and interior technical installations<sup>31</sup>. Owners have also obligations to participate in the cost of real estate management (article 13 paragraph 1 OP).

## **5. PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS. DETERMINATION OF THE CONTENT OF THE LEGAL RELATIONSHIP OF JOINT OWNERSHIP**

The right of ownership shall be protected and may be limited only by the legislator in the act and only in such scope, which does not violate the essence of ownership (article 64 paragraph 2 and 3 CRP)<sup>32</sup>. Property right may also be restricted by the entities to which it is entitled and may be burden another obligation or property rights by agreement, however, similarly the limitation cannot to violate the essence of ownership.

The joint owners can decide in the agreement on the basis of principle of autonomy of will (article 6 OP connected with article 353<sup>1</sup> CC) the way of possessing of common property, while co-possessing and co-using can be acted in the way not disturbing the subjective right of joint ownership of individual owners<sup>33</sup>. None of the joint owners shall not be entitled to a part of common property, and "joint owner can do only so much, how much does not disturb similar use by other owners"<sup>34</sup>. The owner of premises may not acquire the common property by acquisitive prescription, because enlargement or reduction of the common property can occur only by the interaction of all owners on the terms set out in article 5 and 32a OP<sup>35</sup>.

## **6. DISSOLUTION OF THE LEGAL RELATIONSHIP OF JOIN OWNERSHIP**

The dissolution of relationship of joint ownership can take place only in the mode as specified in article 4 paragraph 3 and article 5 OP and auxiliary applied article 210-218 CC. The dissolution of joint ownership can be made by division, judgment, revocation or abolition of joint ownership (article 210-212 CC)<sup>36</sup>. The exception are situations, when the division would be contrary to the provisions of act or socio-economic purpose of thing or entail significant change things or a significant reduction of its value (article 211 CC).

It cannot be required the division of joint ownership of residential real estate as long as it has been lasting the ownership of separated flats (article 3 paragraph 1 sentence 2 OP). This prohibition applies to the necessary equipment, without which it would be impossible the functioning of separate flats, does not apply to such parts of the common property as: cellar or attic<sup>37</sup>. The court may settle down the division of joint ownership, if it is possible to divide a building in the way of physical division<sup>38</sup>. It is not possible, when for example, there is one entrance to a building<sup>39</sup>. The joint owners can divide up a ground real estate developed of a building, if it is greater than the surface of plot construction (article 5 paragraph 1 OP).

<sup>30</sup> decision Supreme Court 24.11.10, II CSK 267/10, LEX no 738095.

<sup>31</sup> judgement Supreme Administrative Court 6.01.06, II OSK 858/06, LEX No 319169; judgement Court of Appeal in Wrocław 15.07.09, I ACa 592/09, LEX No 521998; Also. Bończak-Kucharczyk, E. *Własność lokali i wspólnota mieszkaniowa. Komentarz*. I. issue, Warszawa: Wolters Kluwer business, 2010. 93 p.

<sup>32</sup> The Constitution of the Republic of Poland of 2.04.97 (O.J. of 1997, No 78, item 483 with further amendments.), hereinafter referred to as CRP.

<sup>33</sup> resolution Supreme Court 19.06.07, III CZP 59/07, LEX No 270441.

<sup>34</sup> Ignatowicz, J. *Prawo rzeczowe*. VII. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1997, 137 p.

<sup>35</sup> decision Supreme Court 19.11.10, IV CSK 437/2009, LEX No 585880.

<sup>36</sup> decision Supreme Court 7.05.2008, III CSK 664/07, LEX No 424311.

<sup>37</sup> resolution Supreme Court 3.10.2003, III CZP 65/03, LEX No 80876.

<sup>38</sup> resolution Supreme Court 14.07.06, III CZP 53/06, LEX No 188829.

<sup>39</sup> For the physical division of common property must address "practical considerations, expressing in purposefulness, both from the point of view of legitimate interests of joint owners and socio-economic interest". decision Supreme Court 7.05.08, III CSK 664/07, LEX 424311; Vertical division of building is allowed, if

## 7. CONCLUSIONS

The opinion could not be the base of determining the of legal nature of common property, the court should independently make interpretation<sup>40</sup>.

The appointment of expert for determination of the content of law is meaningless and it is a privilege reserved for the court<sup>41</sup>. The expert in his conclusions contained in the opinion does not have the power to determine the rights and obligations of owners – to specify what parts of the common property, for example: balcony or individual chimney pipe is connected with the right of ownership of separated flat. Only the legislator can specify the concept of common property in the sources of universally binding law. At the same time, the owners of separated flats have entitlement to formulate their rights and obligations by agreement, which is describing the subject of common property.

If the expert - is going beyond the thesis of evidence next to the conclusion expressed on the basis of special knowledge - gives suggestions as to the legal nature of each part of common property, the court should to omit it<sup>42</sup>, because in this area the opinion has character of the private document (article 245 CCP). In the case of a dispute only the court has the power to make findings of fact, which are the basis for the settlement of case, to verify, that the content of legal relationship joint ownership does not object to the properties (nature) of this relationship and the principles of social conduct.

### Sources

1. Bończak-Kucharczyk, E. *Własność lokali i wspólnota mieszkaniowa. Komentarz*. I. issue, Warszawa: Wolters Kluwer business, 2010. 93 p. ISBN 978-264-0283-8
2. Broniewicz, W. *Postępowanie cywilne w zarysie*. IV. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1995. 188 p. ISBN-83-86702-20-6.
3. Gola, A., Suchecki, J. *Najem i własność lokali, Przepisy i komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 2000, 243 p. ISBN 83-219-1067-X.
4. Ignatowicz, J. *Prawo rzeczowe*. VII. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1997, 137 p. ISBN 83-86702-52-0.
5. Jodłowski, J., Piasecki, K. *Kodeks postępowania cywilnego z komentarzem*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1989. 466-467 p. ISBN 83-219-0243-X.
6. Jodłowski, J., Resich, Z., Lapiere, J., Misiuk-Jodłowska, T. *Postępowanie cywilne*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN, 1996, 341 p. ISBN 83-86702-04-4.
7. Resich, Z., Jodłowski, J. *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1969, 443-445 p.
8. Puch, P. *Czy drzwi wejściowe do lokalu mieszkalnego stanowią część nieruchomości wspólnej?* Doradca prawny w zarządzaniu nieruchomościami, 2009, No 2, 7 p. ISSN: 1895-9784.
9. Puch, P. *W jaki sposób można przeprowadzić podział wspólnoty mieszkaniowej.* Doradca prawny w zarządzaniu nieruchomościami, 2009, No 8, 9 p. ISSN: 1895-9784.
10. Siedlecki, W., Świeboda, Z. *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*. I. issue. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1998. 239-241 p. ISBN-83-87558-32-X.

### Judiciary

---

followed, along with land and if the line of division passes through the wall, which is dividing the building for regular and independent parts. Puch, P. *W jaki sposób można przeprowadzić podział wspólnoty mieszkaniowej.* Doradca prawny w zarządzaniu nieruchomościami, 2009, No 8, 9 p.

<sup>40</sup> decision Supreme Court 16.09.03, IV CK 461/01, LEX No 523591.

<sup>41</sup> judgement Supreme Court 25.05.10, I PK 192/09, LEX No 585693.

<sup>42</sup> judgement Supreme Court 3.02.10, II PK 192/09 LEX, No 584735.

1. decision Court of Appeal in Poznań 22.07.09, I ACa 286/09, LEX No 756557.
2. judgement Court of Appeal in Katowice 10.01.08, V ACa 816/07, LEX No 398729.
3. judgement Court of Appeal in Warsaw 3.11.10, VI ACa 307/10, LEX No 794140.
4. judgement Court of Appeal in Wrocław 15.07.09, I ACa 592/09, LEX No 521998.
5. decision Supreme Court 7.04.00, IV CKN 8/00, LEX No 52677.
6. decision Supreme Court 16.09.03, IV CK 461/01, LEX No 523591.
7. decision Supreme Court 7.05.08, III CSK 664/07, LEX No 424311.
8. decision Supreme Court 19.11.10, IV CSK 437/2009, LEX No 585880.
9. decision Supreme Court 24.11.10, II CSK 267/10, LEX No 738095.
10. judgement Supreme Administrative Court 6.01.06, II OSK 858/06, LEX No 319169.
11. resolution Supreme Court 11.07.69, I CR 140/69, LEX No 1001.
12. resolution Supreme Court 21.05.02, III CZP 29/02, LEX No 53268.
13. resolution Supreme Court 3.10.03, III CZP 65/03, LEX No 80876.
14. resolution Supreme Court 14.07.06, III CZP 53/06, LEX No 188829.
15. resolution Supreme Court 19.06.07, III CZP 59/07, LEX No 270441.
16. judgement Supreme Court z 8.11.76, I CR 374/76, LEX No 2109.
17. judgement Supreme Court 26.01.81, III CRN 283/80, LEX No 1011.
18. judgement Supreme Court 28.06.02, I CK 5/02, LEX No 56604.
19. judgement Supreme Court 7.01.04 r. III CK 186/02, LEX No 599540.
20. judgement Supreme Court 3.02.10, II PK 192/09 LEX, No 584735.
21. judgement Supreme Court 25.05.10, I PK 192/09, LEX No 585693.
22. judgement Supreme Court 3.11.10, V CSK 139/10, LEX No 738135.

#### **Acts**

1. The Constitution of the Republic of Poland of 2.04.97, (O.J. of 1997, No 78, item 483 with further amendments).
2. The Regulation of 24.10.1934, on ownership of premises (O.J. of 1934, No 94, item 848 with further amendments).
3. The Act of 23.04.64, the civil code (OJ of 1964, No 16, item 93 with further amendments).
4. The Act of 17.11.64, the code of civil procedure (O.J. of 1964, No 43, item 296, with further amendments).
5. The Act of 24.06.94, on ownership of premises (consolidated text: O.J. of 2000, No 80, item 903, with further amendments).
6. The Act of 21.08.97, on economy of real estate (O.J. of 1997, No 115, item 741 with further amendments).

#### **Contact**

mgr Michał Wdowiak  
 property manager  
 ul. Piastowska 5/16, 80-332 Gdansk, Poland  
 tel. +48 513 071 447  
 e-mail: piastowska5@gazeta.pl

# ZÁKLADNÉ OTÁZKY POISTENIA ZODPOVEDNOSTI V KONTEXTE SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVY

## BASIC QUESTIONS OF LIABILITY INSURANCE IN THE CONTEXT OF THE SLOVAK LEGISLATION

*Martina Feketeová*

### Abstrakt

V predkladanom príspevku autorka skúma základné otázky poistenia zodpovednosti za škody v kontexte slovenskej právnej úpravy. Na niektorých miestach poukazuje na zahraničnú právnu úpravu. Bez pozornosti nenecháva ani nový český civilný kódex. Na úvod autorka analyzuje pojem a predmet poistenia zodpovednosti, ktoré závisia od vymedzenia samotného pojmu poistenia. Predmetom záujmu je takisto analýza subjektov zúčastnených na poistení zodpovednosti, funkcií poistenia zodpovednosti a poistného záujmu. V závere sa autorka venuje formám poistenia zodpovednosti, a to hlavne diverzifikácii dobrovoľného a povinného zmluvného poistenia zodpovednosti.

**Průčové slová:** *poistenie zodpovednosti, poisťovateľ, poistník, poistený, poistný záujem*

### Abstract

In the presented paper author examines the basic questions of Liability insurance in the context of the Slovak legislation. Some places refers to foreign legal regulation of basic issues. The new Czech Civil Code is also not remained unnoticed. Author analyses term and subject matter of Liability insurance that depend on the definition of the very concept of insurance. There are also analyzed subjects participating on Liability insurance, functions of Liability insurance and insurable interest. In conclusion, the author is focusing on forms of Liability insurance namely on diversification of voluntary and compulsory contractual Liability insurance.

**Key words:** *Liability insurance, the insurer, the policyholder, the insured, the insurable interest*

Medzi najzložitejšie druhy poistenia patrí poistenie zodpovednosti za škody. Vyplýva to z toho, že pri ňom dochádza k stretu, vzájomnému prepojeniu a napokon i symbióze dvoch navzájom nezávislých občianskoprávných foriem reparácie škody – zodpovednosti za škodu a poistenia. Obe formy reparácie sa líšia nielen spôsobom vzniku, ale aj účelovým určením a funkciami.<sup>1</sup> Zo spojenia uvedených dvoch základných systémov reparácie škody do poistenia zodpovednosti za škody vyvstávajú otázky, ktoré treba riešiť aj z teoretického hľadiska. Poistenie zodpovednosti je v Slovenskej republike upravené v Občianskom zákonníku (zákon č. 64/1964 Zb. v platnom znení – ďalej v texte len ako „OZ“).<sup>2</sup> V príspevku sa venujeme vymedzeniu pojmu poistenia zodpovednosti, účastníkov, predmetu, obsahu

---

<sup>1</sup> Pozri bližšie DEUTSCH, E. *Haftung und Versicherung*. Juristische Blätter 1980, č. 11-12, s. 298 a nasl.

<sup>2</sup> V Českej republike je poistenie zodpovednosti upravené v zákone č. 37/2004 Sb. o poistnej zmluve v platnom znení. Táto úprava však počnúc účinnosťou (1. 1. 2014) nového českého občianskeho zákonníka (zákona č. 89/2012 Sb.) stratí platnosť. Úprava poistnej zmluvy sa v ČR stane súčasťou civilného kódexu (pozri k tomu bližšie ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 973 a nasl.).

a funkcií, určenie miesta poistenia zodpovednosti v systematike poistenia a predpokladov jeho vzniku.<sup>3</sup>

## 1 POJEM A PREDMET POISTENIA ZODPOVEDNOSTI

Vymedzenie pojmu poistenia zodpovednosti je podmienené vymedzením samotného pojmu poistenia. V slovenskom právnom poriadku právne predpisy upravujúce poistné vzťahy nedefinujú, čo je možné rozumieť pod pojmom „poistenie“. Pri stanovení toho, čo je možné rozumieť pod pojmom „poistenie“ možno vychádzať najmä zo zahraničných legislatívnych úprav poistenia a poistnej zmluvy. Tieto stotožňujú poistenie s poistnou zmluvou. Napríklad čl. 1882 talianskeho občianskeho kódexu (*Codice civile*) obsahuje takúto definíciu: „*Poistenie je zmluva, podľa ktorej sa poistiteľ na základe zaplatenia poistného zaväzuje voči poistenému nahradiť mu v dojednanom rozsahu škodu, ktorá vznikla v dôsledku poistnej udalosti alebo vyplatiť kapitál alebo rentu, ak sa určitá udalosť dotkla ľudského života*“. Obdobnú definíciu má švajčiarsky, francúzsky a rakúsky zákon o poistnej zmluve. V anglosaskom právnom poriadku sa anglické súdy definícii pojmu „poistenie“ vyhýbajú, ale v americkej judikatúre sa možno stretnúť s touto definíciou: „*Poistenie je zmluva, v ktorej sa jedna strana za dojednané poistné zaväzuje kompenzovať druhej strane škodu (stratu) spôsobenú poistnou udalosťou na predmete poistenia*“.<sup>4</sup>

## 2 SUBJEKTY ZÚČASTNENÉ NA POISTENÍ ZODPOVEDNOSTI

Za účastníkov právneho vzťahu poistenia považujeme subjekty práv a povinností, ktoré sú obsahom právneho vzťahu poistenia. V každom občianskoprávnom vzťahu je nutné, aby subjekty boli správne pomenované, aby sa vyšpecifikovalo ich právne postavenie. Bez presného pomenovania účastníkov zmluvy a účastníkov občianskoprávneho vzťahu, ktorý má zo zmluvy vzniknúť, nemožno dobre rozlišovať ani medzi právami a povinnosťami účastníkov občianskoprávneho pomeru a okrem toho to vedie často aj k zamieňaniu termínov s odlišným obsahom<sup>5</sup>. Poistenie zodpovednosti za škodu sa v praxi realizuje v rámci poistno-právneho vzťahu, v ktorom štandardne vystupujú tie isté subjekty. Za účastníkov poistenia treba považovať:

A. poisťovateľa (poistiteľa), resp. poisťovňu,<sup>6</sup>

B. poistníka,

C. poisteného.

**Ad A)** Označenie subjektu, ktorý poistenie zodpovednosti za škodu poskytuje fyzickým alebo právnickým osobám je v slovenskom právnom poriadku nekonzistentné. Používajú sa rôzne pomenovania: poisťovňa, poistiteľ, poisťovateľ. Slovenský OZ používa pomenovanie

<sup>3</sup> Pozri k tomu bližšie: LAUČÍKOVÁ, M., VOSTATEK, J. *Poistenie*. Bratislava – Praha: ALFA – SNTL, 1983, s. 34 a 35; BADER, H. a kol. *Die staatliche Versicherung der DDR*. Berlin: Verlag die Wirtschaft, 1981, s. 145 až 148; CSABAY, D. *Általános biztosítástan*. Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1971, s. 191 až 220; WASIEWICZ, A., NOWAKOWSKI, Z. K. *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*. Warszawa – Poznań: PWN, 1980, s. 29 až 67.

<sup>4</sup> Pozri k tomu bližšie: CLARKE, M. A. *The Law of Insurance contracts*. London, New York, Hamburg, Hong Kong: Lloyd's of London Press Ltd., 1989, s. 2 až 9; KEETON, R. E. *Insurance Law. Basic text*. Minnesota: West Publishing, 1971, s. 2 až 11.

<sup>5</sup> PLANK, K. *Účastníci poistnej zmluvy a účastníci poistného pomeru*. Pojistný obzor, 1985, č. 4, s. 107.

<sup>6</sup> „Zákon č. 526/2002 Z. z., ktorý okrem iného zásadným spôsobom novelizoval ustanovenia Občianskeho zákonníka aj o poistných zmluvách, priniesol tiež terminologickú novotu spočívajúcu v tom, že v novelizovaných ustanoveniach sa namiesto termínu „poistiteľ“ používa termín „poisťovateľ““. Pozri LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné*. 2. zv., Bratislava: Iura Edition, 2010, s. 240.



*poistiteľ* (zákonom č. 526/2002 Z. z. bol do OZ zvedený ďalší pojem na označenie poistiteľa: „*poisťovateľ*“). Poisťovateľa zákon č. 8/2008 Z. z. o poisťovníctve v platnom znení označuje termínom "*poisťovňa*". Cit. zákon rozoznáva tri druhy poisťovní (§ 2 zákona č. 8/2008 Z. z.):

- a) domáca poisťovňa,
- b) poisťovňa z iného členského štátu (EÚ),
- c) zahraničná poisťovňa.

**Ad a)** *Domácou poisťovňou* je právnická osoba, ktorá je akciovou spoločnosťou so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorá vykonáva poisťovaciu činnosť na základe povolenia na vykonávanie poisťovacej činnosti udeleného Národnou bankou Slovenska v konaní podľa osobitného predpisu (zákona č. 747/2004 Z. z. o dohľade nad finančným trhom a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov). Poisťovňa môže mať aj právnu formu *európskej spoločnosti* (podľa zákona č. 562/2004 Z. z. o európskej spoločnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorým bolo v SR prevzaté nariadenie Rady EÚ č. 2157/2001 o štatúte Európskej spoločnosti z 8. 10. 2001 a smernica 2001/86/ES o doplnení štatútu Európskej spoločnosti, pokiaľ ide o účasť zamestnancov).

**Ad b)** *Poisťovňou z iného členského štátu EÚ* je právnická osoba so sídlom na území iného členského štátu EÚ, ako je Slovenská republika, ktorá má oprávnenie na vykonávanie poisťovacej činnosti udelené v domovskom členskom štáte. Poisťovňa z iného členského štátu EÚ môže vykonávať poisťovaciu činnosť na území Slovenskej republiky buď prostredníctvom pobočky, alebo priamo v rámci voľného poskytovania služieb bez zriadenia pobočky.

**Ad c)** *Zahraničnou poisťovňou* je právnická osoba so sídlom na území štátu, ktorý nie je členským štátom EÚ, ktorá má oprávnenie na vykonávanie poisťovacej činnosti udelené v štáte, v ktorom má sídlo. Zahraničná poisťovňa môže poisťovaciu činnosť na území Slovenskej republiky vykonávať len prostredníctvom pobočky.

Postavenie poisťovní a požiadavky na ich solventnosť upravujú príslušné smernice EÚ. Okrem základných smerníc, ktoré upravujú neživotné poistenia [smernica č. 73/239/EHS (prvá neživotná smernica), smernica č. 76/580/EHS (mení prvú neživotnú smernicu), smernica č. 88/357/EHS (druhá neživotná smernica), smernica č. 90/618/EHS (mení prvú a druhú neživotnú smernicu) a smernica č. 92/49/EHS (tretia neživotná smernica)], ide najmä o *smernicu č. 2002/12/ES o požiadavkách na mieru solventnosti pre životné poisťovne, smernicu č. 73/240/EHS o odstránení prekážok pre slobodné usídľovanie neživotných poisťovní, smernicu č. 98/78/ES o dozore nad poisťovňami pôsobiacimi v rámci finančnej skupiny, smernicu č. 2001/17/ES o reorganizácii a likvidácii poisťovní, smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2002/87/ES zo 16. decembra 2002 o doplnkovom dohľade nad úverovými inštitúciami, poisťovňami a investičnými spoločnosťami vo finančnom konglomeráte, smernicu Rady č. 2004/113/ES z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu*. Tieto smernice boli transponované do zákona č. 8/2008 Z. z. o poisťovníctve.

Predmetom činnosti poisťovateľa je *poisťovacia činnosť*. Podľa § 2 ods. 12 zákona č. 8/2008 Z. z. poisťovacou činnosťou je prijímanie poisťných rizík poisťovňou, poisťovňou z iného členského štátu, zahraničnou poisťovňou alebo ich pobočkami, ohodnocovanie rizík a ich riadenie, správa poisťných zmlúv, tvorba technických rezerv a udržiavanie požadovanej miery solventnosti a správa umiestnenia prostriedkov technických rezerv a garančného fondu, likvidácia poisťných udalostí, poskytovanie plnenia z poisťných zmlúv, poskytovanie asistenčných služieb, postupovanie poisťných rizík poisťovne, poisťovne z iného členského

štátu, zahraničnej poisťovne alebo ich pobočiek na základe zmluvy o zaistení („pasívne zaistenie“) a činnosť na predchádzanie škodám.

**Ad B)** *Poistníkom* je fyzická alebo právnická osoba, ktorá je v právnom vzťahu s poisťovateľom a zúčastňuje sa prostredníctvom platenia poistného na tvorbe poistného fondu. Tento pojem sa však v ustanoveniach OZ o poistnej zmluve vôbec nevyskytuje. Pojem „poistník“ špecifikuje zákon č. 8/2008 Z. z., v § 3 písmeno i), ktorý uvádza, že poistníkom je osoba, ktorá uzavrela poistnú zmluvu a ktorá je povinná platiť poistné. Poistná teória považuje za poistníka toho „ *kto s poisťiteľom poistnú zmluvu uzatvára*“. S pojmom „poistník“ sa stretávame v ustanoveniach § 788 ods. 1, § 793 ods. 1, § 796 ods. 1 OZ atď. Podľa poistnej teórie a v súlade so vžitou poistnou praxou sa za poistníka považuje fyzická alebo právnická osoba, ktorá uzatvára vo vlastnom mene s poisťovateľom poistnú zmluvu, a preto má rozhodujúci vplyv na vznik, trvanie a zánik poistného pomeru.<sup>7</sup> Ide o osobu, ktorá uzavretím poistnej zmluvy zabezpečuje poistné plnenie pre seba alebo inú osobu (poisteného) pre prípad, že nastane určitá náhodná udalosť.<sup>8</sup> Väčšinou ak uzatvára poistnú zmluvu poistník, poisťuje vlastnú zodpovednosť za škodu. Ak nastane poistná udalosť, poskytne poisťovateľ poistné plnenie priamo poistníkovi. V tomto prípade je osoba poistníka totožná s osobou poisteného.

**Ad C)** Od poistníka je potrebné odlíšiť „*osobu, na ktorej majetok, život alebo zdravie, alebo na ktorej zodpovednosť za škody sa poistenie vzťahuje*“. Túto osobu vymedzuje § 797 ods. 1 OZ ako *poisteného*. V prevažnej väčšine prípadov je poistník a poistený tá istá osoba (ak sa poistenie vzťahuje priamo na osobu, ktorá zmluvu s poisťovateľom uzavrela). Poistník a poistený však môžu byť aj rozdielne osoby. Tak je tomu vždy v prípade poistnej zmluvy v prospech inej osoby (pozri § 794 OZ). Ak zmluvu o poistení veci v bezpodielovom spoluvlastníctve uzavrel i len jeden z manželov, druhý manžel sa považuje tiež za poisteného (R 12/1993).

Poistnú zmluvu týkajúcu sa poistenia zodpovednosti možno podľa § 794 ods. 1 OZ uzavrieť aj v *prospech inej osoby*. Na poistné zmluvy uzavreté v prospech inej osoby sa primerane použijú ustanovenia OZ o zmluve v prospech tretej osoby (§ 50) s tým, že súhlas inej osoby môže byť daný aj dodatočne pri uplatnení práv vyplývajúcich z poistnej udalosti. Pri poistení v prospech inej osoby možno rozlišovať medzi prípadom, keď poistník uzaviera poistnú zmluvu, v ktorej poisť seba a zároveň i inú osobu alebo o prípad, keď poistník uzavrie poistnú zmluvu výlučne v prospech inej osoby. O prípad poistenia v prospech poistníka a súčasne aj v prospech inej osoby dochádza napr. v prípade, keď vlastník domu zároveň poisťuje aj zodpovednosť spoluvlastníka domu alebo vlastníkov bytov, ktoré sa v dome nachádzajú. V prípade *výlučného poistenia v prospech inej osoby* sa poistenie vzťahuje len na tretiu osobu. Ten, kto uzaviera takúto zmluvu vystupuje ako poistník a ten, na koho sa poistenie vzťahuje ako poistený. Napr. poistník uzavrie poistenie zodpovednosti len výlučne v prospech vlastníka domu, rodič uzavrie takéto poistenie výlučne v prospech svojho dieťa, alebo zamestnávateľ uzavrie hromadnú poistnú zmluvu v prospech svojich zamestnancov.<sup>9</sup>

Podľa § 828 ods. 1 OZ sa poistenie zodpovednosti môže vzťahovať aj na zodpovednosť iného než toho, kto poistnú zmluvu s poisťovateľom uzavrel. V takom prípade hovoríme o *poistení na cudzí účet (resp. o poistení cudzieho rizika)*, ktoré je odlišné od poistenia zodpovednosti vlastného rizika (pozri § 822 OZ) i od poistenia v prospech inej osoby (pozri § 794 a 815 OZ). V prípade poistenia cudzieho rizika dochádza k rozšíreniu poistnej ochrany na ďalšie osoby

<sup>7</sup> Pozri PLANK, K. *Účastníci poistnej zmluvy a účastníci poistného pomeru*. Pojistný obzor, 1985, č. 4, s. 109.

<sup>8</sup> FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár*. 2. diel, Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 2310.

<sup>9</sup> K poisteniu v prospech tretej osoby podrobnejšie pozri PLANK, K. *Účastníci poistnej zmluvy a účastníci poistného pomeru*. Pojistný obzor 1985, č. 4, s. 110 a nasl.

bez toho, aby tu bol potrebný prejav vôle poistníka, ako je tomu v prípade poistenia v prospech tretej osoby. K rozšíreniu poistenia zodpovednosti tu dochádza v prospech osôb, ktoré sú voči poistenému v určitom kvalifikovanom právnom vzťahu a poistník má záujem (poistný záujem) na tom, aby sa poistenie zodpovednosti vzťahovalo aj na ďalšiu osobu (ďalšie osoby). Poistné podmienky však môžu toto rozšírenie poistenia obmedziť.

Poistné podmienky pripúšťajú dva prípady rozšírenia poistenia zodpovednosti na iné osoby. V prípade spoluvlastníctva k veci, ktorej sa poistenie zodpovednosti týka, sa poistenie zodpovednosti môže priamo vzťahovať aj na zodpovednosť za škodu ostatných spoluvlastníkov, hoci poistnú zmluvu uzavrie len jeden z nich (ide o prípad solidárnej zodpovednosti podľa § 438 OZ). V prípade poistenia domácnosti pri poistení súboru zariadenia domácnosti je poistená nielen zodpovednosť toho, kto uzavrel zmluvu s poisťovateľom, ale aj zodpovednosť všetkých fyzických osôb, ktoré tvoria s poisteným spoločnú domácnosť (pozri § 422 OZ). Ak zomrie fyzická osoba alebo ak zanikne právnická osoba, ktorá dojednala poistenie vzťahujúce sa na zodpovednosť inej osoby, *vstupuje táto osoba do poistenia zodpovednosti* na miesto toho, kto s poisťovateľom poistnú zmluvu uzavrel.<sup>10</sup> OZ v ustanovení § 828 ods. 2 umožňuje vstup do poistenia zodpovednosti osobám, v prospech ktorých bolo toto poistenie uzavreté (ide o osobu odlišnú od osoby, na ktorú sa podľa § 828 ods. 1 OZ môže poistenie zodpovednosti vzťahovať). K vstupu poisteného do poistenia zodpovednosti na miesto poistníka dochádza v prípade smrti poistníka (ak ide o fyzickú osobu) alebo zániku poistníka (ak ide o právnickú osobu). Na poisteného prechádzajú všetky práva a povinnosti z poistenia včítane možnosti poistenie aj vypovedať ku koncu poistného obdobia (§ 800 OZ).

Osobitné postavenie pri poistení zodpovednosti za škody má *poškodený*. Ide o subjekt, ktorému síce vznikne právo na poistné plnenie, avšak nie je účastníkom poistno-právneho vzťahu. Podľa ustanovenia § 822 OZ má poistený právo, aby poisťovateľ za neho uhradil škodu, za ktorú zodpovedá poistený poškodenému v prípade, ak ide o poistnú udalosť. Ustanovenie § 822 OZ rieši teda vzťah medzi poisťovateľom a poisteným. Nasledujúce ustanovenie § 823 OZ upravuje právne postavenie poškodeného, pokiaľ ide o jeho vzťah k poisťovateľovi. Naposledy uvedené ustanovenie OZ znie: „*Náhradu platí poistiteľ poškodenému; poškodený však právo na plnenie proti poisťovateľovi nemá, ak osobitné predpisy neustanovujú inak.*“ Osobitným predpisom, ktorý upravuje právo poškodeného na plnenie proti poisťovateľovi, tzv. priamy nárok (*action directe*)<sup>11</sup> je zákon č. 381/2001 Z. z. v platnom znení (§ 15). Pravidlo, že poškodený nemá právo na plnenie proti poisťovateľovi, vychádza z ustanovenia § 797 ods. 1 OZ, podľa ktorého právo na plnenie má, pokiaľ v civilnom kódexe alebo v poistných podmienkach nie je ustanovené inak, poistený, pretože on je účastníkom poistného pomeru (poškodený vstupuje do právneho vzťahu poisťovateľa s poisteným až po vzniku poistnej udalosti, na základe ktorej vznikne poistenému povinnosť nahradiť spôsobenú škodu). Poškodený musí svoje právo na náhradu škody uplatniť voči tomu, kto za škodu zodpovedá, t. j. voči škodcovi, ktorý je poistený. Poisťovateľ potom nahradí poškodenému škodu namiesto poisteného. Týmto pravidlom sa sleduje ochrana poškodeného. Ak by právo na plnenie mal poistený, mohla by nastať situácia, že poistený by si plnenie ponechal a škodu by poškodenému neuhradil. Nemožno ani vylúčiť prípad, že poistený ako subjekt zodpovednosti za škodu sám aj škodu nahradí. V takom prípade je potrebné privoliť výkladu ustanovenia § 823 OZ v tom smere, že keď poistený ako subjekt zodpovednosti za škodu sám škodu aj nahradil, hoci mal plniť poisťovateľ. Preto má potom

<sup>10</sup> Pozri bližšie PLANK, K. *Vstup do poistenia*. Právny obzor, 1985, č. 8, s. 768 a nasl.

<sup>11</sup> K vývoju právnej úpravy priameho nároku poškodeného na plnenie voči zodpovednostnému poisťovateľovi v rôznych právnych systémoch pozri: KOWALEWSKI, E. *Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej. Funkcje i przemiany*. Toruń: Uniwersytet Mikołaja Kopernika, 1981, s. 145 a n.

poistený následne po uspokojení nároku poškodeného právo na plnenie voči poisťovateľovi, pokiaľ pravda, poistený neprekročil rámec ustanovený právnymi predpismi o náhrade škody. Ak ho prekročí, poisťovateľ mu vráti len toľko, koľko bol poistený povinný zo zákona uhradiť. Priamy nárok poškodeného na plnenie voči poisťovateľovi je nárokom na poistné plnenie, a nie nárokom na náhradu škody.<sup>12</sup>

Okrem pojmu účastníkov poistnej zmluvy sa v praxi môžeme stretnúť s pojmom *osoby zúčastnené na poistnej zmluve*. Myslíme nimi najmä finančných agentov. Ich postavenie upravuje v slovenskom právnom poriadku zákon č. 186/2009 Z. z. o finančnom sprostredkovaní a finančnom poradenstve a o zmene a doplnení niektorých zákonov.<sup>13</sup>

### 3 VYMEDZENIE POJMU POISTENIA ZODPOVEDNOSTI

*Na základe vyššie uvedeného možno poistný vzťah definovať ako poisťovateľa a poistníka (resp. poisteného) zaväzujúci občianskoprávny vzťah, na základe ktorého sa poisťovňa zaväzuje, že za odplatu (poistné) nahradí škodu (pri poistení majetku a zodpovednosti za škody) alebo zaplatí zmluvou určené sumy (pri poistení osôb), ak počas trvania poistenia nastane v poistných podmienkach vymedzená poistná udalosť. Priamym predmetom právneho vzťahu poistenia je kvalifikované správanie sa jeho účastníkov, najmä platenie poistného poistníkom a výplata poistného plnenia poisťovateľom, v podmienkach od vzniku poistnej udalosti.<sup>14</sup> Nepriamym predmetom poistno-právneho vzťahu je to, na čo sa upínajú práva a povinnosti jeho účastníkov, t. j. čo je predmetom poistnej ochrany (život, majetok).*

Vyššie uvedené sa vzťahuje v plnej miere aj na poistenie zodpovednosti za škody, ktoré je osobitným druhom poistenia. Predsa sú tu určité rozdiely. Poistná ochrana sa pri tomto druhu poistenia vzťahuje na zodpovednosť – lepšie povedané – na následky zodpovednosti samotného poisteného a poistná náhrada sa zásadne nevypláca jemu, ale tomu, komu poistený spôsobil škodu. Predmetom poistenia zodpovednosti je vlastne záväzok poisteného nahradit' ním spôsobenú škodu poškodenému, ktorý poistenému hrozí ako potenciálne majetkové pasívum. Pre právny vzťah medzi poisťovateľom a poisteným nie je z hľadiska poistnej ochrany rozhodujúca škoda, ktorá vznikne tretej osobe (poškodenému), ale len tá časť majetkovej ujmy, ktorá poistenému hrozí tým, že ju bude znášať ako následok vznesených nárokov na náhradu škody z titulu občianskoprávnej zodpovednosti.<sup>15</sup> *Poistný vzťah v poistení zodpovednosti možno vymedziť ako obojstranne zaväzujúci občianskoprávny vzťah, na základe ktorého sa poisťovňa zaväzuje nahradit' za poisteného škodu, za ktorú zodpovedá vo vzťahu k tretím osobám alebo poskytnúť iný druh plnenia, ak v čase trvania tohto vzťahu vznikne v poistných podmienkach vymedzená poistná udalosť a poistník sa zaväzuje poisťovní platiť odplatu vo forme poistného.*

### 4 FUNKCIE POISTENIA ZODPOVEDNOSTI

Pri vymedzení funkcií poistenia zodpovednosti za škody možno vychádzať z toho hľadiska, aké úlohy plní tento druh poistenia v procese rozdelenia škody. Funkciou zodpovednostného

<sup>12</sup> KARFÍKOVÁ, M., PŘIKRYL, V. a kol. *Pojišťovací právo*. Praha: Leges, 2010, s. 264.

<sup>13</sup> V Českej republike postavenie poisťovacích agentov a poisťovacích maklérov ako osoby zúčastnené na poistnej zmluve upravuje zákon č. 38/2004 Sb. o poisťovacích sprostredkovateľoch a samostatných likvidátoroch poistných udalostí a o zmene živnostenského zákona (zákon o poisťovacích sprostredkovateľoch a likvidátoroch poistných udalostí). Pozri k tomu bližšie: KARFÍKOVÁ, M., PŘIKRYL, V. a kol. *Pojišťovací právo*. Praha: Leges, 2010, s. 175.

<sup>14</sup> K priamemu a nepriamemu predmetu občianskoprávných vzťahov pozri bližšie napr.: FIALA, J. a kol. *Občianske právo hmotné*. 3. Vydanie, Brno: Nakladatelství Doplněk, 2002, s. 96 a nasl.; LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné*. 1. zv., Bratislava: Iura Edition, 2010, s. 191.

<sup>15</sup> LAUČÍKOVÁ, M. – VOSTATEK, J. *Poistenie*. Bratislava – Praha: ALFA – SNTL, 1983, s. 154.

poistenia vonkoncom nemôže byť bezpodmienečná ochrana škodcov pred dôsledkami vlastnej zodpovednosti, lebo by sa tým zmarilo výchovné (preventívne) pôsobenie občianskoprávnej zodpovednosti. Napriek tomu, že poistený je si vedomý toho, že poisťovňa nahradí za neho škodu, za ktorú zodpovedá, nesmie sa správať tak, aby sa vedome dostal do rozporu s preventívno-výchovným pôsobením ustanovení o zodpovednosti za škodu a by vedome vyvolal skutočnosti zakladajúce vznik zodpovednosti za škodu.<sup>16</sup> Z tohto dôvodu je do poistenia zodpovednosti zabudované postihové právo poisťovateľa jednak proti tretím osobám a jednak proti samotnému poistenému a sú stanovené prípady, na ktoré sa poistenie zodpovednosti nevzťahuje. S uplatnením požiadavky prevencie<sup>17</sup>, poistenie zodpovednosti plní dve navzájom sa dopĺňajúce funkcie:

a) chráni poisteného škodcu pred mimoriadnym finančným zaťažením, ktoré by ho mohlo postihnúť pri náhrade škody veľkého rozsahu (*ochranná funkcia*),

b) chráni poškodené osoby pred insolveniou škodcov; predstavuje pre nich ekonomickú garanciu práva na náhradu škody podľa predpisov občianskeho práva (*uhradzovacia funkcia*).<sup>18</sup>

Ani jednu z uvedených funkcií poistenia zodpovednosti nemožno chápať izolovane, ale vo vzájomnej súvzťažnosti. Funkciou zodpovednostného poistenia vonkoncom nemôže byť bezpodmienečná ochrana škodcov pred dôsledkami vlastnej zodpovednosti, zmarilo by sa tým výchovné pôsobenie občianskoprávnej zodpovednosti. Z tohto dôvodu je do poistenia zodpovednosti zabudované postihové právo poisťovateľa jednak proti tretím osobám a jednak proti samotnému poistenému a sú stanovené prípady, na ktoré sa poistenie zodpovednosti nevzťahuje. Hlavnú úlohu poistenia zodpovednosti v súčasnom období možno vidieť v *sprostredkovej funkcii*, ktorá spočíva v podstatnom urýchlení náhrady škody poškodeným osobám. Poistenie tým v značnej miere prispieva k efektívnejšiemu a plynulejšiemu fungovaniu občianskoprávných vzťahov. Keďže škodu uhradzuje poisťovateľ, to má ten význam, že k súdnym sporom o náhradu škody dochádza len v malom počte prípadov. V zhode s tým aj súdna prax konštatuje, že pomerne často sa vyskytujúce poistenie zodpovednosti podstatne zjednodušuje konanie o náhradu škody, pretože poškodenému škodu hradí poisťovateľ (*R 27/1977, R 3/1984*). Poistenie zodpovednosti má v konečnom dôsledku zmierňovať spoločenské napätia, ktoré by mohli vzniknúť v dôsledku častých sporov o náhradu škody a tým prispieva k právnej a majetkovej istote poškodených osôb.

V poistení zodpovednosti nie je pre stanovenie výšky poistného plnenia rozhodujúca škoda, ktorá vznikla poškodenému, ale majetková ujma, ktorá poistenému hrozí v dôsledku vzniesenia nároku z titulu občianskoprávnej zodpovednosti, nemožno ho považovať za škodové poistenie. Poisťovateľ nie je v poistení zodpovednosti povinný ochraňovať poisteného, ale iba hradí to, na čo sa v poistných podmienkach zaviazal. Poistná zmluva v poistení zodpovednosti nie je zmluvou v prospech tretej osoby (poškodeného) a neposkytuje preto tretej osobe žiadne subjektívne právo spojené s odškodnením z titulu tohto poistenia.

## 5 POISTNÝ ZÁUJEM

S otázkou predpokladov vzniku poistenia zodpovednosti za škody úzko súvisí kategória poistného záujmu, ktorú platné slovenské poistné právo po r. 1950 nezakotvilo, avšak ju nepochybne uznáva jednak z hľadiska záujmu poisteného zabezpečiť sa pred nepriaznivými

<sup>16</sup> PLANK, K. *Poistenie občanov*. Bratislava: Obzor, 1989, s. 366.

<sup>17</sup> MÁDL, F. *A deliktualis felelösség a társadalom és a jog fejlődésének történetében*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1964, s. 510.

<sup>18</sup> K funkciám poistenia zodpovednosti pozri bližšie napr.: WARKALLO, W. *Prawo ubezpieczeniowe*. Warszawa: WUW, 1968, s. 108.

účinkami poistných udalostí a jednak z hľadiska odpadnutia záujmu na poistení, ak nastala poistná udalosť.<sup>19</sup> Nový český civilný kódex č. 89/2012 Sb. pojem „poistný záujem“ definuje vo svojom § 2761 a nasl. Náuka i prax zdieľajú stanovisko, že poistenie nesmie byť zneužitá ako nástroj slúžiaci špekuláciám, a k tomu slúži inštitút poistného záujmu, teda záujmu záujemcu o poistenie a neskôr i poistníka.<sup>20</sup>

Poistný záujem treba v prvom rade chápať v objektívnom vymedzení ako potrebu ekonomicky sa zabezpečiť pred nepriaznivými účinkami náhodných udalostí. Naproti tomu, aby ku vzniku poistného vzťahu skutočne došlo, musí sa prejaviť subjektívna stránka záujmu, ktorá predstavuje uvedomenie si určitej potreby.<sup>21</sup> Táto stránka záujmu je sprostredkovaná prostredníctvom poistnej zmluvy, ktorá je subjektívnou právnou skutočnosťou zakladajúcou poistný pomer, ak je daný objektívny poistný záujem na určitom druhu poistenia. V zákonom poistení (v súčasnosti slovenské právo takéto poistenie nepozná) a čiastočne i v povinnom zmluvnom poistení zodpovednosti nemá subjektívny poistný záujem žiadnu relevanciu. Možno tu hovoriť len o objektívnom záujme, pretože toto poistenie vznikne na základe právneho predpisu, bez ohľadu na vôľu poistených alebo dotknutý subjekt je na uzavretie poistnej zmluvy „donútený“ prostredníctvom hrozby sankcie.

V poistení proti škode sa poistný záujem vymedzuje ako ekonomický záujem vlastníka (držiteľa), aby nedošlo ku škode na poistenom majetku.<sup>22</sup> V poistení zodpovednosti spočíva poistný záujem v záujme poisteného, aby majetkovoprávne následky jeho zodpovednosti (t. j. povinnosť na náhradu škody) znášal poisťovateľ (§ 822 OZ). Možnosť prenesenia následkov zodpovednosti za škodu na poisťovateľa je bezprostredným hospodárskym cieľom vzniku a existencie poistenia zodpovednosti. Z toho vyplýva, že poistný záujem v poistení zodpovednosti závisí od existencie hodnotového vzťahu poisteného k potenciálnemu majetkovému pasívu, ktoré by vzniklo v dôsledku poistnej udalosti (spôsobenia škody inému). Predmet zodpovednostného poistenia je preto v určitom slova zmysle abstraktný, pretože jeho vznik je závislý až od vzniku poistnej udalosti. Pokiaľ ide o vzťah poistného záujmu k iným prvkom poistno-právneho vzťahu, vyznačuje sa poistenie zodpovednosti niektorými zvláštnosťami. Vznik práva poisteného na náhradu škody poškodenému je spojený vlastným konaním (opomenutím) poisteného a plnenie sa poskytuje tretej osobe – poškodenému, ktorý nie je v zmluvnom vzťahu s tým, kto plnenie poskytuje (t. j. poisťovateľ). Povinnosť poisťovateľa plniť z poistenia zodpovednosti nezávisí len od samotného protiprávneho konania poisteného, ale od vzniku poistnej udalosti, ktorá je vymedzená v poistných podmienkach.

V poistení zodpovednosti sa takisto rozlišuje medzi objektívnym a subjektívnym poistným záujmom. Objektívny poistný záujem tu vychádza z toho, že je objektívna potreba, aby v prípade spôsobenia škody poisteným, za ktorú tento zodpovedá podľa osobitných právnych predpisov (občiansky kódex, obchodný kódex) škodu nehradil škodca z vlastného majetku (ochrana pred úbytkom vlastného majetku), ale aby škodu nahradil za neho poisťovateľ. Subjektívny poistný záujem tu vychádza z toho, že poistením zodpovednosti sa zabezpečuje poistný záujem poisteného alebo osoby, v prospech ktorej sa poistná zmluva uzavrela. Všetky

<sup>19</sup> Pozri k tomu bližšie FEKETE, I. *Katégoria poistného záujmu s osobitným zreteľom na poistenie zodpovednosti za škodu*. Pojistné rozpravy, zv. I, Praha: ČSP a SŠP, 1990, s. 110 a nasl.

<sup>20</sup> ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občianský zákoník s aktualizovanou dôvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 979.

<sup>21</sup> K vymedzeniu kategórie záujmu v občianskom práve pozri: KNAPPOVÁ, M. *Povinnosť a zodpovednosť v občianskom práve*. Praha: Academia, 1968, s. 9 až 12.

<sup>22</sup> BREHM, R. *Le contrat d'assurance de responsabilité civile*. Lausanne: Collection Juridique Romande, 1983, s. 22.

ostatné osoby, ktoré aj keď majú záujem na ochrane majetku a nie sú zabezpečené poistením, nemôžu vo vlastnom mene požadovať plnenie od poisťovateľa.

## 6 MIESTO POISTENIA ZODPOVEDNOSTI V SYSTÉME POISTENIA

Poistenie zodpovednosti za škody je popri poistení majetku a poistení osôb tretím základným druhom poistenia, ktoré spomína § 790 písm. c) OZ. Podľa neho: „*Poistiť možno najmä zodpovednosť za škodu vzniknutú na živote a zdraví alebo na veci, prípadne zodpovednosť za inú majetkovú škodu.*“ Poistenie zodpovednosti sa dakedy radí do kategórie poistenia majetku, presnejšie medzi poistenia pasív.<sup>23</sup> Vychádza sa tu z toho, že poistením zodpovednosti sa potenciálny škodca chráni pred tým, aby škodu nemusel hradiť zo svojho majetku. Ak by nebolo tohto poistenia a škodca by škodu musel nahradiť zo svojho majetku, vzniklo by mu v majetku pasívum. Práve pred týmto dôsledkom ho má ochrániť poistenie zodpovednosti. Treba uviesť, že právne predpisy upravujúce poistnú zmluvu pred r. 1950 zahrnuli poistenie zodpovednosti do kategórie *poistenia proti škode* (resp. išlo o škodové poistenie). V skutočnosti poistenie zodpovednosti, rovnako ako ďalšie druhy poistenia majetku, majú odškodňovací charakter. Z toho vyplýva, že poisťovateľ pri týchto poisteniach poskytuje poistné plnenie, ktoré má charakter náhrady škody. Z toho možno tiež vyvodiť, že poškodený nesmie dostať pri vzniknutej škode ako náhradu viac, ako predstavuje skutočná škoda, a to aj vtedy, ak by mu náhradu vyplácal súčasne skutočný škodca a poisťovateľ poistenia zodpovednosti. Platí tu totiž odškodňovacia zásada, na základe ktorej sa zakazuje, aby sa poškodený v dôsledku poistnej udalosti obohatil.<sup>24</sup>

Domnievame sa, že v slovenskom OZ, vzhľadom na jeho štruktúru, by vhodnejším legislatívnym riešením bolo zaradiť poistenie zodpovednosti do rámca úpravy poistenia majetku, ktorá by sa v ďalšom členila na poistenie veci a na poistenie zodpovednosti za škodu (napr. tak ako je tomu v súčasnosti platnom českom zákone č. 37/2004 Sb. o poistnej zmluve v platnom znení). Členenie poistenia majetku na poistenie veci a na poistenie zodpovednosti je odôvodnené tým, že:

- a) z poistenia veci sa poistná ochrana poskytuje v dôsledku vzniku škôd z rôznych udalostí, vrátane ľudského konania, ktoré však pôsobí nezávisle od vôle a vedomia poisteného; v poistení zodpovednosti je naopak spôsobenie škody poisteným predpokladom plnenia poisťovateľa;
- b) v prípade poistenia veci sa poistná náhrada vypláca zásadne poistenému, s ktorým je poisťovateľ v právnom vzťahu; poistenie zodpovednosti je naproti tomu sprostredkovaným poistením v tom zmysle, že osoba, ktorej sa poskytuje poistné plnenie (poškodený) nie je účastníkom poistno-právneho vzťahu, aj keď sa plnenie poskytuje na základe jej nároku voči poistenému;
- c) v poistení veci je predmetom poistenia reálne jestvujúca vec, ktorej hodnota je vopred ustálená už v momente vzniku tohto právneho vzťahu; v poistení zodpovednosti možno z teoretického hľadiska hovoriť o predmete poistenia len *pro futuro*;
- d) v prípade poistenia veci poisťovateľ nahradzuje len škody na veci; v poistení zodpovednosti poisťovateľ hradí aj škody spôsobené na zdraví a usmrtením tretích osôb, pričom poistná suma môže byť stanovená pri jednotlivých druhoch škôd diferencovane.

<sup>23</sup> Pozri EICHLER, H. *Versicherungsrecht*. 2. Auflage., Karlsruhe: Verlag Versicherungswirtschaft, 1976, s. 230.

<sup>24</sup> WARKALLO, W. *Odpowiedzialność odszkodowawcza: Funkcje, rodzaje, granice*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo. Naukowe, 1972, s. 53-55.

Poistenie zodpovednosti sa podľa zákona č. 8/2008 Z. z. o poisťovníctve v platnom znení zaraďuje do skupiny neživotných poistení (pozri prílohu č. 1 cit. zákona). Zákon o poisťovníctve považuje poistenie zodpovednosti za jedno z odvetví neživotného poistenia, pričom rozlišuje viac druhov poistenia zodpovednosti.

## 7 FORMY POISTENIA ZODPOVEDNOSTI

Občiansky zákonník v ustanovení § 789 rozoznáva dve základné formy poistenia, a to:

- a) zákonné poistenie a
- b) zmluvné poistenie.

V závislosti od miery zmluvnej voľnosti sa zmluvné poistenie ďalej člení na:

- a) dobrovoľné zmluvné poistenie a
- b) povinné zmluvné poistenie.

Vo všetkých prípadoch, keď zo zákona výslovne nevyplýva povinnosť uzavrieť poisťnú zmluvu (povinné zmluvné poistenie), ide o dobrovoľné zmluvné poistenie.

Zákon umožňuje, aby osobitný predpis určil, kedy a za akých podmienok vzniká *zákonné poistenie* (t. j. poistenie bez uzavretia poisťnej zmluvy). Pre zákonné poistenie je charakteristické, že poisťný vzťah vznikne bez uzavretia poisťnej zmluvy, ak nastane určitá v zákone predvídaná udalosť a nemôže zaniknúť ani v tom prípade, že by poistený nezaplatil poisťné. V súčasnosti v slovenskom právnom poriadku neexistujú takéto právne predpisy. Do 31. 12. 2001 bola v platnosti vyhláška č. 423/1991 Zb., ktorou sa ustanovuje rozsah a podmienky zákonného poistenia zodpovednosti za škodu spôsobenú prevádzkou motorového vozidla v znení neskorších predpisov.<sup>25</sup>

Pre vznik poistenia zodpovednosti je potrebné, aby sa medzi fyzickou osobou, resp. právnickou osobou a poisťovateľom uzavrela poisťná zmluva. Z tohto hľadiska možno ešte v rámci zmluvného poistenia zodpovednosti rozlišovať medzi dobrovoľným a povinným zmluvným poistením.

Právnym dôvodom vzniku *dobrovoľného zmluvného poistenia* zodpovednosti je uzavretie poisťnej zmluvy. Poistno-právny vzťah spravidla vznikne ako dôsledok slobodného prejavu vôle účastníkov tohto vzťahu. V prípade povinného zmluvného poistenia je vôľa občana uzavrieť poisťnú zmluvu determinovaná v tom zmysle, že sa mu táto povinnosť ukladá ako podmienka na povolenie výkonu určitej činnosti, na ktorú sa má poistenie zodpovednosti vzťahovať.

V súčasnej poisťovacej praxi poisťovatelia dojednávajú viaceré formy dobrovoľného poistenia zodpovednosti za škodu. Rozoznávame predovšetkým všeobecné poistenie zodpovednosti za škodu, v ktorom môže byť poistený ktokoľvek, ale v poisťnej zmluve musí byť určené, na akú formu zodpovednosti za škodu sa poistenie vzťahuje. Okrem všeobecného poistenia zodpovednosti, ktoré sa vzťahuje na ktoréhokoľvek poisteného, existujú špecifické formy poistenia zodpovednosti za škodu. Ide najmä o združené formy poistenia, keď poistenie zodpovednosti za škodu sa týka huteľnej veci alebo nehnuteľnosti, na ktoré sa vzťahuje poistenie majetku. Tak je tomu napríklad v prípade združeného poistenia domácnosti, ktoré sa vzťahuje na zodpovednosť za škodu všetkých osôb, ktoré tvoria spoločnú domácnosť.

*Povinné zmluvné poistenie* vychádza z toho, že na základe osobitného všeobecne záväzného právneho predpisu je určitým osobám uložená povinnosť uzavrieť poisťnú zmluvu, a v tomto

<sup>25</sup> FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár*. 2. diel, Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 2318.



poistení zotrvať po celú dobu výkonu určitej činnosti (napr. počas výkonu povolania). Zmyslom povinného zmluvného poistenia je zabezpečiť účinné a rýchle uspokojenie nárokov na náhradu škody, ktorá hrozí pri obzvlášť rizikových činnostiach. Povinnosť uzavrieť poisťnú zmluvu ukladá právny poriadok Slovenskej republiky len pri poistení zodpovednosti za škody, a to tak, že konkrétny zákon, ktorý upravuje spôsob a výkon určitej činnosti, s ktorou je uvedená zodpovednosť spojená, uloží povinnosť uzavrieť poisťnú zmluvu. Povinné zmluvné poistenie zodpovednosti sa týka najmä:

a) výkonu činností, ktoré sa vo všeobecnosti považujú za nebezpečné (prevádzka motorového vozidla, lode, lietadla, jadrového zariadenia, výkon práva poľovníctva);

b) výkonu určitej profesie (napr. advokáti, notári, daňoví poradcovia, exekútori, lekári atď.).

Podľa osobitných zákonov je osoba vykonávajúca príslušnú činnosť (napr. činnosť advokáta, notára, audítora atď.) povinná uzatvoriť poisťnú zmluvu pre prípad poistenia zodpovednosti za škodu, ktorá by mohla prípadne vzniknúť v súvislosti s výkonom v zákone upravenej činnosti. Vo väčšine týchto právnych noriem sa uvádza, že osoba, ktorá danú činnosť vykonáva a zamestnáva aj zamestnancov, je povinná uzatvoriť zmluvu o poistení zodpovednosti za škodu vzniknutú jej zamestnancami pri plnení pracovných úloh alebo v priamej súvislosti s nimi. Základným predstaviteľom povinného zmluvného poistenia na území Slovenskej republiky je zákon č. 381/2001 Z. z. o povinnom zmluvnom poistení zodpovednosti za škodu spôsobenú *prevádzkou motorového vozidla*.

Rozdiely medzi dobrovoľným a povinným zmluvným poistením zodpovednosti sa nedotýkajú len spôsobu vzniku poisťno-právneho vzťahu. Okrem toho jestvujú aj iné odlišnosti, ktoré sa dotýkajú obsahu týchto právnych vzťahov:

1. Práva a povinnosti účastníkov povinného zmluvného poistenia sú zvyčajne vymedzené v právnom predpise, od ustanovení ktorého sa jeho účastníci nemôžu spravidla odchýliť (pozri napr. slovenský zákon o PZP). Obsah dobrovoľných zmluvných poistení vymedzujú poisťné podmienky, od ktorých sa môžu zmluvné strany odchýliť.

2. Povinné zmluvné poistenie pôsobí univerzálne v tom zmysle, že sa bezprostredne dotýka všetkých subjektov, ktoré vykonávajú zákonom stanovenú činnosť, resp. majú v prevádzke motorové vozidlá. Dobrovoľné zmluvné poistenie zodpovednosti sa naproti tomu dotýka len tých subjektov, ktorí, resp. v prospech ktorých sa poisťná zmluva dojednala.

3. Povinné zmluvné poistenie trvá tak dlho, ako dlho sa vykonáva určitá činnosť, na prevádzkovanie ktorej sa vyžaduje uzavretie povinného zmluvného poistenia, resp. ako dlho fyzická, právnická osoba má v prevádzke motorové vozidlo. V dobrovoľnom zmluvnom poistení je spravidla uvedený časový úsek trvania poistenia.

4. V povinnom zmluvnom poistení zodpovednosti za škody spôsobené prevádzkou motorového vozidla sa pripúšťa, aby poškodený požadoval plnenie priamo od poisťovateľa. Pri dobrovoľnom zmluvnom poistení, poškodený takýto priamy nárok nemá.

5. V povinnom zmluvnom poistení poisťovňa vypláca poisťnú náhradu aj v prípade úmyselného spôsobenia škody poisteným. Úmysel poisteného predstavuje v dobrovoľnom zmluvnom poistení výluku z tohto poistenia.

6. V povinnom zmluvnom poistení je podrobnejšie upravený – vzhľadom na rozsah poisťnej ochrany – postih poisťovateľa voči poistenému. V dobrovoľnom zmluvnom poistení sa postih voči poistenému pripúšťa len výnimočne.

## Použitá literatura

1. BADER, H. a kol. *Die staatliche Versicherung der DDR*. Berlin: Verlag die Wirtschaft, 1981
2. BREHM, R. *Le contrat d'assurance de responsabilité civile*. Lausanne: Collection Juridique Romande, 1983
3. CLARKE, M. A. *The Law of Insurance contracts*. London, New York, Hamburg, Hong Kong: LLOYD'S of London Press Ltd., 1989
4. CSABAY, D. *Általános biztosítástan*. Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1971
5. DEUTSCH, E. *Haftung und Versicherung*. Juristische Blätter 1980, č. 11-12
6. EICHLER, H. *Versicherungsrecht*. 2. Auflage., Karlsruhe: Verlag Versicherungswirtschaft, 1976
7. ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012
8. FEKETE, I. *Občiansky zákonník. Veľký komentár*. 2. diel, Bratislava: Eurokódex, 2011
9. FEKETE, I. *Kategória poistného záujmu s osobitným zreteľom na poistenie zodpovednosti za škodu*. Pojistné rozpravy, zv. I, Praha: ČSP a SŠP, 1990
10. FIALA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. 3. Vydanie, Brno: Nakladatelství Doplněk, 2002
11. KARFÍKOVÁ, M., PŘIKRYL, V. a kol. *Pojišťovací právo*. Praha: Leges, 2010
12. KEETON, R. E. *Insurance Law. Basic text*. Minnesota: West Publishing, 1971
13. KNAPPOVÁ, M. *Povinnost a odpovědnost v občanském právu*. Praha: Academia, 1968
14. KOWALEWSKI, E. *Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej. Funkcje i przemiany*. Toruń: Uniwersytet Mikołaja Kopernika, 1981
15. LAUČIKOVÁ, M., VOSTATEK, J. *Poistenie*. Bratislava – Praha: ALFA – SNTL, 1983
16. LAZAR, J. a kol. *Občianske právo hmotné*. 1. a 2. zv., Bratislava: Iura Edition, 2010
17. MÁDL, F. *A deliktúalis felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1964
18. PLANK, K. *Poistenie občanov*. Bratislava: Obzor, 1989
19. PLANK, K. *Účastníci poistnej zmluvy a účastníci poistného pomeru*. Pojistný obzor, 1985, č. 4
20. PLANK, K. *Vstup do poistenia*. Právny obzor, 1985, č. 8
21. WARKALLO, W. *Odpowiedzialność odszkodowawcza: Funkcje, rodzaje, granice*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo. Naukowe, 1972
22. WARKALLO, W. *Prawo ubezpieczeniowe*. Warszawa: WUW, 1968
23. WASIEWICZ, A., NOWAKOWSKI, Z. K. *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*. Warszawa – Poznań: PWN, 1980

## Kontaktné údaje

JUDr. Martina Feketeová  
Ústav skromného práva Fakulty práva (externá doktorandka)  
Paneurópska vysoká škola v Bratislave  
advokátka, Bratislava  
email: martina.feketeova@gmail.com

# CIEŻAR DOWODU W SPRAWACH O MOBBING W POLSCE

## BURDEN OF PROOF IN BULLYING CASES IN POLAND

*Aneta Tyc*

### **Abstrakt**

W Polsce ciężar dowodu w sprawach o mobbing spoczywa na pracowniku. Warto zastanowić się, czy przyjmując, że molestowanie jest formą dyskryminacji, zaś mobbing formą molestowania, istniałaby możliwość zastosowania mechanizmu z art. 18<sup>3b</sup> § 1 Kodeksu pracy (dzielony ciężaru dowodu w sprawach o dyskryminację) także do mobbingu. Rozpatrywanie mobbingu w aspekcie prawno-karnym pociąga za sobą ułatwienia dowodowe dla ofiary. Kategoria "obowiązku dowodzenia" stanowi prawną powinność udowodnienia w cudzym interesie. Obowiązek ten nałożony jest na każdego oskarżyciela publicznego, a także na organy postępowania przygotowawczego i sąd.

*Słowa kluczowe: mobbing, ciężar dowodu*

### **Abstract**

In Poland the burden of proof in bullying cases is on the employee. It is worth considering if there is a possibility to use the mechanism from Article 18<sup>3b</sup> § 1 of Polish Labour Code (shared burden of proof in anti-discrimination cases) to bullying cases on condition that we accept that harassment is a form of discrimination and bullying is a form of harassment. Examination of bullying in criminal-legal aspect entails facilitation of proof for the victim. The category of "an obligation to prove" is a legal duty to prove in someone else's interest. This duty is imposed on the public prosecutor, investigation authorities and court.

*Key words: bullying, burden of proof*

## CIEŻAR DOWODU W SPRAWACH O MOBBING W POLSCE

Utrwalona linia orzecznictwa dotyczy problematyki ciężaru dowodu w zakresie mobbingu. SN w wyroku z 6 grudnia 2005 r. [28] wskazał, iż pracownik obowiązany jest do przytoczenia i udowodnienia faktów świadczących o tym, że stał się ofiarą tegoż zjawiska. SN potwierdził swój pogląd w wyroku z 5 grudnia 2006 r. [29], gdzie odwołał się do art. 6 Kodeksu cywilnego [33]. Określone w art. 94<sup>3</sup> § 2 Kodeksu pracy [34] przesłanki mobbingu muszą być spełnione kumulatywnie, a ciężar ich wykazania spoczywa na pracowniku. Jednocześnie obarcza go *onus probandi* w zakresie skutku nękania w postaci rozstroju zdrowia oraz związku przyczynowego zachodzącego między zachowaniem mobbera a uszczerbkiem na zdrowiu. Rozstrój zdrowia nie może być jedynie subiektywnym odczuciem pracownika. Niektórzy autorzy podkreślają, iż w celu jego wykazania należy przedłożyć stosowaną dokumentację sporządzoną przez specjalistę w postaci lekarza psychiatry bądź psychologa, bowiem mobbing jest zjawiskiem znajdującym odzwierciedlenie w psychice pracownika [1, s. 105-106]. Nie wydaje się, aby stosowne zaświadczenie mogło zostać wystawione przez lekarza upoważnionego do przeprowadzenia pracowniczych badań profilaktycznych, bowiem lekarz taki może wystawiać jedynie zaświadczenia o zdolności lub braku zdolności do

wykonywania określonej pracy [26, s. 26]. Jeżeli brak jest podstaw do uznania, że pracownik był obiektem zachowań o charakterze mobbingu ze strony pracodawcy, to słuszne jest oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego lekarza w celu ustalenia, czy istnieje związek przyczynowy między stanem zdrowia pracownika a sugerowanym przez niego negatywnym zachowaniem pracodawcy [27].

W uzasadnieniu postanowienia z 24 maja 2005 r. SN wskazał – odnosząc swoje słowa zarówno do dyskryminacji, jak i mobbingu – że nie można wymagać od pracodawcy, by zmagął się z subiektywnym poczuciem dyskryminacji, choćby całkiem wyimaginowanej. Nie można też żądać od niego, by każdemu pracownikowi miał z góry udowodniać, że żaden akt dyskryminacji z jego strony nie miał miejsca. Wiadomo bowiem, że wielu jest pracowników trapiących „zawyżoną samooceną własnej wartości na rynku pracy” [30; 15, s. 626; 19, s. 6; 1, s. 105-106]. Podobne stanowisko zajął SN w wyroku z 14 listopada 2008 r., w którym stwierdził, że obiektywne kryteria muszą być podstawą oceny, czy doszło do nękania i zastraszania pracownika, czy działania te miały na celu i mogły doprowadzić lub doprowadziły do zaniżonej oceny jego przydatności zawodowej, do jego poniżenia, ośmieszenia, izolacji bądź wyeliminowania z zespołu współpracowników [31; 9, s. 13-16; 10, s. 13-14; 11, s. 8].

Pracodawca, chcąc odeprzeć zarzuty pracownika, powinien wykazać, że fakty świadczące o mobbingu nie miały w ogóle miejsca bądź że konkretne zachowanie pozbawione jest cech mobbingu, względnie, że zostało spowodowane wyłącznie przez pracownika [14, s. 364-365].

Konieczność udowodnienia przez pracownika, że był ofiarą mobbingu, stanowi prawdopodobną przyczynę małej liczby sporów sądowych z tego tytułu [20, s. 242]. Sytuacja pracownika, który stał się ofiarą mobbingu zarówno ze strony pracodawcy, jak i ze strony innego pracownika, jest w zakresie udowodnienia mobbingu niezwykle trudna [20, s. 259; 15, s. 626]. Na potwierdzenie tezy autorzy przytaczają odpowiednie dane statystyczne [20, s. 215-216].

## **1. Różnice pomiędzy mobbingiem a dyskryminacją**

Podstawowa różnica pomiędzy dyskryminacją a mobbingiem polega na tym, że dyskryminacja motywowana jest tzw. cechami prawnie chronionymi, czyli w szczególności płcią, wiekiem, niepełnosprawnością, rasą, przekonaniem politycznym, przynależnością związkową, pochodzeniem etnicznym, wyznaniem, orientacją seksualną, zatrudnieniem na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy (art. 11<sup>3</sup> k.p.). Mobbing z kolei nie musi być konsekwencją uprzedzeń w stosunku do osoby odznaczającej się konkretną cechą. Celem mobbera jest poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników. Działania dyskryminujące mają na celu nierówne ukształtowanie pozycji pracowniczej danego pracownika – bądź grupy pracowników – w stosunku do innego pracownika – bądź innej grupy pracowników – jedynie z tego powodu, że wyróżnia się cechą (cechami) prawnie chronioną. Dyskryminacja może dotyczyć kandydata na pracownika, co w przypadku mobbingu jest wykluczone. Cechą mobbingu jest bowiem uporczywość i długotrwałość nękania lub zastraszania pracownika, dyskryminacja może mieć charakter jednorazowy. „Krótkotrwałe czy jednorazowe nękanie lub zastraszanie pracownika może być oceniane w kategoriach molestowania (art. 18<sup>3a</sup> § 5 ust. 2 k.p.) a nie mobbingu, ze względu na towarzyszącą mobbingowi cechę uporczywości i długotrwałości” [19, s. 6]. Zgodnie z art. 18<sup>3a</sup> § 5 k.p., przejawem dyskryminowania jest także molestowanie rozumiane jako

niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery. Molestowanie i mobbing są niewątpliwie zbliżonymi zjawiskami, bowiem celem lub skutkiem tych zachowań jest poniżenie pracownika. Wprawdzie definicja mobbingu nie odzwierciedla *expressis verbis* naruszenia godności pracownika, jednak wydaje się oczywiste, iż zachowania upokarzające, ośmieszające, wywołujące u niego zaniżoną samoocenę jako pracownika, w bezpośredni sposób dotyczą godności [6, s. 11-12; 7, s. 568; 21, s. 2 i 11; 23, s. 256 i 258; 17, s. 42; 18, s. 124 i 131]. Obowiązek pracodawcy poszanowania godności i innych dóbr osobistych pracownika wyrażony został w art. 11<sup>1</sup> k.p.

## **2. Możliwość zakwalifikowania mobbingu jako dyskryminacji (molestowania) i związane z tym ułatwienia dowodowe**

Jak się wydaje, ciężar dowodu jest jednym z najpoważniejszych elementów odróżniających dyskryminację od mobbingu. Jeśli jednak przyjmiemy, że molestowanie jest formą dyskryminacji, zaś mobbing formą molestowania, to warto rozważyć możliwość zastosowania mechanizmu z art. 18<sup>3b</sup> § 1 k.p. także do mobbingu. W piśmiennictwie rzadko myśl taka ulega rozwinięciu. Na powyższą ewentualność, jednak z dużą dozą ostrożności, wskazują m.in. W. Cieślak i J. Stelina. Autorzy słusznie podkreślają trudności natury praktycznej w kwalifikowaniu różnych zdarzeń jako mobbingu w rozumieniu art. 94<sup>3</sup> k.p. Ich zdaniem, będzie to związane z jego niejasną i nieprecyzyjną definicją. Dodatkowo pojawia się niebezpieczeństwo nadużywania przez pracowników omawianego przepisu, zwłaszcza przy okazji toczonych z pracodawcą sporów sądowych. Przyjęcie interpretacji przełamującej zasadę ciężaru dowodu mogłoby doprowadzić do zintensyfikowania wskazanych patologicznych zachowań [2, s. 74-75]. H. Szewczyk proponuje zastosowanie omawianych ułatwień w zakresie rozłożenia ciężaru dowodu ze względu na to, że polski ustawodawca chroni godność angażując rozwiązania prawne przyjęte na wypadek dyskryminacji ze względu na przyczyny wymienione w art. 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. Podobnie i ta autorka dostrzega jednak szereg zagrożeń związanych z trudnościami w odróżnieniu mobbingu od innych negatywnych zjawisk w miejscu pracy. W definicji mobbingu znalazły się cechy wspólne z molestowaniem (zachowania mające na celu poniżenie lub upokorzenie pracownika), co w konsekwencji może powodować praktyczne problemy związane z właściwą kwalifikacją określonych zachowań i ustaleniem ich skutków prawnych, innych dla molestowania i innych w przypadku mobbingu [22, s. 489-490]. Obok omawiania podobieństw pomiędzy tymi pojęciami, podkreśla się także, że mobbing – w odróżnieniu od molestowania – musi być działaniem powtarzalnym w dłuższym okresie. Można go zatem określić jako kwalifikowaną formę molestowania [13, s. 680].

Zdaniem J. Warylewskiego, jako jeden z przejawów mobbingu można potraktować molestowanie seksualne [25, s. 594; 1, s. 112; 13, s. 683]. Odmienne stanowisko wyraża R. Poźdżik, który stanowczo postuluje oddzielenie mobbingu oraz molestowania seksualnego. Z jednej strony autor podkreśla zbieżność przedmiotową pomiędzy omawianymi zjawiskami (dobra osobiste pracownika) i podmiotową (strony: pracodawca – pracownik lub współpracownik, przełożony – pracownik), z drugiej zaś wskazuje na całkowicie odmienne podłoże i źródło powstawania obu zjawisk, ciężar dowodu oraz wywoływane w społeczeństwie skutki [18, s. 127]. Podążając tym tokiem rozważań, zauważyć należy, iż w opinii innych autorów „nie do końca uprawnionym jest utożsamianie molestowania i mobbingu, gdyż molestowanie, zgodnie z art. 18<sup>3a</sup> § 5 pkt 2 k.p., jest uznane za formę dyskryminacji z powodu jednej z prawnie chronionych cech (np. płeć, wiek, niepełnosprawność itd.). Działania mobbingowe natomiast, w myśl definicji kodeksowej, nie

muszą być uwarunkowane żadną z takich cech” [16, s. 194]. Bardziej kategorycznie wyraża swój pogląd A. M. Świątkowski: „Mobbing nie ma nic wspólnego z dyskryminacją w oparciu o prawnie zabronione kryteria, aczkolwiek w praktyce często ofiarami dręczenia określonych pracowników są osoby zaliczane do grup społecznych wyodrębnionych ze względu na prawnie zabronione kryteria” [24, s. 475]. Rzeczywiście, jak podaje B. Hołyst powołując się na odpowiednie statystyki, płeć ma wpływ na zachowania mobbingowe [12, s. 9].

### 3. Środki ochronne zagwarantowane przez ustawodawcę w przypadku mobbingu

Artykuł 94<sup>3</sup> § 3 k.p. stanowi, że pracownik, u którego mobbing wywołał rozstrój zdrowia, może dochodzić od pracodawcy odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Wskazany przepis pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności pracodawcy, który sam nie był mobberem, podżegaczem, pomocnikiem ani też osobą, która świadomie skorzystała z wyrządzonej pracownikowi szkody. Pracodawca bowiem jest obowiązany przeciwdziałać mobbingowi (art. 94<sup>3</sup> § 1 k.p.), a za jego skutki odpowiada nawet jeśli nie miał świadomości występowania tego zjawiska [2, s. 73]. Kodeks pracy polepsza w tym zakresie sytuację pracownika, który chcąc dochodzić zadośćuczynienia od pracodawcy we wskazanej powyżej sytuacji, nie mógłby odwołać się, za pośrednictwem art. 300 k.p., do zasad ogólnych z art. 415 i 444-448 k.c. Zasady te mogą oczywiście wejść w rachubę w pozostałych przypadkach mobbingu. M. Gersdorf oraz M. Reczyńska-Ratajczak uważają wyprowadzanie odpowiedzialności pracodawcy na zasadach prawa pracy i dodatkowo na zasadach prawa cywilnego za pogląd zbyt daleko idący. Zdaniem autorek, kwestia odpowiedzialności za mobbing została w pełni uregulowana w k.p. [8, s. 32]. SN orzekł, iż mobbing jest kwalifikowanym deliktem prawa pracy, a sankcje za jego stosowanie są zdarzeniami prawa pracy, które sądy pracy osądzają przede wszystkim na podstawie art. 94<sup>3</sup> k.p., chociaż z uwzględnieniem dorobku judykatury z zakresu orzekania o zadośćuczynieniu za doznaną krzywdę (art. 445 § 1 i art. 448 k.c.), jak i kompensaty szkody wywołanej rozstrojem zdrowia (art. 444 § 1 k.c.) [32].

Kolejna możliwość, z której może skorzystać mobbingowany pracownik, to wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie. Zgodnie jednak z art. 94<sup>3</sup> § 4 k.p., odszkodowanie takie będzie przysługiwało tylko wtedy, gdy na skutek mobbingu pracownik rozwiązał umowę o pracę. Oświadczenie pracownika o rozwiązaniu umowy o pracę powinno nastąpić na piśmie z podaniem przyczyny (mobbing) uzasadniającej rozwiązanie umowy o pracę (art. 94<sup>3</sup> § 5 k.p.). Ustawodawca określił dolną granicę odszkodowania, które nie może być niższe aniżeli minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów [35] (art. 94<sup>3</sup> § 4 k.p.). Pracownik, chcąc uzyskać owo minimalne odszkodowanie, będzie wolny od ciężaru wykazania szkody. Odszkodowanie takie przysługuje bowiem nawet wtedy, gdy pracownik szkody majątkowej nie poniósł. Odmiennie kształtuje się pozycja pracownika, który dochodzi wyższego odszkodowania. Obciąża go wtedy *onus probandi* poniesienia wyższej szkody, pozostającej w adekwatnym związku przyczynowym z rozwiązaniem umowy o pracę. Nie znajdziemy w k.p. definicji odszkodowania, zasad jego kształtowania i dochodzenia. Należy zatem odwołać się do zasad wskazanych w k.c. (w szczególności wejdzie tu w rachubę art. 361 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p.) oraz do doktryny cywilistycznej. [5, s. 96-112 i 217-225]. Artykuł 94<sup>3</sup> § 4 k.p. będzie stanowił wyłączną podstawę żądania odszkodowania w przypadku rozwiązania przez pracownika umowy o pracę za wypowiedzeniem ze względu na mobbing. Inaczej wygląda sytuacja, gdy pracownik rozwiąże umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracodawcy. Dojdzie wtedy do zbiegu podstaw żądania odszkodowania, ponieważ obok roszczenia z art. 94<sup>3</sup> § 4 k.p., wejdzie w rachubę art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. Jeśli natomiast pracownik chciałby uzyskać odszkodowanie wyższe od sumy obu

wymienionych, byłby zobowiązany udowodnić poniesienie szkody przekraczającej wysokość tych odszkodowań, pozostającej w związku przyczynowym z rozwiązaniem umowy o pracę [13, s. 685; 16, s. 214-216 i s. 222; 6, s. 13-14]. Mobbing jest zjawiskiem naruszającym w każdej sytuacji dobra osobiste człowieka. W doktrynie wskazuje się na „wolność od prześladowania” jako dobro osobiste zagrożone naruszeniem lub naruszone wskutek działań mobbingowych [3, s. 76; 4, s. 80 i s. 85; 8, s. 33]. Pracownik ma możliwość wyboru spośród kilku środków ochrony dóbr osobistych. W pierwszej kolejności, posiłkując się art. 189 k.p.c., może żądać ustalenia, że dobro osobiste zostało naruszone. Ponadto, może skorzystać z roszczenia o zaniechanie naruszania dóbr osobistych pracownika w związku z mobbingiem (art. 24 § 1 zd. 1 k.c.), roszczenia o dopełnienie czynności potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia, w szczególności poprzez złożenia oświadczenia o odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie (art. 24 § 1 zd. 2 k.c.). Artykuł 24 § 1 zd. 3 oraz art. 448 k.c. dają możliwość wystąpienia z roszczeniem o zadośćuczynienie pieniężne lub zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Jeśli natomiast wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowanemu przysługuje na zasadach ogólnych roszczenie o jej naprawienie (art. 24 § 2 k.c., art. 415 i n. k.c.). Pracownik może także wystąpić, na podstawie art. 444 k.c., o naprawienie szkody wyrządzonej rozstrojem zdrowia spowodowanym mobbingiem [7, s. 568].

W. Cieślak i J. Stelina słusznie podkreślają, że dochodzenie w takich przypadkach zadośćuczynienie za doznaną krzywdę jest wygodne dla osób prześladowanych, bowiem nie muszą one wykazywać poniesionej szkody. Jest to o tyle istotne, że udowodnienie uszczerbku majątkowego bywa niezwykle trudne, a zdarza się także, że ofiara mobbingu szkody majątkowej nie ponosi wcale [3, s. 77; 4, s. 82].

Artykuł 24 § 1 k.c. wymienia przesłanki żądania ochrony dóbr osobistych, do których należą naruszenie lub zagrożenie naruszenia dobra osobistego oraz bezprawność. Wprowadza ponadto domniemanie bezprawności działania tego, który dobro naruszył, zobowiązując go zarazem do wykazania, że jego działanie nie było bezprawne. Jak wskazuje się w literaturze, w lepszej sytuacji będzie zatem pracownik korzystający z przepisów k.c. aniżeli pracownik, który dochodzi swych roszczeń na podstawie k.p., ponieważ w tym ostatnim przypadku to właśnie jego będzie obarczał ciężar dowodu [20, s. 259].

Wśród postulatów *de lege ferenda* pojawił się pomysł mający na celu zapewnienie bardziej efektywnej ochrony pracownika przed mobbingiem. Chodzi o wprowadzenie do k.p.c. (ściślej do przepisów odnoszących się do postępowania odrębnego z zakresu prawa pracy) regulacji, która w przypadku podniesienia przez pracownika w pozwie zarzutów dotyczących mobbingu, przesunęłaby ciężar dowodu w kierunku pracodawcy [18, s. 129]. Rozwiązanie takie byłoby korzystne choćby z punktu widzenia braku w polskim k.p. przepisów chroniących w szczególności sposób świadków w procesie przed ukaraniem lub zwolnieniem z pracy. Chodzi oczywiście w szczególności o współpracowników osoby dotkniętej mobbingiem, którzy nie chcą zeznawać głównie w obawie przed utratą pracy [12, s. 11]. Regulacje chroniące świadków wprowadzone zostały na przykład w systemie francuskim [22, s. 489].

#### **4. Prawno-karny aspekt mobbingu**

W literaturze wskazuje się, że niedopełnienie przez pracodawcę obowiązku przeciwdziałania mobbingowi, tolerowanie lub stosowanie mobbingu przez pracodawcę może być pod pewnymi względami zakwalifikowane w szczególności jako przestępstwa złośliwego lub

uporczywego naruszania praw pracownika – art. 218 § 1 Kodeksu karnego [36]. Polski k.k., w przeciwieństwie do regulacji francuskiej, nie penalizuje bowiem samych zachowań mobbingowych [17, s. 42-43]. Warto być może zastanowić się, czy posiłkowanie się istniejącymi przepisami k.k., a nawet dokonanie przez ustawodawcę penalizacji mobbingu w k.k., pociągnęłyby za sobą skutki w zakresie jakichkolwiek ułatwień dowodowych dla ofiary. Podkreślić należy, że w polskim procesie karnym pozycję oskarżonego wyznacza zasada domniemania niewinności oraz *in dubio pro reo*. Z drugiej zaś strony należy pamiętać o odmiennej od ciężaru dowodu kategorii prawnej, jaką jest obowiązek dowodzenia. Na płaszczyźnie prawno-karnej należy rozpatrywać go jako prawną powinność udowodnienia w cudzym (innym niż własny interesie), w przeciwieństwie do ciężaru dowodu stanowiącego powinność udowodnienia ze względu na swój własny interes. Obowiązek dowodzenia ma na względzie interes państwa oraz ogólny interes społeczny, dlatego też nałożony jest na każdego oskarżyciela publicznego, a także na organy postępowania przygotowawczego i na sąd w postępowaniu jurysdykcyjnym. Jak się wydaje, w tej właśnie konstrukcji prawnej upatrywać można pomocy w zakresie przeprowadzania dowodów dla mobbingowanego pracownika.

### Literatura

1. BOSAK M., DANILEWICZ A., *Odpowiedzialność cywilna i karna za mobbing*, Prokuratura i Prawo 2010, nr 4, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych ISSN 1233-2577
2. CIEŚLAK W., STELINA J., *Definicja mobbingu oraz obowiązek pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku*, Państwo i Prawo 2004, nr 12, Wolters Kluwer ISSN 0031-0980
3. CIEŚLAK W., STELINA J., *Mobbing (prześladowanie) – próba definicji i wybrane zagadnienia prawne*, Palestra 2003, nr 9-10, ISSN 0031-0344
4. CIEŚLAK W., STELINA J., *Prawne aspekty mobbingu*, Prokuratura i Prawo 2003, nr 10, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych ISSN 1233-2577
5. CZACHÓRSKI W., BRZOZOWSKI A., SAFJAN M., SKOWROŃSKA-BOCIAN E., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa: LexisNexis, 2004. 630 s. ISBN 83-7334-372-5
6. DÖRRE-NOWAK D., *Zbieg środków ochronnych przed molestowaniem, molestowaniem seksualnym i mobbingiem*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2004, nr 11, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A. ISSN 0032-6186
7. DÖRRE-NOWAK D. [w:] WAGNER B. (red.), *Kodeks pracy 2011. Komentarz*, Gdańsk: Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr 2011. 1200 s. ISBN 978-83-7426-709-0
8. GERSDORF M., REZYSKA-RATAJCZAK M., *Prewencja antymobbingowa*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2007, nr 2, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A. ISSN 0032-6186
9. GONERA K., *Nieporozumienia z mobbingiem*, Służba Pracownicza 2009, nr 9, Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej ISSN 0208-6948
10. GONERA K., *Trudny dowód na mobbing*, Służba Pracownicza 2009, nr 10, Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej ISSN 0208-6948
11. GONERA K., *Ważne wyroki w sprawach o mobbing*, Służba Pracownicza 2007, nr 9, Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej ISSN 0208-6948
12. HOŁYST B., *Patologia w miejscu pracy: mobbing i molestowanie seksualne*, Prokuratura i Prawo 2004, nr 1, Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych ISSN 1233-2577
13. IWULSKI J. [w:] IWULSKI J., SANETRA W., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa: LexisNexis 2011. 1504 s. ISBN 978-83-7620-577-9



14. JAŚKOWSKI K., MANIEWSKA E., *Kodeks Pracy. Komentarz*, t. I, Warszawa: Zakamycze 2006. 1920 s. ISBN 83-7444-198-4
15. JĘDREJEK G., *Postępowanie dowodowe w sprawie mobbingowej*, Monitor Prawa Pracy 2008, nr 12, C.H. Beck ISSN 1731-8165
16. KĘDZIORA K., ŚMISZEK K., *Dyskryminacja i mobbing w zatrudnieniu*, Warszawa: C. H. Beck 2008. 228 s. ISBN 978-83-255-0158-7
17. MARCINIAK J., *Prawno-karna ochrona ofiar mobbingu*, Radca Prawny 2009, nr 2, Krajowa Izba Radców Prawnych ISSN 1230-1426
18. POŹDZIK R., *Odszkodowanie, zadośćuczynienie za mobbing w miejscu pracy*, Przegląd Sądowy 2004, nr 5, Lexis Nexis ISSN 0867-7255
19. ROMER M.T., *Mobbing i jego konsekwencje*, Prawo Pracy 2005, nr 12, ISSN 1234-2904
20. ROMER M.T., NAJDA M., *Mobbing w ujęciu psychologiczno-prawnym*, Warszawa: LexisNexis 2010. 288 s. ISBN 978-83-7620-477-2
21. SZEWCZYK H., *Molestowanie seksualne i mobbing w miejscu pracy lub w związku z pracą – nowe wyzwania dla polskiego prawa pracy*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2002, nr 6, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A. ISSN 0032-6186
22. SZEWCZYK H., *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Wolters Kluwer 2007. 774 s. ISBN 978-83-7526-188-2
23. SZEWCZYK H., *Prawna ochrona przed mobbingiem w pracy*, Kwartalnik Prawa Publicznego 2006, nr 2, Wydział Prawa i Administracji UKSW ISSN 1642-9591
24. ŚWIĄTKOWSKI A.M., *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa: C.H. Beck 2010. 1418 s. ISBN 978-83-255-1743-4
25. WARYLEWSKI J., *Odpowiedzialność za molestowanie seksualne w miejscu pracy*, Monitor Prawniczy 2003, nr 13, C.H. Beck ISSN 1230-6509
26. WYKA T., *Bezpieczeństwo i ochrona zdrowia pracowników w znowelizowanym kodeksie pracy*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2004, nr 4, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne S.A. ISSN 0032-6186
27. Wyrok SA w Katowicach z 20 października 2006 r., sygn. akt III APa 39/06, Lex nr 310425
28. Wyrok SN z 6 grudnia 2005 r., sygn. akt III PK 94/05, Lex nr 184959
29. Wyrok SN z 5 grudnia 2006 r., sygn. akt II PK 112/06, Lex nr 290991
30. Postanowienie SN z 24 maja 2005 r., sygn. akt II PK 33/05, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2006, nr 7
31. Wyrok SN z 14 listopada 2008 r., sygn. akt II PK 88/08, Lex nr 490339
32. Wyrok SN z 29 marca 2007 r., sygn. akt II PK 228/06, Lex nr 389285
33. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, Dz.U. nr 16, poz. 93 ze zm.
34. Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, tj. Dz.U. 1998, nr 21, poz. 94 ze zm.
35. Ustawa z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz.U. z 2002 r., Nr 200, poz. 1679 ze zm.
36. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553 ze zm.

Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2012/05/N/HS5/01589.

**Contact:**

Master of Law Aneta Tyc  
Postgraduate student, University of Lodz  
Miła 7 Street, 90-100 Łask, Poland

# ACQUISITIVE PRESCRIPTION IN CIVIL LAW COUNTRIES: PROSPECTIVE WAYS OF HARMONIZATION

*Tetiana Prostybozhenko*

## **Abstract**

The paper is devoted to analysis of the legislative regulation of the acquisitive prescription in the civil law countries, the civil codes of which were adopted throughout 1990s – 2000s. The analysis of the respective legislative provisions has covered mainly such issues of the acquisitive prescription, as good faith, succession, duration of the prescription period and its links to extinctive prescription. In eventum, the author has elaborated the prospective ways of the harmonization of legal regulating the acquisitive prescription that are determined by the economic nature of this civil law institution and its purpose to provide stability and effectiveness of the civil turnover.

*Key words: acquisitive prescription, usucapion, possession, good faith, ownership, civil law countries, harmonization, extinctive prescription*

## **1. INTRODUCTION: BACKGROUND FOR HARMONIZATION**

Historical background of law harmonization in Europe as the cradle of the civil law countries is directly related to the Roman law which has become a model for the existing codifications. However, it would be not fully correct to assume that only the reception of the Roman law stipulates the modern law harmonization. The emergence and the development of the universalism law idea are directly related to the universities activities in elaboration of the Roman law and the formation of law schools. Every such school relying on Roman law acts was trying to find the most fair rules that would be consistent with such public manner that suits the nature of things. Finally, the natural law doctrine was affirmed in the XVII – XVIII centuries. It was inspired by the idea to establish and to present such principles of law that would create the universal law which would be constant for all times and nations. The codification became a natural consequence of the mentioned doctrine and the centuries of jurisprudence evolution. At the same time, the adoption of national civil codes has caused the formation of a legal nationalism. Instead of seeing the expression of the universal law in the new codes, as were suggested by proponents of the codification, they were seen as means of providing the “national spirit” to the law. As a result, the idea of the universal law for Europe has almost disappeared.

The overcoming of the crisis that arose from the adoption of civil codes in the XIX – early XX centuries is related to emergence of such European international institutions as the Council of Europe and the European Union as well as the formation of the phenomenon of “European law”. The dismantling of the socialist system in Central and Eastern Europe and the disintegration of the USSR have given the special impetus to this process. In addition, today the civil codes are outdated, and it weakened the legal nationalism of the XIX – early XX centuries, and allowed to revive the natural law school with its concept of the universality of law. A spectacular example of this in the European scale is the European Convention of Human Rights, 1950.

In the EU, the original purpose of which was the integration of the market, in the late XX century the issue of the private law harmonization was appeared on the agenda. As we know, today harmonization has directly affected the certain parts of the civil law, in particular, the law of obligations, which resulted in adoption of the Principles of European

Contract Law (part I – 1995, part II – 1999, part III – 2003), the Principles of European Tort Law, which were presented in May 2005, the Common Frame of Reference, which was presented in 2009. Different issues of European private law codification are elaborated within the Study Group on a European Civil Code and others similar projects [see more: 5].

Preconditions for harmonization of the private law are also stipulated by the growing economic interdependence and integration not only within Europe or the CIS countries, but also in the world in general, and the necessity for an adequate legal regulation of relations concerning the transfer of ownership. In general, it is driven by the globalization and its reflection on the jurisprudence, which is appeared in numerous international conventions and development of the comparative law.

Finally, it should be emphasized that EU law now has a significant impact on the legislation of the countries that have an intention to become a part of it as well as many other countries.

## **2. APPROACHES TO THE NATURE AND PURPOSE OF ACQUISITIVE PRESCRIPTION**

Prospects of the civil law harmonization within the EU or the CIS determine the advisability of its institutions analysis, including the acquisitive prescription as the institution of the property law, known in the Roman society as usucapion. This analysis deals with the nature and purpose of the acquisitive prescription both in the Roman and the modern civil law.

### **2.1 Usucapion in the Roman law**

It is reasonable to agree with the opinion of D. Dozhdev that the Roman legal literature was not unanimous to classify the usucapion among modes of acquiring ownership [16, p. 410]. It is proved, in particular, by the structure of Book 41 of the Digest of Justinian [14, p. 7, 10, 100]. The Roman jurists considered the usucapion as a mode of acquiring ownership as well as a mode of alienation of property. Thus, Modestinus noted that usucapion is acquiring ownership through continuous possession for the prescribed period [14, p. 101]. The same approach was shared by Ulpian [10, p. 238-239]. Instead, Paul said that the word “alienation” covers the acquisition by usucapion: since it can hardly be regarded as not alienator the one who allow the acquisition by usucapion [15, p. 458-459]. Gaius in his Institutions expressed similar position [13].

Besides, the Roman jurists draw attention to the purpose of the usucapion in the Roman law. In particular, Gaius noted that the acquisition by usucapion was established for the public wealth in order to the ownership of any things not remained uncertain for a long time or forever [14, p. 50-53]. The same position as to the purpose of the usucapion was reflected in the Institution of Justinian [8].

The Roman jurists also tended to endue the usucapion with functions that in modern law belong to extinctive prescription. Thus, Neratius noted that acquisition of things by the usucapion was established to end disputes [14, p. 165] and Cicero considered the usucapion as the end of disputes and lawsuits danger [16, p. 412].

Therefore, the Roman jurists specifying a theoretical ground of the usucapion focused on its following aspects: 1) elimination of the uncertainty of legal status of the property, 2) mode of the acquiring ownership by the possessor, 3) mode of the loss of property rights by the negligent owner, 4) providing public wealth.

Depending on which of the above aspects is taken as a basis for legislative regulation and/or scientific analysis of the acquisitive prescription, different approaches and ideas to the nature and purpose of this institution may be separated. The most similar ones can be combined into groups that the author offers to consider the acquisitive prescription doctrines, among which the author identifies the following: labor doctrine, laches doctrine and economic doctrine. The names of these doctrines are not universal merely reflecting an understanding of its essence by the author.

## **2.2 The labor doctrine of the acquisitive prescription**

The labor doctrine of the acquisitive prescription was expressed in legal science and was reflected in legislation of many nations at different stages of their development and was associated primarily with the reclamation of land. The mentioned doctrine was popular at a time when only cultivated lands had a value. In particular, the labor doctrine was reflected in legislation and public opinion of the Russian state in the XIV – XVI centuries, in particular, in the Pskov Judicial Charter (1397)<sup>1</sup>, in legislation of Latin America of the XVII – XVIII centuries [12, p. 17-18] and Ancient India [19, p. 54] etc.

The above doctrine of the acquisitive prescription was prevalent in science of socialist countries because of an attempt to give this law institution a socialist character [see e.g.: 3, p. 90; 11, p. 311]. The necessity of the acquisitive prescription existence in socialist law<sup>2</sup> and even its origin and purpose in Ancient Rome were justified by the above doctrine [3, p. 92].

## **2.3 The laches doctrine of the acquisitive prescription**

Over the development of the acquisitive prescription in jurisprudence and legislation of different countries its nature and purpose were also substantiated by the laches doctrine. Followers of this doctrine refer to public benefits of the acquisitive prescription that prevails over individual interests of the owner who loses his/her rights because of his/her own negligence and carelessness as a result of failure to take action to reclaim the object of his/her rights for a long time [4, p. 67].

The theoretical ground of the laches doctrine was mainly developed in common law countries within such law institutions as adverse possession and limitation of actions<sup>3</sup> [1, p. 1201; 7, p. 1479-1480]. The laches doctrine was typical, for example, for Polish law of the XIV – XVIII centuries, Russian law and jurisprudence of the XIX – early XX centuries. Thus, loss of ownership due to expiration of the extinctive prescription was a kind of responsibility (punishment) of the negligent owner as was clearly prescribed in Article 38 of the Complete Abridgment of Statutes of Casimir III the Great [6, p. 81-82].

## **2.4 The economic doctrine of the acquisitive prescription**

The economic doctrine of the acquisitive prescription is developed primarily on the views of L.Petrazhitsky. The scientist expressed the approach regarding the purpose of the civil law, which, as he said, is aimed on increasing people's wellbeing and on increasing the economic benefits by moving objects to those subjects who can extract the greater benefits

---

<sup>1</sup> According to Article 9 of the Pskov Judicial Charter not only possession of land plot has been required but also its cultivation as the requirement of the acquisitive prescription. The same legal provisions have been taken place in Latin America and Ancient India.

<sup>2</sup> In the Soviet Union the acquisitive prescription as the civil law institution have been denied because of its incompatibility with principles of the soviet socialist law, being considered as a way of getting unearned income by person.

<sup>3</sup> These common law institutions are corresponded with such civil law institutions as the acquisitive prescription and the extinctive prescription respectively.

from them, especially in terms of production or consumption [18, p. 206]. The same views were also adhered by the Polish scientist P.Buzhinsky [2, p. 375-376] who unlike L.Petrazhitsky did not develop them into a single complete theory.

L.Petrazhitsky described the mechanism of the acquisitive prescription in such way that the property, which is after being dropped out of the owner's possession and after its receiving by a bona fide possessor, gradually begins to "coalesce" with the household of the last one, eventually losing the economic value for the owner. In order to prevent a damage for the possessor's household after unexpected removal of such property the ownership right is limited by the prescription period. If during this period the property owner does not show his interest to its fate and the desire to exercise his/her right of ownership, this will indicate that the owner lost his economic interest to the property and the bona fide possessor is the most effective holder of such property. Considering the above mentioned, L.Petrazhitsky defined the acquisitive prescription as a special legal mode of such distribution of economic benefits that increases the national wealth or prevents its reduction, because it connects such benefits with the economically right holders [18, p. 212-213].

The definition of the main purpose of the acquisitive prescription in providing the economic welfare of the society predetermined the necessity of mitigation of the acquisitive prescription requirements in interests of the most cost-effective distribution of the benefits, particularly the requirement of the possessor's good faith. According to the scientist the main was not a feature of good or bad faith, which both are harmful occurrences for social wealth, but a continued passive behavior of the property owner or any other authorized person, which led to an economic connection of such property with the household of the possessor. Accurate in regard with the mentioned is the opinion of the French scientist J. de la Morandiere that although the application of the acquisitive prescription in practice could harm the interests of the owner in favor of the possessor, who can be sometimes even in bad faith, yet it is aimed on stabilizing the actual relationships that have been established and exist during a long period, in the interests of the civil turnover [17, p. 138]. Therefore, the mentioned scientists were of the opinion that the acquisitive prescription should also be applied in regard to the possessor in bad faith but with establishment of longer terms for acquiring ownership.

It should be noted that in modern legal science the economic doctrine of the acquisitive prescription may be considered as part of a broader theory of economic analysis of law which was developed by the American scientist R. Posner [9].

With enhancing of market economy in the world, the collapse of the Soviet Union and the dismantling of the socialist system in Central and Eastern Europe the labor and the laches doctrines became impracticable, because the main purpose of the acquisitive prescription as the civil law institution became providing the stability and effectiveness of the civil turnover. Such purpose of the acquisitive prescription arises from the economic doctrine that justifies the economic background of this civil law institution.

The purpose of the acquisitive prescription to provide the civil turnover stability and effectiveness, according to the author, reflects in two aspects: (1) making possible returning property with uncertain legal status to the civil turnover, and (2) providing guarantees for the next acquirer of property that time has eliminated possible title defect of previous possessor, and thus has strengthened the possessor's right to the property, i.e. the acquirer receives the guarantee that if he buys the property from the person who has possessed it for a long term, such person is the owner, and, therefore, the acquirer also acquires ownership.

### **3. ACQUISITIVE PRESCRIPTION IN CIVIL LAW ACTS ADOPTED THROUGHOUT 1990s – 2000s**

The author has analyzed below approaches of legislature of the civil law countries to regulation of the acquisitive prescription in acts of civil legislation, adopted over the past two decades, on the subject of how they reflect economic background of the acquisitive prescription. Civil law acts, provisions of which concerning the acquisitive prescription have been analyzed by the author, are the following: Civil Code of Quebec (1991), Dutch Civil Code (1992), Model Civil Code of the Commonwealth of Independent States (1994) (which is the basis for Russian Civil Code (1994), Civil Code of Kazakhstan (1994), Civil Code of Uzbekistan (1996), Civil Code of Kyrgyzstan (1996), Civil Code of Tajikistan (1999) and Civil Code of Belarus (2008)), Civil Law of Latvia (1992 – 1993)<sup>4</sup>, Law of Property Act of Estonia (1993), Civil Code of Georgia (1997), Civil Code of Armenia (1998), Civil Code of Turkmenistan (1998), Civil Code of Azerbaijan (1999), Civil Code of Lithuania (2000), Civil Code of Moldova (2002), Civil Code of Ukraine (2003), Civil Code of Romania (2009) and Civil Code of Czech Republic (2012)<sup>5</sup>. The analysis has covered mainly such issues of the acquisitive prescription, as good faith, succession, duration of the acquisitive prescription term, its running and links to extinctive prescription.

#### **3.1 The matter of good faith**

In accordance with the all above mentioned civil law acts good faith in the acquisitive prescription defines as lack of knowledge of possessor about impediments, which did not allow acquiring ownership of property. However, the difference in approaches between the civil codes consists in how long such lack of knowledge of possessor is required.

As it is known, historically two approaches to requirement of the good faith in the acquisitive prescription exist – Roman and canonic. According to the Roman approach, which is reflected in the provisions of the Civil Code of France, good faith is required only in the moment of taking possession, and according to the canonic approach, which is enshrined in the German Civil Code, good faith is required during the whole acquisitive prescription period. The both mentioned approaches with certain peculiarities are reflected in all civil law acts researched by the author. The Roman approach was accepted by legislatures of the Netherlands, Quebec, Romania, Ukraine, and the canonic approach is reflected in the civil law acts of Czech Republic, Latvia, Lithuania, Estonia, Russia, Belarus, Moldova, Georgia, Armenia, Azerbaijan, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Tajikistan, Uzbekistan and Turkmenistan.

The author would like to note that the scientific community of Russia debates about feasibility of complying the good faith requirement during the whole prescription period and possibility to depart from this approach. Apparently this discussion has influenced court practice of Russia as that the requirement of good faith must be complied only in the moment of acquiring possession and further bad faith of the acquirer does not preclude acquiring ownership by the acquisitive prescription [20]. The lack of access to court practice of other countries, civil codes of which reflect the canonic approach to the requirement of good faith, did not allow the author to find out how it applies.

Difficulties concerning compliance with the requirement of good faith during the whole acquisitive prescription period cause changing accents through court practice in definition of the concept of good faith possession by the judges as execution of certain duties

---

<sup>4</sup> The Civil Law of Latvia was adopted in 1937 and was enacted in 1938. In 1940 it was abolished and replaced by the Civil Code of Soviet Russia. In 1992 – 1993 the mentioned law with some amendments was again enacted.

<sup>5</sup> For the purpose of this research the author has used “civil law act” and “civil code” as synonyms.

by possessor, in particular, maintaining and preservation of property. It allows to provide compliance with the requirement of good faith during the whole acquisitive prescription period, but from the other hand means the withdrawal of its traditional concept. For example, such position of national courts concerning the nature of good faith requirement occurred in Kazakhstan [21].

Considering the purpose of the acquisitive prescription under modern conditions of social and economic relations, requiring good faith only in the moment of taking possession seems to be more appropriate. Otherwise, it makes complicated the possibility of property returning to the civil turnover. That is, if good faith acquirer during his/her possession learns about impediments, which did not allow acquiring ownership, he/she loses the opportunity to acquire such property by the acquisitive prescription. It leads to remaining property outside the civil turnover. The mentioned occurrence is certainly economically unjustified.

### **3.2 The extraordinary acquisitive prescription**

To compensate the effects of severity of the requirement of good faith throughout the whole prescription period an extraordinary acquisitive prescription should be prescribed. In general, its purpose is to provide the possessor with ability to acquire ownership without compliance with all requirements of the ordinary acquisitive prescription (especially, the requirement of good faith) but with longer term of possession. However, the extraordinary acquisitive prescription is enshrined only in the civil codes of the Netherlands (Art. 3:105, 3:306), Romania (Art. 939) and Czech Republic (Art.1095). The duration of this type of the acquisitive prescription is usually twice longer of the ordinary acquisitive prescription term.

Establishing the extraordinary acquisitive prescription in legislation is quite progressive feature as it provides predictability and certainty of the possessor's rights. The possessor is fully aware that the expiry of the prescription period will result in acquiring ownership. However, the main thing is that person who receives property from the possessor, who has possessed it for the term of the extraordinary acquisitive prescription, can be sure that such possessor is the owner, and, therefore, he/she also acquires ownership (instead being only a good faith possessor). In addition, more property with uncertain legal status can be returned to the civil turnover due to the extraordinary acquisitive prescription.

Legislatures of some countries, in civil codes of which the extraordinary acquisitive prescription is not enshrined, resort to various methods to compensate the lack of it. For example, according to Articles 926, 927 of the Civil Code of Quebec successor, primarily universal, may invoke the effects of possession if he/she was unaware of the defect of predecessor's possession (just like it is prescribed in Article 1463 of the Civil Code of Austria), i.e. successor of possessor in bad faith may be in good faith if he/she does not know about defect of predecessor's possession (successors do not suffer from defects in the possession of their predecessor). In general, according to the canonic approach a person can not change the legal basis of his/her possession by him/herself and, considering that successor is a continuer of the predecessor's personality, he/she can not become possessor in good faith if his/her predecessor was not.

### **3.3 The acquisitive prescription of land register entry**

Civil law acts of several countries (Romania, Estonia, Azerbaijan, Georgia and Turkmenistan) in part of regulation of the acquiring ownership of an immovable prescribe civil law institution of acquisitive prescription of land register entry, introduced by the German Civil Code. Acquiring ownership of an immovable through such acquisitive prescription takes place if a person is entered in a land register as the owner of an immovable without sufficient legal basis, having possessed it for the respective period. Such period

according to the Civil Code of Romania (Art. 931) constitutes 5 years, according to the legislation of Estonia (Art. 123) and Azerbaijan (Art. 178) – 10 years, according to the Civil Codes of Georgia (Art. 167) and Turkmenistan (Art. 188) – 15 years.

Additionally to the acquisitive prescription of land register entry some of the mentioned civil codes prescribe acquiring ownership of an immovable which is not entered in a land register or whose owner is not evident from a land register or whose owner was deceased before taking possession by possessor, providing longer prescription period (this mode is similar to the extraordinary acquisitive prescription)<sup>6</sup>. In particular, according to the Civil Code of Romania (Art. 939) such prescription period constitutes 10 years, according to the civil law acts of Estonia (Art. 124) and Azerbaijan (Art. 178) – 30 years. Instead, the Civil Codes of Georgia and Turkmenistan do not stipulate this mode of acquiring ownership of an immovable that thereby greatly expand a number of properties with uncertain legal status without prospects of its returning to the civil turnover.

Generally, the acquisitive prescription of land register entry is much complicated in comparison with the ordinary acquisitive prescription that constricts the sphere of its application. Thus, the scope of application of the mode, which is similar to extraordinary acquisitive prescription and provide much longer terms of possession, have become wider that, to the author's mind, do not meet the interests of the civil turnover.

### **3.4 The matter of succession**

The civil codes of the above mentioned countries provide the possibility for the possessor to add to the prescription term the period of his/her predecessor's possession. However, the difference in legislative regulation of the issue between the civil codes consists in whether both kinds of succession (universal and singular) are allowed or only the first one. Most civil law acts prescribe the possibility of as universal as singular succession. However, the Civil Code of Ukraine (Art. 344) provides only the possibility of the universal succession in the acquisitive prescription.

Obviously, the singular succession ought to be enshrined within the acquisitive prescription. Otherwise, every singular successor will start the possession of the property from the beginning. Moreover, it may occur that none of the possessors would have the property in his/her possession during the whole acquisitive prescription period and thus would acquire ownership of the property. However, providing the possessor during the prescription period with the opportunity to alien property without any abridgments regardless his/her awareness that he/she is not the owner of the property would mean constricting any difference between the ownership and possession for the acquisitive prescription. To the author's mind, it would be significant simplification of the matter of the acquisitive prescription and substantially would mean equality between possessor and owner.

### **3.5 The issues of the acquisitive prescription term (duration, commence, running)**

The acquisitive prescription term is different from one civil code to another. In accordance with the Civil Codes of the Netherlands (Art. 3:99), Quebec (Art. 2918, 2919), Czech Republic (Art. 1091) and Lithuania (Art. 4.68) the term of the ordinary acquisitive

---

<sup>6</sup> According to Article 123 of the Law of Property Act of Estonia this mode is called “acquisitive prescription of land register entry”, according to Article 930 of the Civil Code of Romania – “prescription for possession without title”, according to Article 167 of the Civil Code of Georgia and Article 188 of the Civil Code of Turkmenistan – “acquisitive prescription”. In the Civil Code of Azerbaijan this mode of acquiring ownership is regulated within Article 178 “Acquisition of Ownership of an Immovable”, existing parallel to Article 179 “Acquisitive Prescription”, which also is the mode of acquiring ownership and its content corresponds to the Model Civil Code of the CIS. In this regard, it is not clear how to differentiate their spheres of application.



prescription for movable is 3 years and immovable – 10 years, the Civil Codes of Russia (Art. 234), Belarus (Art. 235), Tajikistan (Art. 258), Uzbekistan (Art. 187), Kyrgyzstan (Art. 265) and Moldova (Art. 332, 333) prescribe 5 and 15 years, Ukraine (Art. 344) and Armenia (Art. 187) – 5 and 10 years, Latvia (Art. 1023, 1024) – 1 and 10 years, Kazakhstan (Art. 240) – 5 and 7 years, respectively. The reduction of these prescription terms may also be appropriate in view of the purpose of the acquisitive prescription to provide necessities of the civil turnover, which has considerably increased in the last decades. For example, until recently the Civil Code of Kazakhstan used to prescribe 15-year period of the acquisitive prescription for immovable, reflecting the relevant provisions of the Model Civil Code of the CIS. In 2011 by introducing legislative amendments such period has been reduced to 7 years. Due to the modern conditions of economic relations the reduction of the acquisitive prescription term may become a trend.

Another important issue of the acquisitive prescription term is the beginning of its running. According to the general rule, which is enshrined in most civil law acts, the prescription period starts with taking possession of property. The main feature of the civil codes of those former Soviet Union's countries which have followed the Model Civil Code of the CIS (Russia, Belarus, Azerbaijan, Tajikistan, Uzbekistan and Kyrgyzstan) is establishing a rule that the acquisitive period starts only after the expiry of an extinctive prescription for owner's claims of property.

Moreover, the same rule is enshrined in the Civil Code of Ukraine with regard to special kind of the acquisitive prescription which relates to the acquisition of property received under the contract and without the owner demands on returning such property after the contract has been expired. Within the mentioned kind of the acquisitive prescription that rule is based on the knowledge of the possessor that a property has its owner and the awareness about his/her obligation to return the property to the owner. In any event, the above rule seems to be unjustified since it can significantly delay the acquisition of ownership by the acquisitive prescription in case of suspension, interruption, extension or renewal of the extinctive prescription. The mentioned leads to violation of the principles of certainty and of the possessor's confidence that the expiry of the statutory prescription term will result in acquiring ownership of the property. It should be noted that Kazakhstan which initially followed the Model Civil Code of the CIS in 2011 amended its Civil Code providing that the calculation of the acquisitive prescription term starts from the moment of taking possession.

The next issue which ought to be analyzed within the paper is running of the acquisitive prescription period in reference to the extinctive prescription. Typically the civil codes either prescribe no rules on running of the acquisitive prescription period (Lithuania, Russia, Ukraine, Belarus, Georgia, Armenia, Azerbaijan, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Tajikistan, Uzbekistan and Turkmenistan) or stipulate general rule that it runs under the rules for the extinctive prescription running (Romania (Art. 934, 939)). At that, it is not clear from the content of the legislative provisions if they concern only the rules for calculation of the acquisitive prescription period or point to the same grounds for suspension and interruption of its period. Obviously, in every country the issue is left to the consideration of legal doctrine and court practice.

The civil law acts of the Netherlands, Estonia and Moldova enshrine a direct link between running of the acquisitive and extinctive prescriptions' periods. According to Article 113 of the Law of Property Act of Estonia (only in regard to a movable) and Article 336 of the Civil Code of Moldova the acquisitive prescription does not commence or is suspended as of the moment when the extinctive prescription for a claim for the protection of ownership of an owner is suspended. In accordance with Article 3:104 of the Dutch Civil Code when a running prescription period for a right of action (legal claim) to end another person's possession is interrupted or extended, then, with that, also the acquisitive

prescription period is interrupted or extended. Although legislative stipulation of the interdependence of the acquisitive and extinctive prescriptions, according to the author, is not appropriate, however in the case of the Netherlands it can be justified at least by the fact that the extinctive prescription (equal to 20 years) is much longer than the acquisitive prescription term (equal to 10 years). In this regard, the possessor could acquire ownership of a property before termination of the owner's right of a claim. Obviously, in the Netherlands the rule for the running of the acquisitive prescription period was introduced to prevent the violation of the owner's property rights.

#### 4. CONCLUSION

Deepening ties within Europe and the former Soviet Union, which are the core of the Roman-Germanic legal family, is determined by historical, economic and socio-political reasons. The economic component of the integration among the countries provides necessity of the civil law harmonization, particularly in regard to the acquiring ownership of property by private law persons. The acquisitive prescription is one of the modes of acquiring ownership, prospects of harmonization of which are determined by the mentioned reasons.

The nature and purpose of the acquisitive prescription in retrospect can be explained using three doctrines: the labor doctrine, the laches doctrine and the economic doctrine. Due to the approval of market economy and its rapid development in the civil law countries the economic doctrine has become prevail.

In accordance with the economic doctrine the purpose of the acquisitive prescription is to provide stability and effectiveness of the civil turnover which is reflected in two aspects: (1) making possible returning property with uncertain legal status to the civil turnover, and (2) providing guarantees for the next acquirer of property that time has eliminated possible title defect of previous possessor.

Having adopted civil law acts of 1990s – 2000s, the legislatures of the civil law countries were not always driven by the economic nature of the acquisitive prescription, instead were sometimes adhered to traditional approaches to regulation of this institution. The civil legislation none of the countries, studied by the author, fully reflects the economic nature of the acquisitive prescription; therefore there is no such civil law act, which could be considered an exemplary for the Roman-Germanic legal family.

Taking into account the economic nature of the acquisitive prescription and its purpose in the present socio-economic relations, prospective ways of harmonization of legal regulating the acquisitive prescription shall be the following:

- 1) good faith as the requirement of the acquisitive prescription shall be required only in the moment of taking possession of property;
- 2) the principle that predecessor's possession in bad faith does not preclude further possession in good faith of his/her successor shall be stipulated;
- 3) the extraordinary acquisitive prescription shall be enshrined;
- 4) the terms' duration of the ordinary as well as the extraordinary acquisitive prescription shall be reduced;
- 5) the parallel (rather than successive) running of the acquisitive and extinctive prescriptions shall be firmly prescribed;
- 6) the interdependence of running of the acquisitive prescription period and the extinctive prescription in all cases of suspension of the last one shall not exist;

- 7) the accession of a period of predecessor's possession shall be allowed by universal as well as singular succession;
- 8) an abridgment for the possessor in bad faith (i.e. possessor who is aware of the defect of his/her possession) to alien property shall be prescribed.

## Sources

1. *Black's Law Dictionary* / ed. Bryan A. Garner. 7th ed. St. Paul, 1999. 1738 p.
2. BURZYNSKI, P. *Prawo polskie prywatne*. T. 2. Kraków, 1867. 558 s.
3. DIOSHDI, G. *Ownership in ancient and preclassical Roman law*. Budapest, 1970. 206 p.
4. DOLIWA, A. *Prawo rzeczowe*. 3. wydanie. Warszawa: C. H. Beck, 2012. 292 s. ISBN 978-83-255-41-61-3.
5. HARTKAMP, A. "Perspectives for the Development of a European Civil Law" // Symposium "The Process of Approximation of Domestic Law to the Law of the European Union – an Opportunity and a Challenge for the States of Central and Eastern Europe" / [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/hartkamp/perspectives\\_trento.htm](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/perspectives_trento.htm)
6. HELCEL, A. Z. *Starodawne prawa polskiego pomniki*. T. 1. Warszawa, 1856. 428 s.
7. MEGARRY, R., WADE, W., HARPUM, C., BRIDGE, S., DIXON, M. *The Law of Real Property*. 8th ed. London: Sweet & Maxwell, 2012. 1668 p. ISBN 978-041-402329-1
8. MOYLE, J. B. *The Institutes of Justinian*. 5th ed. Oxford, 1913. 2nd printing. Clark: Kessinger Publishing Reprinting, 2004. 220 p.
9. POSNER, Richard A. *Economic Analysis of Law*. 8th ed. New York: Aspen Publishers, 2011. 1009 p. eISBN 978-1-4548-3164-8.
10. SCOTT, S. P. *The Civil Law: In 17 volumes*. Vol. I. Cincinnati, 1932. 335 p.
11. *System Prawa Cywilnego*. T. II. *Prawo własności i inne prawa rzeczowe* / Red. J. Ignatowicz. Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdansk, 1976. 988 s.
12. БЕЗБАХ, В. В. *Право собственности на землю в странах Латинской Америки (Проблемы регламентации и преобразований)*. Москва, 1989. 144 с.
13. ГАЙ. *Институции* / Пер. с латинского Ф. Дыдынского / Под. ред. В. А. Савельева, Л. Л. Кофанова. Москва, 1997. 368 с. – Книга II. § 65 // Римское право. Источники / <http://ancientrome.ru/ius/source/gaius/kn02f.htm>
14. *Дигесты Юстиниана* / Пер. с латинского; отв. ред. Л. Л. Кофанов: в 8 т. Т. VI. Полутом 2. Москва, 2005. 564 с.
15. *Дигесты Юстиниана* / Пер. с латинского; отв. ред. Л. Л. Кофанов: в 8 т. Т. VII. Полутом 2. Москва, 2005. 564 с.
16. ДОЖДЕВ, Д. В. *Римское частное право: Учебник для вузов* / Под общ. ред. В. С. Нерсисянца. 2-е изд., изм. и доп. Москва, 2004. 784 с.
17. МОРАНДЬЕР, Л. Ж. *Гражданское право Франции: в 3 т.* / пер. с фр. Е. А. Флейшиц. Т. 2. Москва, 1960. 728 с.
18. ПЕТРАЖИЦКИЙ, Л. И. *Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права*. Москва, 2002. 426 с.
19. САМОЗВАНЦЕВ, А. М. *Теория собственности в древней Индии*. Москва, 1978. 166 с.
20. *Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 10/22 от 29 апреля 2010 года «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»* - пункт 15 // Официальный веб-сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации / [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/28318.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/28318.html)

21. *Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2006 года № 3 «О практике рассмотрения судами споров о праве на жилище, оставленное собственником»* - пункт 10 // Информационная система «Параграф» / [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30058199](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30058199)

**Contact**

Tetiana Prostybozhenko, Ph.D student  
V.M.Koretsky Institute of State and Law of  
National Academy of Sciences of Ukraine,  
Trokhsviatytelska str. 4, Kiev, Ukraine,  
Tel: +38 097 926 22 28  
email: zavjazun@ukr.net

# VÝKON (NE)ZÁVISLÉ PRÁCE V REŽIMU OBČANSKÉHO PRÁVA

## THE PERFORMANCE OF (IN)DEPENDENT WORK UNDER CIVIL LAW

*Tomáš Sninčák*

### **Abstrakt**

Závislá práca – pojem, ktorý v ťažkých časoch dneška vzbudzuje čoraz väčší záujem nielen teórie práva, ale i zamestnávateľov a zamestnancov. Zamestnávatelia neustále kričia po liberalizácii pracovnoprávných vzťahov, po zmene definície závislej práce, po otvorení zmluvného systému v pracovnoprávných vzťahoch. Jedine uvedené môže pomôcť pracovnému trhu. Je tomu, ale skutočne tak? Autor sa v predkladanom príspevku zaoberá výkonom práce a jeho dôsledkami s dôrazom na koreláciu pracovného a občianskeho práva.

*Kľúčová slova:* práca, závislá práca, zamestnanec, zamestnávateľ, občianske právo, pracovné právo, ekonomicky závislí zamestnanci

### **Abstract**

Dependent work – a word that in these difficult times, today arouses more and more interest in not only the theory of law as well as in minds of employers and employees. Employers constantly asking for the liberalization of labor relations, changing the definition of dependent work, for the opening of the contracts of employment. In their opinion only it could help the labour market. Is it really like that? The author of the presented paper deals with the performance of work and its implications, with emphasis on the correlation of labour and civil rights.

*Key words:* work, dependent work, employer, employee, civil law, labour law, economically dependent employees

## **1 ÚVODNÉ POZNÁMKY**

Prevažná väčšina obyvateľov Slovenskej republiky, európskych štátov, ale i sveta vykonáva prácu v pracovnom pomere. A tým uspokojuje svoje potreby a snaží sa zabezpečiť dôstojný život sebe i svojim najbližším. Samozrejme, podmienky jej výkonu a vzťahy medzi vykonávateľmi tejto práce a jej odberateľmi sa neustále menili a prispôbovali podmienkam spoločnosti, doby a mocných tohto sveta. Súčasným obdobím rovnako vládne vlna zmien, svetom sa nesú dopady krízy a v dôsledku nej i tradičné chápanie pracovnoprávných vzťahov sa dostáva do slepej uličky. Zo strany zamestnávateľov sa ozývajú čoraz hlasnejšie požiadavky o neustálu liberalizáciu pracovnoprávných vzťahov o zavádzanie nových flexibilných opatrení na trh práce. Takéto požiadavky sú však v priamom kontraste s tradičnou funkciou pracovného práva, ktorá ho sprevádza od počiatku, a to ochranou funkciou pracovného práva.<sup>1</sup> No sú na mieste, pretože ak nedôjde k zmenám zo strany zákonodarcu, pomáhajú si zamestnávatelia sami ako vedia, a to najmä vytváraním tzv.

---

<sup>1</sup> o posláni pracovného práva vid' bližšie: TKÁČ, V. *Liberalizácia a subsidiarita v pracovnom práve*. In: BARANCOVÁ, H. (ed.). *Liberalizácia pracovného práva – možnosti a obmedzenia*. Zborník z vedeckého sympózia. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, 2006. s. 60. ISBN: 978-80-224-0958-2.

nútených živností a tým obchádzajú ustanovenia zákona a v prípade preukázania takéhoto konania im hrozia sankcie.

V dôsledku uvedeného sa tak k pojmu flexibility, ktorý je reprezentantom uvoľňovania pracovnoprávných vzťahov, doslova, prilepil na prvý pohľad protichodný - termín istoty/curity. Pracovnoprávna teória začala pracovať s pojmom flexiistota/flexicurita, ktorého poslanie môžeme chápať ako snahu vytvorenia rovnováhy medzi liberalizáciou pracovnoprávných vzťahov a zároveň zachovaním istôt pre vykonávateľov práce.<sup>2</sup> Ako ju dosiahnuť?

V súvislosti s pripravovanou rekodifikáciou súkromného práva v podmienkach Slovenskej republiky sa vedú úvahy i smerom k zrušeniu zásady numerus clausus v Zákonníku práce a tým k otvoreniu zmluvného systému pracovného práva. Je to naozaj to správne riešenie?

Pracovné právo v podmienkach Slovenskej republiky, rovnako ako v európskych krajinách i v celosvetovom meradle sa musí vysporiadať i s novovznikajúcou kategóriou na pracovnom trhu, a to s ekonomicky aktívnymi zamestnancami.

## 2 PRÁCA AKO PREDMET OBŽIVY JEDNOTLIVCA

Práca - pojem, s ktorým sa stretávame dennodenne, je predmetom mnohých výskumov a vedných odborov i disciplín, ktoré sa snažia zdefinovať tento pojem zo svojho pohľadu a vyzdvihnúť jeho dôležitosť, potrebnosť a nevyhnutnosť v ľudskom bytí. V procese práce ľudia vstupujú tak do vzťahu k prírode, ako aj do spoločenských vzťahov medzi sebou navzájom. Nesmieme sa však mylne domnievať, že tieto vzťahy sú predmetom úpravy iba a zásadne len pracovného práva, dokonca niektoré vzťahy pri výkone práce si nevyžadujú žiadnu právnu reguláciu, a tak by sme márne hľadali právny predpis, ktorý ich upravuje. Ak je napríklad ľudská práca vykonávaná v domácnosti, človek si sám určuje nielen spôsob jej vykonávania, pracovný režim, ale sám znáša aj riziká spojené s jej výkonom.

Výkon ľudskej práce tak môžeme všeobecne diferencovať na tú prácu, ktorá je predmetom právnych vzťahov a vyžaduje si právne krytie a prácu takú, ktorú právo nepozná a podmienky jej výkonu nenájdeme v žiadnom právnom predpise. Z nášho pohľadu môžeme hovoriť, že rozlišujeme prácu, ktorú právo pozná a teda právne relevantnú prácu a prácu, ktorú v právnych predpisoch nenájdeme a môžeme ju označiť ako takú prácu, ktorej právo relevanciu neprikladá.

Právne relevantná práca v ušiach laika hneď rezonuje pracovné právo, sociálne zabezpečenie a pod. Je tomu, ale skutočne tak? Je právne relevantná práca len predmetom úpravy pracovného práva?

### 2.1 Právne relevantná „nezávislá“ práca

Práca, ktorá je z pohľadu práva relevantná, ale nenapĺňa pojmové znak závislej práce, a tak ide o prácu nezávislú, nie je predmetom úpravy pracovného práva. Z pohľadu práva na jej výkon je odberateľ práce s vykonávateľom práce spôsobilý uzatvoriť akýkoľvek zmluvný vzťah, ktorý podľa nich najviac vyhovuje predmetnej činnosti. Na rozdiel od pracovnoprávneho vzťahu pri výkone takejto práce majú účastníci právneho vzťahu rovné postavenie a teda absentuje prvok závislosti jedného na druhom. Pri pracovnoprávnom vzťahu rovnosť prevláda pri uzatváraní zmluvy, a potom prevláda nadradenosť zamestnávateľa voči

<sup>2</sup> o flexikurite viď bližšie: BARINKOVÁ, M. *Flexikurita – nový rozmer sociálnej ochrany zamestnancov v pracovných vzťahoch (habilitačná prednáška)*. Právny obzor, roč. 91, č. 2/2008. s. 109-118. ISSN: 0032-6984.

zamestnancovi. Zamestnanecký vzťah charakterizuje nielen osobná závislosť, ale aj ekonomická závislosť, pretože založením pracovnoprávneho vzťahu sa zamestnanec dobrovoľne zmluvne vzdáva svojej ekonomickej slobody, slobody byť sám podnikateľom v tomto vzťahu a vytvárať zisk pre seba, nie pre svojho zamestnávateľa. Pri výkone takejto práce je veľmi dôležité sledovať jej znaky, a to či sa nejedná o závislú prácu, pretože vtedy ide zo strany účastníkov o obchádzanie zákona.

## 2.2 Právne relevantná práca z pohľadu pracovného práva

Pracovné právo vychádza z hospodárskej definície práce ako výrobného faktora, ktorý slúži na uspokojovanie duchovných a telesných potrieb. Pre posúdenie práce ako predmetu pracovného práva je rozhodujúce, či v príslušnej spoločnosti a jej hospodárskom živote sa určité správanie fyzickej osoby hodnotí ako práca. Predmetom slovenského pracovného práva je práca, ktorá subsumuje všetky pojmové znaky závislosti uvedené v zákone, a teda ide o prácu závislú. Nebolo tomu vždy tak, definícia závislej práce bola do slovenského právneho poriadku legislatívne vnesená v roku 2007, ako reakcia na obchádzanie ustanovení zákona, najmä spôsobom nazývaným po českom podnikateľovi deväťdesiatych rokov 20. stor. M. Švarcovi, „švarcsystém“. Ihneď po zakotvení tohto pojmu sa začali ozývať hlasy o jeho nevhodnom znení, dokonca nepotrebnosti. Každá pripravovaná novela od roku 2007 až do dnes nastolila otázku zmeny.

K zmene definície závislej práce došlo ostatnou novelou Zákonníka práce, ktorá nadobudla účinnosť 01.01.2013. Slovenský zákonodarca sa sčasti inšpiroval českou právnou úpravou, ktorá pojmové znaky, ktoré určujú závislú prácu (t.j. osobný výkon práce zamestnanca vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, menom zamestnávateľa a podľa jeho pokynov), oddeľuje od podmienok, za ktorých musí byť závislá práca vždy vykonávaná (t.j. za mzdu, plat alebo odmenu za prácu, na náklady a zodpovednosť zamestnávateľa, v pracovnej dobe na pracovisku zamestnávateľa, poprípade na inom dohodnutom mieste).<sup>3</sup> Z uvedeného legislatívneho znenia vyplýva, že ak sú naplnené pojmové znaky závislej práce (prvá skupina znakov), musí byť takáto práca vykonávaná vždy za podmienok uvedených v druhej skupine. Rozdiel medzi súčasnou legislatívnou úpravou v oboch krajinách je to, že slovenský zákonodarca upravil len znaky závislej práce a vypustil z ustanovenia Zákonníka práce podmienky jej výkonu. Legislatívne znenie ustanovenia § 1 ods. 2 Zákonníka práce tak je: „*Závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom, za mzdu alebo odmenu.*“ Od 01.01.2013 tak došlo k vypusteniu týchto pojmových znakov (podmienok výkonu) závislej práce „výkon práce na náklady zamestnávateľa a jeho výrobnými prostriedkami, na zodpovednosť zamestnávateľa a výkon práce pozostávajúcej z opakovania určitých činností“. Legislatívne znenie definície závislej práce tak v § 1 ods. 2 Zákonníka práce upravuje už len pojmové znaky závislej práce a nie podmienky jej výkonu, ktoré do predmetnej novely boli upravené spoločne so znakmi charakterizujúcimi závislú prácu. Zákonodarca novelu odôvodnil tým, že nie je potrebné upravovať podmienky výkonu závislej práce osobitne, keďže tie sú upravené v ostatných ustanoveniach Zákonníka práce.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> k tomu pozri: § 2 zákona č. 262/2006 Sb. Zákonník práce v platnom a účinnom znení.

<sup>4</sup> viď bližšie dôvodová správa. [online] - zdroj URL:

<<http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4137>>

### 3 VÝKON PRÁCE V KONTEXTE OBČIANKSEHO PRÁVA A PRACOVNÉHO PRÁVA

Ako sme uvádzali vyššie, nie každá práca si vyžaduje právnu reguláciu, ak hovoríme, napr. o práci doma v záhrade, nie je potrebné na jej vykonávanie uzatvárať žiadny kontraktálny vzťah, rovnako tak práca doma na pokyn rodičov. Samozrejme odlišujeme výkon práce, kedy ide o pracovný pomer medzi rodičom a dieťaťom a naopak, právo tiež nevylučuje jej vykonávanie doma. Prácu, ktorá nevyžaduje reguláciu právnymi predpismi môžeme označiť pojmom právne irelevantnej práce, t.j. práce, ktorá nie je v záujme práva. Ako už bolo naznačené, prácu, ktorá je v záujme práva, tak môžeme označiť ako právne relevantnú prácu, t.j. prácu, ktorá si vyžaduje právnu reguláciu. Ak chceme vybrať čo najvhodnejší kontraktálny vzťah na pokrytie výkonu práce, je potrebné skúmať, či daná činnosť napĺňa pojmové znaky závislej práce, a ak áno, sme vo výbere zmluvného typu obmedzení, pretože na pokrytie výkonu závislej práce musíme uzavrieť pracovnoprávny vzťah. Ak právne relevantná práca nenapĺňa pojmové znaky závislej práce, možno na jej výkon uzatvoriť akýkoľvek zmluvný vzťah, ktorý si účastníci konkrétneho právneho vzťahu zvolia. Najčastejšie sa na výkon pracovnej činnosti využíva zmluva o dielo podľa Občianskeho zákonníka, resp. Obchodného zákonníka. Ak dochádza k výkonu závislej práce na základe iných ako pracovnoprávných predpisov, dochádza k obchádzaniu ustanovení zákona. V situácii, ak dôjde k uzavretiu inej ako pracovnoprávnej zmluvy na výkon závislej práce sa jedná o zastretý právny úkon. V súlade s ustanovením § 41a ods. 2 Občianskeho zákonníka: *„ak právnym úkonom má byť zastretý iný právny úkon, platí tento iný úkon, ak to zodpovedá vôli účastníkov a ak sú splnené všetky jeho náležitosti. Neplatnosti takéhoto právneho úkonu sa nemožno dovolať voči účastníkovi, ktorý ho považoval za nezastretý.“* V prospech možnosti aplikácie predmetného ustanovenia Občianskeho zákonníka deklaruje § 1 ods. 4 Zákonníka práce. Jedná sa o neplatnosť simulovaného občianskoprávneho vzťahu a vzniká platný pracovný pomer. Na tomto mieste možno oponovať, že zastretý právny úkon nemôže byť uzatvorenie pracovnej zmluvy a vznik pracovného pomeru, pretože zákon vyžaduje pre vznik pracovného pomeru písomnú pracovnú zmluvu uzavretú medzi zamestnávateľom a zamestnancom, a tak zastieraný právny úkon neobsahuje všetky náležitosti, ktoré pre jeho platnosť vyžaduje zákon. Je pravdou, že Zákonník práce vyžaduje pre vznik pracovného pomeru uzatvorenie písomnej pracovnej zmluvy, avšak jej nedodržanie nesankcionuje neplatnosťou. Zamestnávateľ je iba v súlade s ustanovením § 42 ods. 1 Zákonníka práce povinný vydať zamestnancovi jedno písomné vyhotovenie pracovnej zmluvy, ak o to ten požiada. Nevyhotovením písomnej pracovnej zmluvy zamestnávateľ porušuje svoje povinnosti vyplývajúce zo Zákonníka práce, čo ale nespôsobuje neplatnosť pracovného pomeru. Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že pracovný pomer môže platne vzniknúť aj konkludentne bez písomnej pracovnej zmluvy, ak sú splnené všetky náležitosti pracovného pomeru, resp. ide o výkon závislej práce. Takáto právna úprava, ktorá umožňuje platnosť právneho úkonu z určitých dôvodov aj v prípade porušenia zákona, je veľmi diskutabilná, aj keď platí už desaťročia z dôvodu ochrany zamestnanca ako slabšieho účastníka pracovného pomeru. Rovnako i judikatúra zdôrazňuje, že nezáleží od toho ako si dohodu pomenovali zamestnávateľ so zamestnancom, ale dôležitý je jej obsah.<sup>5</sup>

V prípade nepreukázania obchádzania ustanovení zákona je osoba vykonávajúca nútenú živnosť považovaná za samostatne zárobkovo činnú osobu. Takýto status jej patrí napriek tomu, že vykonáva prácu, ktorá napĺňa všetky znaky závislej činnosti. Bežnou praxou na slovenskom pracovnom trhu, znásobenou dopadmi krízy, je „prinútenie“ zamestnancov k nahradeniu pracovného pomeru iným právnym vzťahom. Vykonávateľ práce tak stratí

<sup>5</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu ČSR, z 27.01.1978, č. 22/1980, zošit č. 6, s. 346, sp. zn. 5 Cz 3/78.



všetky výhody, ktoré mu plynuli z výkonu závislej práce na základe pracovného pomeru a nezíska žiadne výhody, ktoré mu patria ako podnikateľovi. De facto je takáto osoba naďalej nielen v ekonomickej závislosti voči odberateľovi práce, ale aj v osobnej závislosti. Na strane zamestnávateľa dôjde k zníženiu nákladov na prevádzkovanie svojej činnosti, k posilneniu jeho pozície v konkurenčnom prostredí trhu na úkor vykonávateľa práce a k zvýšeniu ziskov z jeho činnosti. Pri motivácii zamestnávateľov k takémuto konaniu nesmieme opomenúť ustanovenia daňovo-právnych predpisov.<sup>6</sup> Uvedený problém nútených živností nevyriešilo ani taxatívne zakotvenie definície závislej práce. Pri definícii závislej práce vyvstáva otázka potreby naplnenia všetkých jej pojmových znakov. Teória sa zaoberá tým, či je potrebné naplniť všetky jej pojmové znaky alebo, v súlade s nezáväzným odporúčaním Medzinárodnej organizácie práce č. 198/2006 o pracovnom pomere, len niektoré, najdominantnejšie z nich. Súhlasný postoj s nezáväzným odporúčaním Medzinárodnej organizácie práce zastáva i prof. Barancová, ktorá pojmový znak závislej práce ako práce vykonávanej výrobnými prostriedkami zamestnávateľa nepovažuje za právnu vlastnosť osobitne charakterizujúcu pojem závislej práce.<sup>7</sup> Podľa nášho názoru, zo súčasného legislatívneho znenia, ale vyplýva, že v zákone uvedené znaky charakterizujúce závislú prácu musia byť naplnené všetky, a to bezvýnimčne.

Podmienky výkonu závislej práce sú zakotvené v § 1 ods. 3 Zákonníka práce tak, že závislá práca môže byť vykonávaná výlučne v pracovnom pomere, v obdobnom pracovnom vzťahu alebo výnimočne za podmienok ustanovených v Zákonníku práce aj v inom pracovnoprávnom predpise. Zároveň toto ustanovenie obsahovalo negatívne vymedzenie závislej práce, a to, že závislou prácou nie je podnikanie alebo iná zárobková činnosť založená na zmluvnom občianskoprávnom alebo obchodnoprávnom vzťahu. Ostatnou novelou Zákonníka práce došlo k zmene a to tak, že došlo k nahradeniu druhej vety, ktorá obsahovala negatívne vymedzenie závislej práce za platné a účinné legislatívne znenie: „*závislá práca nemôže byť vykonávaná v zmluvnom občianskoprávnom vzťahu alebo v zmluvnom obchodnoprávnom vzťahu podľa osobitných predpisov*“. Predmetnú zmenu zákonodarca odôvodnil tým, že podľa pôvodného znenia, ak práca naplnia znaky činnosti podľa osobitných predpisov (napr. mandátna zmluva, príkazná zmluva, zmluva o diel) ide o zmluvný typ podľa osobitných predpisov, a teda takáto činnosť nemôže byť hodnotená ako závislá práca, pretože ju zmluvné strany právne kvalifikovali v súlade s osobitnými predpismi a vykonávanie práce v občianskoprávnom alebo obchodnoprávnom vzťahu zároveň zodpovedá aj vôli zmluvných strán, a tak závislou prácou nie je. To je dôvodom prečo došlo k vypusteniu negatívnej definície závislej práce – podnikanie a vykonávanie práce v občianskoprávnom alebo obchodnoprávnom vzťahu, pretože uvedené definujú osobitné predpisy. Ak sú naplnené znaky podľa osobitných predpisov, sú splnené podmienky osobitných predpisov, aby práca mohla byť vykonávaná v občianskoprávnom alebo obchodnoprávnom vzťahu, a teda nejde o závislú prácu.<sup>8</sup>

Výkon závislej práce je tak obmedzený na uzatvorenie pracovnoprávneho vzťahu, ak teda chceme, aby pre nás zamestnanec vykonával závislú prácu *lege artis*, sme nútení zo zákona uzavrieť s ním pracovnoprávny vzťah. Problematiku výkonu závislej práce vnímame v závislosti zamestnanca na zamestnávateľovi. Podľa nášho názoru je potrebné dôsledne oddeľovať osobnú závislosť od ekonomickej závislosti. Ak sa na závislosť pozrieme z tohto

<sup>6</sup> pozri napr.: VOJNÍKOVÁ, I. *Zamestnanec a daň z príjmu (Daň z príjmu ako podielová daň a jej vplyv na rozpočty v Slovenskej republike)* In: BARINKOVÁ, M., KAKAŠČIKOVÁ, J. (ed.). *Zamestnanec a právne aspekty jeho postavenia. Zborník vedeckých prác doktorandov*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012. s. 145-154. ISBN 978-80-7097-949-5.

<sup>7</sup> BARANCOVÁ, H. a kol. *Zákonník práce. Komentár. 2. vydanie*. Praha: C.H. Beck, 2012. s. 92. ISBN 978-80-7400-416-2.

<sup>8</sup> [online] – URL: < <http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4137> >

uhla pohľadu, objavíme na pracovnom trhu samostatnú kategóriu osôb, ktorá vykonáva prácu samostatne, bez osobnej závislosti, ale celým alebo podstatnou väčšinou svojho príjmu je odkázaná na jedného odberateľa práce. Takéto osoby môžeme označiť ako samozamestnanci alebo ako ekonomicky aktívni zamestnanci.

### 3.1 Ekonomicky aktívni zamestnanci a návrhy riešenia ich postavenia na pracovnom trhu.

Za ekonomicky aktívneho zamestnanca sa považuje osoba, ktorá nespadá pod kategóriu samostatne zárobkovo činnnej, pretože nevykonáva klasickú podnikateľskú činnosť, ale spĺňa charakteristiky typicky ekonomicky závislého subjektu, znamená že je ekonomicky závislá na osobe, v prospech ktorej je činná a od ktorej dostáva príjem (zvyčajne vykonáva prácu v priestoroch zamestnávateľa, nemá vlastný kapitál, vlastné výrobné prostriedky a vykonáva prácu pre jedného odberateľa).<sup>9</sup> Takíto vykonávatelia práce sú s odberateľom práce v súkromnoprávnom vzťahu, i keď ich pozícia sa od klasických zamestnancov odlišuje minimálne. Týchto vykonávateľov práce charakterizuje ekonomická, hospodárska závislosť, čo v každom prípade nemusí znamenať nemožnosť existencie bez tohto príjmu. Hospodárska závislosť totiž môže mať viacero úrovní. Ekonomicky aktívni zamestnanci, napriek ich podobnosti s klasickými zamestnancami zamestnávateľa, strácajú mnohé výhody priznané pracovným právom a sú rovnako vyňatí z pôsobenia ochrannej funkcie pracovného práva. Existencia takto ekonomicky závislých osôb je akceptovaná Medzinárodnou organizáciou práce (ďalej ako MOP)<sup>10</sup> a rovnako je ich existencia a prítomnosť rozpoznávaná na pracovnom trhu v mnohých krajinách Európy.<sup>11</sup> Tieto osoby predstavujú tzv. „šedú oblasť“ pracovného práva, ktorá reprezentuje priestor medzi zamestnancami a samostatne zárobkovo činnými osobami. Z dôvodu potreby aspoň minimálnej ochrany týchto osôb je potrebné uvažovať o takej právnej úprave, ktorá by charakterizovala tieto osoby a priznala im pri výkone práce určitú sumu práv, ktoré by garantovali ich pozície na pracovnom trhu.

Riešením, by podľa nášho názoru, mohlo byť vytvorenie určitej generálnej skupiny základných práv, ktoré by boli priznané každému subjektu vykonávajúcemu prácu. Zásadným krokom v riešení statusu takýchto osôb je ich zadefinovanie v Zákonníku práce a ich podradenie pod normy pracovného práva, no pri takomto kroku by mohli vzniknúť viaceré problematické oblasti. Bolo by nevyhnuté definíciu formulovať tak, aby sa tieto osoby dali jednoznačne oddeliť od samostatne zárobkovo činných osôb a nedochádzalo k ich zamieňaniu. Rovnako zastávame stanovisko, že ich včlenenie pod definíciu závislej práce, ktorá by vyžadovala samozrejme, zmenu nie je veľmi dobré. Predsa len tieto osoby zo znakov závislej práce napíňajú len pojmový znak závislosti, a to s dominanciou ekonomickej. Vylúčenie osobnej závislosti u ekonomicky závislých osôb nemôžeme považovať za pravidlo, v mnohých prípadoch je len oslabená. Títo zamestnanci by mali byť adresátmi sociálnych práv, preto nevylučujeme možnosť zadefinovať ich ako zamestnancov na účely sociálnych zákonov, tým by došlo k zosilneniu ich sociálnych istôt a tým pozície na pracovnom trhu. Teória pracovného práva sa v najbližšej dobe musí touto kategóriou účastníkov pracovného trhu zaoberať a hľadať čo najvhodnejšie riešenia na ich legálne zadefinovanie a tým zaručenie istôt a stability pre tieto osoby. Niektorí autori vidia zásadný problém pracovného práva v rigidnosti zmluvného systému pracovného práva, ktorý je v najbližšom období nevyhnuté

<sup>9</sup> k ekonomicky závislým zamestnancom vid' bližšie: BARANCOVÁ, H. a kol. *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čenek, s. r. o., 2009. s. 174 a nal. ISBN: 978-80-7380-241-7. alebo PEDERSINI, R. *'Economically dependent workers', employment law and industrial relations*. [online] - URL: <<http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2002/05/study/tn0205101s.htm>>

<sup>10</sup> napr. diskusia z marca 2001. [online] - URL:

<<http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb280/pdf/gb-2.pdf>>

<sup>11</sup> napr. Taliansko, Veľká Británia, Nemecko, Španielsko.

liberalizovať, a tým či už umožniť aplikáciu § 51 Občianskeho zákonníka v pracovnoprávných vzťahoch<sup>12</sup> alebo zaviesť nové flexibilné zmluvné typy na výkon závislej práce<sup>13</sup>. V prvom riešení by mohlo dôjsť vzhľadom na slabšiu stranu pracovnoprávneho vzťahu- zamestnanca k narušeniu tradičnej ochrannej funkcie pracovného práva. Pri úvahách o zachovaní zásady numerus clausus je potrebné, podľa teórie pracovného práva hovoriť aj o princípe právnej istoty. Naše obavy s pripustením inominálnych zmlúv v podmienkach Slovenskej republiky sa dostávajú do kontrastu s českou právnou úpravou, ktorá umožnila uzatváranie takýchto zmlúv. Doterajšia odborná i aplikačná prax v Českej republike nepotvrdila zvýšené pokusy o obchádzanie ustanovení zákona. Otázkou je, či uvedené ustanovenie naozaj nevedlo k obchádzaniu zákona alebo vytvorilo situáciu, kedy je obchádzanie zákona tak jednoduché, že je priam nedokázateľné.

#### 4 NA ZÁVER

Keď hovoríme o právne relevantnej práci, vždy musíme rozlišovať medzi prácou, ktorá napĺňa pojmové znaky a tou, ktorá pojmové znaky závislej práce nenapĺňa. Závislú prácu možno v súlade s právnymi predpismi Slovenskej republiky vykonávať len na základe pracovného pomeru, obdobného pracovnoprávneho vzťahu alebo výnimočne v iných pracovnoprávných vzťahoch. Slovenská právna úprava, na rozdiel od európskej právnej úpravy a národných právnych úprav štátov rozlišuje v súvislosti s výkonom závislej práce na pracovnom trhu len dve kategórie osôb, a to zamestnancov a samostatne zárobkovo činné osoby. Na poli európskeho pracovného práva a niektorých národných úprav sa v dôsledku snáh o liberalizáciu pracovnoprávných, a vôbec, právnych vzťahov, vytvorila tretia kategória účastníkov pracovného trhu. Túto kategóriu tvoria zárobkovo činné osoby, ktoré sú vyňaté z osobnej závislosti voči odberateľovi práce, ale celým príjmom alebo jeho podstatnou časťou sú na ňom závislé. Preto tieto osoby sú v jednotlivých národných úpravách včleňované do pracovného práva a vzťahujú sa na nich ustanovenia pracovnoprávných noriem. Rozsah pôsobnosti právnych noriem je rozdielny a závisí od danej národnej úpravy.

V podmienkach Slovenskej republiky by, podľa nášho názoru, bolo žiaduce zaoberať sa definíciou týchto osôb. Máme za to, že vytvorením a zadefinovaním kategórie postavenia takýchto osôb došlo k stabilizácii pracovného trhu a posilneniu sociálneho postavenia osôb pri vykonávaní práce.

#### Použitá literatúra

1. TKÁČ, V. *Liberalizácia a subsidiarita v pracovnom práve*. In: BARANCOVÁ, H. (ed.). *Liberalizácia pracovného práva – možnosti a obmedzenia*. Zborník z vedeckého sympózia. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, 2006. s. 60 - 66. ISBN: 978-80-224-0958-2.
2. BARINKOVÁ, M. *Flexikurita – nový rozmer sociálnej ochrany zamestnancov v pracovných vzťahoch (habilitačná prednáška)*. Právny obzor, roč. 91, č. 2/2008. s. 109-118. ISSN: 0032-6984.

---

<sup>12</sup> vid' bližšie: JANIČOVÁ, E.: *Ludská dôstojnosť ako prejav zmluvnej slobody v pracovnom práve*. In: HODÁLOVÁ, I. (ed.). *Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávných vzťahoch*, Bratislava: Sprint dva, 2011. str. 108. ISBN: 978-80-89393-67-1.

<sup>13</sup> OLŠOVSKÁ, A.: *Zmluvné typy pracovného práva*. In: *Analýza trhu práce SR z hľadiska integrovaného prístupu k stratégii flexiistoty – vybrané aspekty*. Priebežná výskumná správa VÚ č-2134. Bratislava: Inštitút pre výskum práce a rodiny, 2008. str. 33.

3. BARANCOVÁ, H. a kol. *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Vydavateľstvá a nakladateľstvá Aleš Čenek, s. r. o., 2009. 374 s. ISBN: 978-80-7380-241-7.
4. OLŠOVSKÁ, A. *Zmluvné typy pracovného práva*. In: *Analýza trhu práce SR z hľadiska integrovaného prístupu k stratégii flexiistoty – vybrané aspekty*. Priebežná výskumná správa VÚ č-2134. Bratislava: Inštitút pre výskum práce a rodiny, 2008. 253 s.
5. JANIČOVÁ, E. *Ludská dôstojnosť ako prejav zmluvnej slobody v pracovnom práve*. In: HODÁLOVÁ, I. (ed.) *Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávných vzťahoch*, Bratislava: Sprint dva, 2011. s. 101 - 115. ISBN: 978-80-89393-67-1.
6. PEDERSINI, R.: *'Economically dependent workers', employment law and industrial relations*. [online] - URL: <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2002/05/study/tn0205101s.htm>
7. napr. diskusia z marca 2001. [online]. URL:
8. [online] – URL: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb280/pdf/gb-2.pdf>
9. BARANCOVÁ, H. *Zákonník práce. Komentár. 2. vydanie*. Praha: C.H. Beck, 2012. s. 92. ISBN 978-80-7400-416-2.
10. VOJNÍKOVÁ, I. *Zamestnanec a daň z príjmu (Daň z príjmu ako podielová daň a jej vplyv na rozpočty v Slovenskej republike)* In: BARINKOVÁ, M., KAKAŠČÍKOVÁ, J. (ed.). *Zamestnanec a právne aspekty jeho postavenia. Zborník vedeckých prác doktorandov*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012. s. 145-154. ISBN 978-80-7097-949-5.

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Tomáš Sninčák  
 UPJŠ v Košiciach, Právnická fakulta  
 Kováčska 26, 040 75 Košice  
 Tel: +421949234680  
 email: tomassnincak@gmail.com

# OMEZENÍ SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA VE SVĚTLE NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

## LIMITATION OF HUMAN BEING'S LEGAL CAPACITY IN THE LIGHT OF NEW CIVIL CODE

*Tomáš Liškutín*

### **Abstrakt**

Vývoj soukromého práva nabývá na dynamice a v následujících letech bude nutné se vyrovnat se změnami, které nové právní předpisy přináší. Tento příspěvek je zaměřen na institut omezení svéprávnosti (způsobilosti k právním úkonům) člověka (fyzické osoby) ve světle nového občanského zákoníku. Součástí tohoto článku jsou tedy i významné otázky soudního řízení o omezení (příp. v současnosti i zbavení) svéprávnosti, právní předpoklady pro omezení svéprávnosti, zvláštní zákonná ochrana člověka, o jehož svéprávnosti se rozhoduje, míra zásahu do svéprávnosti dotčeného člověka, povinnost ustanovení opatrovníka a právní nástroje pro zrušení nebo změnu rozhodnutí o omezení svéprávnosti člověka. Tento příspěvek též zohledňuje příslušnou judikaturu.

***Klíčová slova:** právní jednání, svéprávnost, člověk, omezení svéprávnosti, občanské právo*

### **Abstract**

The private law is significantly developing and in the coming years it will be necessary to adapt to the amendments that new legislation will bring. This contribution is focused on limitation of human being's legal capacity in the light of new Civil Code. Therefore, this contribution includes important questions of legal proceedings to limit (or, now even deprive of) human being's legal capacity, legal conditions for limiting human being's legal capacity, specific legal protection of human beings whose legal capacity is in question, the level of interference in the human being's legal capacity, the obligation to appoint a guardian and legal tools to repeal or amend the decision to limit the human being's legal capacity. This contribution also takes into account the relevant case law.

***Key words:** legal acts, legal capacity, human being, limitation of legal capacity, civil law*

## **1 ÚVOD**

Vývoj soukromého práva nabývá na dynamice a v následujících letech bude nutné se vyrovnat se změnami, které nové právní předpisy přináší. Tento příspěvek je zaměřen na **institut omezení svéprávnosti (způsobilosti k právním úkonům) člověka (fyzické osoby)** ve světle zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, s účinností ode dne 1. ledna 2014 (dále také jen „NOZ“) s přihlédnutím k aktuální judikatuře.

## **2 OBECNĚ K SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA**

"K tomu, aby se fyzická osoba stala subjektem právního vztahu, je však třeba, aby byla nadána právní subjektivitou, tj. **způsobilostí mít práva a povinnosti.**"<sup>1</sup> "Obecně lze říci, že

---

<sup>1</sup> HURDÍK, J. FIALA, J. HRUŠÁKOVÁ, J. *Úvod do soukromého práva*. 2. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2002, s. 118.

schopnost (způsobilost) vstupovat do právních vztahů má jakákoliv existující fyzická osoba, pokud příslušný právní předpis nestanoví zvláštní požadavky. Právní subjektivita upravená v ustanovení § 7 občanského zákoníku tak má obecný dosah nejenom v právu soukromém, ale rovněž i v právu veřejném jenom tam, kde právní předpisy nemají samostatnou úpravu."<sup>2</sup> I v ustanoveních § 15 odst. 1 a § 23 NOZ je stanoveno, že **každý člověk je způsobilý mít v mezích právního řádu práva a povinnosti.**

**"Způsobilost k právním úkonům** je rovněž obecně upravena v občanském zákoníku s dosahem do všech oblastí práva soukromého i veřejného. Na rozdíl od způsobilosti k právům a povinnostem, právní úprava způsobilosti vlastním jednáním nabývat práv a zavazovat se upravená v občanském zákoníku, včetně jejího omezení, má zásadní význam pro všechna odvětví právního řádu."<sup>3</sup> **Pojem způsobilost k právním úkonům NOZ ruší a vrací se k tradičnímu pojmu svéprávnost.** "V souladu s tradičním pojetím osnova rozlišuje způsobilost mít práva a povinnosti a povinnosti vlastním jednáním nabývat (svéprávnost). Tradičním jednoslovným označením "svéprávnost" se současně nahrazuje dosavadní výraz "způsobilost k právním úkonům", neboť osnova opouští pojem právního úkonu. Označení "svéprávnost" je navíc věcně správné, neboť vyjadřuje, že kdo je s to vlastním jednáním nabývat subjektivní práva a zavazovat se k povinnostem, je osobou svého práva (sui genesis)."<sup>4</sup> Dle ustanovení § 15 odst. 2 NOZ se **svéprávností** rozumí **způsobilost nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat).** V této souvislosti jsou nepřehlédnutelné další terminologické změny, když NOZ namísto pojmu „činit právní úkony“ zavádí obsahově shodný pojem „právně jednat“ a namísto pojmu „fyzická osoba“ též obsahově shodný pojem „člověk“. V tomto článku používám terminologii dle NOZ, přičemž v citacích zachovávám původní uvedené pojmy.

### 3 OBECNĚ K ZÁSAHŮM DO SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA

V současnosti svéprávnost člověka vzniká v plném rozsahu dovršením zletilosti, přičemž platí, že "Z hlediska **ochrany zájmů jak ostatních subjektů, tak samotné fyzické osoby** je však někdy nezbytné **vyloučit nebo omezit způsobilost k právním úkonům** i u osoby, která s ohledem na věk dosáhla způsobilosti, chybí jí však stupeň intelektuálního a volního vývoje potřebný pro dostatečnou ochranu všech dotčených zájmů."<sup>5</sup>

Ve srovnání se současnou právní úpravou NOZ sleduje především ochranu člověka, kterému má být omezena jeho svéprávnost a jehož celkovou integritu je třeba šetřit. Ustanovení § 55 NOZ nově stanoví, že k **omezení svéprávnosti** lze přistoupit **jen v zájmu člověka**, jehož se to týká, po jeho zhlédnutí a s plným uznáváním jeho práv a jeho osobní jedinečnosti. Přitom musí být důkladně vztahy v úvahu rozsah i stupeň neschopnosti člověka postarat se o vlastní záležitosti. Toto pravidlo je nutné interpretovat také s přihlédnutím k ustanovení § 2 NOZ, které stanoví, že výklad a použití právního předpisu nesmí vést mimo jiné k bezohlednosti urážející obyčejné lidské cítění.

Zároveň **NOZ vůbec neumožňuje, aby bylo možné člověka svéprávnosti zbavit úplně.** Již **nález Ústavního soudu ze dne 18.8.2009, sp.zn. I. ÚS 557/09** uvádí, že je jistě vypovídající, že zbavení svéprávnosti neznají právní řády západních sousedních států Rakouska a Německa, a od 1. 1. 2009 zmizel tento institut i z francouzského code civil, přičemž z pozdějšího data lze usuzovat na to, že jde o důsledek (poněkud zpožděné) francouzské akceptace normativního působení základních práv i na činnost zákonodárce. NOZ tak reaguje na skutečnost, že moderní právní řády kladou důraz na to, že soud nemůže rozhodnout o

<sup>2</sup> HURDÍK, J. FIALA, J. HRUŠÁKOVÁ, J., op. cit., s. 120.

<sup>3</sup> HURDÍK, J. FIALA, J. HRUŠÁKOVÁ, J., op. cit., s. 121.

<sup>4</sup> Důvodová zpráva k NOZ, nahlíženo dne 19.12.2012 na [http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf], s. 44.

<sup>5</sup> FIALA, J. A KOL. *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2002, s. 73.

úplném zbavení svéprávnosti člověka, ale mohou ji jenom omezit, a proto **NOZ zachovává pouze institut omezení svéprávnosti člověka.**

#### **4 POZNÁMKY K SOUDNÍMU ŘÍZENÍ VE VĚCI OMEZENÍ SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA**

**Pravomoc** pro řešení otázek souvisejících s omezením svéprávnosti člověka **má mít** dle ustanovení § 56 odst. 1 NOZ **výhradně soud**, stejně jako dle současné právní úpravy. Soudní řízení o omezení způsobilosti regulují zejména ustanovení § 186 an. zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „OSŘ“) a jde o řízení nesporné. „Soudem **vylučně místně příslušným** k řízení o způsobilosti k právním úkonům je soud, který je obecným soudem fyzické osoby; je-li tato osoba bez svého souhlasu v ústavní zdravotnické péči, je příslušný soud, v jehož obvodu je toto zdravotnické zařízení - § 88 písm. d) [OSŘ].“<sup>6</sup>

Soudní řízení o omezení svéprávnosti fyzické osoby se v současnosti **zpravidla** zahajuje **na návrh** na (i) omezení, (ii) zbavení nebo (iii) zrušení omezení svéprávnosti člověka. „Soud může zahájit řízení **i bez návrhu**, jakmile se dozví, zpravidla na došlý podnět, že v jeho obvodě je fyzická osoba, u které je důvodné podezření z duševní poruchy nebo nadměrného požívání alkoholu nebo omamných prostředků nebo jedů.“<sup>7</sup> Jak vyplývá z ustanovení § 35 odst. 3 OSŘ, v tomto typu nesporného řízení (např. na rozdíl od řízení o omezení rodičovské zodpovědnosti) státní zastupitelství nemá oprávnění k podání návrhu ve veřejném zájmu.

Soud rozhoduje o omezení svéprávnosti člověka ve formě rozsudku. Podle **rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27.12.1975, sp. zn. 3 Cz 106/75** se rozhodnutím soudu o omezení svéprávnosti od právní moci tohoto rozhodnutí mění právní postavení člověka v tom smyslu, že není nadále zčásti (v současnosti případně i úplně) způsobilý nabývat některými svými právními jednáními práv a povinností. **Takové rozhodnutí nemůže soud vydat se zpětnou účinností.** Právní jednání učiněná dotčeným člověkem do právní moci příslušného soudního rozhodnutí má být tedy posuzováno dle ustanovení § 581 věta druhá NOZ.

Nesporné řízení ve věci omezení svéprávnosti člověka je dle ustanovení § 11 odst. 1 písm. f) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, **osvobozeno od soudního poplatku.** Pro tento typ řízení platí také zvláštní právní úprava o **nákladech řízení**, které **platí** dle ustanovení § 191 odst. 1 OSŘ **zásadně stát.** Výjimkami z tohoto pravidla jsou dle ustanovení § 191 OSŘ (i) náklady právního zastoupení (nebyl-li zástupce ustanoven soudem ex off), (ii) lze-li náhradu nákladů řízení spravedlivě požadovat po člověku, o kterého v řízení šlo a konečně také (iii) povinnost nahradit újmy vzniklé řízením tím, kdo podal zjevně bezdůvodný (např. šikanózní) návrh.

#### **5 PRÁVNÍ PŘEDPOKLADY PRO OMEZENÍ SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA**

Právní předpoklady pro omezení svéprávnosti člověka dle ustanovení § 57 odst. 1 NOZ jsou (i) **duševní porucha**, (ii) skutečnost, že tato duševní porucha **není jen přechodná** a (iii) její intenzita **neumožňuje** dotčenému člověku zčásti **právně jednat.** NOZ tak již ve srovnání s ustanovením § 10 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „OZ“) výslovně neuvádí abusus omamných látek, jelikož chronická stadia závislosti na omamných látkách s pokročilou deprivací osobností považuje dle své důvodové zprávy<sup>8</sup> za typickou duševní poruchu vedoucí k zásahu do svéprávnosti člověka.

<sup>6</sup> STAVINHOVÁ, J. HLAVSA, P. *Civilní proces a organizace soudnictví*. 1. Vydání. Brno : Masarykova univerzita a Doplněk, 2003, s. 356.

<sup>7</sup> STAVINHOVÁ, J. HLAVSA, P., op. cit., s. 355.

<sup>8</sup> Důvodová zpráva k NOZ, op. cit., s. 58.

Duševní nemoci měly přitom zásadní význam již v právu římském. "Již v Zákoně 12 desek se vylučovala odpovědnost za jednání u osoby šílené a nařizovalo se ustanovení opatrovníka (curator furiosi), který bude za šílence jednat. Časem byla ochrana praetorem rozšířena i na duševní choroby jiné, podle civilního i přetorského práva se pak na duševně nemocného nahlíželo jako na osoby, které nemají vůli a které jsou proto nezpůsobilé k právnímu i protiprávnímu jednání."<sup>9</sup> **Současná právní úprava ani NOZ však nestanoví omezení způsobilosti člověka k protiprávním činům.** „Soud nemůže omezit způsobilost člověka k protiprávním činům: ta musí být posouzena pro jednotlivé případy individuálně.“<sup>10</sup>

V římském právu se "Za duševně nemocného považoval i prodigus – marnotratník, tj. člověk, který rozhazoval po předcích zděděný majetek (bona paterna avitae), později jakýkoli majetek, hrozila-li rodině bída. V zájmu osob blízkých byla marnotratníkovi přetorským interdikttem odejímána správa majetku a odevzdána opatrovníkovi, tzv. curator prodigi."<sup>11</sup>

V současné právní úpravě není pojem **marnotratnost** upraven a ani v NOZ se „Nenavrhuje stanovit marnotratnost jako zvláštní důvod pro omezení svéprávnosti“<sup>12</sup>.

V právu římském se však "Uznávalo, že v přechodných časových intervalech může být duševně nemocný plně při smyslech a může potom i jednat s plnými účinky."<sup>13</sup> **Podle současné právní úpravy i podle NOZ není světlý okamžik (intervalla delucia) právně relevantní skutečností.**

K problematice právních předpokladů pro omezení svéprávnosti člověka se v *nálezu Ústavního soudu ze dne 18.8.2009, sp.zn. I. ÚS 557/09* tento soud vyjádřil také k tomu, že pro ochranu a šetření základních lidských práv člověka je nutné v rámci rozhodování přistoupit k **testu proporcionality**, který by se měl odvíjet ve třech následujících krocích, které je třeba vztáhnout jak na příslušná zákonná ustanovení, která regulují omezení svéprávnosti člověka, tak na jejich interpretaci a aplikaci nacházející odraz ve vydání individuálního rozhodnutí (i) Je sledovaný cíl legitimní? Je sledován a prosazován cíl nezbytný ve svobodné demokratické společnosti?, (ii) Je dáno racionální spojení mezi cílem a prostředky vybranými k jeho prosazení? a (iii) Existují alternativní způsoby dosažení cíle, jejichž využití by učinilo zásah do základního práva méně intenzivní, popř. jej zcela vyloučilo?. **Není pochyb o tom, že tento nálezu Ústavního soudu je použitelný i pro právní úpravu NOZ.**

## 6 ZVLÁŠTNÍ OCHRANA DOTČENÉHO ČLOVĚKA

"Protože se jedná o podstatný zásah do přirozených práv člověka, musí být jasně regulován a svěřen do **výlučné soudní jurisdikce**."<sup>14</sup> Podle ustanovení § 22 OSŘ člověk, který nemůže před soudem jednat samostatně, musí být zastoupen zákonným zástupcem. V řízení o svéprávnosti je dotčený člověk oprávněn dle ustanovení § 187 OSŘ dát se v řízení zastupovat zástupcem, kterého si zvolí. Pokud si zástupce nezvolí, soud musí ustanovit **opatrovníka pro soudní řízení** zpravidla z řad rodičů nebo jiné osoby blízké dotčenému člověku. Pokud však ustanovení osoby blízké brání zvláštní důvody (např. protichůdné zájmy), pak soud stanoví opatrovníka pro řízení z řad advokátů.

Soud má mít navíc možnost k omezení svéprávnosti člověka přistoupit dle ustanovení § 55 odst. 1 NOZ pouze po **jeho zhlédnutí a s plným uznáním jeho práv a jeho osobní jedinečnosti**. V neposlední řadě dle ustanovení § 56 odst. 2 NOZ má mít soud povinnost vyvinout potřebné úsilí, aby **zjistil názor člověka, o jehož svéprávnosti rozhoduje**, a to i za

<sup>9</sup> KINCL, J. URFUS, V. SKŘEJPEK, M. *Římské právo*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 78.

<sup>10</sup> Důvodová zpráva k NOZ, op. cit., s. 58.

<sup>11</sup> KINCL, J. URFUS, V. SKŘEJPEK, M., op. cit., s. 78.

<sup>12</sup> Důvodová zpráva k NOZ, op. cit., s. 58.

<sup>13</sup> KINCL, J. URFUS, V. SKŘEJPEK, M., op. cit., s. 78.

<sup>14</sup> Důvodová zpráva k NOZ, op. cit., s. 57.



použití takového způsobu dorozumívání, který si člověk zvolí. Podle ustanovení § 187 odst. 2 OSŘ může soud od výslechu dotčeného člověka upustit, nelze-li tento výslech provést vůbec nebo bez újmy pro zdravotní stav dotčeného člověka. Soud také může dle ustanovení § 189 OSŘ upustit od doručení rozhodnutí, jestliže podle závěrů znaleckého posudku dotčený člověk není s to význam rozhodnutí pochopit. Podle *stanoviska Nejvyššího soudu ze dne 18.11.1977, sp. zn. Cpj 160/1976* je nedoručení rozsudku mezní výjimkou a nepostačuje tedy, jestliže soud upustí od doručení rozhodnutí na základě vyjádření znalce, nerozhodne o tom ve výroku rozsudku a důvody nedoručení rozsudku se zabývá pouze v odůvodnění rozsudku.

Soud nemůže k omezení svéprávnosti člověka přistoupit bez **lékařského vysvědčení o duševním stavu člověka**, o jehož svéprávnosti se jedná. Navíc ustanovení § 187 odst. 2 OSŘ ukládá soudu povinnost o zdravotním stavu dotčeného člověka vždy soudního znalce vyslechnout. *Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29.12.1966, sp. zn. 5 Cz 144/66* navíc jasně konstatuje, že posudek znalce nenahrazuje nedostatek skutkových zjištění. Nemůže být jediným podkladem k omezení svéprávnosti člověka, když je dále nutné zkoumat úplná a spolehlivá zjištění o osobních poměrech dotčeného člověka, a tato zjištění mají umožnit znalcům-psychiatrům, aby konfrontovali výsledky svého odborného vyšetření s ostatními poznatky a aby na základě této konfrontace bezpečně usoudili, do jaké míry projevy duševní choroby vyžadují omezení svéprávnosti. **Mám za to, že uvedené rozsudky Nejvyššího soudu zůstávají aktuálními i za současné (měnící se) právní úpravy.**

## 7 MÍRA ZÁSAHU DO SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA

Soud může dle ustanovení § 57 odst. 1 NOZ omezit svéprávnost člověka v rozsahu, v jakém člověk není pro duševní poruchu, která není jen přechodná, schopen právně jednat, a má vymezit rozsah, v jakém způsobilost člověka samostatně právně jednat omezil. Omezit svéprávnost člověka lze navíc dle ustanovení § 55 odst. 2 NOZ jen tehdy, hrozila-li by mu jinak závažná újma a nepostačí-li vzhledem k jeho zájmům mírnější a méně omezující opatření (např. nápomoc při rozhodování dle ustanovení § 45 an. NOZ nebo zastoupení členem domácnosti dle ustanovení § 49 an. NOZ). Člověk s omezenou svéprávností není dle ustanovení § 64 NOZ zbaven práva samostatně jednat v běžných záležitostech každodenního života.

Nová právní úprava tak reaguje na judikaturu, která konstantně potvrzuje, že **míra zásahu do svéprávnosti člověka** má být vzhledem ke všem okolnostem konkrétního případu **co nejmenší**. Například *rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27.9.2007, sp. zn. 30 Cdo 3398/2007* připouští, že za splnění zákonných podmínek lze člověka zbavit svéprávnosti, avšak k ostatnímu právnímu jednání (nad rámec omezení vysloveného pravomocným soudním rozhodnutím) jsou tito lidé zcela způsobilí a jednají proto v nich sami, nezávisle na svém zákonném zástupci. Z toho lze tedy dovodit, že každým rozsudkem soudu, jímž dochází k omezení svéprávnosti a kterým jsou vymezena právní jednání, k nimž není dotčený člověk způsobilý, se stanoví výslovně (explicitně), jaká jednání dotčený člověk platně činit nemůže, ale současně implicitně a contrario, že dotčený člověk je ke všem ostatním právním jednáním způsobilý. Dále v *nálezu Ústavního soudu ze dne 18.8.2009, sp.zn. I. ÚS 557/09* se Ústavní soud vyjádřil, že obecné soudy vždy musí zvážit všechny mírnější alternativy, kterými by bylo možno ještě dosáhnout sledovaného cíle v podobě ochrany konkrétně označených konkurujících práv či veřejných zájmů vyvoditelných z ústavního pořádku, přičemž omezení svéprávnosti člověka musí být vždy považováno za prostředek nejkrajnější. **NOZ** tuto judikaturu reflektuje a **umožňuje omezení svéprávnosti** dle ustanovení § 59 NOZ **i jen v souvislosti s určitou záležitostí** (např. prodej nemovitosti).

Podobně se k otázce míry zásahu do svéprávnosti staví i zahraniční ústavní soudy. Např. slovenský ústavní soud se zabýval otázkou volebního práva u lidí s omezenou svéprávností. „Nálezem z 10.7.2003 soud dospěl k závěru, že omezení volebního práva je v rozporu se

slovenskou ústavou a rozhodl o tom, že ve volebních zákonech (zákony týkající se voleb do obou komor parlamentu, zákon o volbě prezidenta republiky, zákon o lokálních volbách) se zrušuje podmínka pro výkon volebního práva, kterou bylo, že osobě není odebrána způsobilost.<sup>15</sup>

Míře omezení odpovídá také forma provedení omezení, a to zda je omezení v rozsudku provedeno pozitivním nebo negativním výčtem. V této souvislosti již *stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 18.11.1977, sp. zn. Cpj 160/1976* uvádí, že zpravidla se dává přednost negativnímu výpočtu právních jednání, k nimž člověk není způsobilý, protože je s ním spojeno menší nebezpečí, že se zapomene uvést všechna právní jednání, k nimž je člověk způsobilý; pozitivním vymezením se tedy obtížněji postihnou všechny v úvahu přicházející životní situace. Uložení povinnosti soudu v ustanovení § 57 odst. 1 NOZ, a to vymezení rozsah, v jakém způsobilost člověka samostatně právně jednat omezil, považují za zavedení **povinnosti rozhodovat o omezení svéprávnosti člověka negativním výčtem právních jednání, ke kterým není dotčený člověk způsobilý.**

## 8 OPATROVNÍK ČLOVĚKA S OMEZENOU SVÉPRÁVNOSTÍ

V rozhodnutí o omezení svéprávnosti má soud dle ustanovení § 62 NOZ povinnost **jmenovat** dotčenému člověku **opatrovníka**. Při výběru opatrovníka má soud přihlídnout k přáním opatrovance, k jeho potřebě i k podnětům osob opatrovanci blízkých, sledují-li jeho prospěch, a soud má dále dbát, aby výběrem opatrovníka nezaložil nedůvěru opatrovance k opatrovníkovi. Navíc dle ustanovení § 61 NOZ pokud sám dotčený člověk povolá některou osobu za opatrovníka, může tato osoba podat návrh na jmenování opatrovníkem. Pokud tato osoba návrh nepodá, zjistí soud sám její stanovisko a v případě souhlasu jí opatrovníkem jmenuje. Pro zamezení střetu zájmů ustanovení § 63 NOZ zakazuje opatrovníkem jmenovat nejen osobu, jejíž zájmy jsou v rozporu se zájmy opatrovance, ale také provozovatele zařízení, kde opatrovanec pobývá nebo které mu poskytuje služby a opatrovníkem nemá být dokonce jmenována ani osoba závislá na uvedeném zařízení. Nově se v ustanovení § 38 NOZ také upravuje možnost člověka v očekávání vlastní nezpůsobilosti právně jednat projevit svoji vůli, aby se určitá osoba stala v budoucnosti jeho opatrovníkem (za splnění dalších zákonných podmínek).

K této problematice se vztahuje i případ řešený v *nálezu Ústavního soudu ze dne 7.12.2005, sp.zn. IV. ÚS 412/04*, kdy si v daném případě obecné soudy ulehčily situaci mimo jiné tím, že dotčenému člověku, který byl vyjma majetkových dispozic bezprávný, neustanovily opatrovníka, který by za něj mohl jednat. Ústavní soud konstatoval, že takové rozhodnutí nelze aprobovat v tom smyslu, že by sledovalo legitimní účel, respektive nejde o rozhodnutí sledující prosazení cíle, který je nezbytný pro svobodnou demokratickou společnost.

## 9 KONVALIDACE A RATIHABICE PRÁVNÍHO JEDNÁNÍ ČLOVĚKA S OMEZENOU SVÉPRÁVNOSTÍ

Obecně má platit, že právní jednání, k nimž je člověk omezen ve své svéprávnosti, mají být neplatná dle ustanovení § 581 NOZ. K tomuto obecnému pravidlu však stanoví zvláštní ustanovení § 65 odst. 1 NOZ, že za neplatné lze prohlásit jen právní jednání, které dotčenému člověku působí újmu. Navíc ustanovení § 65 odst. 2 NOZ umožňuje **konvalidaci i ratihabici právního jednání člověka s omezenou svéprávností.**

Pokud soud novým rozhodnutím člověku s omezenou svéprávností jeho omezení zruší, stačí, aby tento člověk platnost předcházejícího právního jednání potvrdil, a tím je po právu toto

---

<sup>15</sup> ZAHUMENSKÝ, D. *Pohled střeoevropských ústavních soudů na otázku zbavování způsobilosti*. Soudní rozhledy, 2008, č. 5, s. 164.

právní jednání platné. Stejně tak postačí, aby opatrovník člověka s omezenou svéprávností dodatečně schválil právní jednání tohoto člověka, a tím je po právu i toto právní jednání platné.

Platným právním jednáním člověka s omezenou svéprávností je také právní jednání za situace, která předcházela okamžiku, kdy soud vydaný rozsudek o omezení svéprávnosti dle ustanovení § 190 OSŘ zruší, jestliže se později ukáže, že pro omezení způsobilosti k právnímu jednání nebyly podmínky (takové rozhodnutí má totiž účinky *ex tunc*).

## 10 ZMĚNA NEBO ZRUŠENÍ ZÁSAHU DO SVÉPRÁVNOSTI ČLOVĚKA

Pokud se změni okolnosti, které vedly soud k omezení svéprávnosti člověka, pak je dle ustanovení § 60 NOZ soud **i bez návrhu** povinen své rozhodnutí bezodkladně **změnit nebo zrušit** (jedná se tedy o zachování pravidla současného ustanovení § 10 odst. 3 OZ). Návrh na vrácení svéprávnosti může dle ustanovení § 186 odst. 3 OSŘ podat i člověk, kterému byla svéprávnost omezena. Jestliže však soud jeho návrh zamítl a nelze-li očekávat zlepšení jeho stavu, může soud rozhodnout, že mu toto právo po přiměřenou dobu, nejdéle však po dobu jednoho roku ode dne právní moci tohoto rozhodnutí, nepřísluší.

NOZ dále vychází z *rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 5.7.1999 ve věci Matter proti Slovensku*, který konstatoval, že je vhodné, aby v případech omezení svéprávnosti vnitrostátní orgány po určité době posoudily, zda je takový zásah i nadále důvodný. „**Omezení je nově pojato jako dočasné.** Je-li svéprávnost omezena v souvislosti s určitou záležitostí, pak může být omezena jen na dobu nutnou pro její vyřízení. Je-li svéprávnost omezena vymezením okruhu právních jednání, k nimž člověk není způsobilý, může se tak stát rovněž na určitou dobu, **nanejvýš na tři roky**, s tím, že bude-li v této době zahájeno řízení o prodloužení doby omezení, budou právní účinky původního rozhodnutí trvat i po dobu tohoto řízení, nanejvýš však po dobu jednoho roku.“<sup>16</sup> Tomuto pojetí odpovídá **i přechodné ustanovení** § 3033 odst. 1 NOZ, které stanoví, že lidé s omezenou svéprávností nabudou svéprávnost nejpozději uplynutím tří let ode dne nabytí účinnosti NOZ, ledaže soud rozhodne jinak.

Jak je uvedeno výše, soud vydaný rozsudek o omezení svéprávnosti dle ustanovení § 190 OSŘ zruší také tehdy, jestliže se později ukáže, že **pro omezení svéprávnosti nebyly podmínky**.

## 11 ZÁVĚR

Ve srovnání se současnou právní úpravou institutu omezení svéprávnosti člověka NOZ pravidla precizuje, a to v souladu s českou i zahraniční judikaturou. Podle NOZ má dojít k podpoře samostatnosti a sociálnímu začlenění lidí s omezenou svéprávností, a proto má soud omezovat člověka v jeho svéprávnosti pouze v rozsahu, v jakém je to nezbytně nutné, a to výhradně s ohledem na jeho práva a na jeho oprávněné zájmy.

### Použitá literatura

1. FIALA, J. A KOL. *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2002, 433 s. ISBN 8072391119
2. HURDÍK, J. FIALA, J. HRUŠÁKOVÁ, J. *Úvod do soukromého práva*. 2. vydání. Brno : Masarykova univerzita, 2002, 158 s. ISBN 8021029765
3. KINCL, J. URFUS, V. SKŘEJPEK, M. *Římské právo*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 1995, 386 s. ISBN 8071790311

<sup>16</sup> Důvodová zpráva k NOZ, op. cit., s. 59.

4. STAVINHOVÁ, J. HLAVSA, P. *Civilní proces a organizace soudnictví*. 1. Vydání. Brno : Masarykova univerzita a Doplněk, 2003, 660 s. ISBN 8021032715
5. ZAHUMENSKÝ, D. *Pohled středoevropských ústavních soudů na otázku zbavování způsobilosti*. Soudní rozhledy, 2008, č. 5, s. 164, ISSN 1211-4405
6. Důvodová zpráva k NOZ, nahlíženo dne 19.12.2012 na [<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>].

**Kontaktní údaje**

Mgr. Tomáš Liškutín

*externí doktorand katedry občanského práva*

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

Veveří 70, 611 80 Brno

Tel: 734 680 307

email: [liskutin@own.cz](mailto:liskutin@own.cz)

## POTRZEBA DOKONANIA WYKŁADNI WYROKU

### THE NEED FOR AN INTERPRETATION OF JUDGMENT

*Monika Odrowska-Stasiak*

#### **Abstrakt**

W prawie rzymskim obowiązywała zasada *lata sententia desinit esse iudex* oznaczająca, że sędzia, który wydał orzeczenie, przestaje być sędzią w sprawie w sensie wyłączającym możliwość uchylecia lub zmiany wydanego orzeczenia. Wyjątek od tej zasady przewidują przepisy kodeksu postępowania cywilnego dotyczące m.in. sprostowania, uzupełnienia i wykładni orzeczeń, które umożliwiają naprawienie wadliwych orzeczeń przez ten sam sąd, który je wydał. Instytucja wykładni orzeczeń unormowana jest w art. 352 kodeksu postępowania cywilnego. Zgodnie z tym przepisem sąd, który wydał wyrok, rozstrzyga postanowieniem wątpliwości co do jego treści. Potrzeba dokonania wykładni orzeczenia jest wynikiem albo wadliwego, nie dość precyzyjnego sformułowania orzeczenia, albo nieprawidłowego jego rozumienia przez stronę.

**Słowa kluczowe:** wykładnia, wyrok

#### **Abstract**

In Roman law to be a rule *lata sententia desinit Iudex esse*, which means that the judge who ruled the judgment, ceases to be a judge in the case. He could not repeal or amend a judgment issued. The exception to this rule provide provisions of the Polish Code of Civil Procedure including corrections, additions and interpretation of judgments, which allow repair of faulty decisions by the same court that issued them. Interpretation of judgments is regulated in article 352 of the Polish Code of Civil Procedure. According to this provision, the court that issued the judgment, resolve doubts as to its content. The need for an interpretation of the judgment is the result of either faulty, not quite precise wording of the judgment, or an incorrect understanding of the party.

**Key words:** interpretation, judgment

## POTRZEBA DOKONANIA WYKŁADNI WYROKU

### **1. Przesłanka dokonania wykładni wyroku**

Zgodnie z art. 352 kodeksu postępowania cywilnego [20] (dalej: k.p.c.) sąd rozstrzyga wątpliwości co do treści wyroku. Powołany przepis pozwala na sprecyzowanie przesłanki, która uzasadnia dokonanie przez sąd wykładni wyroku. Przesłanką tą jest istnienie wątpliwości co do treści wyroku.

Mimo, iż przesłanka dokonania wykładni wyroku wynika *expressis verbis* z treści art. 352 k.p.c., nad kwestią tą wielokrotnie pochylał się Sąd Najwyższy. Istnieje bogate orzecznictwo nawiązujące do potrzeby dokonania wykładni wyroku. Warto w tym miejscu powołać te orzeczenia Sądu Najwyższego, które odnoszą się wprost do wyartykułowanej już przesłanki dokonania wykładni wyroku. W postanowieniu z dnia 15 lipca 2009 r., I CZ 12/2009 [11] Sąd Najwyższy podkreślił, że zasadność wniosku o wykładnię wyroku zależy od istnienia wątpliwości odnoszących się do jego treści. *A contrario* Sąd Najwyższy wypowiedział się w

postanowieniu z dnia 26 stycznia 2006 r., I CK 7/2005 [14]. Uznał mianowicie, że jeżeli ujęcie redakcyjne sentencji wyroku aczkolwiek syntetyczne i nierozbudowane językowo, jawi się jako jednoznaczne, to wniosek o dokonanie wykładni tego wyroku należy oddalić.

W literaturze przedmiotu wyraźnie podkreśla się, że nie istnieją inne okoliczności, których wystąpienie może uzasadniać przeprowadzenie wykładni wyroku [18, s. 249]. Stanowisko to zostało wypracowane wobec podejmowanych prób rozszerzającej wykładni art. 352 k.p.c. Wykładnia ta przejawiała się w dokonywaniu wykładni wyroku w sytuacji, gdy co do treści tego wyroku nie zachodziły wątpliwości.

Wykładni rozszerzającej art. 352 k.p.c. dokonał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 maja 1975 r., IV PZ 26/75 [21, s. 1141]. Wyrażony został w nim pogląd, że jeżeli wierzyciel egzekwuje wyrok sprzecznie z jego treścią, to nawet nie budząca wątpliwości sentencja wyroku uzasadnia w świetle art. 352 k.p.c. wniosek o wykładnię wyroku. Trafność tego stanowiska została słusznie zakwestionowana w literaturze [18, s. 249; 7, s. 1600; 3, s. 1104], jako sprzecznego zarówno z treścią art. 352 k.p.c., jak i celem wykładni wyroku.

Potrzeba stosowania rozszerzającej wykładni przepisów może być uzasadniona celem, do którego realizacji ma służyć zastosowanie określonego przepisu. W analizowanym orzeczeniu w razie prowadzenia postępowania egzekucyjnego wbrew treści tytułu wykonawczego, strony tego postępowania miały do dyspozycji wystarczające środki prawne zmierzające do zapobieżenia wykonania tytułu wykonawczego niezgodnie z jego treścią. Nie ma zatem żadnych racjonalnych powodów, które uzasadniałyby dla zrealizowania tego celu dopuszczenie innej drogi tj. dokonanie wykładni wyroku, którego treść nie budzi wątpliwości. Wykładnia ma bowiem zmierzać do usunięcia wątpliwości co do treści wyroku, a nie zapobieżenia egzekucji sprzecznej z treścią tytułu wykonawczego. W sytuacji, gdy na tle wyroku nie pojawią się wątpliwości, należy uznać ją za niezasadną.

## **2. Termin „wątpliwości”**

W celu zbadania problematyki potrzeby dokonania wykładni wydanego wyroku należy rozważyć zagadnienia odnoszące się do powołanego w treści art. 352 k.p.c. terminu „wątpliwości”. Należy odpowiedzieć na pytanie kiedy będziemy mieć do czynienia z wątpliwościami, jakiego rodzaju będą to wątpliwości, oraz u kogo mogą się one pojawić.

Rozważania wypada rozpocząć od zdefiniowania pojęcia „wątpliwości”. Wskazane pojęcie stanowi bowiem punkt odniesienia w analizie zagadnienia potrzeby dokonania wykładni wyroku.

Termin „wątpliwości” stanowi liczbę mnogą pojęcia „wątpliwość”. To ostatnie pojęcie jest definiowane w nauce języka polskiego jako wahanie, powątpiewanie, niepewność [6, s. 654]. Odwołując się do podanej definicji można stwierdzić, że istnienie wątpliwości co do treści wyroku oznacza zachodzącą niepewność odnoszącą się do tekstu całego wyroku lub poszczególnych jego fragmentów. Niepewność ta polega na tym, że w tekście wyroku występują wyrażenia niejasne, niezrozumiałe albo takie, które można interpretować na kilka różnych sposobów.

## **3. Zaistnienie wątpliwości co do treści wyroku**

Rozważając kwestię wątpliwości, które mogą pojawić się na tle wyroku nie można pominąć kwestii zależności jaka występuje między istnieniem wątpliwości co do treści wyroku a zdolnościami psychofizycznymi odbiorcy wyroku. Jak wiadomo, adresatami wyroków sądowych są rozmaite podmioty. Przede wszystkim treścią danego wyroku są zainteresowane strony postępowania, w którym doszło do jego wydania. Z treścią wyroku, oprócz stron,

zaznajamiają się także inne podmioty. Wśród nich przykładowo można wymienić profesjonalnych pełnomocników stron, organy administracji publicznej, inne sądy.

W związku z powyższym rodzi się pytanie, kiedy możemy mówić o wystąpieniu wątpliwości co do treści wyroku. W odpowiedzi na to pytanie pomoże rozważenie trzech sytuacji, a mianowicie:

1. gdy jest oczywiste dla każdego, że wątpliwości w tekście wyroku nie ma np. treść wyroku brzmi „sąd zasądza od A na rzecz B kwotę X”;
2. gdy w sposób oczywisty dla każdego treść wyroku budzi wątpliwości np. treść wyroku brzmi „sąd zasądza od A na rzecz B kwotę X i Y z ustawowymi odsetkami od dnia ...”. Z takiej treści wyroku nie wynika jasno czy odsetki ustawowe zasądzone zostały od kwoty Y czy od kwot X i Y;
3. gdy w rozumieniu jednych treść wyroku nie budzi wątpliwości, a w rozumieniu innych treść tego wyroku nie jest jasna [14, s. 250].

Ostatnia sytuacja może obejmować szereg różnych przypadków. Zarówno ona, jak również sytuacja wymieniona jako druga, będzie uzasadniała dokonanie wykładni wyroku. Warunkiem dokonania tej wykładni będzie wystąpienie co do treści wyroku wątpliwości w sensie obiektywnym, mierzone zdolnością prawidłowego rozumienia treści wyroku przez przeciętnego człowieka. Do takich bowiem podmiotów, jak już zaznaczono, zwykle kierowany jest wyrok i z ich możliwościami interpretacji tego wyroku należy się liczyć.

Tak rozumiejąc, wykładnia wyroku będzie uzasadniona nie tylko wówczas, gdy sam sąd dokonujący tej wykładni, bez bliższej analizy treści wyroku i przesłanek jego wydania, będzie miał wątpliwości co do treści wyroku. Będzie ona zasadna także wtedy, gdy sąd nie będzie miał tego rodzaju wątpliwości, ale ich powstanie będzie możliwe u każdego przeciętnego odbiorcy treści wyroku i uzasadnione z punktu widzenia jego zdolności percepcyjnych [14, s. 250].

#### **4. Przedmiot wątpliwości**

Wątpliwości, o których stanowi art. 352 k.p.c. muszą się odnosić do treści wyroku. Należy zatem uznać, zgodnie z uwagami poczynionymi w rozdziale dotyczącym przedmiotu wykładni, że wątpliwości mogą dotyczyć zarówno sentencji wyroku, jak i uzasadnienia. Zgodzić należy się *wnioskiem* Sądu Najwyższego wyrażonym w postanowieniu z dnia 14 listopada 2007 r., II CSK 93/2007 [10], iż nie ma podstaw do dokonania wykładni, gdy wątpliwości budzi nie treść wyroku, a skutki prawne jakie wywołuje. Na aprobatę zasługuje również stanowisko Sądu Najwyższego, że wniosek o wykładnię wyroku nie może zmierzać do wyjaśnienia zawartych w uzasadnieniu orzeczenia wyrażen prawniczych i znaczenia słów, ani do polemiki ze stanowiskiem sądu orzekającego w sprawie i wskazaniem co do dalszego postępowania [13,9]. Wyjaśnienia takie wnioskodawca może znaleźć przykładowo w orzecznictwie sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego.

Wątpliwości zaistniałe w treści wyroku mogą odnosić się do wielu zagadnień. Należy przypomnieć, iż możliwość dokonania interpretacji wyroku na gruncie art. 357 kodeksu postępowania cywilnego z 29 listopada 1930 r. [16] uzależniona była od zaistnienia wątpliwości jakie mogłyby się pojawić przy jego wykonaniu istniała [5, s. 12; 8, s. 17; 15, s. 880]. Od czasu wejścia w życie obowiązującego kodeksu postępowania cywilnego wykładnia znajduje szerokie zastosowanie, uzależnione nie tylko od wątpliwości co do wykonania orzeczenia [19, s. 475]. Wątpliwości takie mogą powstać przy ustalaniu granic powagi rzeczy osądzonej, w którą wyposażony jest wyrok bądź też przy realizacji innych skutków wyroku, takich jak np. wpis do aktu stanu cywilnego, do ksiąg wieczystych, do rejestru spółdzielni [12,23].

## 5. Podmiot wątpliwości

Jak już zaznaczono, adresatami wyroku sądowego mogą być rozmaite podmioty. Wątpliwości co do treści wyroku mogą mieć przede wszystkim strony postępowania. To one w szczególności będą poddawały analizie wyrok, w którym sąd orzekł o ich prawach i obowiązkach. Również pełnomocnicy procesowi stron będą zainteresowani w jasnym i jednoznacznym brzmieniu wyroku.

Do ujawnienia wadliwości wyroku może dojść w szczególności na etapie postępowania egzekucyjnego. Komornik sądowy przeprowadza egzekucje na podstawie tytułów wykonawczych. Po jego stronie mogą pojawić się wątpliwości w treści tytułów wykonawczych. Wątpliwości te przejawiające się w niejasnych, nieprecyzyjnych sformułowaniach uzasadniają potrzebę dokonania wykładni wyroku.

Wątpliwości odnoszące się do treści wyroków mogą pojawić się również u innych podmiotów, które będą miały w ramach wykonywanych czynności styczność z wadliwym wyrokiem. Jako przykład można podać organy wymiaru sprawiedliwości, organy administracji publicznej, spółdzielnie mieszkaniowe, prokuraturę, policję.

## 6. Przyczyna wystąpienia wątpliwości

Powstała w treści wyroku wada przejawiająca się w istnieniu wątpliwości co do jego treści jest skutkiem błędu sądu, który zostaje popełniony na końcowym etapie procesu decyzyjnego, a mianowicie spisania treści wyroku. Charakterystyka tego błędu pozwoli na rozważenie analizowanego w niniejszym fragmencie pracy zagadnienia potrzeby dokonania wykładni wyroku.

Próby scharakteryzowania błędu powodującego wątpliwości co do treści wydanego wyroku były podejmowane w doktrynie oraz judykaturze. Najdonioślejszą rolę w ustalaniu cech tego błędu odegrał Sąd Najwyższy, który rozważał tę kwestię przez pryzmat potrzeby dokonania wykładni wyroku już w okresie międzywojennym.

W orzeczeniu z 23 marca 1928 r., I C 72/27 Sąd Najwyższy stwierdził, że przepisy postępowania cywilnego pozwalają sądowi na powtórne wejrzenie w osnowę wyroku i wyjaśnienie jej zgodnie z istotną myślą orzeczenia, nasuwającego wątpliwość z powodu niedokładnego jego sformułowania. Na tle powołanego orzeczenia należy stwierdzić, że konieczność dokonania wykładni zachodzi w sytuacji, gdy wystąpią rozbieżności między myślami i zamiarem sędziego, który wydał wyrok a rzeczywistą treścią tego wyroku. Powstałe wątpliwości są skutkiem błędu, który przejawia się w nieprecyzyjnym sformułowaniu treści wyroku.

W kolejnych orzeczeniach, pochylając się nad kwestią konieczności interpretacji wyroków sądowych, Sąd Najwyższy doprecyzował cechy popełnianego przez sąd błędu, powodującego wątpliwości co do treści wyroku. Ponadto Sąd Najwyższy podniósł, że konieczność dokonania wykładni zachodzi wówczas, gdy jego treść jest sformułowana w sposób niejasny, uniemożliwiający jednoznaczne rozumienie tekstu.

Na podstawie powołanego orzecznictwa można scharakteryzować błąd dotyczący sposobu wydania orzeczenia i jego formy, którego dopuszcza się sąd orzekający w fazie decyzyjnej postępowania, a który powoduje powstanie wątpliwości w treści wyroku. Błąd ten polega na niejasnym, nieściśłym sformułowaniu treści wyroku, uniemożliwiającym jednoznaczne rozumienie tekstu

W celu właściwego zrozumienia błędu, z jakim mamy do czynienia na tle art. 352 k.p.c. warto sklasyfikować ten błąd wśród innych uchybień w zakresie czynności procesowych poprzedzających lub towarzyszących wydaniu orzeczenia.



W nauce przyjmowany jest podział błędów sądu na błędy postępowania (*errores in procedendo*) oraz na błędy orzekania (*errores in iudicando*) [17, s. 6 i 7; 1, s. 54 i n.; 20, s. 913]. Pierwsze wynikają z działalności sądu sprzecznej z przepisami postępowania, natomiast drugie występują w fazie rozumowania sądu orzekającego przy wydaniu orzeczenia. *Errores in procedendo* obejmować będą uchybienia w stosowaniu przepisów proceduralnych dotyczących orzekania, utrwalania decyzji sądowych, ich ogłaszania i doręczania. Mogą one wyrażać się w niedokładnościach, nieścisłościach, niepełności wyroku, a nawet przyjęciu jego nieistnienia [20, s. 914]. *Errores in iudicando* polegają na błędnym rozumowaniu sądu przy orzekaniu w danej sprawie. Mogą one występować w postaci: błędów dotyczących elementu faktycznego polegających na przyjęciu przez sąd w orzeczeniu błędnych ustaleń lub mylnych sądów ogólnych bądź błędów dotyczących elementu prawnego orzeczenia polegających na naruszeniu przepisów prawa materialnego w samym orzeczeniu [20, s. 914].

Podział powyższy zakwestionował W. Siedlecki, który zastrzegł, iż do *errores in iudicando* zaliczyć można również błędy wynikające z naruszenia tych przepisów postępowania, które dotyczą samej treści rozstrzygnięcia [17, s. 6 i 7]. Tym samym - według słusznego poglądu tego autora - "podział błędów na *errores in procedendo* i *errores in iudicando* nie jest wcale zgodny z podziałem na naruszenie przepisów prawa procesowego i naruszenie przepisów prawa materialnego" między innymi ze względu na rozróżnienie naruszenia prawa materialnego oraz błędów w zakresie ustaleń faktycznych. Z wymienionych względów, w opinii powołanego autora, należy przeprowadzić dalszą klasyfikację błędów, a mianowicie wyróżnić te, które dotyczą sfery prawnej (*errores iuris in iudicando* oraz *errores iuris in procedendo*) oraz sfery faktycznej (*errores facti in iudicando* oraz *errores facti in procedendo*) [2, s. 23]. Chociaż kategoria błędów w orzekaniu ujmowana jest z reguły szeroko, to jednak - jak słuszenie zauważył W. Siedlecki - w zakresie, w jakim przedmiotem rozważań objęte są jedynie uchybienia procesowe, wszystkie wymienione kategorie wad, a więc także *errores in iudicando*, wiążą się właśnie z naruszeniem przepisów prawa procesowego, chociaż nie należą do wyjątku popełnione na etapie orzekania uchybienia przepisom prawa materialnego.

W dalszej kolejności przejmując za kryterium moment powstania błędu możemy dokonać podziału błędów jako źródeł wadliwości orzeczenia na trzy grupy błędów, a mianowicie na błędy popełnione:

1. przez podmioty postępowania we wstępnej fazie postępowania, w szczególności w odniesieniu do przygotowania postępowania,
2. w czasie trwania postępowania,
3. w samym stadium decyzyjnym – na etapie orzekania.

Wada zaistniała na tym ostatnim odcinku postępowania może dotyczyć bądź to sposobu wydania orzeczenia i jego formy, bądź też zawartej w orzeczeniu samej treści rozstrzygnięcia sądowego.

Błąd sądu powodujący wątpliwości co do treści wyroku i w konsekwencji potrzebą dokonania wykładni wyroku popełniany jest na etapie orzekania w momencie sporządzania treści wyroku. Błąd ten zaliczyć należy, zgodnie z proponowaną przez W. Siedleckiego klasyfikacją, do *errores iuris in procedendo*.

Sąd, w analizowanym przypadku, nie dopuszcza się *errores facti in iudicando* oraz *errores facti in procedendo*. Wyrok jest bowiem adekwatny w stosunku do obiektywnej rzeczywistości, która stanowi jego podstawę faktyczną. Sąd nie popełnił w wyroku również błędu dotyczącego elementu prawnego orzeczenia (*errores iuris in iudicando*) polegającego na naruszeniu przepisów prawa materialnego. Wybrał bowiem normę prawną odpowiednią dla danego stanu faktycznego, dokonał właściwej jej wykładni oraz prawidłowo ją zastosował.

Błąd sądu wywiedziony z art. 352 k.p.c. należy zakwalifikować do uchybień w stosowaniu przepisów proceduralnych dotyczących utrwalania decyzji sądowych. Wyraża się on, jak było wskazane powyżej, w niedokładnościach, nieścisłościach w tekście wyroku.

## 7. Podsumowanie

Podsumowując powyższe rozważania należy podkreślić, że wyrok, aby mógł wiernie wyrazić treść oraz znaczenie danej czynności sądowej, powinien być zredagowany w sposób zrozumiały. Spisanie wyroku w sposób uniemożliwiający jego zrozumienie i wykonanie jest skutkiem błędnego działania sądu wyrażającym się w niedokładności i nieprecyzyjności.

Błąd sądu orzekającego polegający na niedochowaniu postulowanych przez doktrynę oraz judykaturę wymogów redakcyjnych skutkować będzie, jak już podnoszono, powstaniem wątpliwości. Wątpliwości te niweczą realizację prawa do uzyskania sprawiedliwego i słusznego rozstrzygnięcia. By temu zapobiec, ustawodawca ustanowił uregulowaną w art. 352 k.p.c. instytucję wykładni wyroku.

### Literatura:

1. GAPSKA E., Wady orzeczeń sądowych w postępowaniu cywilnym, Warszawa, Oficyna a Wolters Kluwer business, 2009, ISBN: 978-83-7601-304-6
2. HANAUSEK, S., Orzeczenie sądu rewizyjnego w procesie cywilnym, Warszawa, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1966
3. JAKUBECKI A., Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa, LEX a Wolters Kluwer business, 2011, ISBN 978-83-264-1304-9
4. LAPIERRE J., Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 1973 r., III CRN 415/72, Nowe Prawo, 1975, nr 5, Państwowe Wydawnictwo Naukowe
5. LITAUER J.J., Rektyfikacja wyroków w polskiej procedurze cywilnej, Poznań, Redakcja i Administracja Zamek, 1933, P.K.O. 201.346
6. MARKOWSKI A., Wielki słownik poprawnej polszczyzny, Warszawa, Wydawnictwo Naukowe PWN, 2012, ISBN: 978-83-01-14198-1
7. PIASECKI K., Kodeks postępowania cywilnego. Tom 1. Komentarz do artykułów 1-366, red. K. Piasecki, Warszawa, Wydawnictwo C.H. Beck, 2010, ISBN 978-83-255-1242-2
8. PIASECKI K., Sprostowanie, uzupełnienie i wykładnia orzeczeń sądów cywilnych, Palestra 1962, nr 9, Państwowe Wydawnictwo Naukowe
9. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 lipca 2001 r., II SAB 57/98, LEX nr 75533
10. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2007 r., II CSK 93/2007, LEX nr 951503
11. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2009 r., I CZ 12/2009, LEX nr 738323
12. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 września 1974 r., II PZ 43/74, LEX nr 7587
13. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 1998 r., III AO 25/97, LEX nr 35059
14. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., I CK 7/2005, LEX nr 153254
15. ROSENGARTEN F., Sprostowanie, uzupełnienie i wykładnia orzeczeń w postępowaniu cywilnym, Nowe Prawo, 1971, nr 6, Państwowe Wydawnictwo Naukowe

16. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. - Kodeks Postępowania Cywilnego, Dz.U. j.t.1950 nr 43, poz. 394
17. SIEDLECKI W., Uchybienia procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym, Warszawa, Wydawnictwo Prawnicze, 1971
18. SYCHOWICZ M., Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 1975 r., IV PZ 26/75, Orzecznictwo Sądów Polskich, 1976, nr 6, poz. 112, Państwowe Wydawnictwo Naukowe
19. TELENGA, P., Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, 3 wyd., red. Jakubecki A., Warszawa, Oficyna a Wolters Kluwer business, 2008, ISBN: 978-83-7526-812-6
20. TUREK J., Wady orzeczeń w sprawach cywilnych, Monitor Prawniczy 2006, nr 17, Wydawnictwo C.H. Beck ISSN 1230-6509
21. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. kodeks postępowania cywilnego, Dz.U.1964.43.296 ze zm.
22. WENGEREK E., Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu procesu cywilnego (rok 1975), Nowe Prawo, 1976, nr 7-8, Państwowe Wydawnictwo Naukowe
23. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2009 r., II CSK 520/2008, LEX nr 599756

### **Contact**

Master of Law Monika Odrowska-Stasiak  
Postgraduate student, University of Lodz  
Wróblewskiego 71 a m 55 Poland  
94-032 Łódź  
email: monika.odrowska@gmail.com

# OSOBY V PRÁVNOM ZMYSLE A ICH EUROPEIZÁCIA

## PERSON IN LEGAL SENSE AND EUROPEANIZATION

*Martin Hamřík*

### **Abstrakt**

Článok sa venuje aktuálnym europeizačným tendenciám s poukázaním na marginalizovanú problematiku osôb v právnom zmysle. Ponúka stručný prehľad najzávažnejších vplyvov tak na právnu úpravu týkajúcu sa právnických osôb, ako aj osôb fyzických. V kontexte právnických osôb je priestor venovaný predovšetkým obchodným spoločnostiam a prehľadu jednotlivých najdôležitejších zmien, ktoré priniesla európska legislatíva. Europeizácia právnej úpravy fyzických osôb in stricto sensu nie je nateraz príliš aktuálnou. Príspevok preto prináša náčrt problematík najväčšmi súvisiacich s fyzickými osobami v občianskoprávných súvislostiach, konkrétne pracovným právom, ochranou osobnosti, rodinným právom a ochranou spotrebiteľa.

**Kľúčová slova:** *europeizácia, osoba v právnom zmysle, fyzická osoba, právnická osoba*

### **Abstract**

The article deals with the current trends of Europeanization, highlighting the marginalized issue of persons in the legal sense. It offers a brief overview of the most serious effects of Europeanization on legislation relating to legal persons as well as to natural persons. In the context of legal persons the attention is devoted primarily to the companies and to the overview of the most important changes brought by European legislation. The Europeanization of the legislation concerning the natural persons in the strict sense is not very topical at the moment. The contribution therefore outlines the issues most relevant to the natural persons in the civil law context, particularly employment law, privacy law, family law and consumer protection.

**Key words:** *europeanization, person in legal sense, natural person, legal person*

## **1 ÚVODOM**

Počiatok 21. storočia, ktoré sa nesie v znamení neustále sa prehľbujúcej globalizácie prináša so sebou mnohé problémy, no zároveň i rôzne spôsoby a pokusy ich riešenia. Na európskom kontinente možno hovoriť predovšetkým o snahe mnohé tzv. „europeizovať“, či prispôbovať požiadavkám a potrebám Európskej únie, resp. v tomto duchu, požiadavkám spoločného trhu. Pochopiteľne, o europeizácii nemožno hovoriť len v pomere so samotnou Európskou úniou a jej legálnymi nástrojmi, či soft law z nej pôvodiaceho, ale i v súvislosti s ďalšími aktivitami, zoskupeniami, organizáciami prispievajúcimi k približovaniu právnych poriadkov európskych krajín. Výnimkou v týchto snaženiach nie je ani úprava týkajúca sa osôb v právnom zmysle. I keď táto oblasť je takpovediac na okraji vedeckého záujmu a nenachádzame k nej žiadnu literatúru, či iné zdroje, nemožno pochybovať o tom, že i táto je priamym, väčšmi však nepriamym predmetom europeizácie, a to predovšetkým právnických, no v určitej miere i osôb fyzických, v aspektoch, ktorých stručné vykreslenie je cieľom tohto článku.

## 2 OSOBY V PRÁVNOM ZMYSLE

Osoby v právnom zmysle je možné považovať za dominantný prvok akejkoľvek právnej regulácie. Prof. Hurdík v tomto kontexte rozdeľuje osobu v právnom zmysle s jej právnou výbavou do dvoch základných skupín, a síce fyzická osoba ako schematický právny model človeka, biosociálna bytosť, nepochybne ako tzv. causa finalis právnej regulácie a vedľa nej právnické osoby (morálne) ako pomocné právno-technické konštrukcie, ktoré nie sú svojim vlastným konečným cieľom, ale svojou špecifickosťou a formou umožňujú jednotlivým fyzickým osobám napĺňanie ich záujmov.<sup>1</sup> Z uvedeného rozčlenenia budeme vychádzať i v tomto článku, aby bolo zreteľnejšie badať, kam smeruje, prípadne aká je miera europeizácie jednotlivých inštitútov, týkajúcich sa osôb v právnom zmysle. Ako teda vplýva samotná europeizácia na jednotlivé druhy osôb v právnom zmysle? Do akej miery jej tieto podliehajú?

### 2.1. Právnické osoby

Netradične výpočet europeizačných vplyvov začíname právnickými osobami,<sup>2</sup> nakoľko v ich prípade je europeizácia tak jednoduchšia, ako i v reflexii jedného z cieľov Európskej únie, ktorým je spoločný vnútorný trh<sup>3</sup> i praktickejšia a pokročilejšia. Markantným je predovšetkým vplyv práva Európskej únie na obchodné právo, resp. právo obchodných spoločností. Za najvýznamnejšie možno považovať predovšetkým priamo nariadenia, ktorými došlo k vytvoreniu nových „európskych“ právnych foriem právnických osôb, a to konkrétne:

- Nariadenie Rady (EHS) č. 2137/85 z 25. júla 1985 o Európskom zoskupení hospodárskych záujmov (EZH), ktorým sa vytvorila forma Európskeho zoskupenia hospodárskych záujmov (EEIG),
- Nariadenie Rady (ES) č. 2157/2001 z 8. októbra 2001 o stanovách európskej spoločnosti (SE), ktorým sa vyformovala tzv. Societas Europea (SE),
- Nariadenie Rady (ES) č. 1435/2003 z 22. júla 2003 o stanovách Európskeho družstva (SCE), ktorým sa vytvára tzv. „eurodružstvo“ alebo „societas cooperativa europaea“.

De lege ferenda sa v tejto súvislosti v súčasnosti uvažuje o ďalšom nariadení, ktoré by zaviedlo formu európskej súkromnej spoločnosti, „societas privata europaea“ (SPE) (prípodobiteľnú spoločnosti s ručením obmedzeným).<sup>4</sup>

Pochopiteľne okrem týchto nariadení priamo kreujúcich nové právne formy mimo národnej legislatívy (i keď následne implementovaných), existuje i množstvo ďalších smerníc, či návrhov a rezolúcií ovplyvňujúcich postavenie právnických osôb v rámci Európskej únie, či už týkajúcich sa cezhraničných splynutí, zlúčení alebo postavenia zamestnancov v rôznych situáciách alebo aktuálne opatrení na kapitálovom trhu a pod., rovnako ako aj čoraz častejšie vyskytujúca sa judikatúra.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> porov. HURDÍK, J.: Osoba a její soukromoprávní postavení v měnícím se světě., Brno: Masarykova univerzita, 2004., s. 86

<sup>2</sup> porov. SUCHOŽA, J. a kol.: *Obchodné právo.*, Košice., IURA EDITION, spol. s r.o., 2009., rovnako aj: POKORNÁ, J.: Stav a vývojové tendence evropské a české právní úpravy obchodních společností., In: *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004.*, Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 269 a nasl.

<sup>3</sup> pozn.: V súlade s ustanovením čl. 3 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii a ustanovením čl. 26 a nasl. Zmluvy o fungovaní Európskej únie.

<sup>4</sup> návrh nariadenia je dostupný na internete:

[http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/epc/proposal\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/epc/proposal_en.pdf)

<sup>5</sup> Z tých najdôležitejších: Prvá obchodná smernica Rady č. 68/151/EHS z 9. marca 1968 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 zmluvy s cieľom zabezpečiť rovnocennosť týchto ochranných opatrení v rámci celého spoločenstva nahradená *Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2009/101/ES zo 16.*

Je jednoznačné, že v súčasnosti sa snahy o priblíženie právnych poriadkov jednotlivých členských krajín Európskej únie zameriavajú predovšetkým na kreovanie nových „európskych“ spoločností existujúcich popri národných spoločnostiach. Vystáva preto otázka, či tu je alebo niekedy bude priestor i na zjednotenie jednotlivých národných typov nielen obchodných spoločností a družstiev, ale i tzv. občianskoprávných foriem právnických osôb (nadácií,...) alebo sú rozdiely v tradíciách a právnych úpravách natoľko neprekonateľné?

---

*septembra 2009 o koordinácii záruk, ktoré sa od obchodných spoločností v zmysle článku 48 druhého odseku zmluvy vyžadujú v členských štátoch na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb s cieľom zabezpečiť rovnocennosť týchto záruk; Druhá obchodná smernica Rady č. 77/91/EHS z 13. decembra 1976 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 Zmluvy pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností, udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení nahradená Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2012/30/EÚ z 25. októbra 2012 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 54 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností a udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení; Tretia obchodná smernica Rady č. 78/855/EHS z 9. októbra 1978 o zlúčení a splynutí akciových spoločností, vychádzajúca z článku 54 ods. 3 písm. g) zmluvy nahradená Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2011/35/EÚ z 5. apríla 2011 o zlúčení a splynutí akciových spoločností; Štvrtá obchodná smernica Rady č. 78/660/EHS z 25. júla 1978 o ročnej účtovnej závierke niektorých typov spoločností, vychádzajúca z článku 54 ods. 3 písm. g) zmluvy; Šiesta obchodná smernica Rady č. 82/891/EHS zo 17. decembra 1982 o rozdelení akciových spoločností, vychádzajúca z článku 54 ods. 3 bod g) zmluvy; Siedma obchodná smernica Rady č. 83/349/EHS z 13. júna 1983 o konsolidovaných účtovných závierkach, vychádzajúca z článku 54 ods. 3 písm. g) zmluvy; Osmá obchodná smernica Rady č. 84/253/EHS z 10. apríla 1984 o požiadavkách kladených na osoby oprávnené vykonávať povinný audit účtovných dokladov, vychádzajúca z článku 54 ods. 3 písm. g) zmluvy nahradená Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2006/43/ES zo 17. mája 2006 o štatutárnom audite ročných účtovných závierok a konsolidovaných účtovných závierok, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice Rady 78/660/EHS a 83/349/EHS a ktorou sa zrušuje smernica Rady 84/253/EHS; pôvodne neprijatá „Desiatá“ obchodná smernica, dnes smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/56/ES z 26. októbra 2005 o cezhraničných zlúčeníach alebo splynutiach kapitálových spoločností; Jedenásta obchodná smernica Rady č. 89/666/EHS z 21. decembra 1989 o požiadavkách na sprístupnenie údajov týkajúcich sa pobočiek zriadených v určitom členskom štáte určitými druhmi obchodných spoločností, ktoré sa spravujú právom iného štátu; Dvanásta obchodná Smernica Rady V oblasti Práva Spoločností č. 89/667/EHS z 21. decembra 1989 o obchodných spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom nahradená Smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2009/102/ES zo 16. septembra 2009 v oblasti práva obchodných spoločností o spoločnostiach s ručením obmedzeným s jediným spoločníkom; Trinásta obchodná smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/25/ES z 21. apríla 2004 o ponukách na prevzatie; Smernica Rady 2001/86/ES z 8. októbra 2001, ktorou sa dopĺňajú stanovky európskej spoločnosti v súvislosti s účasťou zamestnancov na riadení; Smernica 2003/58/ES Európskeho parlamentu a Rady z 15. júla 2003, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 68/151/EHS v súvislosti s požiadavkami na zverejňovanie s ohľadom na určité typy spoločností; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/68/ES zo 6. septembra 2006, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 77/91/EHS, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností, udržiavanie a zmenu ich základného imania; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2007/36/ES z 11. júla 2007 o výkone určitých práv akcionárov spoločností registrovaných na regulovanom trhu; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2007/63/ES z 13. novembra 2007, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice Rady 78/855/EHS a 82/891/EHS, pokiaľ ide o požiadavku týkajúcu sa správy nezávislého znalca v súvislosti so zlúčením, splynutím alebo rozdelením akciových spoločností; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2009/109/ES zo 16. septembra 2009, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice Rady 77/91/EHS, 78/855/EHS, 82/891/EHS a smernica 2005/56/ES, pokiaľ ide o požiadavky na predkladanie správ a dokumentačné požiadavky v prípade zlúčenia, splynutia alebo rozdelenia; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2010/76/EÚ z 24. novembra 2010, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice 2006/48/ES a 2006/49/ES, pokiaľ ide o kapitálové požiadavky na obchodnú knihu a na resekuritizácie a preverovanie politík odmeňovania orgánmi dohľadu*

## 2.2. Fyzické osoby

Priamych dôkazov a príkladov europeizácie v kontexte s právnou úpravou fyzických osôb je omnoho menej, než je tomu v prípade právnických osôb, no nepochybne i v týchto súvislostiach je možné nájsť určité europeizačné tendencie.

V prvom rade je však už úvodom potrebné konštatovať, že v prípade europeizácie právnej úpravy týkajúcej sa fyzických osôb, nateraz nejde o takzvané „typické“ občianskoprávne inštitúty. Nemožno v súčasnosti preto hovoriť o akejsi jednotnej úprave, resp. čo i len myšlienke jednotnej úpravy právnej subjektivity, či spôsobilosti na právne úkony (z pôsobnosti na právni jednaní),<sup>6</sup> napriek tomu, že tieto existujú naprieč celým spektrom krajín, a sú určitým spôsobom uchopené v každej z nich. Samozrejme rôznym spôsobom, no na jednotnom základe, s rovnakým cieľom a účelom.

Vzhlľadom na to, že Európska únia, resp. jej predchodcovia sa vyvinuli v prvom rade ako hospodárske a ekonomické zoskupenia s cieľom pre čo najlepšie fungovanie vnútorného trhu, i prvé súvzťažnosti s fyzickými osobami, resp. zamestnancami, možno nachádzať práve v tejto oblasti. V oblasti pracovného práva,<sup>7</sup> súvis s občianskym právom možno nájsť najmä v oblasti voľného pohybu zamestnancov v rámci Európskej únie a v oblasti zákazu diskriminácie a rovnoprávnosti mužov a žien v pracovnoprávných vzťahov, ktoré sú upravené množstvom predpisov Európskej únie<sup>8</sup>. V tomto horizonte nemožno opomenúť ani Európsku sociálnu chartu, z roku 1961, revidovanú v roku 1996, ktorá je dielom Rady Európy.<sup>9</sup>

V kontexte s občianskym právom a fyzickými osobami sa javí výraznejšia problematika, k europeizácii ktorej nateraz dochádza predovšetkým na inej úrovni, než v prostredí Európskej únie. Touto je ochrana osobnosti<sup>10</sup> a s ňou súvisiace práva, či inštitúty. K približovaniu právnych poriadkov, dochádza jednak samotným Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“), no v oveľa významnejšej miere judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), s poukazom predovšetkým na čl. 8 Dohovoru zakotvujúcim právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života, prípadne čl. 9 Dohovoru, ktorý zakotvuje slobodu myslenia, svedomia a náboženstva, ktoré, pri sporoch o ochranu osobnosti, sú najčastejšie vo vzájomnom konflikte.<sup>11</sup> Problematika pochopiteľne nie je cudzia ani samotnej Európskej únii, obzvlášť od prijatia Charty základných práv Európskej únie, ktorá obdobne vo svojom čl. 7 zakotvuje

<sup>6</sup> pozn.: V zmysle novej právnej úpravy Českej republiky v ustanovení § 545 a nasl. zák. č. 89/2012 Sb. občianský zákoník.

<sup>7</sup> porov. BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R.: Pracovné právo., Bratislava: Sprint, 2007, s. 105 a nasl., alebo GREGOROVÁ, Z.: Pracovní právo a právo sociálneho zabezpečení., In: Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004., Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 353 a nasl.

<sup>8</sup> pozn.: Z množstva možno uviesť predovšetkým: smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2004/38/ES z 29. apríla 2004 o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov, ktorá mení a dopĺňa nariadenie (EHS) 1612/68 a ruší smernice 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS, smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2005/36/ES zo 7. septembra 2005 o uznávaní odborných kvalifikácií alebo smernicu Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania, a mnohé ďalšie.

<sup>9</sup> Dostupná na internete:

<http://www.coe.int/t/dGHI/monitoring/Socialcharter/Presentation/ESCRBooklet/Slovak.pdf>

<sup>10</sup> porov. napr. KNAP, K., ŠVESTKA, J. et al.: Ochrana osobnosti podle občanského práva., Praha: Linde Praha, 2004

<sup>11</sup> Poukázat možno na množstvo judikatúry ESLP, z ktorých k najznámejším rozsudkom týkajúcim sa ochrany osobnosti patria napr. Castells v. Španielsko (1985), Lingens v. Rakúsko (1986), Feldek v. Slovensko (2001), von Hannover v. Nemecko (2004), Prager a Oberschlick v. Rakúsko (1995) a mnohé ďalšie, ktoré napomáhajú zjednocovaniu právnych poriadkov v tejto oblasti, tým, že sa na ne následne odvolávajú i národné sudy, najmä pri výklade niektorých doktrín.

právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života, čl. 8 ochranu osobných údajov, čl. 10 slobodu myslenia, svedomia a náboženského vyznania a v čl. 11 slobodu prejavu a právo na informácie. Dôležité je však podotknúť, že vzhľadom už i na koncipovanie Charty predovšetkým s ohľadom a rešpektovaním Dohovoru, je judikatúra Súdneho dvora Európskej únie v tomto ohľade skromnejšia a predovšetkým reflektujúca judikatúru ESĽP. Výzvou v tejto oblasti je predovšetkým vyriešenie sporných bodov a pôsobenia medzinárodného práva súkromného, rovnako ako aj otázok súvisiacich s internetom, ktorý nepozná hraníc a za použitia, či zneužitia ktorého, rovnako dochádza k porušovaniu práv súvisiacich s ochranou osobnosti, a to či už fyzických alebo právnických osôb, a mnohých ďalších, kde sa vytvára priestor pre ďalší rozvoj judikatúry ESĽP, či Súdneho dvora Európskej únie alebo i pôsobenie a kreovanie nových právnych predpisov samotnou Európskou úniou v oblasti ochrany osobnosti.

V rámci pojednania o fyzických osobách a rešpektovaní súkromného a rodinného života, nemožno sa aspoň marginálne nezmeniť o úlohu a europeizácii rodinného práva, ktoré na fyzické osoby vplýva nepochybne v nemalej miere a ovplyvňuje ich samotný život v obdobnom rozsahu ako občianske právo. V kontexte europeizácie teda možno tvrdiť, že rodina ako taká nepozná hranice, a preto je potrebné dosahovať istú mieru harmonizácie i na Európskej úrovni, pre uľahčenie každodenného života mnohých rodín. I napriek všeobecnému presvedčeniu, že rodinné právo je nevhodným pre akúkoľvek harmonizáciu, či europeizáciu, s ohľadom predovšetkým na rôzne kultúrne odlišnosti, náboženstvá, či tradície v rámci Európy alebo sveta všeobecne,<sup>12</sup> sa i v tejto oblasti vyskytujú mnohé snahy a výskumy, minimálne komparatívneho charakteru,<sup>13</sup> ale i ďalšie, i keď v menšej miere, či s menšou celospoločenskou diskusiou, než v iných oblastiach súkromného práva (napr. zmluvného práva).<sup>14</sup> Napriek uvedenému však možno nepochybne konštatovať, že nielen na akademickej úrovni,<sup>15</sup> ale i na úrovni legislatívy Európskej únie dochádza k prijímaniu významných právnych predpisov týkajúcich sa rodinného práva, i keď prevažne procesného charakteru alebo presahujúcich do medzinárodného práva súkromného.<sup>16</sup> Opomenúť však nemožno ani činnosť Súdneho dvora Európskej únie,<sup>17</sup> no predovšetkým Európskeho súdu pre ľudské práva,<sup>18</sup> či rôzne medzinárodné dokumenty majúce významný vplyv na rodinné právo, a tým

---

<sup>12</sup> K tomu pozri napr. MARTINY, D.: Is Unification of Family Law Feasible or Even Desirable?., In: HARTKAMP, A., HESSELINK, M. et al.: Towards a European Civil Code. Second Revised and Expanded Edition., Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1998, s. 151 a nasl.

<sup>13</sup> pozri napr.: BLAIR, D. M., WEINER, M. H., STARK, B., MALDONADO, S.: Family Law in the World Community. Cases, Materials, and Problems in Comparative and International Family Law. Second Edition., Durham: Carolina Academic Press, 2009; DE CRUZ, P.: Family Law, Sex and Society: A Comparative Study of Family Law., Oxford: Routledge, 2010 a ďalšie.

<sup>14</sup> Na deklarovanie tohto tvrdenia možno poukázať predovšetkým na rozsiahle projekty v tejto oblasti, ako napr. Principles of European Contract Law, či Draft Common Frame of Reference a mnohé ďalšie.

<sup>15</sup> Zaujímavý článok v tejto súvislosti: KRÁLIČKOVÁ, Z.: České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí., In: Právnik č. 11., ročník CLI., Praha: Ústav státu a práva AV ČR, s. 1161 a nasl.

<sup>16</sup> Napr. smernica Rady 2003/86/ES o práve na zlúčenie rodiny, z procesného hľadiska najmä nariadenie Rady (ES) č. 2201/2003 o právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, alebo nariadenie Rady (ES) 4/2009/ES o o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a o spolupráci vo veciach vyživovacej povinnosti a ďalšie.

<sup>17</sup> Činnosť Súdneho dvora EÚ je v kontexte rodinného práva zameraná predovšetkým na výklad jednotlivých smerníc v tejto oblasti, než napr. na čl. 7. Charty základných práv Európskej únie, ktorý zakotvuje rešpektovanie súkromného a rodinného života, výklad ktorého možno skôr nájsť vo vzťahu k čl. 8 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd prostredníctvom ESĽP. K najvýznamnejším rozsudkom v tejto oblasti pozri napr. C-65/98, C-60/00 a pod.

<sup>18</sup> ESĽP sa vo významnej miere podieľa na kreovaní „európskeho“ rodinného práva predovšetkým svojou judikatúrou súvisiacou s výkladom čl. 8 Dohovoru. Z veľkého množstva možno poukázať na novšie rozsudky ako napr. Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey, Odievre v. France, Evans v. The United Kingdom, Munoz Diaz v. Spain, už spomínaný Stubing v. Germany, Gas & Dubois v. France a mnoho ďalších.



na postavenie fyzických osôb.<sup>19</sup> Okrem harmonizácie prostredníctvom legislatívy vo významnej miere dochádza k približovaniu sa jednotlivých právnych poriadkov i vďaka akademikom a ich vplyvu (soft law). V týchto dimenziách významne pôsobí predovšetkým Komisia pre európske rodinné právo,<sup>20</sup> ktorá existuje od roku 2001, a ktorá okrem mnohých publikácií,<sup>21</sup> či reportov,<sup>22</sup> vydala i Princípy Európskeho rodinného práva, v ktorých sa zameriava predovšetkým na oblasť rozvodu a vyživovacej povinnosti medzi bývalými manželmi, rodičovskej zodpovednosti a majetkových vzťahov medzi manželmi.

Ďalším významným prvkom súvisiacim predovšetkým s postavením fyzických osôb, ktorý podlieha europeizácii azda najväčšmi je oblasť ochrany spotrebiteľa. Táto oblasť záujmu samotnej Európskej únie i rôznych projektov priamo ovplyvňuje postavenie spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany a snaží sa ho chrániť kreovaním množstva smerníc a nariadení, či v ostatnom čase diskutovaným návrhom Nariadenia o európskom kúpnom práve na zjednodušenie cezhraničných transakcií na jednotnom trhu (CESL), i vďaka ktorým sa právne poriadky jednotlivých členských krajín v predmetnej oblasti približujú<sup>23</sup>. Oblasť ochrany spotrebiteľa je natoľko špecifická a obsiahla, že nie je možné sa jej vo vymedzenom rozsahu tohto článku podrobnejšie venovať, a preto aspoň poukazujeme i na tieto aspekty europeizácie.

Na záver časti o fyzických osobách, ostáva už len položiť si viacero otázok, než nájsť vo vymedzenom obmedzenom priestore odpovedí. Otázkou teda ostáva, do akej miery je vôbec potrebná europeizácia a harmonizácia jednotlivých právnych poriadkov v kontexte fyzických osôb? Ostáva priestor naozaj len na čiastkové úpravy súvisiace predovšetkým s voľným pohybom pracovných síl na spoločnom trhu a s ochranou spotrebiteľa? Je potrebné uvažovať i o ďalších súvislostiach? Len v tom rozsahu, v akom boli uvedené, a teda v oblasti ochrany osobnosti, prípadne rodinného práva? Alebo je priestor i na zjednotenie úprav spôsobilosti mať práva a povinnosti fyzických osôb a spôsobilosti na právne úkony, a s tým súvisiace ďalšie otázky, týkajúce sa jednak veku rozhodného pre takúto spôsobilosť, ale i spôsobov obmedzovania, či odnímania takejto spôsobilosti alebo vyhlasovania fyzických osôb za mŕtve, príp. nezvestné a množstvo ďalších súvisiacich problematik? Má vôbec harmonizácia nateraz výsostne vnútroštátnych záležitostí svoje opodstatnenie a šancu na úspech v budúcnosti?

### 3 ZÁVEROM

Na úplný záver je potrebné položiť si otázku, do akej miery majú vôbec úvahy o zjednotenej úprave problematiky osôb v právnom zmysle svoje opodstatnenie a reálnosť. Vzhľadom nielen na množstvo „stroskotaných“ rozsiahlych projektov typu Európsky občiansky zákonník, ale i zúžených len na niektoré oblasti ako napr. Spoločný referenčný

<sup>19</sup> Z medzinárodných dokumentov predovšetkým Dohovor o právach dieťaťa z roku 1989, Dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien z roku 1979, Dohovor o právomoci, rozhodujúcom práve, uznávaní a výkone a o spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa z roku 1996, Dohovor o ochrane detí a o spolupráci pri medzištátnych osvojení z roku 1993 a mnohé ďalšie.

<sup>20</sup> Commission on European Family Law, vid': [ceflonline.net](http://ceflonline.net)

<sup>21</sup> napr. Verbeke, A.-L. et al.: *Confronting the Frontiers of Family and Succession Law*. Liber Amicorum Walter Pintens, Antwerp: Intersentia 2012., zoznam dostupný na internete: <http://ceflonline.net/publications/>

<sup>22</sup> Jednotlivé národné reporty dostupné na webovej stránke CEFL potom viedli k prijatiu princípov.

<sup>23</sup> Samotných dokumentov týkajúcich sa ochrany spotrebiteľa, ktorých autorom je „Európska únia“ je viac než 800, príkladmo preto vyberáme len: Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách; Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 1999/44/ES z 25. mája 1999 o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a súvisiacich zárukách; Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/58/ES z 12. júla 2002, týkajúca sa spracovávaní osobných údajov a ochrany súkromia v sektore elektronických komunikácií, a mnohé ďalšie.

rámec, Princípy európskeho zmluvného práva a ďalšie, ktoré ostali len v rovine soft law, je potrebné konštatovať nasledujúce. Akékoľvek europeizačné snahy narážali v minulosti, no inak tomu nie je ani v súčasnosti, na mnohé limity. A to či už kultúrne, jazykové alebo ekonomické, no predovšetkým spoločenské a politické, a len v menšom rozsahu na tie výlučne právne. Žiaden z doterajších väčších, či menších významnejších projektov a návrhov sa nevenoval v podstatnej miere problematike osôb v právnom zmysle a túto považoval buď za marginálnu alebo ju naďalej prenechával národným úpravám. Otázne predovšetkým teda je, do akej miery je vôbec potrebné upravovať túto oblasť na „celoeurópskej“ úrovni, či vôbec na to v kontexte čoraz väčšmi rôznorodej a krízou poznačenej Európy niekedy bude priestor alebo je nastolená cesta čiastočnej europeizácie a približovania jednotlivých parciálnych problematík tou správnou pomalou cestou, ktorá raz môže viesť k rozsiahlejším zjednoteniam a významnejším zmenám nielen v Európskej únii.

### **Použitá literatúra**

1. ANTOKOLSKAIA, M., et al.: *Convergence and Divergence of Family Law in Europe.*, Amsterdam: Antwerpen-Oxford Intersentia, 2007, 284 p., ISBN 978-90-5095-690-1
2. BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R.: *Pracovné právo.*, Bratislava: Sprint, 2007, 814 s., ISBN: 80-890-8595-8.
3. BLAIR, D. M., WEINER, M. H., STARK, B., MALDONADO, S.: *Family Law in the World Community. Cases, Materials, and Problems in Comparative and International Family Law. Second Edition.*, Durham: Carolina Academic Press, 2009, 912 p., ISBN 978-1-59460-560-4
4. DE CRUZ, P.: *Family Law, Sex and Society: A Comparative Study of Family Law.*, Oxford: Routledge, 2010, 414 p., ISBN 978-1-85941-638-9
5. GREGOROVÁ, Z.: *Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení.*, In: *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004.*, Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 353 a nasl., ISBN: 80-210-4182-X.
6. HARTKAMP, A., HESSELINK, M. et al.: *Towards a European Civil Code. Second Revised and Expanded Edition.*, Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1998, 650 s., ISBN 90-411-1031-3
7. HURDÍK, J.: *Osoba a její soukromoprávní postavení v měnícím se světě.*, Brno: Masarykova univerzita, 2004., 131 s., ISBN: 80-210-3322-3.
8. KNAP, K., ŠVESTKA, J. et al.: *Ochrana osobnosti podle občanského práva.*, Praha: Linde Praha, 2004., 435 s., ISBN: 80-720-1484-6.
9. KRÁLÍČKOVÁ, Z.: *České rodinné právo ve světle evropských harmonizačních tendencí.*, In: *Právník č. 11., ročník CLI.*, Praha: Ústav státu a práva AV ČR, s. 1161 a nasl. ISSN: 0231-6625
10. POKORNÁ, J.: *Stav a vývojové tendence evropské a české právní úpravy obchodních společností.*, In: *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004.*, Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 269 a nasl., ISBN: 80-210-4182-X.
11. SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo.*, Košice., IURA EDITION, spol. s r.o., 2010., 1032 s., ISBN: 97-880-8078-2900.

### **Kontaktní údaje**

Mgr. Martin Hamřík  
Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26, 040 77 Košice  
Tel: +421903705491; email: martinhamrik@gmail.com

# VECNÉ BREMENÁ VO SVETLE REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA

## EASEMENTS AND THE RECODIFICATION OF SLOVAK PRIVATE LAW

*Róbert Jakubáč*

### **Abstrakt**

V predmetnom príspevku autor poukazuje na niektoré aspekty právnej úpravy vecných bremien v Občianskom zákonníku a stanoviská súdnej praxe ako aj právnej vedy v nadväznosti na pripravovanú rekodifikáciu súkromného práva.

*KLúčové slová: vecné bremená, kataster nehnuteľností, rekodifikácia súkromného práva*

### **Abstract**

The topic of this article are some aspects of the law regulation of easements according to Slovak Civil code and the decisions of Slovak and Czech courts concerning the easements.

*Key words: easements, the real estate cadastre, recodification of private law*

## **1 ÚVOD**

Pomerne dôkladne v odbornej literatúre spracovaná a značnej kritike podrobená, torzálna právna úprava vecných bremien v Občianskom zákonníku, je jedným z vypuklých príkladov deformácií klasických inštitútov súkromného práva po roku 1948. Nie je preto žiadnym prekvapením, že v konečnom dôsledku kritické slová na adresu platnej právnej úpravy vecných bremien sa objavujú aj v návrhu legislatívneho zámeru Občianskeho zákonníka prerokovaného vládou Slovenskej republiky dňa 14.1.2009, ktorý sa o problematike vecných bremien zmieňuje v bode 3.3. Podľa predkladateľa návrhu legislatívneho zámeru Občianskeho zákonníka sa síce „inštitút vecného bremena v praxi osvedčil, a vcelku vyhovuje,“ avšak platná právna úprava by sa mala ďalej dopĺňať a zdokonaľovať.

V rámci tohto príspevku poukážem vzhľadom na obmedzený priestor iba na niektoré aspekty mimoriadne strohej právnej úpravy vecných bremien v Občianskom zákonníku a stanoviská súdnej praxe ako aj právnej vedy, ktoré by snád mali byť predmetom diskusie, resp. ktorým by mala byť venovaná zvýšená pozornosť v rámci pripravovanej rekodifikácie súkromného práva.

## **2 ZRIADENIE A VZNIK VECNÝCH BREMIEN**

Právna úprava vzniku vecných bremien obsiahnutá v § 151o ods. 1 Občianskeho zákonníka je nesprávna a mätúca. Na nadobudnutie práva zodpovedajúceho vecným bremenám je totiž vklad do katastra nehnuteľností potrebný, len ak sa vecné bremeno zriaďuje písomnou zmluvou – právna veda považuje ustanovenie Občianskeho zákonníka, podľa ktorého na nadobudnutie práva zodpovedajúceho vecným bremenám je vždy potrebný

vkład do katastra nehnuteľností, za zrejmy omyl zákonodarcu;<sup>1</sup> do istej miery precíznejší bol návrh Občianskeho zákonníka z roku 1998, ktorý už rozlišoval medzi zápisom vecného bremena do katastra nehnuteľností vkladom v prípade jeho zriadenia zmluvou a záznamom v prípade jeho vzniku zo závetu, na základe zákona, rozhodnutím súdu alebo iného štátneho orgánu vydaného na základe zákona.<sup>2</sup> Formulácia, podľa ktorej právo, a teda aj právo zodpovedajúce vecnému bremenu vzniká zo zákona, už taktiež bola podrobená kritike a to konštatovaním, že všetky skutkové podstaty vedúce k nadobudnutiu práva sa určujú tak, že podľa ustanovení zákona s určitými skutočnosťami (alebo súbormi skutočností) ako právny následok je spojený vznik práva<sup>3</sup> - tieto kritické slová sa síce javia byť opodstatnené, avšak normatívne ustanovenie o tom, že služobnosti vznikajú aj „zo zákona“ sa objavuje taktiež v novom českom Občianskom zákonníku.<sup>4</sup>

K jednej nehnuteľnosti možno zriadiť, resp. môže vzniknúť viac vecných bremien; neskoršie vecné bremeno by však nemalo byť na ujmu osoby oprávnenej zo skoršieho vecného bremena – túto zásadu nemožno pochopiteľne aplikovať v súvislosti so vznikom vecných bremien zo zákona a prinajmenšom v niektorých prípadoch sa ňou sotva bude môcť riadiť orgán oprávnený svojím rozhodnutím zriadiť vecné bremeno.<sup>5</sup>

Vecné bremeno nie je možné zriadiť v prospech konkrétne neurčenej osoby alebo bez vzťahu k určitej nehnuteľnosti;<sup>6</sup> nemožno preto zriadiť vecné bremeno „pre verejnosť“.<sup>7</sup> Taktiež nie je možné zriadiť vecné bremeno k vlastnej nehnuteľnosti – slovenskému právnomu poriadku nie je známy inštitút tzv. vlastníckovej služobnosti.<sup>8</sup>

## 2.1 Vznik vecných bremien na základe zmluvy

Zmluva o zriadení vecného bremena, ktorú jej účastníci môžu označiť napríklad aj ako dohodu o zriadení vecného bremena, musí samozrejme spĺňať podmienky platnosti právnych úkonov. Záväzok povinného z vecného bremena musí mať charakter vecného práva.<sup>9</sup>

Zdá sa, že vymedzenie rozsahu v akom môže oprávnený z vecného bremena vykonávať právo zodpovedajúce vecnému bremenu, nie je podmienkou platnosti zmluvy o zriadení vecného bremena. K takémuto záveru možno dospieť na základe právnych názorov vyslovených v odbornej literatúre. Je zrejmé, že napríklad Jiří Spáčil nespája s pochybnosťou o rozsahu vecného bremena neplatnosť právneho úkonu, ktorým bolo vecné bremeno zriadené, keď konštatuje, že v prípade pochybností o rozsahu vecného bremena platí aj bez výslovnej úpravy, že povinný má byť obmedzovaný skôr menej ako viac.<sup>10</sup> Súdna prax dospela k záveru, že dojednanie v zmluve o zriadení vecného bremena, podľa ktorého môže oprávnený z vecného bremena užívať vecným bremenom zaťaženú nehnuteľnosť v rozsahu práv vlastníka, nespôsobuje neplatnosť zmluvy o zriadení vecného bremena.<sup>11</sup>

<sup>1</sup> Bradáč, A. a kolektív: VĚCNÁ BREMENA OD A DO Z. Praha, Linde Praha, a. s. 2009 s. 45

<sup>2</sup> Pozri § 407 návrhu Občianskeho zákonníka z roku 1998.

<sup>3</sup> Krčmář, J.: Základy přednášek o právu občanském, II. Díl – Práva věcná, Část I. Praha – Smíchov, Všehrd 1926. s. 6.

<sup>4</sup> Pozri napr. § 1260 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. Spomenúť však možno, že napríklad 33. hlava 9. titulu 5. knihy návrhu nového maďarského Občianskeho zákonníka neobsahuje výslovnú formuláciu, podľa ktorej by pozemkové služobnosti vznikali aj „zo zákona“.

<sup>5</sup> Pozri § 408 ods. 3 návrhu Občianskeho zákonníka z roku 1998 alebo § 1266 zákona č. 89/2012 Sb.

<sup>6</sup> R 45/1986.

<sup>7</sup> Spáčil, J.: Věcná břemena v občanském zákoníku. Praha, C. H. Beck 2006 s. 16.

<sup>8</sup> K inštitútu vlastníckovej služobnosti pozri Rouček, F.: Vlastníckova služebnost. Právník, ročník LXIV, 1925. Ustanovenie o možnosti zriadiť služobnosť k vlastnej nehnuteľnosti sa objavuje napr. v § 5:159 ods. 2 návrhu nového maďarského Občianskeho zákonníka.

<sup>9</sup> Pozri napr. Tilsch, E.: OBČANSKÉ PRÁVO RAKOUSKÉ, ČÁST VŠEOBECNÁ. Praha, Česká grafická akc. společnost „UNIE“ 1910. s. 83.

<sup>10</sup> Spáčil, J.: Věcná břemena v občanském zákoníku. Praha, C. H. Beck 2006 s. 38.

<sup>11</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 29.4.2009, sp. zn. 22 Cdo 2905/2006.

Zmluvné strany môžu viazať vznik vecného bremena na splnenie určitej podmienky. Taktiež sa zmluvné strany môžu platne dohodnúť, že vecné bremeno sa zriaďuje na určitý čas, ak právo zodpovedajúce vecnému bremenu má patriť určitej osobe, keďže v Občianskom zákonníku sa v súvislosti s jeho zánikom používa formulácia „...zanikne najneskôr...“.<sup>12</sup>

Podľa § 151o ods. 2 Občianskeho zákonníka zmluvou môže zriadiť vecné bremeno vlastník nehnuteľnosti, pokiaľ osobitný zákon nedáva toto právo aj ďalším osobám. Z tohto ustanovenia Občianskeho zákonníka vyplýva, že ten, kto má byť povinný z vecného bremena, musí byť vlastníkom nehnuteľnosti, ktorá má byť vecným bremenom zaťažená, už v čase uzatvorenia zmluvy o zriadení vecného bremena, že teda nestačí, ak sa stane vlastníkom tejto nehnuteľnosti po uzatvorení tejto zmluvy, prípadne, že bude vlastníkom tejto nehnuteľnosti až v čase rozhodovania správy katastra o návrhu na vklad vecného bremena.<sup>13</sup> Ten kto má byť oprávneným z vecného bremena pôsobiacého in rem, však nemusí byť podľa môjho názoru už v čase uzatvorenia zmluvy o zriadení vecného bremena vlastníkom nehnuteľnosti, ktorej každodobý vlastník má byť oprávneným z vecného bremena, stačí, ak bude vlastníkom tejto nehnuteľnosti v čase rozhodovania správy katastra o návrhu na vklad vecného bremena. V odbornej literatúre sa objavil aj právny názor, podľa ktorého vecné bremeno môže zriadiť aj oprávnený držiteľ a to vzhľadom na § 130 ods. 2 OZ.<sup>14</sup>

Len platná zmluva o zriadení vecného bremena v spojitosti s rozhodnutím správy katastra o povolení vkladu vecného bremena a jeho následným vkladom do katastra nehnuteľností spôsobí vznik vecného bremena.<sup>15</sup> Návrh na vklad vecného bremena do katastra nehnuteľností nie je potrebné podať v trojročnej lehote od uzatvorenia zmluvy o jeho zriadení, pretože rozhodnutie o povolení vkladu nie je rozhodnutím, s ktorým sa spája účinnosť zmluvy.<sup>16</sup>

## 2.2 Vznik vecných bremien na základe závetu a dohody dedičov

Vecné bremeno možno zriadiť aj závetom a dohodou dedičov, pričom vecné bremeno vzniká ku dňu smrti poručiteľa, keďže dedičstvo sa nadobúda smrťou poručiteľa. Zápis vecného bremena do katastra nehnuteľností, ktoré vzniklo na základe závetu alebo dohody dedičov, sa vykoná záznamom a nemá konštitutívny účinok.

Na základe závetu vecné bremeno vznikne aj vtedy, ak vlastnícke právo k nehnuteľnosti, ktorá má byť zaťažená vecným bremenom nadobudne iný dedič ako je dedič v

<sup>12</sup> V odbornej literatúre sa objavuje aj názor, že takisto vecné bremeno in rem možno platne dohodnúť na obmedzený čas; pozri napr. Hanuš, L.: K zániku vecného bremena uplynutím doby, na ktorou bylo sjednáno. Právní rozhledy 3/2005.

<sup>13</sup> Ide teda o právnú úpravu odlišnú od právnej úpravy kúpnej zmluvy, keďže v prípade kúpnej zmluvy týkajúcej sa nehnuteľnosti, predávajúci nemusí byť vlastníkom nehnuteľnosti už v čase uzatvorenia kúpnej zmluvy; pozri rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Cdo 142/2002 a sp. zn. 2 Cdo 196/2005, rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 981/2001, alebo rozhodnutie Najvyššieho súdu Maďarskej republiky zn. Legf. Bír. Gf. I. 32.095/2001.

<sup>14</sup> Spáčil, J.: Věcná břemena v občanském zákoníku. Praha, C. H. Beck 2006 s. 18.

<sup>15</sup> Nie je žiadny dôvod odchyliť sa od právneho názoru, že totiž „... u nemovitostí zapsaných nelze snad tvrditi, že vklad služebnosti způsobí vznik služebnosti, i když mezi stranami nebylo učiněno platné jednání nabývací. Smlouva o zřízení služebnosti jest s to způsobiti vznik služebnosti jen, je-li platna, neboť jako neplatnost smlouvy obligáční ... způsobí, že nevznikne závazek, tak neplatnost smlouvy věcné způsobí, že nevznikne služebnost...“, vysloveného v publikácii Rouček, F. - Sedláček, J.: KOMENTÁŘ K ČESKOSLOVENSKÉMU OBECNÉMU ZÁKONÍKU OBČANSKÉMU A OBČANSKÉ PRÁVO PLATNÉ NA SLOVENSKU A V PODKARPATSKÉ RUSI. Díl II. Praha, Codex Bohemia 1998. s. 833. Aj Najvyšší súd Slovenskej republiky už konštatoval v rozsudku sp. zn. 1Cdo 96/95, že absolútne neplatný právny úkon nepôsobí právne následky ani v prípade, že na jeho základe už bolo kladne rozhodnuté o vklade práva do katastra nehnuteľností.

<sup>16</sup> Pre úplnosť je potrebné spomenúť, že v súdnej praxi sa však objavuje aj opačný názor; pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 30.9.2008, sp. zn. 1 Sžo 66/2008 a zo dňa 19.5.2010, sp. zn. 2 Sžo 285/2009.

tomto smere uvedený v závete.<sup>17</sup> V dohode o vyporiadaní dedičstva nemožno zriadiť vecné bremeno v prospech osoby, ktorá nie je účastníkom konania o dedičstve.<sup>18</sup>

### 2.3 Vznik vecných bremien rozhodnutím príslušného orgánu

Orgánmi oprávnenými svojím rozhodnutím zriadiť vecné bremená, sú súdy a správne orgány, ak tak výslovne ustanovuje zákon. Vychádzajúc z čl. 20 ods. 4 Ústavy SR je zrejmé, že zriadenie vecného bremena podľa § 151o ods. 3 Občianskeho zákonníka je možné len za náhradu. Zápis vecného bremena do katastra nehnuteľností, ktoré vzniklo rozhodnutím príslušného orgánu, sa vykoná záznamom a nemá konštitutívny účinok.

Súd môže zriadiť vecné bremeno len v troch prípadoch a to v súvislosti s rozhodovaním o návrhu na zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, v prípade rozhodovania o neoprávnenej stavbe a v prípade, že vlastník stavby nie je zároveň vlastníkom príľahlého pozemku a prístup vlastníka k stavbe nemožno zabezpečiť inak.<sup>19</sup> Vecné bremeno možno zriadiť aj súdnym zmierom a to aj v tých prípadoch, kedy by súd vo veci samej vecné bremeno zriadiť oprávnený nebol.<sup>20</sup>

Ak sa vecné bremeno zriaďuje rozhodnutím súdu, z výroku rozhodnutia musí byť najmä zrejmý obsah vecného bremena, spôsob výkonu práva zodpovedajúceho vecnému bremenu a výrok musí samozrejme obsahovať presné označenie nehnuteľnosti zaťaženej vecným bremenom – nestačí, ak by tieto údaje vyplývali z odôvodnenia rozhodnutia, resp. boli uvedené v odôvodnení rozhodnutia.<sup>21</sup> Uvedené požiadavky sa pochopiteľne vzťahujú aj na výrok rozhodnutia správneho orgánu, ktorým sa zriaďuje vecné bremeno.

Podľa právneho názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z § 142 ods. 3 vety prvej Občianskeho zákonníka vyplýva, že súd môže zriadiť vecné bremeno v konaní o zrušení spoluvlastníctva aj vtedy, ak toto právo má slúžiť inej samostatnej nehnuteľnosti, ku ktorej prístup zabezpečovalo právo vyplývajúce zo spoluvlastníckeho vzťahu.<sup>22</sup>

Správnymi orgánmi oprávnenými zriadiť svojím rozhodnutím vecné bremeno sú napríklad stavebné úrady, ktoré môžu zriadiť vecné bremená v súlade s cieľom vyvlastnenia,<sup>23</sup> a pozemkové úrady, ktoré môžu zriadiť vecné bremená v rámci pozemkových úprav.<sup>24</sup>

#### 2.3.1 Vecné bremeno práva cesty

V odbornej literatúre je venovaná osobitná pozornosť zriadeniu vecného bremena nutnej cesty rozhodnutím súdu podľa § 151o ods. 3 Občianskeho zákonníka.<sup>25</sup>

Súd môže zriadiť vecné bremeno práva cesty v zmysle § 151o ods. 3 Občianskeho zákonníka, ak vlastník stavby nie je vlastníkom príľahlého pozemku a zároveň prístup vlastníka k stavbe nie je možné zabezpečiť inak. Pojem „príľahlý pozemok“, ktorý Občiansky zákonník nedefinuje, je zrejme potrebné vykladať extenzívne, teda tak, že sa ním rozumie nielen pozemok priliehajúci k stavbe, ale aj vzdialenejší pozemok, ak je cezeň potrebné viesť prístupovú cestu k stavbe.<sup>26</sup> Pre posúdenie toho, či je alebo nie je možné zabezpečiť prístup

<sup>17</sup> Pěcha, F.: Ke vzniku věcných břemen na základe závěti. Socialistická zákonnost 10/1984 s. 583.

<sup>18</sup> R 50/1985.

<sup>19</sup> R 37/1985.

<sup>20</sup> R 16/1987.

<sup>21</sup> R 50/1985.

<sup>22</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 27.7.2005, sp. zn. 4 Cdo 141/2005.

<sup>23</sup> Pozri § 108 ods. 1 zákona č. 50/1976 Z. z. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon).

<sup>24</sup> Pozri § 9 ods. 5 zákona č. 229/1991 Zb. o úprave vlastníckych vzťahov k pôde a inému poľnohospodárskemu majetku v znení neskorších predpisov.

<sup>25</sup> V minulosti v českých krajinách právo nutnej cesty upravoval osobitný zákon č. 140/1896 r. z.

<sup>26</sup> Pozri napr. Tomek, M.: Právo nezbytné cesty. PRÁVNÍ RÁDCE 2/2009 s. 15 a Graban, A.: Kontroverznost' procesu rozhodovania súdu o zriadení vecného bremena – 1. časť. Bulletin slovenskej advokácie 12/2008.

vlastníka k stavbe inak, by mohol byť smerodajný právny názor Najvyššieho súdu Českej republiky,<sup>27</sup> podľa ktorého prístup nie je možné zabezpečiť inak ani v prípade, že zabezpečenie takéhoto prístupu bude síce technicky možné, avšak náklady na jeho zriadenie budú objektívne tak vysoké (spravidla mnohonásobne prevyšujúce ujmu spôsobenú vlastníkovi pozemku), že ich vynaloženie nebude možné spravidla požadovať. Akceptovateľné je stanovisko, podľa ktorého podmienka nemožnosti zaistenia prístupu vlastníka k stavbe inak nie je splnená, ak vlastník príahľého pozemku ponúkne vlastníkovi stavby, že mu časť pozemku predá, prenajme alebo zmluvne zriadi vecné bremeno, to všetko za trhovú cenu v danej lokalite obvyklú.<sup>28</sup>

Samotná skutočnosť, že vlastník stavby nie je vlastníkom príahľého pozemku a prístup vlastníka k stavbe nie je možné zabezpečiť inak ako zriadením vecného bremena spočívajúceho v práve cesty cez príahľý pozemok, neznamená bez ďalšieho povinnosť súdu zriadiť takéto vecné bremeno v prospech vlastníka stavby. Okolnosť, že zriadenie práva cesty cez príahľý pozemok sa domáha vlastníka nepovolenej či neohlásenej stavby, ktorý si k nej nezaistil prístup, je zásadne dôvodom, pre ktorý by súd vecné bremeno „nutnej“ cesty zriadiť nemal.<sup>29</sup> Dôvodom pre zriadenie práva „nutnej“ cesty nie je zlepšenie prístupu k stavbe,<sup>30</sup> resp. pohodlnejší prístup k stavbe, ani skutočnosť, že zriadením „nutnej“ cesty by vlastník stavby získal k nej prístup bez potreby vykonania stavebných úprav.

Súd je oprávnený zriadiť podľa výslovného ustanovenia § 151o ods. 3 Občianskeho zákonníka vecné bremeno, ktorému zodpovedá právo cesty cez príahľý pozemok. Právo cesty je nesporne širšie oprávnenie ako právo prechodu cez určitý pozemok, resp. právo cesty zahŕňa tak právo prechodu ako aj právo prejazdu cez určitý pozemok. Súdna prax dospela k záveru, že výnimočne môže súd právo cesty obmedziť „len“ na právo prechodu cez príahľý pozemok.

## 2.4 Vznik vecných bremien zo zákona

Podľa Občianskeho zákonníka vecné bremená môžu vzniknúť aj zo zákona. Zápis vecného bremena do katastra nehnuteľností, ktoré vzniklo zo zákona, sa vykoná záznamom a nemá konštitutívny účinok.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako aj Najvyšší súd Českej republiky už konštatovali, že vecné bremená zriadené zákonom predstavujú právny inštitút sui generis.<sup>31</sup> V staršej odbornej literatúre sa vecné bremená, resp. služobnosti, ktoré vznikali zo zákona, taktiež vnímali ako osobitný právny inštitút.<sup>32</sup> Iný postoj k povahe vecných bremien zriadených zákonom zaujal Ústavný súd Českej republiky, keď vyslovil, že vecné bremená zriadené na základe zákona majú špecifickú povahu, ich právny režim je upravený verejnoprávnymi predpismi, na základe ktorých boli zriadené; pokiaľ však tieto verejnoprávne predpisy neupravujú niektoré otázky týkajúce sa týchto vecných bremien, riadi sa ich právny režim všeobecnou úpravou občianskoprávnou.<sup>33</sup>

Zo zákona vzniká vecné bremeno buď nadobudnutím účinnosti právneho predpisu alebo ak nastane iná právnym predpisom predvídaná skutočnosť, t. j. až niekedy po nadobudnutí účinnosti právneho predpisu.

<sup>27</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 20.7.2005, sp. zn. 22 Cdo 1897/2004.

<sup>28</sup> Tomek, M.: Právo nezbytné cesty. PRÁVNÍ RÁDCE 2/2009 s. 15 – 16.

<sup>29</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 22.1.2008, sp. zn. 22 Cdo 442/2007.

<sup>30</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 27.2.2008, sp. zn. 22 Cdo 1347/2006.

<sup>31</sup> Pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 31. mája 2005, sp. zn. 1 Cdo 190/2004.

<sup>32</sup> „...Jde tu o soukromoprávní tituly služebností, při titulech veřejnoprávních nejedná se o služebnostech, ale o veřejnoprávní omezení vlastnictví...“ Rouček, F. - Sedláček, J.: KOMENTÁŘ K ČESKOSLOVENSKÉMU OBECNÉMU ZÁKONÍKU OBČANSKÉMU A OBČANSKÉ PRÁVO PLATNÉ NA SLOVENSKU A V PODKARPATSKÉ RUSI. Díl II. Praha, Codex Bohemia 1998. s. 832.

<sup>33</sup> Nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 25.1.2005

Osobitná povaha vecných bremien, ktoré vznikli zo zákona (t. j. zákonných vecných bremien<sup>34</sup>), sa prejavuje najmä v tom, že oprávnený z takéhoto vecného bremena je spravidla určený druhovo, že tieto vecné bremená nemožno zrušiť dohodou subjektov práva ani rozhodnutím príslušného orgánu, že právo zodpovedajúce vecnému bremenu, ktoré vzniklo zo zákona, sa nepremlčuje, a že súd nemá právomoc v občianskom súdnom konaní prejednať a rozhodnúť spory súvisiace s nimi. Obsah vecného bremena vzniknutého zo zákona je spravidla vymedzený v osobitných zákonoch. Vyššie uvedené však neplatí vo vzťahu k špecifickému prípadu vzniku vecného bremena zo zákona a to vo vzťahu k vecnému bremenu, ktoré vzniklo vydržaním.

#### **2.4.1 Vznik vecných bremien vydržaním**

Právo zodpovedajúce vecnému bremenu možno nadobudnúť tiež výkonom práva, t. j. vydržaním. Vydržaním vzniká vecné bremeno v okamžiku splnenia zákonných podmienok vydržania.

Vydržanie práva zodpovedajúceho vecnému bremenu k nehnuteľnostiam, ktoré môžu byť len vo vlastníctve štátu alebo vo vlastníctve zákonom určených právnických osôb je vylúčené.

O nadobudnutie práva zodpovedajúceho vecnému bremenu výkonom práva (vydržaním) nejde, ak ten, kto právo vykonáva, sa domnieva, že pozemok, ku ktorému právo vykonáva a ktorý je vlastníctvom fyzickej osoby, patrí obci, a keď tento pozemok slúži k chôdzi a jazde tiež iným fyzickým osobám.<sup>35</sup>

Podkladom pre zápis vecného bremena, ktoré vzniklo vydržaním, do katastra nehnuteľností je notárske osvedčenie alebo rozhodnutie súdu, ktorým súd určil existenciu vecného bremena.

### **3 ZRUŠENIE A ZÁNİK VECNÝCH BREMIEN**

Ani právnu úpravu zániku vecných bremien nemožno považovať za vyhovujúcu, keďže aj s ňou sa spája viacero nejasností.

Pokiaľ podľa § 151p ods. 1 Občianskeho zákonníka k zániku práva zodpovedajúceho vecnému bremenu zmluvou je treba vklad do katastra nehnuteľností, je nutné opäť konštatovať, podobne ako v súvislosti s právnou úpravou vzniku vecných bremien, že toto ustanovenie je nesprávne a máťuce – k zániku vecného bremena je vklad potrebný len v nadväznosti na zmluvu o zrušení vecného bremena.

V súvislosti s problematikou zániku vecných bremien je potrebné vysporiadať sa s otázkou, či ustanovenia Občianskeho zákonníka o zániku záväzkov platia primerane aj na zánik vecných bremien – táto otázka má osobitný význam vo vzťahu k otázke možnosti zriadenia časovo obmedzeného vecného bremena in rem. Právna úprava zániku vecných bremien v Občianskom zákonníku bola s istými úpravami prevzatá z Občianskeho zákonníka z roku 1950. Dôvodová správa k § 186 a 187 Občianskeho zákonníka z roku 1950, ktoré boli uvedené pod marginálnou rubrikou „zánik vecných bremien“, podľa ktorých vecné bremená zanikali, ak nastali také zmeny, že vec už nemohla slúžiť potrebám oprávnenej osoby alebo prospešnejšiemu užívaniu jej nehnuteľnosti, ďalej rozhodnutím príslušného orgánu, smrťou oprávnenej fyzickej osoby a zánikom oprávnenej právnickej osoby, pripúšťala, že existujú aj iné prípady zániku vecných bremien, pričom príkladmo sa v nej uviedli dohoda strán a uplynutie doby ako ďalšie právne skutočnosti, s ktorými mal byť spojený zánik vecných bremien. Predkladateľ návrhu Občianskeho zákonníka z roku 1950 bol nesporne toho názoru,

<sup>34</sup> V minulosti sa označovali ako „záonné služobnosti“ - pozri napr. Randa, A.: Právo vlastnícke dle rakouského práva v pořádku systematickém. Praha 1922. s. 47.

<sup>35</sup> R 37/1992.



že aj napriek absencii výslovných ustanovení budú platiť ustanovenia Občianskeho zákonníka z roku 1950 o zániku záväzkov primerane aj na zánik vecných bremien.

### **3.1 Zánik vecných bremien na základe zmluvy**

Oprávnený a povinný z vecného bremena môžu uzatvoriť zmluvu o zrušení akékoľvek vecné bremeno bez ohľadu na spôsob jeho zriadenia, s výnimkou vecného bremena, ktoré vzniklo zo zákona.<sup>36</sup>

Tak ako vecné bremeno bez platnej zmluvy nevznikne, tak ani bez nej nezanikne. Aj keď to Občiansky zákonník výslovne neustanovuje, aj zmluva o zrušení vecného bremena musí mať písomnú formu.

### **3.2 Zánik vecných bremien rozhodnutím príslušného orgánu**

Orgánmi oprávnenými zrušiť alebo obmedziť vecné bremeno sú súdy a správne orgány, ak tak výslovne ustanovuje zákon. Vecné bremeno zrušené rozhodnutím príslušného orgánu zaniká právoplatnosťou rozhodnutia súdu alebo správneho orgánu, ktoré má konštitutívne účinky. Zápis zániku alebo obmedzenia vecného bremena rozhodnutím príslušného orgánu do katastra nehnuteľností sa vykoná záznamom a nemá konštitutívny účinok.

Súd môže podľa § 151p ods. 3 OZ rozhodnúť o zrušení vecného bremena, ak je medzi vecným bremenom a výhodou oprávneného hrubý nepomer a tento hrubý nepomer nastal po vzniku vecného bremena. Hrubý nepomer medzi vecným bremenom a výhodou oprávneného v čase vzniku vecného bremena teda nie je dôvodom na neskoršie zrušenie vecného bremena rozhodnutím súdu.

Vznik hrubého nepomeru medzi vecným bremenom a výhodou oprávneného nemá sám osebe za následok zánik vecného bremena, preto sa na súde ani nemožno úspešne domáhať, aby súd určil, že vecné bremeno zaniklo v dôsledku tejto skutočnosti.<sup>37</sup> Vydanie veci v rámci reštitúcie nie je zmenou pomerov, ktorá by mohla viesť k zrušeniu vecného bremena.<sup>38</sup>

Zmena pomerov, ktorou vznikne hrubý nepomer medzi vecným bremenom a výhodou oprávneného, spočíva nielen v objektívnych okolnostiach, ale aj v osobných pomeroch účastníkov a za určitých okolností môže vzniknúť aj zmenou v správaní sa účastníkov.<sup>39</sup> Pre rozhodnutie súdu o obmedzení alebo zrušení vecného bremena za primeranú náhradu je však bez právneho významu, či zmenou pomerov vznikol hrubý nepomer medzi vecným bremenom a výhodou oprávneného zavinením niektorého z účastníkov tohto právneho vzťahu.<sup>40</sup>

„Primeraná náhrada“ podľa § 151p ods. 3 Občianskeho zákonníka nemusí spočívať len v peňažnom plnení. Takáto „primeraná náhrada“ môže spočívať aj vo vytvorení takého stavu, ktorý zabezpečí plnohodnotné uspokojenie potrieb oprávneného iným spôsobom ako je výkon práva zodpovedajúceho vecnému bremeniu.<sup>41</sup>

Popri súdoch sú orgánom oprávneným zrušiť svojím rozhodnutím vecné bremena napr. pozemkové úrady a stavebné úrady a to za podmienok ustanovených v príslušných právnych predpisoch.

### **3.3 Zánik vecných bremien zo zákona**

---

<sup>36</sup> R 14/1988.

<sup>37</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 10.5.2005, sp. zn. 22 Cdo 2395/2004.

<sup>38</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 10.12.2002, sp. zn. 22 Cdo 1152/2001.

<sup>39</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 28.2.2002, sp. zn. 22 Cdo 755/2000.

<sup>40</sup> Rc 1 Cz 61/77.

<sup>41</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 28.1.2004, sp. zn. 22 Cdo 2650/2003.

Zánikom vecných bremien zo zákona je potrebné rozumieť tie prípady, kedy vecné bremeno zanikne v dôsledku toho, že nastala právna skutočnosť, s ktorou zákon spája zánik vecného bremena. Zápis zániku vecného bremena zo zákona sa vykoná záznamom a nemá konštitutívny účinok.

### **3.3.1 Zánik vecných bremien vznikom trvalých zmien**

Vecné bremená zo zákona zanikajú, ak nastanú také trvalé zmeny, že vec už nemôže slúžiť potrebám oprávnenej osoby alebo prospešnejšiemu užívaniu jej nehnuteľnosti, avšak prechodnou nemožnosťou výkonu práva vecné bremeno nezaniká. K zániku vecných bremien vznikom trvalých zmien teda dochádza, ak nastanú kvalifikované, t. j. trvalé zmeny (, ktoré sa môžu týkať nehnuteľnosti zaťaženej vecným bremenom, nehnuteľnosti, v záujme prospešnejšieho užívania ktorej bolo vecné bremeno zriadené, alebo osoby oprávnenej, ak ide o vecné bremeno pôsobiace in personam) a zároveň zaťaženú nehnuteľnosť už nemožno užívať v prospech osôb oprávnených z vecného bremena pôsobiaceho in personam alebo vlastníka nehnuteľnosti, v záujme prospešnejšieho užívania ktorej bolo vecné bremeno zriadené, pričom medzi vyššie uvedenými skutočnosťami existuje vzťah príčinnej súvislosti.<sup>42</sup>

K zániku vecných bremien vznikom trvalých zmien dochádza aj zánikom nehnuteľnosti zaťaženej vecným bremenom alebo nehnuteľnosti, v záujme prospešnejšieho užívania ktorej bolo vecné bremeno zriadené. V tejto súvislosti je potrebné ustáliť, kedy dochádza k zániku stavby a k zániku pozemku. Stavba zaniká v okamihu, keď jej skaza dosiahne taký stupeň, že už nie je zrejmé dispozičné riešenie prvého nadzemného podlažia.<sup>43</sup> Rozdelenie pozemku zaťaženého vecným bremenom ani pozemku, v záujme prospešnejšieho užívania ktorého bolo vecné bremeno zriadené, nie je jeho zánikom, preto samo osebe nebude mať spravidla za následok zánik vecného bremena.

Ak budova, v ktorej je miestnosť zaťažená vecným bremenom, je prestavaná tak, že táto miestnosť už neexistuje, vecné bremeno zanikne pre nemožnosť výkonu len v prípade, že nie je možné uvedenie veci do pôvodného stavu a v budove nie je obdobná miestnosť, v ktorej by bolo možné právo zodpovedajúce vecnému bremenu vykonávať.<sup>44</sup>

### **3.3.2 Zánik vecných bremien smrťou oprávnenej fyzickej osoby alebo zánikom oprávnenej právnickej osoby**

Podľa § 151p ods. 4 Občianskeho zákonníka, ak právo zodpovedajúce vecnému bremenu patrí určitej osobe, vecné bremeno zanikne najneskôr jej smrťou alebo zánikom. Vecné bremeno zanikne aj vyhlásením oprávneného z vecného bremena za mŕtveho. Právo zodpovedajúce vecnému bremenu patriace určitej osobe neprechádza teda na právneho nástupcu oprávnenej osoby a nie je ani prevoditeľné na inú osobu.

### **3.3.3 Zánik vecných bremien splynutím**

Vecné bremeno zanikne aj okamihom, keď došlo k splynutiu z neho vyplývajúcich práv a povinností v jednej osobe.<sup>45</sup> I hoci takto bola vyriešená otázka splynutia páv a povinností vyplývajúcich z vecného bremena judikatúrou, v odbornej literatúre bol tento právny názor spochybnený - podľa Jiřího Spáčila vecné bremeno samotným splynutím nezanikne, nie je však samozrejme vykonávané a vlastník má možnosť navrhnúť jeho výmaz z katastra nehnuteľností; pokiaľ však vymazané nie je a vlastníctvo panujúceho pozemku sa rozdelí, stane sa jeho výkon opäť aktuálnym.<sup>46</sup> Keďže podľa Občianskeho zákonníka vecné

<sup>42</sup> Bližšie pozri Bradáč, A.: Věcná břemena od A do Z. Praha, Linde Praha, a. s. 2009 s. 86.

<sup>43</sup> Rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky zo dňa 22.1.2009, sp. zn. 1 As 93/2008.

<sup>44</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 25.6.2008, sp. zn. 22 Cdo 1304/2007.

<sup>45</sup> R 37/1985.

<sup>46</sup> Spáčil, J.: Věcné břemena v občanském zákoníku. Praha. C. H. Beck 2006. s. 57.

bremená obmedzujú vlastníka nehnuteľnej veci v prospech niekoho iného, s vyššie uvedeným názorom Jiřího Spáčilá nemožno súhlasiť, pretože v prípade splynutia povinného a oprávneného z vecného bremena v jednej osobe, by už vecné bremeno povinného neobmedzovalo v prospech niekoho iného.

## 4 ZÁVER

Vzhľadom na strohú právnu úpravu vecných bremien v Občianskom zákonníku by zrejme nebolo neadekvátnym zveličovaním hovoriť v súčasnosti v súvislosti s vecnými bremenami o práve súdnej praxe; svedčí o tom aj väčší počet odkazov na stanoviská českých a slovenských súdov v tomto príspevku. V čase prípravy nového Občianskeho zákonníka je pochopiteľne popri analýze zahraničných právnych úpravách potrebné podrobiť analýze aj slovenskú a vzhľadom na obdobnú právnu úpravu taktiež českú súdnu prax vzťahujúcu sa k problematike vecných bremien, zvážiť, ktoré závery judikatúry by bolo žiaduce premietnuť do normatívneho textu nového Občianskeho zákonníka a odstrániť tak niektoré rozporné stanoviská súdov.<sup>47</sup> Zvážiť treba aj právnu úpravu tzv. zákonných vecných bremien, ktoré sú neraz nedostatočne upravené v osobitných právnych predpisoch, a vo vzťahu k zápisu ktorých do katastra nehnuteľností sa objavuje viacero aplikačných problémov.

So slovami predkladateľa návrhu legislatívneho zámeru Občianskeho zákonníka o potrebe ďalšieho dopĺňania a zdokonaľovania právnej úpravy vecných bremien je potrebné v plnom rozsahu súhlasiť; čo sa však týka konštatovania, že inštitút vecných bremien vyhovuje, tu by snád' bolo vhodné ešte zvážiť, či by nebolo lepšie vrátiť sa k tradičnému rozlišovaniu služobností a reálnych bremien – ako sa vyjadril svojho času doktor Karol Plank, „Občiansky zákonník opustil v mnohých prípadoch aj tradičnú občianskoprávnu terminológiu a vymyslel nové, často nezvyklé názvy, takže sme stratili takrečeno aj spoločnú reč s okolitými štátmi, ktorým boli názvy našich nových inštitútov neznáme,“<sup>48</sup> pričom medzi tieto „nové názvy“ patria aj vecné bremená.

### Použitá literatúra

1. Bradáč, A. a kolektív *VĚCNÁ BREMENA OD A DO Z*. Praha: Linde Praha, a. s. 2009. ISBN 978-80-7201-761-4
2. Graban, A. *Kontroverznosť procesu rozhodovania súdu o zriadení vecného bremena – I. časť*. Bulletin slovenskej advokácie 12/2008.
3. Hanuš, L.: *K zániku vecného břemene uplynutím doby, na kterou bylo sjednáno*. Právní rozhledy 3/2005.
4. Krčmář, J. *Základy přednášek o právu občanském, II. Díl – Práva věcná, Část I*. Praha - Smíchov, Všehrad 1926.
5. Návrh Legislatívneho zámeru Občianskeho zákonníka z roku 2008.
6. Návrh Občianskeho zákonníka z roku 1998.
7. Pěcha, F. *Ke vzniku věcných břemen na základe závěti*. Socialistická zákonost 10/1984.
8. Randa, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. Praha 1922.
9. Rouček, F. *Vlastníková služebnost*. Právník, ročník LXIV, 1925.

<sup>47</sup> Napr. podľa rozsudku Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 31.8.2004, sp. zn. 22 Cdo 555/20004 oprávnený z vecného bremena môže užívať vec zaťaženú vecným bremenom len pre seba a nesmie pribrať iné osoby k užívaniu tejto veci. Naproti tomu podľa judikátu R 14/1988 právo zodpovedajúce vecnému bremenu môžu prípadne využívať aj iné osoby ako osoba, v prospech ktorej je vecné bremeno zriadené.

<sup>48</sup> Zachová, A.: O novelizácii Občianskeho zákonníka. Rozhovor s Prof. JUDr. Karolom Plankom, CSc., predsedom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Justičná revue, XLII, 1990, č. 4 – 5. s. 2.

10. Rouček, F. - Sedláček, J.: *KOMENTÁŘ K ČESKOSLOVENSKÉMU OBECNÉMU ZÁKONÍKU OBČANSKÉMU A OBČANSKÉ PRÁVO PLATNÉ NA SLOVENSKU A V PODKARPATSKÉ RUSI. Díl II.* Praha, Codex Bohemia 1998.
11. Spáčil, J. *Věcná břemena v občanském zákoníku.* Praha, C. H. Beck 2006. ISBN 80-7179-524-0
12. Tilsch, E.: *OBČANSKÉ PRÁVO RAKOUSKÉ, ČÁST VŠEOBECNÁ.* Praha, Česká grafická akc. společnost „UNIE“ 1910 s. 83
13. Tomek, M. *Právo nezbytné cesty.* Právní rádce 2/2009.
14. Zachová, A. *O novelizácii Občianskeho zákonníka. Rozhovor s Prof. JUDr. Karolom Plankom, CSc., predsedom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky.* Justičná revue, XLII, 1990, č. 4 – 5.

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Róbert Jakubáč

Úrad geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky

Chlumeckého 2, P. O. Box 57, 820 12 Bratislava 212

Tel.: +4212 2081 6008

email: robert.jakubac@skgeodesy.sk

# INSTITUT POVINNĚ ZVEŘEJŇOVANÉ SMLOUVY V SLOVENSKÉM PRÁVNÍM ŘADU

## INSTITUTE OF MANDATORY PUBLICATION OF CONTRACT UNDER SLOVAK LAW

*Peter Čabák*

### **Abstrakt**

Autor sa týmto článok snažil priblížiť ciele a zmysel inštitútu povinne zverejňovanej zmluvy v slovenskom právnom poriadku a poukázať na legislatívny proces prijímania a zakotvovania tohto inštitútu do jednotlivých právnych predpisov.

*KLúčové slová: povinne zverejňovaná zmluva, účinnosť zmluvy*

### **Abstract**

In this article, the author seeks to outline the aims and purpose of the institute of mandatory publication of contract under Slovak law and to point out at the legislative process of adopting and implementing this institute into particular legal acts.

*Key words: mandatory publication of contract, effectiveness of contract*

## 1. INŠTITÚT POVINNE ZVEŘEJŇOVANEJ ZMLUVY

**Povinné zverejňovanie zmlúv** bolo do slovenského právneho poriadku zakotvené **od 1. januára 2011**, a to zákonom č. 546/2010 Z.z., ktorý doplnil zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník, zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník a zákon č. 211/2000 Z.z. o slobodnom prístupe k informáciám.

Predmetná novela zaviedla nové ustanovenie § 47a v zákone č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „**Občiansky zákonník**“). Predmetné ustanovenie Občianskeho zákonníka stanovuje, že ak zákon ustanovuje povinné zverejnenie zmluvy, **zmluva je účinná dňom nasledujúcim po dni jej zverejnenia**. Účastníci si však môžu dohodnúť, že zmluva nadobúda účinnosť neskôr po jej zverejnení. Ak však sa **do troch mesiacov od uzavretia zmluvy** alebo od udelenia súhlasu, ak sa na jej platnosť vyžaduje súhlas príslušného orgánu, **zmluva nezverejnila**, platí, že **k uzavretiu zmluvy nedošlo**. Zákonodarca ako následok nezverejnenia zmluvy použil výraz „platí, že k uzavretiu zmluvy nedošlo“. Z pohľadu teórie práva sa takýto akt považuje za akt ničotný (non negotium, paakt). Ako uvádza napríklad aj prof. Peter Vojčík, od právnych úkonov neplatných je potrebné teoreticky rozlišovať právne úkony zdanlivé – ničotné (non negotium). Zdanlivými právnymi úkonmi sú také prejavy vôle, ktoré vôbec nemajú náležitosti právnych úkonov, ktorým chýba niektorý z pojmových znakov právneho úkonu, má základné vady. Ide teda o konanie, ktoré je síce právnomu úkonu podobné, ale budí zdanie, že ide o právny úkon. Občiansky zákonník pojem zdanlivý právny úkon výslovne neupravuje, ale prax takéto úkony považuje za absolútne neplatné.<sup>1</sup> Takýto názor potvrdzuje aj česká odborná literatúra, napr.:

---

<sup>1</sup> Vojčík P., a kolektív, *Občianske právo hmotné*, Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2012, str. 88, ISBN 978-80-7380-402-2

„Podmínkou platnosti aktu ovšem je, že právní akt jako takový skutečně vznikl, t.j. že má příslušné specifické náležitosti právního aktu (jinak nejde o akt právní, ale o akt z právního hlediska nicotný –paakt)“<sup>2</sup>. Neplatný právní úkon síce vznikol, ale nevyvoláva však žiadne právne následky<sup>3</sup>.

Pri zverejňovaní zmlúv podľa Občianskeho zákonníka môžu nastať nasledujúce prípady:

- a) zmluva vrátane jej príloh je zverejnená naraz, a to v lehote 3 mesiacov odo dňa jej podpísania, teda v súlade s ustanovením § 47 ods. 4 Občianskeho zákonníka,
- b) zmluva je síce zverejnená po jej podpísaní, ale nejaká jej časť, napríklad príloha, je zverejnená neskôr, avšak stále v lehote 3 mesiacov odo dňa jej podpísania, a teda v súlade s ustanovením § 47 ods. 4 Občianskeho zákonníka,
- c) zmluve je zverejnená v lehote 3 mesiacov odo dňa jej podpísania, avšak niektorá jej časť, napríklad jej príloha, nie je zverejnená vôbec, resp. až po uplynutí 3 mesiacov odo dňa jej podpísania,
- d) zmluva sa vôbec zverejní v lehote 3 mesiacov.<sup>4</sup>

Zákonodarca sa v Občianskom zákonníku vysporiadal len s prípadom uvedeným v písm. a), t.j. splnenie všetkých zákonných povinností súvisiacich so zverejňovaním zmluvy, a písm. d), t.j. nezverejnením zmluvy vôbec. S prípadmi uvedenými v písm. b) a c) sa musí vysporiadať aplikačná prax.<sup>5</sup>

Občiansky zákonník rieši len účinnosť povinne zverejňovanej zmluvy, avšak nedefinuje povinne zverejňovanú zmluvu.

Definícia povinne zverejňovanej zmluvy je zapracovaná do **zákona** č. 211/2000 Z. z. o **slobodnom prístupe k informáciám** a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „**infozákon**“), ktorý **definuje** nielen **povinne zverejňovanú zmluvu** a ale aj **postup a spôsob jej zverejnenia**.

**Hlavným cieľom** povinne zverejňovaných zmlúv je zaviesť pravidlá, ktoré zabezpečia transparentné a hospodárne nakladanie s verejným majetkom a s verejnými prostriedkami.

Zákon č. 546/2010 Z.z., ktorý zaviedol inštitút povinne zverejňovanej zmluvy, priniesol do aplikačnej praxe mnoho otázok, na ktoré zákonodarca v čase prijímania tohto zákona nepomýšľal. Za účelom vyriešenia aplikačných problémov týkajúcich sa zverejňovania zmlúv a korekcie mechanizmu povinne zverejňovaných zmlúv, faktúr a objednávok na základe doterajších skúseností, prijal zákonodarca dňa 19. októbra 2011 zákon č. 382/2011, ktorým sa mení a dopĺňa infozákon, ktorý nadobudol účinnosť 1. januára 2012 (ďalej len „**novela infozákona**“). Táto novela infozákona napríklad:

<sup>2</sup> Boguszak J., Čapek J., Gerloch A., *Teórie práva*, Eurolex Bohemia, Praha 2001, str. 232, ISBN 80-86432-13-0

<sup>3</sup> Vojčík P., a kolektív, *Občianske právo hmotné*, Vydavateľství a nakladateľství Aleš Čeněk, s.r.o., Plzeň 2012, str. 88, ISBN 978-80-7380-402-2

<sup>4</sup> Čabák, P., *Ad: Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 6/2012, str. 22, ISSN 1335-1079

<sup>5</sup> K aplikačným problémom povinne zverejňovanej zmluvy bližšie pozri:

Hodas, M., *Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 9/2011, str. 16 - 25 ISSN 1335-1079

Čabák, P., *Ad: Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 6/2012, str. 21 – 26, ISSN 1335-1079

- rozšírila povinne zverejňované zmluvy o zmluvy, ktoré uzatvárajú obchodné spoločnosti a družstvá založené povinnými osobami s určitou korekciou,
- rozšírila negatívny výpočet povinne zverejňovaných zmlúv,
- znížila administratívnu záťaž pri zverejňovaní náročných častí zmluvy ako napr. technické predlohy, návody, výkresy, projektové dokumentácie, modely, kalkulácie jednotkových cien, vzory a ustanovenia všeobecných obchodných podmienok,
- sprecizovala minimálne náležitosti, ktoré by malo potvrdenie o zverejnení zmluvy obsahovať a upravuje jeho formu,
- zaviedla možnosť, aby v prípade, že povinná osoba, ktorá má zverejniť zmluvu na svojom webovom sídle, nemá webové sídlo, sa mohla rozhodnúť či zverejniť zmluvu na webovom sídle jej zriaďovateľa alebo tak ako doposiaľ, bezodplatne v Obchodnom vestníku,
- zaviedla dôležitú zmenu pri zverejňovaní objednávok a faktúr, kde už nebude potrebné zverejňovať ich úplné znenie na zabezpečenie súladu so skutočným stavom, ale postačí ak povinná osoba bude na svojom webovom sídle počas piatich rokov odo dňa ich zverejnenia v štruktúrovanej a prehľadnej podobe zverejňovať údaje, t.j. namiesto zverejnenia objednávky, či faktúry, sa zverejnenia len zákonom ustanovené údaje o nej. Alternatívne však zostáva možnosť, za splnenia podmienok podľa § 5b ods. 3 infozákona, túto povinnosť splniť zverejnením objednávky alebo faktúry v súlade so skutočným stavom. Je preto na povinnej osobe, pre ktorú alternatívu zverejňovania sa rozhodne.

## 2. DEFINÍCIA A OKRUH POVINNE ZVEREJŇOVANÝCH ZMLÚV

Definícia povinnej zverejňovanej zmluvy podľa ustanovenia § 5a ods. 1 infozákona stanovuje, že **povinne zverejňovaná zmluva** je písomná zmluva, ktorú uzaviera povinná osoba<sup>6</sup> a ktorá obsahuje informáciu, ktorá sa získala za verejné prostriedky, alebo sa týka používania verejných prostriedkov, nakladania s majetkom štátu, majetkom obce, majetkom vyššieho územného celku alebo majetkom právnických osôb zriadených zákonom, na základe zákona alebo nakladania s finančnými prostriedkami Európskej únie. Z výkladu tohto ustanovenia je zrejmé, že aby určitá zmluva mohla byť povinne zverejňovanou zmluvou, musia byť **súčasne splnené nasledujúce podmienky**:

- jedná zo zmluvných strán musí byť povinnou osobou a zároveň
- obsahuje informáciu, ktorá sa získala za verejné prostriedky, alebo sa týka používania verejných prostriedkov, nakladania s majetkom štátu, majetkom obce, majetkom vyššieho územného celku alebo majetkom právnických osôb zriadených zákonom, na základe zákona alebo nakladania s finančnými prostriedkami Európskej únie.

Mnoho aplikačných problémov a sporných názorov a výkladov vyvstalo najmä v súvislosti s **právnickými osobami, v ktorých mal výlučnú majetkovú účasť práve štát**, resp. štát prostredníctvom svojich štátnych orgánov, napríklad akciové spoločnosti s jediným akcionárom, ktorým bolo ministerstvo.

<sup>6</sup> Pojem povinná osoba je zadaný v ustanovení § 2 ods. 1 až 3 infozákona:

Ustanovenie § 2 ods. 1 infozákona: „Osobami povinnými podľa tohto zákona sprístupňovať informácie sú štátne orgány, obce, vyššie územné celky ako aj tie právnické osoby a fyzické osoby, ktorým zákon zveruje právomoc rozhodovať o právach a povinnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb v oblasti verejnej správy, a to iba v rozsahu tejto ich rozhodovacej činnosti.“

Ustanovenie § 2 ods. 2 infozákona: „Povinnými osobami sú ďalej právnické osoby zriadené zákonom a právnické osoby zriadené štátnym orgánom, vyšším územným celkom alebo obcou podľa osobitného zákona.“

Ustanovenie § 2 ods. 3 infozákona: „Povinnými osobami sú ďalej aj právnické osoby založené povinnými osobami podľa odseku 1 a 2.“

Obchodná spoločnosť, ktoré je povinnou osobou, nenakladá s majetkom osôb, ktoré majú v nej majetkovú účasť, teda napríklad s majetkom akcionárov alebo spoločníkov, ale so svojím majetkom, t.j. majetkom obchodnej spoločnosti<sup>7</sup>. Z tohto dôvodu nebolo možné predmetné ustanovenia aplikovať na obchodné spoločnosti s majetkovou účasťou štátu, keďže nebola splnená ďalšia zákonná podmienka, t.j. obsahuje informáciu, ktorá sa získala za verejné prostriedky, alebo sa týka používania verejných prostriedkov, nakladania s majetkom štátu, majetkom obce, majetkom vyššieho územného celku alebo majetkom právnických osôb zriadených zákonom, na základe zákona alebo nakladania s finančnými prostriedkami Európskej únie.

Zákonodarca novelou infozákona upravil okruh povinne zverejňovaných zmlúv a zaviedol tento inštitút aj na vyššie uvedené obchodné spoločnosti. V zmysle nového ustanovenia § 5a ods. 2 infozákona je **povinne zverejňovanou zmluvou aj písomná zmluva, ktorú uzaviera právnická osoba, ktorá je založená povinnými osobami** uvedenými v ustanovení § 2 ods. 1 a 2 infozákona, **v ktorej má štát alebo povinná osoba** podľa § 2 ods. 1 a 2 **výlučnú účasť** alebo v ktorej majú štát a povinná osoba podľa § 2 ods. 1 a 2 spoločne výlučnú účasť alebo v ktorej majú štát a viaceré povinné osoby podľa § 2 ods. 1 a 2 spoločne výlučnú účasť a ktorá sa týka nakladania s jej majetkom. To **neplatí**, ak je **zmluva uzatvorená v bežnom obchodnom styku** v rozsahu predmetu podnikania alebo činnosti zapísanej v obchodnom registri alebo v inej úradnej evidencii.

Nový odsek 3 ustanovenia § 5a infozákona zakotvil **notifikačnú povinnosť** povinnej osoby. Notifikačná povinnosť vzniká povinnej osobe vtedy, ak **došlo k uzatvoreniu zmluvy v bežnom obchodnom styku** v rozsahu predmetu podnikania alebo činnosti zapísanej v obchodnom registri alebo v inej úradnej evidencii povinnej osoby podľa ustanovenia §5a odseku 2 infozákona a zmluvy podľa § 5a ods. 5 písm. c), d), i), j), r) a s)<sup>8</sup> infozákona. Notifikačnou povinnosťou sa rozumie zverejnenie informácie o uzatvorení takejto zmluvy. To neplatí, ak sa zmluva uzavrela s fyzickou osobou, ktorá nie je podnikateľom.

Dôvodová správa k novele infozákona veľmi jasne a zreteľne odôvodňuje prijatie týchto novelizovaných ustanovení, keďže uvádza, že *„navrhované ustanovenie sa vyznačuje osobitným tzv. personálnym znakom povinne zverejňovanej zmluvy. Personálny znak je v tomto prípade splnený vtedy, ak zmluvu uzatvára povinná osoba podľa § 2 ods. 3 infozákona. To znamená právnická osoba založená povinnými osobami podľa § 2 odsekov 1 a 2. Navrhované ustanovenie však upravuje ďalšie kvalifikačné znaky povinnej osoby a to, že štát alebo povinné osoby podľa § 2 ods. 1 a ods. 2 v nej majú účasť. Ide o účasť v povinnej osobe podľa § 2 ods. 3 infozákona, s ktorej majetkom sa na základe zmluvy nakladá. Nejde len o účasť majetkovú, napr. vo forme obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným alebo vo forme akcie v akciovej spoločnosti, ale i o účasť napr. vo forme riadenia či kontroly nad neziskovou organizáciou poskytujúcou všeobecne prospešné služby vplyvom na zloženie, hlasovanie alebo rozhodovanie orgánov správnej rady, prípadne*

<sup>7</sup> Ustanovenie § 6 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov definuje obchodný majetok ako súhrn majetkových hodnôt (vecí, pohľadávok a iných práv a peniazmi ocenených iných hodnôt), ktoré patria podnikateľovi a slúžia alebo sú určené na jeho podnikanie.

<sup>8</sup> Týmito zmluvami sú: zmluva týkajúca sa burzových obchodov a ich sprostredkovania, odplatná zmluva týkajúca sa cenných papierov, zmluva týkajúca sa obchodov zabezpečujúcich likviditu štátu a zmluva o zabezpečení poskytovania platobných služieb, zmluva o pôžičke podľa osobitného predpisu, zmluva, ktorej predmetom je umelecký výkon alebo použitie umeleckého výkonu a zmluva, ktorú uzatvára povinná osoba s fyzickou osobou inej umeleckej profesie, zmluva týkajúca sa razby mincí, medailí, žetónov alebo obdobných predmetov.



dozornej rady neziskovej organizácie. V definícii preto absentuje prídavné meno majetková účasť. Vždy však musí ísť o účasť úplnú (výlučnú). To znamená, že pre splnenie takto kvalifikovanej účasti nesmie mať v povinnej osobe podľa § 2 ods. 3 infozákona účasť osoba odlišná od štátu alebo odlišná od povinnej osoby podľa § 2 ods. 1 a ods. 2 infozákona. Miera účasti v povinnej osobe podľa § 2 ods. 3 infozákona musí byť stopercentná. Podmienkou však nie je, že napr. obec ako jediný spoločník musí mať 100%-tnú mieru účasti, keďže zákon upravuje situáciu, keď má štát a jedna povinná osoba podľa § 2 ods. 1 a ods. 2 infozákona alebo keď majú štát a viacero povinných osôb podľa § 2 ods. 1 a ods. 2 infozákona v povinnej osobe podľa § 2 ods. 3 infozákona spoločne výlučnú účasť. Štát (Slovenská republika) je povinná osoba, pričom prostredníctvom svojich štátnych orgánov (§ 2 ods. 1 infozákona) realizuje svoje práva a povinnosti spojené s účasťou v povinnej osobe podľa § 2 ods. 3 infozákona. Príkladom spoločnej výlučnej účasti je situácia, keď napríklad v spoločnosti s ručením obmedzeným má ministerstvo 70%-ný obchodný podiel a samosprávny kraj 30%-ný obchodný podiel.“

Dôvodová správa k novele účinnej od 1. januára 2012 ďalej uvádza, že „ďalšou osobitosťou legálnej definície je tzv. **vecný znak povinne zverejňovanej zmluvy**. Jeho predpoklady sú tri a musia byť splnené kumulatívne:

- a) zmluva sa týka nakladania s majetkom povinnej osoby podľa § 2 ods. 3 infozákona,
- b) zmluva nie je uzatvorená v bežnom obchodnom styku,
- c) a zároveň nie je uzatvorená v rozsahu predmetu podnikania alebo činnosti povinnej osoby podľa § 2 ods. 3 zapísanej v obchodnom registri alebo v inej úradnej evidencii.

Z časového hľadiska musia byť predpoklady podľa bodu b) a c) splnené v momente uzatvorenia zmluvy. Moment uzatvorenia zmluvy vyplýva z ustanovení Občianskeho zákonníka o mechanizme vzniku zmlúv (§ 43a a nasl.) s prihliadnutím na osobitosti uzavierania zmlúv v Obchodnom zákonníku (§ 269 a nasl. ObZ).“

Zákonodarcu vyňal z povinne zverejňovaných zmlúv práve **zmluvy uzatvorené v bežnom obchodnom styku** a uzatvorené v rozsahu predmetu podnikania alebo činnosti zapísanej v obchodnom registri alebo v inej úradnej evidencii povinnej osoby.

Dôvodom takejto výnimky, resp. vyňatia, je, aby obchodné spoločnosti v dôsledku transparentnosti nakladania s verejnými statkami neboli znevýhodnené v hospodárskej súťaži v porovnaní s inými podnikateľmi. Tak ako uvádza dôvodová správa, zverejňovanie zmlúv v bežnom obchodnom styku v rozsahu predmetu svojho podnikania by spôsobilo sprístupnenie obsahu záväzkov najmä konkurenčným podnikateľom, čo by podstatne sťažilo podnikanie povinných osôb podľa § 2 ods. 3 infozákona. Hlavným cieľom je, aby boli zverejňované len tie zmluvy, na ktorých zverejnení má občianska spoločnosť relevantný záujem. Záujem spoločnosti by nemal byť a ani nie je postavený na poznaní obsahu denne uzatváraných dodávateľských zmlúv, ktoré vznikajú vo veľkom množstve, ale na poznaní obsahu zmlúv, ktoré obchodná spoločnosť uzatvára výnimočne.

Napríklad kúpna zmluva, na základe ktorej akciová spoločnosť, ktorej jediným akcionárom je ministerstvo, predá nehnuteľnosť vo svojom vlastníctve, bude povinne zverejňovanou zmluvou, pokiaľ predaj nehnuteľnosti nepatrí do predmetu podnikania tejto spoločnosti. Ak by šlo napríklad o obchodnú spoločnosť, ktorej predmetom podnikania je poskytovanie zdravotnej starostlivosti a jediným jej akcionárom je štát a došlo by k uzatvoreniu zmluvy o poskytovaní pracovnej zdravotnej služby, čo je predmetom podnikania tejto obchodnej spoločnosti, táto zmluva by nemala byť povinne zverejňovanou zmluvou.

Novela infozákona taktiež stanovila **časti povinne zverejňovaných zmlúv, ktoré nie je potrebné zverejňovať**. Ide o technické predlohy, návody, výkresy, projektové dokumentácie, modely, spôsob výpočtu jednotkových cien a vzory. Ustanovenia všeobecných obchodných podmienok sa nemusia zverejniť, ak časť obsahu povinne zverejňovanej zmluvy je určená odkazom na ne a zároveň totožné ustanovenia všeobecných obchodných podmienok boli zverejnené tou istou povinnou osobou spolu s inou povinne zverejňovanou zmluvou, ktorá už nadobudla účinnosť. Pri takto povinne zverejňovanej zmluve sa uvedie v Centrálnom registri zmlúv alebo na webovom sídle odkaz na inú povinne zverejňovanú zmluvu, ktorá už nadobudla účinnosť.

Podľa doterajšieho znenia povinne zverejňovanou zmluvou nie je pracovná zmluva a dohoda o práci vykonávanej mimo pracovného pomeru. Novela však zakotvila, že povinne zverejňovanou zmluvou je kolektívna zmluva.

### 3. NEZVEREJŇOVANÉ ZMLUVY

Novelou infozákona taktiež došlo k rozšíreniu zmlúv, ktoré sa nezverejňujú. Okrem pôvodne zadefinovaných zmlúv, ktoré **nie sú povinne zverejňovanými zmluvami**<sup>9</sup>, zákonodarca rozšíril tento zoznam o nasledujúce zmluvy:

- zmluva uzavieraná v pôsobnosti Štátnej pokladnice týkajúca sa finančných a platobných služieb,
- zmluva týkajúca sa obchodov zabezpečujúcich likviditu štátu a zmluva o zabezpečení poskytovania platobných služieb,
- zmluva o pôžičke podľa osobitného predpisu,
- zmluva, ktorej účelom je zabezpečenie hospodárskej mobilizácie,
- zmluva, ktorej účelom je realizácia aktívnych opatrení na trhu práce alebo podpora zamestnávania občanov so zdravotným postihnutím podľa osobitného zákona a ktorá sa uzatvára so zamestnancom, uchádzačom o zamestnanie alebo so záujemcom o zamestnanie,
- zmluva o poskytovaní sociálnej služby, ktorá sa uzatvára s prijímateľom sociálnej služby,
- zmluva týkajúca sa vykonávania opatrení sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately uzavieraná s fyzickou osobou podľa osobitného predpisu okrem zmluvy uzavieranej s fyzickou osobou, ktorá vykonáva opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately podľa osobitného predpisu,
- zmluva týkajúca sa prevozu alebo uskladnenia vojenského materiálu, zbraní alebo streliva uzavieraná v pôsobnosti Ministerstva obrany Slovenskej republiky, akciových spoločností v jeho zakladateľskej pôsobnosti a rozpočtových organizácií v jeho zriaďovateľskej pôsobnosti,

---

<sup>9</sup> Podľa ustanovenie § 5a ods. 3 infozákona povinne zverejňovanými zmluvami nie je:

- a) služobná zmluva,
- b) pracovná zmluva a dohoda o práci vykonávanej mimo pracovného pomeru,
- c) zmluva týkajúca sa burzových obchodov a ich sprostredkovania,
- d) odplatná zmluva týkajúca sa cenných papierov,
- e) zmluva uzavieraná v pôsobnosti Slovenskej informačnej služby a Vojenského spravodajstva,
- f) zmluva, ktorej účelom je zabezpečenie ochrany a bezpečnosti v miestach, kde sa vykonáva väzba alebo trest odňatia slobody,
- g) zmluva, ktorej účelom je zabezpečenie potrieb cudzích zastupiteľských úradov v Slovenskej republike a zabezpečenie činnosti zastupiteľských úradov Slovenskej republiky v zahraničí.

- zmluva, ktorej účelom je plnenie úloh Policajného zboru súvisiacich s bojom proti terorizmu a organizovanému zločinu, činnosťou služby kriminálnej polície, služby finančnej polície, so zaisťovaním osobnej bezpečnosti určených osôb, s ochranou objektov a so zabezpečením ochrany štátnej hranice,
- zmluva týkajúca sa vyporiadania vlastníctva nehnuteľností do vlastníctva Národnej diaľničnej spoločnosti podľa osobitného zákona,
- zmluva, ktorej predmetom je umelecký výkon alebo použitie umeleckého výkonu<sup>10</sup> a zmluva, ktorú uzatvára povinná osoba s fyzickou osobou inej umeleckej profesie,
- zmluva týkajúca sa razby mincí, medailí, žetónov alebo obdobných predmetov.

#### 4. PROCES ZVEREJŇOVANIA ZMLÚV

Pôvodné ustanovenie § 5a ods. 4 infozákona<sup>11</sup> sa nahradilo úplne novými ustanoveniami. Nové ustanovenie spresňuje zmluvy, ktoré povinné osoby **zverejňujú v registri** a ktoré sa **zverejňujú na webovom sídle**. Povinne zverejňovaná zmluva, ktorej účastníkom je povinná osoba, sa zverejňuje v registri. To však neplatí, ak ide o Národnú banku Slovenska a povinné osoby, ktorými sú obce, vyššie územné celku, povinné osoby, ktoré sú ich rozpočtovou organizáciou alebo príspevkovou organizáciou a povinné osoby v ktorých majú viac ako 50% účasť.

Povinná osoba zašle bezodkladne Úradu vlády Slovenskej republiky zmluvu na zverejnenie. Úrad vlády Slovenskej republiky zodpovedá za súlad zverejnenej zmluvy s jej zaslaným znením. Úrad vlády Slovenskej republiky nezodpovedá však za to, či zverejnená zmluva bola v skutočnosti aj uzatvorená.

Povinná osoba a Úrad vlády Slovenskej republiky vydajú účastníkovi zmluvy na jeho požiadanie **písomné potvrdenie o zverejnení zmluvy**. Takéto potvrdenie môže vydať povinná osoba alebo Úrad vlády Slovenskej republiky od 1. januára 2012 aj v elektronickej podobe podpísané elektronickým podpisom alebo zaručeným elektronickým podpisom podľa osobitného zákona. Novela infozákona vypustila povinnosť povinnej osoby, ktorá uzatvorila zmluvu, ktorá sa zverejnila a ktorá na vznik, zmenu alebo zánik práva vyžaduje vklad do katastra nehnuteľností podľa osobitného predpisu<sup>12</sup>, bezodkladne zaslať písomné potvrdenie o zverejnení zmluvy príslušnej správe katastra.

Novela infozákona stanovila náležitosti takéhoto potvrdenia, ktoré môže slúžiť ako dôkaz o tejto dôležitej právnej skutočnosti. Zároveň precizuje minimálne náležitosti, ktoré by malo potvrdenie o zverejnení zmluvy obsahovať a upravuje jeho formu. Potvrdenie má obsahovať

<sup>10</sup> Ustanovenie § 5 ods. 13 zákona č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon)

<sup>11</sup> Pôvodné znenie §5a ods. 4 infozákona platné a účinné do 31.12.2011: „Povinne zverejňovaná zmluva, ktorej účastníkom je ministerstvo, ostatný ústredný orgán štátnej správy, verejnoprávna inštitúcia alebo nimi založená právnická osoba, v ktorej vlastní väčšinu akcií alebo väčšinový obchodný podiel alebo ktorú ovládajú väčšinovým podielom na hlasovacích právach alebo vymenúvajú viac ako polovicu členov správneho orgánu alebo iného výkonného orgánu, alebo kontrolného orgánu, sa zverejňuje v Centrálnom registri zmlúv (ďalej len "register"). V registri sa zverejňuje aj zmluva, ktorej účastníkom je rozpočtová organizácia alebo príspevková organizácia zriadená povinnými osobami uvedenými v prvej vete. Povinná osoba zašle bezodkladne Úradu vlády Slovenskej republiky zmluvu na zverejnenie. Register je verejný zoznam povinne zverejňovaných zmlúv, ktorý vedie Úrad vlády Slovenskej republiky v elektronickej podobe; register je informačný systém verejnej správy.“

<sup>12</sup> Ustanovenie § 28 zákona č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov

údaje, ktoré majú dostatočne individualizovať zmluvu. Potvrdenie o zverejnení zmluvy musí obsahovať najmä tieto údaje:

- a) názov zmluvy,
- b) identifikácia účastníkov zmluvy; ak ide o osobné údaje účastníka zmluvy odlišného od povinnej osoby, uvedú sa osobné údaje podľa odseku 13 ustanovenia § 5a infozákona,
- c) popis predmetu zmluvy,
- d) hodnota predmetu zmluvy, ak ju možno určiť,
- e) dátum uzavretia zmluvy, prípadne dátum udelenia súhlasu s uzavretím zmluvy,
- f) dátum zverejnenia zmluvy,
- g) označenie nehnuteľnosti v rozsahu podľa osobitného predpisu, ak sa zverejnila zmluva, ktorá na vznik, zmenu alebo zánik práva vyžaduje vklad do katastra nehnuteľností podľa osobitného predpisu. V prípade, ak sa zverejnila zmluva, ktorá na vznik, zmenu alebo zánik práva vyžaduje vklad do katastra nehnuteľností podľa osobitného predpisu, infozákon vyslovene odkazuje na ustanovenie § 42 ods. 2 písm. c) zákona č. 162/1995 Z.z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov, podľa ktorého musí zmluva, a teda aj potvrdenie o zverejnení zmluvy, obsahovať označenie nehnuteľnosti podľa katastrálneho územia, pozemku podľa parcelného čísla evidovaného v súbore popisných informácií, pozemku evidovaného ako parcela registra "C" alebo parcela registra "E", druhu pozemku a výmery pozemku, súpisného čísla stavby a parcelného čísla pozemku, na ktorom je stavba postavená, čísla bytu alebo nebytového priestoru, čísla poschodia, čísla vchodu a spoluvlastníckeho podielu na spoločných častiach a spoločných zariadeniach domu a na pozemku, prípadne na prísluší pozemku, súpisného čísla stavby a parcelného čísla pozemku, na ktorom je dom postavený; ak je nehnuteľnosť v spoluvlastníctve viacerých vlastníkov, uvádza sa i podiel vyjadrený zlomkom k celku.

## 5. DOBA ZVEREJŇOVANIA ZMLUVY

Zákon stanovuje okrem povinnosti zverejniť zmluvu aj **dobu, po ktorú má byť zmluva zverejnená**. Povinne zverejňovaná zmluva sa zverejňuje nepretržite počas existencie záväzku vzniknutého z povinne zverejňovanej zmluvy, najmenej však **pčas piatich rokov od nadobudnutia účinnosti** podľa zákona, t.j. podľa ustanovenia § 47a Občianskeho zákonníka. Z výkladu zákona možno dôjsť k záveru, že povinne zverejňovaná zmluva musí byť zverejnená aspoň päť rokov od nadobudnutia účinnosti, a to bez ohľadu na to, či záväzkový vzťah z nej vzniknutý už zanikol pred uplynutím tejto doby.

## 6. ZVEREJŇOVANIE FAKTÚR A OBJEDNÁVOK

Pôvodné znenie infozákona stanovilo len povinnosť, že povinná osoba zverejní na svojom webovom sídle objednávky tovarov a služieb do desiatich pracovných dní odo dňa ich vyhotovenia. Faktúry na tovary a služby sa museli zverejniť do desiatich pracovných dní odo dňa ich doručenia povinnej osobe, najneskôr však do 30 dní odo dňa ich zaplataenia. Žiadnu presnú špecifikáciu a spôsob zverejnenia zákonodarca nestanovil. V praxi sa stávalo, že povinné osoby k tejto povinnosti pristupovali rôzne a rôzne aj označovali objednávky a faktúry. Naskenované objednávky a faktúry niektoré povinné osoby označovali podľa priradeného čísla, iné podľa čísla zmluvy, iné zase podľa predmetu alebo podľa zmluvných strán. Novela infozákona stanovila, že povinná osoba zverejňuje na svojom webovom sídle, ak ho má zriadené, **v štruktúrovanej a prehľadnej forme najmä tieto údaje o:**

- a) vyhotovenej objednávke tovarov, služieb a prác
  1. identifikačný údaj objednávky, ak povinná osoba vedie číselník objednávok,
  2. popis objednaného plnenia,
  3. celkovú hodnotu objednaného plnenia v sume, ako je uvedená na objednávke alebo maximálnu odhadovanú hodnotu objednaného plnenia, ako aj údaj o tom, či je suma vrátane dane z pridanej hodnoty alebo či je suma bez dane z pridanej hodnoty,
  4. identifikáciu zmluvy, ak objednávka súvisí s povinne zverejňovanou zmluvou,
  5. dátum vyhotovenia objednávky,
  6. identifikačné údaje dodávateľa objednaného plnenia :
    - 6a. meno a priezvisko fyzickej osoby, obchodné meno fyzickej osoby-podnikateľa alebo obchodné meno alebo názov právnickej osoby,
    - 6b. adresa trvalého pobytu fyzickej osoby, miesto podnikania fyzickej osoby-podnikateľa alebo sídlo právnickej osoby,
    - 6c. identifikačné číslo, ak ho má dodávateľ objednaného plnenia pridelené,
  7. údaje o fyzickej osobe, ktorá objednávku podpísala :
    - 7a. meno a priezvisko fyzickej osoby,
    - 7b. funkcia fyzickej osoby, ak takáto funkcia existuje,
- b) faktúre za tovary, služby a práce
  1. identifikačný údaj faktúry, ak povinná osoba vedie číselník faktúr,
  2. popis fakturovaného plnenia, tak ako je uvedený na faktúre,
  3. celkovú hodnotu fakturovaného plnenia v sume, ako je uvedená na faktúre, ako aj údaj o tom, či je suma vrátane dane z pridanej hodnoty alebo či je suma bez dane z pridanej hodnoty,
  4. identifikáciu zmluvy, ak faktúra súvisí s povinne zverejňovanou zmluvou,
  5. identifikáciu objednávky, ak faktúra súvisí s objednávkou,
  6. dátum doručenia faktúry,
  7. identifikačné údaje dodávateľa fakturovaného plnenia:
    - 7a. meno a priezvisko fyzickej osoby, obchodné meno fyzickej osoby-podnikateľa alebo obchodné meno alebo názov právnickej osoby,
    - 7b. adresa trvalého pobytu fyzickej osoby, miesto podnikania fyzickej osoby-podnikateľa alebo sídlo právnickej osoby,
    - 7c. identifikačné číslo, ak ho má dodávateľ fakturovaného plnenia pridelené.

Od 1. januára 2012 už nie je potrebné zverejňovať úplné znenie objednávok a faktúr, ale postačí, ak povinná osoba bude na svojom webovom sídle počas v štruktúrovanej a prehľadnej podobe zverejňovať údaje, t.j. namiesto zverejnenia objednávky, či faktúry, sa zverejnenia len zákonom ustanovené údaje o nej. Objednávky a faktúry je povinná osoba povinná zverejniť **po dobu piatich rokov odo dňa ich zverejnenia**.

## **7. HODNOTA OBJEDNÁVOK A FAKTÚR A JEJ VZŤAH K ZVEREJŇOVANIU**

Nariadenie vlády č. 118/2011 Z.z. stanovilo hodnotu objednávok tovarov a služieb a faktúr za tovary a služby, ktoré sa nezverejňujú. Predmetné nariadenie vlády bolo účinné od 1. mája 2011 a zakotvovalo hodnotu objednávok tovarov a služieb a faktúr za tovary a služby, ktoré povinná osoba nezverejňuje. Podľa tohto nariadenia vlády povinná osoba okrem obce, mesta, vyššieho územného celku a nimi zriadenej rozpočtovej organizácie a príspevkovej organizácie nezverejňovala objednávky tovarov a služieb a faktúry za tovary a služby, ak súhrnná hodnota týchto tovarov a služieb na jednej objednávke alebo jednej faktúre nepresahuje sumu 3 000 eur bez dane z pridanej hodnoty. Obec, mesto, vyšší územný celok a nimi zriadená

rozpočtová organizácia a príspevková organizácia nezverejňuje objednávky tovarov a služieb a faktúry za tovary a služby, ktorých súhrnná hodnota na jednej objednávke alebo na jednej faktúre nepresahuje sumu 1 000 eur bez dane z pridanej hodnoty.

Novela infozákona zrušila k 1. januáru 2012 predmetné nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 118/2011 Z.z., ktorým sa ustanovuje hodnota objednávok tovarov a služieb a faktúr za tovary a služby, ktoré sa nezverejňujú. S účinnosťou od 1. januára 2012 tak vznikla povinnosť zverejňovať údaje podľa § 5b infozákona **bez ohľadu na hodnotu objednaných či fakturovaných plnení**.

## 8. ZÁVER

Inštitút povinne zverejňovanej zmluvy je v slovenskom právnom poriadku pomerne novým inštitútom, ktorý vzhľadom na svoj stanovený cieľ, t.j. zabezpečenie transparentného a hospodárneho nakladania s verejným majetkom a s verejnými prostriedkami, má v právnom systéme svoje opodstatnenie. Je však potrebné priznať, že samotná aplikácia tohto inštitútu prináša v praxi stále značné problémy a nezodpovedané otázky, ktoré sčasti vyriešila novela infozákona. Táto novela infozákona najmä rozšírila okruh povinných osôb a taktiež zaviedla prehľadnejší systém samotného úkonu zverejňovania faktúr a objednávok. Isteže existuje mnoho otázok, ktoré sa ešte ani touto novelou nepodarilo vyriešiť, a to najmä otázky týkajúce sa zverejnenia časti zmluvy<sup>13</sup>, avšak ich okruh sa touto novelou nepochybne znížil a redukoval. Pravdou však naďalej ostáva skutočnosť, že mnoho povinných osôb si neplní svoje zákonné povinnosti v zmysle infozákona vôbec, resp. nie v zákonom stanovenom rozsahu.

### Použitá literatúra:

1. Boguszak J., Čapek J., Gerloch A., *Teórie práva*, Eurolex Bohemia, Praha 2001, ISBN 80-86432-13-0
2. Čabák, P., *Ad: Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 6/2012, str. 21 – 26, ISSN 1335-1079
3. Hodas, M., *Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 9/2011, str. 16 - 25 ISSN 1335-1079
4. Vojčík P., a kolektív, *Občianske právo hmotné*, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o, Plzeň 2012, ISBN 978-80-7380-402-2

### Kontaktné údaje:

JUDr. Peter Čabák  
Vojčík & Partners, s.r.o.  
Rázusova 28  
040 01 Košice, Slovenská republika  
Tel. + 421 908 646 295  
Email: cabakpeter@yahoo.com

externý doktorand na Katedre občianskeho práva Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Kováčska 26, 040 01 Košice, Slovenská republika

---

<sup>13</sup> K aplikačným problémom povinne zverejňovanej zmluvy bližšie pozri:

Hodas, M., *Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 9/2011, str. 16 - 25 ISSN 1335-1079

Čabák, P., *Ad: Zmluva účinná po zverejnení ...*, Bulletin slovenskej advokácie č. 6/2012, str. 21 – 26, ISSN 1335-1079

# THE NOTION OF GROSSLY EXCESSIVE STIPULATED PAYMENT IN THE POLISH CIVIL CODE (1964)

*Jaroslav Szewczyk*

## Abstract

The article concerns criteria for reduction of contractual penalties (liquidated damages) in Polish law. The first part of the article discusses general conditions for contractual penalty's reduction. The second part regards specific criteria used in assessing whether a contractual penalty should be considered "grossly excessive" or not. Each criterion is accompanied with a commentary containing indication of basic advantages and defects of a given criterion. Analysis of criteria is supplemented with examples of the recent Supreme Court's judgments. The article wraps up with a proposition of a criterion that seems to be the most appropriate for assessing contractual penalties in terms of their excessiveness.

**Key words:** *contractual penalty, reduction of stipulated damages, grossly excessive penalty, Supreme Court's judgments*

## 1. Introduction

Stipulated payment has been regulated in Articles 483- 484 of the Polish Civil Code.<sup>1</sup> By and large, introduction of a penalty clause allows for a quite prompt enforcement of claims due to the creditor from the debtor in the event of non-performance or improper performance of an obligation. Under Article 484 § 1 of the Civil Code, contractual damages are due in the stipulated amount irrespective of the value of the actual loss.

Even so, clarity of this system is undermined by the existence of Article 484 § 2 of the Civil Code, enabling judges to interfere in a contractual relationship and reduce the amount of stipulated damages. Due to relatively lenient conditions for pursuing contractual penalties, having this kind of "safety valve" seems to be necessary though.

There is a risk that the debtor unaware of consequences of the stipulated penalty may agree to pay an amount that many times exceeds the level of creditor's interests. Nonetheless, the judicial discretion is quite often abused and *prima facie* quite straightforward proceeding turns into a full civil remedies proceeding, in which the court decides on its own what the amount of damages is due to the creditor. Moreover, even if the decision itself concerning reduction of the stipulated payment is right, criteria used by courts are often so vague that any predictability of a final judgment becomes illusory.

---

<sup>1</sup> The Act of April 23, 1964 - the Civil Code (Journal of Laws No 16, item 93), hereinafter: "Civil Code".

Article 483 of the Civil Code:

§ 1. *It may be reserved in the contract that the damage resulting from the non-performance or from an improper performance of a non-pecuniary obligation shall be redressed by the payment of a specified amount (stipulated damages).*

§ 2. *The debtor may not release himself from the obligation through the payment of the stipulated damages without the creditor's consent.*

Article 484 of the Civil Code:

§ 1. *In the case of non-performance or an improper performance of an obligation the stipulated damages shall be due to the creditor in the amount reserved for such a case regardless of the amount of the actual loss. It shall not be admissible to demand damages exceeding the amount of stipulated damages, unless the parties have decided otherwise.*

§ 2. *If the obligation has been performed in the significant part, the debtor may demand a reduction in stipulated damages; the same shall apply in the case where stipulated damages are grossly excessive.*

Many wrong practices developed regarding criteria used for contractual penalty's reduction. Therefore, it is worth a while to put all collected data in order and organise it all in a systematic way.

## 2. Reduction of stipulated payment

As rightly indicated by J. Szwaja, the reduction of contractual penalty means "*abridgement of the amount of the contractual penalty due to the creditor, as a result of a request made by the debtor to the relevant court.*"<sup>2</sup> *Ratio legis* of this possibility shall be sought in the need to protect the debtor, who agreed to stipulate contractual penalty in the excessive amount (extending legitimate creditor's interests).

Despite the absence of express provision to that effect, it is quite clear that Article 484 § 2 of the Civil Code (providing for the possibility of reducing excessive payments), has the character of the peremptory norm (*ius cogens, compelling law*). The aim of this norm is to safeguard interests of the debtor. Introduction of clauses which have the effect of preventing one or both of the parties from demanding penalty's reduction have no legal effect. It is also worth noting that the „*reduction of repression*“ is not one of the aims of this institution<sup>3</sup>, neither the desire to strike the right balance between conflicting interests of the parties (so that those who suffered were not unjustly enriched at the expense of debtors – in line with the latin dictum: „*ne quis ex Damno suo lucrum faciat*“).

Article 484 § 2 of the Civil Code provides for only two grounds which allow a stipulated penalty to be reduced<sup>4</sup>. It is possible:

- (i) "if the obligation has been performed in the significant part", and
- (ii) where the stipulated penalty is grossly overstated („*grossly excessive*“).

In comparison to the Code of Obligations (1934)<sup>5</sup>, the Civil Code does not mention any other examples constituting additional grounds for reduction of stipulated payments, such as "no injury" or "minor loss."

### 2.1 Performance of the significant part of the obligation

The first basis for reducing stipulated payments is quite obvious (“*performance of the obligation in the significant part*”). In order to determine whether the obligation has been performed in the significant part Article 354 § 1 of the Civil Code should be applied. The starting point for any further analysis is always the question whether the creditor has derived any benefit (in any way) from a partial performance of the obligation.

In the decision of the Supreme Court dated March 25, 2011 the Supreme Court held, that “*an admissibility of the reduction in stipulated damages by reason of the performance of the*

---

<sup>2</sup> J. Szwaja, *Miarkowanie kary umownej według polskiego kodeksu cywilnego* (in:) *Odpowiedzialność cywilna za wyrządzenie szkody (zagadnienia wybrane)*, S. Grzybowski (ed.), Warsaw 1969, p.181.

<sup>3</sup> Contrary to the Code of Obligations (*Kodeks Zobowiązań*) (see fn. 5), see Article 85 § 2 of the Code of Obligations.

<sup>4</sup> See, *inter alia*, the decision of the Supreme Court dated March 25, 2011, Ref. No IV CSK 401/2010, LexPolonica no 2810271.

<sup>5</sup> The Code of Obligations came into force on July 1, 1934, took effect as a result of the Regulation of the President of Poland dated October 27, 1933 (Journal of Laws No 82, item 598), see, *inter alia*, L. Domański, *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno – praktyczny. Część ogólna*, Warsaw 1936, J. Korzonek, I. Rosenbluth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz. t. I*, 2ed edition, Kraków 1936.



*obligation in the greater part is based on the assumption that the partial performance of the obligation satisfies the legitimate creditor's interest*"<sup>6</sup>. Insofar as this assumption cannot be met the reduction in stipulated damages cannot take place. The reduction does not deserve to be admitted in particular where the partial performance of the obligation has for the creditor no relevance whatsoever. If the partial performance has no relevance for the creditor, then cannot be said that the obligation has been performed "*in the significant part*".

If the partial performance was consistent with the creditor's interests, then the next step is to consider whether it was "*the performance in the significant part.*" The performance of the obligation in the significant part means that the creditor's interests are satisfied in the essential part. It is not right to reduce stipulated damages if any of the creditor's interests has been satisfied.

Furthermore, it is possible to reduce stipulated payments on this basis only if they were stipulated "*wide*". If the contractual penalty was stipulated in proportion to the number of violations, or depending on the degree of debtor's default, or the weight of a specific breach, then the reduction in stipulated damages on this basis is incorrect.<sup>7</sup>

There is also an opinion that it is wrong to reduce the amount of stipulated damages on account of "*performance of the obligation in the significant part*" where a contractual penalty has been reserved for delay in performing the whole obligation.<sup>8</sup> Nonetheless, the Supreme Court in its decision dated September 21, 2007 held that: "*as a rule, the reduction in stipulated damages reserved for delay in performance of the obligation is permissible also because of the performance of the obligation in the significant part.*" It seems that this decision is wrong. In such a case, the contractual penalty should be reduced because it is "*grossly excessive*" not because the obligation has been performed in the significant part.

## **2.2 Gross excessiveness of contractual damages**

The second basis for reduction is much more controversial. The term "*gross excessiveness*" is vague, therefore it allows for quite broad interpretation.<sup>9</sup> The Supreme Court in its decision dated May 12, 2006 stated that: "*Article 484 § 2 of the Civil Code does not provide for any criteria for reducing contractual penalties (...) therefore the catalogues of possible criteria is open-ended and belongs to the discretion of the judge; likewise a hierarchy of those criteria. (...)*"<sup>10</sup> According to the Supreme Court, different criteria may be taken into account. It is possible to take into account criteria having absolute values (eg. an amount of stipulated damages in itself), relative criteria (assessment of the amount of stipulated damages relative to other elements, such as, total value of consideration, the amount of loss suffered, the amount of damages due to the creditor under general rules of civil liability), or even other criteria of non-pecuniary nature (what is right, what equity demands in particular circumstances etc.).<sup>11</sup>

---

<sup>6</sup> The decision of the Supreme Court dated March 25, 2011, Ref. No IV CSK 401/2010, LexPolonica no 2810271.

<sup>7</sup> See: the decision of the Supreme Court dated July 16, 1998, Ref. No I CKN 802/97, OSNC 1999, no 2, item 32.

<sup>8</sup> K. Zagrobelny (in:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, (ed.) E. Gniewek, 2010, p. 829.

<sup>9</sup> See: among others, the decision of the Court of Appeal in Białystok dated September 26, 2012, Ref. No I ACa 426/12, Lex no 1223147.

<sup>10</sup> The decision of the Supreme Court dated May 12, 2006, Ref. No V CSK 55/2006, LexPolonica no 1631127.

<sup>11</sup> *Supra note.*

However, an important restriction stems from the fact that not every overstatement of contractual payments entitles debtors to their reduction. Only those contractual penalties which are “*grossly excessive*” are allowed to be reduced. In particular, the contractual damages are liable to be reduced if they are stipulated in such an amount, that the excessiveness of the penalty is obvious.<sup>12</sup> According to K. Zagrobelny: “*the debtor may request the court to reduce the contractual penalty only if the disproportion of stipulated damages is substantial and visible to anyone.*”<sup>13</sup> The judge should not even start to examine whether the contractual penalty is (in given circumstances) “*adequate*”, “*accurate*”, or “*right*”, if in the first place a potential disparity is not “*excessive*”.

### 3. Assessment’s criteria

The most important reason for existing discrepancies in judicial decisions is the application of different criteria in assessing similar factual situations. This state of affairs is obviously undesired. The term “*gross excessiveness*” should be construed and applied in consistent way. Therefore, there is a need to develop and establish coherent criteria of assessment whether a given contractual penalty should be deemed “*excessive*” or not. J. Szwaja made a careful study of criteria that may be of relevance for assessing “*gross excessiveness*” of contractual payments.<sup>14</sup> With the aid of this analysis it is worth examining the following criteria:

#### 3.1. Absolute value of stipulated damages

The criterion is inappropriate because it is not possible to identify any level of penalty which is “*right*” or “*reasonable*”. It is impossible to recognize a particular penalty as excessive in isolation from other factors.<sup>15</sup> It is wrong to seek any indicator of adequacy in judicial precedents or any particular practice (eg. average amount of penalties stipulated on the market). Nonetheless, the Supreme Court does not exclude such possibility. In the decision dated January 26, 2011, the Supreme Court decided that: “*the court - using Article 484 § 2 of the Civil Code - should consider all circumstances of the given case. It shall not limit its assessment to sole comparison of stipulated damages to the rates commonly used for reserving such penalties on the market.*”<sup>16</sup>

#### 3.2. Relation of stipulated damages to the value of performance<sup>17</sup>

This criterion does not seem to be correct either. It is incompatible with the function of contractual penalty. Stipulated payment replaces damages and not the debtor’s performance. It is worth noting that losses incurred by the creditor as a result of debtor’s default can often exceed the value of the performance. Even so, the Supreme Court does not mind using this criterion. For instance, in a decision dated January 16, 2009 the Supreme Court held that: “*the Court of Appeal correctly took into account other criteria of a quantitative nature, including (...), the relation of stipulated penalties to the total value of mortgage upon acquired real estates, and the total prices paid for those*

---

<sup>12</sup> J. Szwaja, *Miarkowanie kar umownych*, PUG No 6, 1965, p.190.

<sup>13</sup> K. Zagrobelny (in:) *Kodeks Cywilny. Komentarz*, Vol.1, (ed.) E. Gniewek, 2010, p. 829.

<sup>14</sup> J. Szwaja *Miarkowanie...*, p. 192 *at seq.*

<sup>15</sup> J. Szwaja *Miarkowanie...*, p. 192.

<sup>16</sup> The decision of the Supreme Court dated January 26, 2011, Ref. No II CSK 318/2010, LexPolonica no 2578250, OSNC 2011/D, item 80.

<sup>17</sup> See: P. Granecki, Glosa do wyroku SN z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV CK 522/03, OSP 2006, No 1, item 2.

*properties.*"<sup>18</sup> It should be noted that the debtor's obligation was to delete mortgages from the Land and Mortgage Register.

Using this criterion, even auxiliary, is quite 'tempting', because often the value of performance (or consideration) is only information which can be relatively easily established by the court. This does not mean that this is a correct practice. The value of the performance should not have any major impact on the amount of stipulated damages.

### **3.3. Relation of stipulated damages to legitimate creditor's interests**

It is criticized because it is based on subjective criteria, and pays no attention to repressive function of the contractual penalty. This criterion is approved by, among others, J. Jastrzębski.<sup>19</sup> In this context it is worth quoting the decision of the Supreme Court dated April 14, 2005, in which the Supreme Court held that: "*besides easily calculable the loss suffered (...) negative consequences may also include the loss of confidence of business cooperators in connection with the failure to perform, and consequently, the loss of market position.*"<sup>20</sup>

### **3.4. Relation of stipulated damages to damages suffered**

This is the criterion that was explicitly mentioned in Article 85 of the Code of Obligations (1934). It is endorsed by many legal scholars, among others, Z. Radwański<sup>21</sup> and A. Rembieliński<sup>22</sup>, and the recent decisions of the Supreme Court, *inter alia*, the judgment of June 20, 2008, in which the Supreme Court held that: "*In the case of reduction of stipulated penalty by reason of its excessiveness, the main criterion should be the relation between the amount of stipulated damages and the amount of damages incurred by the creditor.*"<sup>23</sup>

According to J. Szwaja, the stipulated payment replaces statutory remedies,<sup>24</sup> not all damages suffered. Therefore, this criterion is unsound. It also should be added that such an approach leads to numerous complications. It is not clear which damages should be taken into account, only damages to the property or maybe personal injuries as well. It also requires the examination of damages (their amount), while the contractual penalty is due regardless of the amount of the actual loss. Finally, this approach does not allow

---

<sup>18</sup> The decision of the Supreme Court dated January 16, 2009, Ref. No III CSK 198/2008, LexPolonica no 2375459.

<sup>19</sup> J. Jastrzębski, *Kara Umowna*, pp. 338-340; J. Jastrzębski, *Kara umowna a ochrona interesów niemajątkowych w reżimie kontraktowym*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2006 no 4, pp. 992-994; *see also*: K. Bilewska, J. Jastrzębski, *Kary umowne w spółkach kapitałowych i w umowach wspólników lub akcjonariuszy*, PPH 2006 No 10, pp. 8-9.

<sup>20</sup> The decision of the Supreme Court dated April 14, 2005, Ref. No II CK 626/2004, LexPolonica no 2339854.

<sup>21</sup> Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warsaw 2001, p.89.

<sup>22</sup> A. Rembieliński, (in:) J. Winiarz (ed.) *Kodeks cywilny z komentarzem, Vol.1*, Warsaw 1989, p. 500; *see also*: the decision of the Supreme Court dated November 21, 2007, Ref. No I CSK 270/07, the decision of the Supreme Court dated May 12, 2006, Ref. No V CSK 55/06; the decision of the Supreme Court dated January 11, 2007, Ref. No II CSK 400/06; the decision of the Supreme Court dated November 30, 2006, Ref. No I CSK 259/06.

<sup>23</sup> The decision of the Supreme Court dated June 20, 2008, Ref. No IV CSK 49/2008, LexPolonica no 2038550.

<sup>24</sup> Statutory remedies are regulated in Article 361 of the Civil Code:

§ 1. A person obliged to pay compensation shall only be liable for ordinary effects of an action or omission which the damage resulted from.

§ 2. Within the above-mentioned limits, in the absence of a different statutory or contractual provision, the redress of damage shall involve losses which the injured party has suffered as well as profits which it could have obtained, if no damage were inflicted.

for taking into account the contribution of an aggrieved party to damage arising or increasing<sup>25</sup>.

### 3.5. Relation of stipulated damages to statutory remedies

This criterion was endorsed by J. Szwaja. He believed that it is the most appropriate and the most flexible of all contemplated criteria. It allows for taking into account other factors than just the amount of loss suffered. This criterion is advocated by other scholars as well, among others, by J. Dąbrowa<sup>26</sup>, M. Bączyk<sup>27</sup> and K. Zagrobelny.<sup>28</sup>

In the judgment of September 28, 2010, the Court of Appeal in Katowice found this criterion to be the most important: "*the essential criterion for reducing stipulated damages by reason of their excessiveness is the relation of the amount of stipulated damages to the amount of remedies due to the creditor under general rules of civil liability.*" However, it is problematic whether it is correct to compare the amount of contractual damages to the amount of statutory remedies, in all those cases where the contractual penalty is supposed to compensate not only for damages compensated on the basis of the general rules of civil liability but also for other damages.<sup>29</sup>

### 3.6. Conciliatory position

There is also the conciliatory position available. It is represented by, among others, T. Wiśniewski,<sup>30</sup> who thinks that the "gross excessiveness" should be assessed on the basis of variety of factors, such as the amount of damages suffered, the level of debtor's fault, the value of the principal obligation, the contribution of the aggrieved party to the amount of loss etc.

In this context it is worth noting the position presented by the Supreme Court in the decision dated November 30, 2006, where the Supreme Court held, that the legislator introduced to Article 484 § 2 of the Civil Code a vague term of "gross excessiveness" on purpose. The aim of this was to provide the appropriate level of flexibility. The reduction of stipulated damages is subject to the judge's discretion, who should always take into account all specific circumstances of the given case. Besides, the judge should also pay heed to the basic functions of the contractual penalty, such as, stimulation to the proper performance of assumed obligations, dissuasion from breaching the agreement, and compensation for incurred damages.<sup>31</sup>

---

<sup>25</sup> According to Article 362 of the Civil Code: If the injured party has contributed to the infliction of damage or to the aggravation of damage, the duty to redress it shall be reduced accordingly to the circumstances, and particularly to the extent of both parties' fault

<sup>26</sup> J. Dąbrowa (in:) *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, Vol. III, part 1, (ed.) Z. Radwański, Wrocław 1981, p.833.

<sup>27</sup> M. Bączyk, *Przyczynienie się wierzyciela do powstania szkody a wysokość kary umownej* (in:) *Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warsaw 2005, p. 48.

<sup>28</sup> K. Zagrobelny, (in:) *Komentarz...*, (ed.) E. Gniewek, p. 829.

<sup>29</sup> See: the decision of the Supreme Court dated October 11, 2007, Ref. No IV CSK 181/07 Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna 2008, No B, item 48, p. 99; the decision of the Supreme Court dated June 13, 2003, Ref. No II CKN 50/01, the decision of the Supreme Court dated April 14, 2005, Ref. No II CK 626/04, Izba Cywilna 2006, no 5, p. 51; the resolution of the Supreme Court dated November 11, 2003, Ref. No III CZP 61/03, OSNC 2004, no 5, item 69, OSNC 2004, no 6, p. 1.

<sup>30</sup> T. Wiśniewski (in:) *Komentarz do kodeksu cywilnego*, p. 859.

<sup>31</sup> The decision of the Supreme Court dated November 30, 2006, Ref. No I CSK 259/2006, LexPolonica no 2050832.

This approach is one of the most common. However, it has a one major drawback - the final decision of the court is for parties unknown and hard to predict. It seems that the mere degree of excessiveness - "gross" provides sufficient flexibility and there is no need to increase it by using quite arbitrary criteria.

#### 4. Conclusions

Stipulation of the contractual payment can serve as an instrument of extending the scope of 'relevant damages' (damages which are due from the debtor as a result of the breach of contract). In consequence of introduction of a penalty clause into an agreement, the debtor may be obliged to compensate the creditor not only for all property damages but personal ones as well. Given that, comparing the amount of stipulated damages to the creditor's interest means *de facto* the same as comparing it to the amount of damages suffered. In this sense approach presented in point 3.3 and 3.4 are consistent.

As regards the criterion described in point 3.5, it is clear that the parties stipulating contractual payment regulate the extent of relevant damages in a distinct and autonomous way. Therefore, there is no reason to compare the amount of stipulated damages to the amount of statutory remedies. However, it should be noted that in many cases (if no damage other than compensated within the limits of Article 361 of the Civil Code is to be remedied) this criterion will be consistent with the criteria mentioned in points 3.3 and 3.4 as well.

J. Szwaja rejects the criterion of legitimate creditor's interest (point 3.3) due to the fact that it makes the assessment dependent on subjective criteria, specific to particular features of the creditor. According to J. Jastrzebski: "*Subjective nature of the creditor's interest does not preclude protecting it by stipulation of the contractual penalty (...)*".<sup>32</sup> All in all, through stipulation of the contractual penalty, the parties autonomously estimate the value of creditor's interest. The estimation is made by both parties, and as long as the debtor knows exactly what it is obliged to do, it should not be worried about the meaning of the proper performance to the creditor.

It seems that the creditor's interest criterion is the most appropriate. However, one important reservation is required. The assessment of "gross excessiveness" of stipulated damages should be based on a comparison of the amount of stipulated damages to the value of the creditor's interest, which was taken into consideration by the parties at the time of the agreement's conclusion. For the purposes of reduction of stipulated damages certain objective values are necessary. For the assessment of "gross excessiveness" only the creditor's interests that were foreseeable at the time of the agreement's conclusion should be of any relevance. The loss actually sustained, or creditor's interests actually affected should not influence the assessment of the contractual payment in terms of its "gross excessiveness". It is necessary to caveat that this is only a postulate *de lege ferenda*. As the above cited Supreme Court's decisions demonstrate, at present, none of the criteria contemplated herein is considered to be more legitimate than others.

---

<sup>32</sup> J. Jastrzebski, *Kara umowna*, p.340.

## Literatura

1. BĄCZYK M., *Przyczynienie się wierzyciela do powstania szkody a wysokość kary umownej* (in:) *Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warsaw 2005, p. 48.
2. BILEWSKA K., JASTRZĘBSKI J., *Kary umowne w spółkach kapitałowych i w umowach wspólników lub akcjonariuszy*, PPH 2006 No 10, pp. 8-9.
3. DĄBROWA J. (in:) *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, Vol. III, part 1, (ed.) RADWAŃSKI Z., Wrocław 1981, p. 833.
4. DOMAŃSKI L., *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno – praktyczny. Część ogólna*, Warsaw 1936.
5. GRANECKI P., *Glosa do wyroku SN z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV CK 522/03*, OSP 2006, No 1, item 2.
6. JASTRZĘBSKI J., *Kara Umowna*, pp. 338-340.
7. JASTRZĘBSKI J., *Kara umowna a ochrona interesów niemajątkowych w reżimie kontraktowym*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2006 No 4, pp. 992-994.
8. KORZONEK J., ROSENBLUTH I., *Kodeks zobowiązań. Komentarz. t. I*, 2ed edition, Kraków 1936.
9. RADWAŃSKI Z., *Zobowiązania – część ogólna*, Warsaw 2001, p.89.
10. REMBIELIŃSKI A. (in:) WINIARZ J. (ed.) *Kodeks cywilny z komentarzem*, Vol.1, Warsaw 1989, p. 500.
11. SZWAJA J., *Miarkowanie kar umownych*, PUG No 6, 1965, p.190.
12. SZWAJA J. *Miarkowanie kary umownej według polskiego kodeksu cywilnego* (in:) Grzybowski S. (ed.) *Odpowiedzialność cywilna za wyrządzenie szkody (zagadnienia wybrane)*, Warsaw 1969.
13. WIŚNIEWSKI T. (in:) BIENIEK G. (ed.) *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania. Tom 1 i 2*, Warsaw 2005, p. 859.
14. ZAGROBELNY K., (in:) GNIEWEK E., *Kodeks cywilny. Komentarz*, 2010, p. 829.

## Pertinent courts' decisions

1. The decision of the Supreme Court dated March 25, 2011, Ref. No IV CSK 401/2010, LexPolonica no 2810271.
2. The decision of the Supreme Court dated July 16, 1998, Ref. No I CKN 802/97, OSNC 1999, no 2, item 32.
3. The decision of the Supreme Court dated September 21, 2007, Ref No V CSK 139/07, OSN 2008, no 3, item 72.
4. The decision of the Court of Appeal in Białystok dated September 26, 2012, Ref. No I ACa 426/12, Lex no 1223147.
5. The decision of the Supreme Court dated May 12, 2006, Ref. No V CSK 55/2006, LexPolonica no 1631127.
6. The decision of the Supreme Court dated January 26, 2011, Ref. No II CSK 318/2010, LexPolonica no 2578250, OSNC 2011/D item 80.
7. The decision of the Supreme Court dated January 16, 2009, Ref. No III CSK 198/2008, LexPolonica no 2375459.
8. The decision of the Supreme Court dated April 14, 2005, Ref. No II CK 626/2004, LexPolonica no 2339854.
9. The decision of the Court of Appeal in Katowice dated September 28, 2010, Ref. No V ACa 267/2010, *Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych* 2011/1 item 5 p. 28.

10. The decision of the Supreme Court dated November 30, 2006, Ref. No I CSK 259/2006, LexPolonica no 2050832.

**Contact:**

Jaroslaw Szewczyk, M.A., M.Sc., Ph.D. cadidate  
The Jagiellonian University in Krakow  
The Chair of Civil Law  
Gołębia 24 St., Kraków, Poland  
Tel: +48 606767697  
email: szewczyk.jaroslaw@gmail.com

# PRACOVNÍ SÍLA A JEJÍ REALIZACE V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH

## LABOUR FORCE AND ITS REALIZATION IN LABOUR RELATIONSHIPS

*Martina Kovalčíková*

### **Abstrakt**

Osobnostné práva sú inštitútom občianskeho práva. Svoje vyjadrenie nachádzajú v ustanoveniach § 11 a nasl. Občianskeho zákonníka. Súčasná právna úprava neposkytuje ich presnú definíciu, iba ich demonštratívny výpočet. Vzhľadom na tieto skutočnosti je významné skúmať možnosti existencie ďalších osobnostných práv, naplňajúcich charakteristické vlastnosti tohto inštitútu tak ako ich vymedzuje teória občianskeho práva. Rovnako je žiaduce analyzovať, v ktorých súkromnoprávných vzťahoch má to ktoré osobnostné právo vytvorené podmienky pre jeho plnú realizáciu.

*Kľúčové slová: osobnostné práva, pracovná sila, pracovnoprávne vzťahy*

### **Abstract**

Personal rights are the institute of Civil Law. They are the subject of legal regulation in provisions § 11 and follows of Civil Code. Current legal regulation does not offer their definition, only enumeration. Thereof we can discover if there are the next personal rights which have characteristic nature of this institute. Especially we can analyse in which private relationships the personal right has the conditions for its full realization.

*Key words: personal rights, labour force, labour relationships*

## ÚVOD

Problematika osobnostných práv v súčasnosti vyvoláva množstvo otázok. Predovšetkým je to ešte stále nezodpovedaná otázka, či v prípade osobnostných práv má ísť o monizmus alebo pluralizmus v ich chápaní. Rovnako nezodpovedanou otázkou je otázka koľko v súčasnosti poznáme osobnostných práv a čo môžeme považovať za osobnostné právo a čo nie. Neexistencia legálnej definície osobnostného práva tento stav vytvára, preto sa teória občianskeho práva snaží osobnostné práva charakterizovať cez vlastnosti, ktorými sa tieto práva v právnych vzťahoch vyznačujú. Na základe toho v súčasnosti existuje výpočet tých najtypickejších osobnostných práv<sup>1</sup>. Tento výpočet sa zhoduje s výpočtom podaným v ustanovení § 11 Občianskeho zákonníka. Občianskoprávna teória tieto práva bližšie rozoberá, no zatiaľ veľmi málo venuje pozornosť skúmaniu možnosti existencie ďalších osobnostných práv. Z tohto dôvodu sme sa zamerali na hodnotu jednotlivcovej osobnosti – pracovnú silu a na oblasť súkromnoprávných vzťahov, kde táto hodnota má dôležité postavenie.

---

<sup>1</sup> CIRÁK, J. Osobné a osobnostné práva v pripravovanom kódexe. In: Návrh Legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, 2008, s. 180, ISBN 978-80-89363-14-8.



## 1.1 Pracovná sila ako osobnostné právo

Niektorí civilisti považujú za ďalšiu hodnotu jednotlivcovej osobnosti právo na pracovnú silu<sup>2</sup>, resp. na jej zachovanie. V rámci obsahového vymedzenia sem zahŕňajú fyzické, psychické, kvalifikačné predpoklady a pracovné skúsenosti. Pokiaľ by sme chceli analyzovať charakter uvedeného práva, musíme skúmať, či napĺňa všetky pojmové znaky osobnostného práva tak ako ich vymedzuje občianskoprávna teória:

1.) Prvým pojmovým znakom je **absolútna povaha**<sup>3</sup> čiastkových osobnostných práv. Uvedené znamená, že pôsobia voči každému, resp. bližšie neurčenému okruhu všetkých ostatných subjektov práv. V tejto súvislosti hovoríme o absolútnom právnom vzťahu. Hodnota pracovnej sily pôsobí voči každému, čiže každý má povinnosť ju ochraňovať, resp. rešpektovať.

2.) Ďalším pojmovým znakom osobnostného práva je **imateriálny charakter**<sup>4</sup>. Súvisí so skutočnosťou, že toto právo zahŕňa jednotlivé stránky ľudskej osobnosti, ktoré nemajú majetkovú hodnotu. Pracovná sila napĺňa aj túto podmienku. Hoci v pracovnoprávných vzťahoch je jednotliviec odmeňovaný za prácu, ktorú vykonal, čiže je odmeňovaný za podaný výkon pričom pracovná sila mu vytvára iba predpoklady pre dosiahnutie tohto výkonu.

3.) Pojmovými znakmi osobnostného práva sú aj **všeobecnosť a výlučnosť**<sup>5</sup>. Pod všeobecnosťou treba rozumieť to, že osobnostné právo patrí každej fyzickej osobe. Jedinou podmienkou, ktorú musí fyzická osoba splniť, je narodiť sa. V priebehu života nemusí už naplniť žiadnu z podmienok. Nie je viazané ani na dosiahnutie určitého veku, ktorý súvisí s nadobudnutím plnoletosti. Taktiež patrí aj osobe pozbavenej alebo obmedzenej v právnej spôsobilosti. Výlučnosť ako pojmový znak znamená, že jedine fyzická osoba disponuje s oprávnením ako naloží s jednotlivými stránkami svojej osobnosti. Samozrejme toto disponovanie je obmedzené sférou jednotlivých stránok osobnosti inej fyzickej osoby a hranicami právnej úpravy. Každý jednotliviec má svoju pracovnú silu, ktorá je závislá od jeho fyzických a psychických schopností, jeho kvalifikácie a pracovných skúseností. Z toho vyplýva, že každý jednotliviec má inú úroveň pracovnej sily.

4.) Ako sme už spomenuli, fyzickej osobe patrí osobnostné právo od narodenia. V priebehu života ho nestráca vstupom do niektorého z druhov súkromnoprávneho vzťahu. Bolo by to v rozpore so samotnou povahou osobnostného práva, ktoré sa upína na osobnosť jednotlivca. To znamená, že smrťou jednotlivca právo zaniká. Ide o ďalší z pojmových znakov, a to, že osobnostné právo fyzickej osoby **trvá počas celého jej života**.<sup>6</sup> Nemožno pochybovať, že jednotliviec sa už rodí s určitými fyzickými a psychickými predispozíciami, ktoré sa v priebehu jeho života vyvíjajú a pristupujú k nim kvalifikačné a praktické skúsenosti.

5.) Z predchádzajúceho pojmového znaku vyvodzujú občianskoprávni teoretici ďalšiu charakteristiku. Touto charakteristikou je **nemožnosť dedenia** osobnostného práva<sup>7</sup>. Pracovná sila ako hodnota napĺňa aj tento znak, keďže smrťou jednotlivca zaniká.

6.) Spomenuli sme, že oprávnenie na dispozíciu s jednotlivými stránkami osobnosti fyzickej osoby patrí jej samotnej. Pokiaľ hovoríme o dispozícii máme na mysli aj úkony,

---

<sup>2</sup> TELEČ, I. Charáněné statky osobnosti. In *Právní rozhledy*. ISSN 1210-6410, 2007, roč. 15, č. 8, s. 280.

<sup>3</sup> CIRÁK, J. Osobné a osobnostné práva v pripravovanom kódexe. In: *Návrh Legislatívneho zámery kodifikácie súkromného práva*. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, 2008, s. 180, ISBN 978-80-89363-14-8.

<sup>4</sup> LAZAR, J. *Občianske právo hmotné*. I. diel. Bratislava: Iura Edition, 2010, s. 169, ISBN 9788080783464.

<sup>5</sup> LAZAR, J. *Občianske právo hmotné*. I. diel. Bratislava: Iura Edition, 2010, s. 169, ISBN 9788080783464.

<sup>6</sup> VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník. Stručný komentár. Druhé, prepracované a doplnené vydanie*. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 60, ISBN 978-80-8078-249-8.

<sup>7</sup> VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník. Stručný komentár. Druhé, prepracované a doplnené vydanie*. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 59, ISBN 978-80-8078-249-8.

ktorými dochádza k prevoditeľnosti jednotlivých práv na iné osoby. Nakoľko jednotlivé stránky osobnosti sú od nej neoddeliteľné, vymedzuje sa ďalší z pojmových znakov osobnostného práva<sup>8</sup>. Ide o **neprevoditeľnosť**, či nemožnosť scudzenia osobnostného práva. Posudzovanie imateriálneho charakteru súvisí so skutočnosťou, že uvedená hodnota nemá majetkovú hodnotu, a teda nemôže byť predmetom výmenných vzťahov.

7.) Posledným pojmovým znakom, ktorý sa vymedzuje a ktorým sa osobnostné právo odlišuje od majetkových práv je skutočnosť, že osobnostné práva sú **nepremlčateľné**<sup>9</sup>. Vzhľadom na charakter hodnoty pracovnej sily je naplnený aj tento pojmový znak.

## 1.2 Realizácia pracovnej sily v pracovnoprávných vzťahoch

Spomenuli sme, že každý jednotlivec má svoju pracovnú silu závislú od úrovne jeho mentálnych a fyzických schopností. Preto by sa mohlo zdať, že ide o obsahovú súčasť realizácie práva na život a ochranu zdravia. Fyzické schopnosti súvisia s fyzickou silou, s ktorou môže zamestnanec disponovať. Inteligencia a špeciálne schopnosti (verbálne, priestorové, psychomotorické, pamäťové, atď.) sú obsahom mentálnych schopností. Tieto schopnosti sú predmetom pozornosti aj samotného zákonodarcu, nakoľko majú vplyv na množstvo odvedenej práce a rovnako aj na samotné pracovné tempo zamestnanca. V § 133 Zákonníka práce je ustanovené, že aj normy spotreby práce sa určia s ohľadom na spomenuté schopnosti zamestnanca. Pri ich určovaní sa uplatňuje aj pôsobenie sociálnych partnerov (dojednanie v kolektívnej zmluve alebo v dohode so zástupcami zamestnancov) alebo orgánov zameraných na ochranu pracovnoprávných vzťahov. Zamestnanec je tak oprávnený požadovať od zamestnávateľa rešpektovanie jeho pracovnej sily (psychických a fyzických schopností) pri výkone závislej práce, keďže ide o hodnotu, ktorá vstupom zamestnanca do pracovnoprávneho vzťahu nezaniká.

Za obsahovú súčasť hodnoty pracovnej sily sú považované aj kvalifikačné predpoklady, čiže vzdelanie, ktoré zamestnanec nadobudol, ale ktoré môže nadobudnúť aj v priebehu trvania pracovnoprávneho vzťahu. Starostlivosť o vzdelanie zamestnancov je súčasťou podnikovej sociálnej politiky zamestnávateľa. Investícia do vzdelávania vlastných zamestnancov je prospešná aj pre samotných zamestnávateľov. Pomáha im pri zavádzaní nových, inovatívnych metód do výrobného procesu v záujme zvýšenia produktivity práce. Zároveň tým odpadajú náklady na nábor novej pracovnej sily, ktorá už má potrebné kvalifikačné predpoklady. Zákonník práce ustanovuje plnenia, ktoré môže zamestnanec v záujme rozvoja svojej pracovnej sily od zamestnávateľa požadovať (napr. ustanovenia § 153 a nasl. Zákonníka práce o prehľbovaní kvalifikácie, či ustanovenie § 140 Zákonníka práce o zvyšovaní kvalifikácie, tzv. štúdium popri zamestnaní<sup>10</sup>).

Treťou obsahovou súčasťou analyzovanej hodnoty sú pracovné skúsenosti. Pracovné skúsenosti zamestnanec nadobúda v priebehu pracovného procesu. Je to určité jeho know-how, ktoré používa pri plnení pracovných úloh vyplývajúcich mu z pracovnej zmluvy. Ide o výrazný odlišujúci prvok jedného zamestnanca od druhého. Vyplýva to zo skutočnosti, že aj keď dvaja zamestnanci vykonávajú rovnakú pracovnú činnosť, nimi zvolený postup ako pracovnú činnosť splniť vykazuje odlišnosti. Je však otázne, či by sa toto zamestnancovo know-how dalo podriaďiť pod niektorú z právnych úprav z oblasti práva duševného

<sup>8</sup> CIRÁK, J. – FICOVÁ, S. Občianske právo. Všeobecná časť. Šamorín: Heuréka, 2008, s. 281, ISBN 9788089122516.

<sup>9</sup> VOJČÍK, P. Občianske právo hmotné. I. diel. Košice: Univerzita J. P. Šafárika, 2012, s. 100, ISBN 9788070978160.

<sup>10</sup> BARINKOVÁ, M. Právna povaha prekážok v práci na strane zamestnanca. In *Justičná revue: časopis pre právnu prax*. Roč. 50, č. 12, 1998, s. 8 – 15, ISSN 1335 – 6461.

vlastníctva. Preto bude nutné skúmať, či v konkrétnom prípade nedôjde k naplneniu podmienky tvorivosti. Táto oblasť zatiaľ stojí mimo záujem úpravy Zákonníka práce.

Z rozboru jednotlivých zložiek nemožno určiť, ktorá zložka môže byť pre analyzovanú hodnotu prioritnou. Bude to závisieť na konkrétnom zamestnancovi, ktorá zložka bude u neho rozvinutá na vyššej úrovni oproti ostatným.

Uvedená hodnota, resp. právo môže byť v nasledujúcich rokoch považovaná za prioritnú. V súvislosti s rozvojom vedy a techniky, neustálym zavádzaním inovatívnych prvkov do výrobného procesu bude táto hodnota nadobúdať svoj význam. Zamestnávateľa budú viac vyhľadávať zamestnancov s potrebnými META kvalitami<sup>11</sup> a v záujme zabezpečenia konkurencieschopnosti budú ochotní podporovať rozvoj tejto zamestnancovej hodnoty, čo môže podnietiť aj zmeny v jej právnej úprave.

Na základe rozboru podmienok realizácie pracovnej sily zamestnanca môžeme prijať záver, že ide o hodnotu, ktorá svojou povahou naznačuje, že súvisí s jednotlivcovou osobnosťou a má predpoklady kreovať sa ako samostatné právo typické pre oblasť pracovnoprávných vzťahov. Pracovnoprávna úprava (aj keď len pre oblasť kvalifikácie a normovanie práce) vytvára priestor pre jeho realizáciu s obsahom plnení, ktoré je zamestnanec oprávnený požadovať od zamestnávateľa, čo prispieva aj k jeho sociálnemu charakteru.

### 1.3 Pracovná sila - právo alebo hodnota

Zámerné sme v článku zatiaľ nepripojili k pracovnej sile označenie právo. Osobnostné práva, ktoré sú demonštratívne vypočítané v ustanovení § 11 Občianskeho zákonníka majú svoje zakotvenie aj v Ústave Slovenskej republiky, kde sú označené ako právo. U hodnoty pracovnej sily je situácia iná. Žiadny článok v Ústave Slovenskej republiky nevymedzuje konkrétne právo na pracovnú silu. V článku 35 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky je upravené právo na prácu. Je však otáznosť, či toto právo by sa mohlo považovať za základ pre pracovnú silu a z tohto dôvodu aj pre jej označenie ako práva. Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 12/93 „**nemožno právo na prácu vnímať ako právo na konkrétnu prácu, na ktorú má zamestnanec potrebnú kvalifikáciu**“. Z toho možno dôvodiť, že právo na prácu zakotvené v Ústave Slovenskej republiky sa chápe v širších súvislostiach. Teda, že ide o právo na akúkoľvek prácu bez ohľadu na konkrétnu kvalifikáciu jednotlivca. Preto ho nemožno považovať za základ pre hodnotu pracovnej sily. Vzhľadom na skutočnosť, že hodnota pracovnej sily napĺňa pojmové znaky osobnostných práv, môžeme uvažovať aj v intenciách, že pôjde o právo. Ďalší vývoj tejto hodnoty a predovšetkým jej právnej úpravy určí, či pôjde o hodnotu alebo sa jej prisúdi postavenie práva.

## ZÁVER

Pracovná sila ako hodnota jednotlivcovej osobnosti má svoj význam predovšetkým pre oblasť pracovnoprávných vzťahov. Jej rozvoj prispieva nielen k rozvoju celkovej osobnosti zamestnanca, ale môže byť prostriedkom pre zvyšovanie produktivity práce a tým získania konkurenčnej výhody pre samotného zamestnávateľa. Investovanie do zamestnancov, ktorí sú ochotní rozvíjať svoju pracovnú silu, by malo byť predmetom záujmu zamestnávateľa v podobe vytvárania vhodných podmienok pre jej rozvoj, ako aj predmetom záujmu

---

<sup>11</sup> Slovné spojenie „META kvality“ znamená schopnosť učiť sa. Pozostáva z tvorivosti, duševnej čulosti, vyrovnaných zvykov a zručností pri učení a sebazpoznania.

zákonodarcu v podobe prijatia vhodnej právnej úpravy, ktorá bude tomuto rozvoju napomáhať.

#### **Použitá literatúra:**

1. BARINKOVÁ, M. Právna povaha prekážok v práci na strane zamestnanca. *In Justičná revue: časopis pre právnu prax*. ISSN 1335 – 6461, 1998, roč. 50, č. 12, s. 8 – 15.
2. CIRÁK, J. Osobné a osobnostné práva v pripravovanom kódexe. *In Návrh Legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva*. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, 2008, s. 177 - 187, ISBN 978-80-89363-14-8.
3. CIRÁK, J. – FICOVÁ, S. *Občianske právo*. Všeobecná časť. Šamorín: Heuréka, 2008, 351 s., ISBN 9788089122516.
4. LAZAR, J. *Občianske právo hmotné*. I. diel. Bratislava: Iura Edition, 2010, 715 s., ISBN 9788080783464.
5. TELEČ, I. Charáněné statky osobnostní. *In Právní rozhledy*. ISSN 1210-6410, 2007, roč. 15, č. 8, s. 271 - 281.
6. VOJČÍK, P. *Občianske právo hmotné*. I. diel. Košice: Univerzita J. P. Šafárika, 2012, 332 s., ISBN 9788070978160.
7. VOJČÍK, P. a kol. *Občiansky zákonník*. Stručný komentár. Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2009, 1282 s., ISBN 978-80-8078-249-8.

#### **Kontakt:**

Mgr. Martina Kovalčíková  
Ing. Stanislav Kovalčík  
ČSA 69/33  
977 01 Brezno  
Tel. č.: ++421 904 052 532  
e-mail: martina.kovalcikova@azet.sk

# NEPLATNOSŤ PRÁVNÝCH ÚKONOV Z DÔVODOV UVEDENÝCH V § 39 OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA

## INVALIDITY OF LEGAL ACTS FOR REASONS STATED IN § 39 OF CIVIL CODE

*Jana Horváthová*

### **Abstrakt**

Právny úkon v zmysle základného kódexu súkromného práva, ktorým je zákon č. 40/1964 Zb. občiansky zákonník v znení neskorších predpisov, je definovaný ako prejav vôle smerujúci hlavne k vzniku, zmene alebo zániku tých práv alebo povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú. Niekedy sa však stane, že právny úkon nie je perfektný v zmysle práva z rôznych dôvodov a je neplatný. Ako uvádza prof. Š. Luby „právny úkon, ktorý nemá právom objektívnym vyžadované alebo rozhodnutím strán vymienené náležitosti, je chybný.“<sup>1</sup> Za neplatný sa v zmysle občianskeho zákonníka považuje aj právny úkon, ktorý svojim obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza alebo sa prieči dobrým mravom (§ 39 občianskeho zákonníka).

*Kľúčová slova: právny úkon, obchádzanie zákona, neplatnosť*

### **Abstract**

According to basic code of Civil law, which is Civil Code (Act No. 40/1964 Coll.), is legal act defined as an expression of will directed in particular to rise, change or extinction of rights or duties connected with such expression by legal regulations. But sometimes there are situations that Legal act is not perfect under the law from different reasons and is invalid. As professor Š. Luby presents “Legal act, which has not legal essentials required by objective law or legal essentials resulting from parties’ decision, is imperfect.” As invalid legal act we consider under the Civil Code also legal act which content or purpose is at variance with an act, circumvents the act or is at variance with good manners (§ 39 Civil Code).

*Key words: legal act, law evasion, invalidity*

## **1 NEPLATNOSŤ PRÁVNÝCH ÚKONOV Z DÔVODOV UVEDENÝCH V § 39 OBČIANSKEHO ZÁKONNÍKA**

V § 39 zákona č. 40/1964 Zb. občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „občiansky zákonník“) sa uvádza, že právny úkon, ktorý svojim obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza alebo sa prieči dobrým mravom, je neplatný. Ide o kogentné ustanovenie občianskeho zákonníka, čo znamená, že účastníci príslušného právneho vzťahu sa od tohto ustanovenia nemôžu odchýliť. Výpočet dôvodov neplatnosti právnych úkonov je v tomto ustanovení občianskeho zákonníka taxatívny a účastníci právneho vzťahu si nemôžu na základe tohto ustanovenia dohodnúť iné a ani ďalšie dôvody neplatnosti právnych úkonov.<sup>2</sup> Otázka neplatnosti právnych úkonov bola u nás upravená už

<sup>1</sup> LUBY, Š. *Základy všeobecného súkromného práva*. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín: HEURÉKA, 2002, 80s., ISBN 80-89122-00-0

<sup>2</sup> Toto stanovisko podporuje aj rozhodnutie Mestského súdu v Prahe, 33 Ca 24/95, [BA 9/1995 str. 41] podľa ktorého: „Ustanovenie § 39 občianskeho zákonníka o neplatnosti právnych úkonov je kogentné ustanovenie, od ktorého sa nemožno odchýliť a nemožno preto tiež dohodnúť ďalšie dôvody neplatnosti právnych úkonov, ktoré zákon nepozná (napr. zmluva o zaťažení nehnuteľnosti vecným právom), lebo také dojednanie by bolo v rozpore s citovaným kogentným ustanovením občianskeho zákonníka. Toto ustanovenie nepočíta s tým, že by zmluvou

v rámci všeobecného súkromného práva, ktorého súčasťou bolo aj občianske právo. Už v tomto období nájdeme ako dôvody neplatnosti právnych úkonov aj dôvody, ktoré máme dnes obsiahnuté v § 39 občianskeho zákonníka (Právny úkon bol neplatný pre tieto príčiny: ak sa prieči norme, ktorá stanoví sankciu neplatnosti, alebo ak sa takáto norma obchádza, ak sa prieči dobrým mravom, ak mu prekáža faktická objektívna nemožnosť, pre nezachovanie formy, pre nedostatok spôsobilosti k právam, pre úplný nedostatok spôsobilosti k právnym úkonom<sup>3</sup>). Všeobecný občiansky zákonník z roku 1811 v tejto súvislosti upravoval vo svojom § 879 zo začiatku len otázku ničotnosti zmlúv (vrátane príkladmo určených neplatných zmlúv), až v dôsledku jeho novely v roku 1916 došlo pod vplyvom rakúskeho práva k doplneniu neplatnosti zmlúv ktoré boli v rozpore so zákonným zákazom a dobrými mravmi. Aj zákon č. 141/1950 Zb. občiansky zákonník vo svojom § 36 (odsek 1) ustanovoval, že: „Neplatný je právny úkon, ktorý sa prieči zákonu alebo všeobecnému záujmu.“ Ustanovenie § 39 občianskeho zákonníka, tak ako ho poznáme dnes, je včlenené do občianskeho zákonníka od roku 1964, pričom v tomto období záver tohto ustanovenia obsahoval namiesto slov dobré mravy slová záujmy spoločnosti. Pojem záujmy spoločnosti bol pri novele občianskeho zákonníka v roku 1991 v dôsledku politických a spoločenských zmien nahradený pojmom dobré mravy ako kategóriou, ktorá smerovala k otázke medziľudských vzťahov. Zákonodarca v tomto ustanovení zvyrazňuje všeobecný verejný záujem na tom, aby právne úkony, ktoré tak vážne a flagrantne porušujú zákon nemali žiadne účinky. Zmyslom ochrany legality v súkromnoprávnej sfére nie je len ochrana zmluvných vzťahov štátu, ale predovšetkým ochrana súkromnoprávných vzťahov, teda predovšetkým ochrana zmluvných vzťahov podľa zásady „pacta sunt servanda“.<sup>4</sup> Týmto verejným záujmom štátu je odôvodnená aj prísna sankcia zo strany zákonodarcu pre takéto právne úkony. Touto sankciou je sankcia absolútnej neplatnosti, a teda takýto právny úkon je neplatný ex tunc, nie je ho možné konvalidovať a ani dodatočne schváliť. V zmysle rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1MCdo/10/2010 „*právna teória a prax zhodne zastáva názor, že absolútna neplatnosť právneho úkonu (negotium nullum) pôsobí vzhľadom na to, že je určená vo verejnom záujme bez ďalšieho priamo zo zákona (ex lege), od počiatku (ex tunc), a bez ohľadu na to, či sa tejto neplatnosti niekto dovoľá.*“<sup>5</sup> Neplatnosť právneho úkonu definujeme ako stav, kedy právny úkon vznikol, t.j. považuje sa za existujúci, ale pretože trpí určitou vadou, je neplatný (pozn. preklad autor)<sup>6</sup> a k následkom, ktoré zákonodarca spája s takýmto právnym úkonom avšak bez vady, v tomto prípade nedôjde. Táto absolútna neplatnosť právneho úkonu nastáva priamo ex lege a súd na ňu musí prihliadať ex offo. Túto skutočnosť potvrdzuje aj nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. IV. ÚS 2600/09, [245/2010 USn.], v ktorom sa uvádza, že: „*Pokiaľ ide o posúdenie platnosti právneho úkonu podľa § 39 občianskeho zákonníka (znenie predmetného ustanovenia je rovnaké v Českej republike - pozn. autor), teda ak prichádza do úvahy možnosť absolútnej neplatnosti právneho úkonu, je súd povinný - a teda aj súd dovoľací - sa zaoberať touto otázkou z úradnej povinnosti. To samozrejme za podmienky, že priebeh predchádzajúceho konania, vykonaného dokazovania, tak ako je tomu v posudzovanej veci, takúto možnosť naznačuje. Pripustiť opačný postup by podľa názoru*

---

*účastníkov mohli byť rozširované ďalšie dôvody neplatnosti právnych úkonov* (pozn. preklad autor).“ Rozhodnutie dostupné na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptcojzgyvweyk7hfpvg5dsl42dc&conversationId=274698>

<sup>3</sup> LUBY, Š. *Základy všeobecného súkromného práva*. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín: HEURÉKA, 2002, 81s., ISBN 80-89122-00-0

<sup>4</sup> Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 87/04, [75/2005 USn.], Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgvptonk7ovzw4&conversationId=399286>

<sup>5</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>

<sup>6</sup> HENDRYCH, D. a kolektív. *Právnický slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembqhfpy6bonzsa3dborxg643ul5yhey1wnzuwq327ovvw63tv&type=html&conversationId=395861>

Ústavného súdu s ohľadom na to, že absolútna neplatnosť podľa § 39 občianskeho zákonníka nastáva zo zákona a možno ju na rozdiel od neplatnosti relatívnej uplatniť kedykoľvek, bolo v rozpore s princípom právnej istoty (pozn. preklad autora).<sup>7</sup> Rovnaký názor vyjadril český Ústavný súd aj v náleze sp. zn. I. ÚS 642/03 a rovnaký názor zdieľa aj Najvyšší súd Slovenskej republiky, kedy vo svojom rozhodnutí sp. zn. 1MCdo/10/2010 uvádza „Absolútne neplatný právny úkon nepôsobí právne následky ani v prípade, že na jeho základe už bolo kladne rozhodnuté o vklade vlastníckeho práva do katastra nehnuteľnosti. Súd teda k absolútne neplatnosti právneho úkonu prihliada i bez návrhu z úradnej moci. To vzhľadom k prejednávanej zásade, ktorou je civilný proces ovládaný, platí len za predpokladu, že skutočnosť, ktoré sú s absolútnou neplatnosťou právneho úkonu spojené, vyjdú v konaní najavo.“<sup>8</sup> Na základe rozhodnutia Najvyššieho súdu v Českej republike sp. zn. 30 Cdo 2684/2007 bolo stanovené, že „v prípade, ak by okolnosti rozhodné pre posúdenie veci neboli zisťované ako skutkový podklad pre posúdenie skutočnosti, ktorou je súd povinný sa zaoberať z úradnej povinnosti, ide o vadu konania, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci (pozn. preklad autora).“<sup>9</sup> Neplatnosti právneho úkonu na základe tohto ustanovenia občianskeho zákonníka sa môže dovolávať každý, a to i ten, kto ju sám spôsobil, pretože v tomto prípade sa zásada, že neplatnosti právneho úkonu sa nemôže dovolať ten, kto ju sám spôsobil, neuplatní.<sup>10</sup> V tejto súvislosti je však potrebné uviesť aj to, že tejto absolútnej neplatnosti sa v súdnom konaní môže dovolať s úspechom len taká tretia osoba, ktorá preukáže, že jej postavenie môže byť z objektívnych dôvodov takýmto právnym úkonom dotknuté. Neplatnosť takéhoto právneho úkonu však nie je možné vyvodzovať len z okolností, za ktorých k takémuto právnemu úkonu došlo, pričom to isté sa vzťahuje aj na spôsob, ktorým k právnemu úkonu došlo. Vzhľadom na skutočnosť, že z absolútne neplatného právneho úkonu nemôže vzniknúť ani nevznikne právnemu subjektu žiadne právo a/alebo povinnosť, tak sa absolútne neplatné právne úkony podľa teórie nepremlčujú. Táto skutočnosť je však v praxi vzhľadom na potrebu zabezpečenia právnej istoty pre subjekty rôznych právnych vzťahov ťažko použiteľná, a preto v sa praxi aj na takéto právne úkony používajú ustanovenia o premlčaní. V prípade, ak na neplatný právny úkon nadväzujú ďalšie právne úkony v tej istej právnej veci, tak je potrebné tieto nadväzujúce právne úkony skúmať a posúdiť samostatne a každý jeden úkon je potrebné skúmať aj z pohľadu jeho prípadnej neplatnosti vzhľadom k ostatným právnym úkonom v tejto právnej veci. Záverom je potrebné uviesť aj to, že vzhľadom na skutočnosť, že v oblasti súkromnoprávných vzťahov platí zásada zmluvnej voľnosti (teda čo nie je zakázané, je dovolené), je potrebné vykladať znenie § 39 občianskeho zákonníka reštriktívne, a to tak, aby nedochádzalo k jeho zneužívaniu. Dôvodom neplatnosti právnych úkonov v zmysle § 39 občianskeho zákonníka je nedovolenosť týchto právnych úkonov, pričom tieto nedovolené právne úkony môžeme deliť na: právne úkony contra legem (právne úkony, ktoré svojim obsahom alebo účelom odporujú zákonu), právne úkony in fraudem legis (právne úkony, ktoré zákon obchádzajú), právne úkony contra bonos mores (právne úkony, ktoré sa priečia dobrým mravom). Na to, aby sa stal právny úkon absolútne neplatným v zmysle vyššie uvedeného postačuje ak spĺňa ktorúkoľvek z vyššie uvedených podmienok jeho nedovolenosti.

<sup>7</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembrgbptenbv152xg3q&conversationId=398137>

<sup>8</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>

<sup>9</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqhfpgwxzvgvydi&conversationId=275641>

Nejvyšší soud, 30 Cdo 2684/2007, [C 5604]

<sup>10</sup> Toto stanovisko podporuje aj rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky sp.zn. 28 Cdo 2600/2006, [C 6345]. dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqhfpgwxzvgm2dk&conversationId=396610>

## 1.1 Právne úkony contra legem

V zmysle Hendrychovho Právnického slovníka rozumieme pod pojmom contra legem (proti zákonu), konanie, ktoré je v rozpore so zákonom, ktoré je nelegálne.<sup>11</sup> A teda v prípade právnych úkonov contra legem ide o situáciu, kedy samotný právny úkon je zákonom zakázaný ako aj o prípady kedy právny úkon je v rozpore s obsahom alebo účelom existujúceho zákona. Čo je obsahom toho ktorého právneho úkonu je dané príslušným zákonom, pričom tento obsah tvoria podstatné, pravidelné a/alebo vedľajšie zložky. Pojem zákon je však v tomto kontexte potrebné vykladať extenzívne, a to v nadväznosti na zákon č. 1/1993 Z. z. o Zbierke zákonov Slovenskej republiky, a to vo význame právneho predpisu, pričom ale ide len o tie právne predpisy, ktoré majú kogentnú povahu a právnu silu zákona. Rozpor právneho úkonu s ostatnými všeobecne záväznými právnymi predpismi, prípadne s internými normatívnymi smernicami nespôsobuje sám osebe rozpor úkonu so zákonom.<sup>12</sup> Do tejto skupiny nedovolených právnych úkonov patrí napr. nesplnenie písomnej formy zmlúv o prevodoch nehnuteľností (§ 46 občianskeho zákonníka), ako aj porušenie ustanovení o spotrebiteľských zmluvách (§ 52 občianskeho zákonníka), alebo aj prípad, s ktorým sa často stretávame v praxi, ktorým je dohodnutie krajšej výpovednej lehoty ako 3 mesiace v prípade nájomnej zmluvy (§ 710 odsek 3 občianskeho zákonníka). V zmysle judikátu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3MCdo/10/2012 je absolútne neplatným právnym úkonom aj prekročenie stanovenej hornej hranice úrokov z omeškania v občianskych veciach podľa § 3 Nariadenia vlády Slovenskej republiky č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov, ktoré je kogentné v nadväznosti na § 517 ods. 2 občianskeho zákonníka.<sup>13</sup> A v prípade, ak by sa aj účastníci takéhoto právneho úkonu dohodli na vyššom úroku z omeškania v dobrej viere, že zákon neporušujú, tak takáto ich dohoda je od počiatku neplatná pre rozpor so zákonom. V tomto prípade, sa nemôže použiť ani ustanovenie § 3 ods. 1 občianskeho zákonníka, v ktorom je stanovené, že: „*Výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi.*“

## 1.2 Právne úkony in fraudem legis

Pod pojmom in fraudem legis rozumieme správanie spočívajúce v tom, že sa niekto nespráva v rozpore s právnou normou (tj. contra legem), ale tak, aby zámerne dosiahol výsledok právnou normou nepredvídaný a nežiadúci, a teda obchádza zákon.<sup>14</sup> V týchto prípadoch teda nie je príslušný právny úkon v rozpore so zákonom, ale svojich účelom ako aj svojimi účinkami obchádza zákon, jeho ciele a zmysel. Živnou pôdou pre takéto konanie sú predovšetkým medzery, nejasnosti alebo nejednoznačnosti v zákonoch. Ide o správanie v rozpore s právom, právom zakázané správanie, ktoré obchádza účel, zákona jeho ducha a zmysel.<sup>15</sup> Pod pojmom obchádzanie zákona rozumieme v zmysle Hendrychovho Právnického slovníka situáciu, kedy predmet právneho úkonu neporušuje priamo zákaz daný

<sup>11</sup> HENDRYCH, D. a kolektív. *Právnický slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembqhfpy6bomnxw45dsmpfwyzlhmvwq>

<sup>12</sup> ČEČOTOVÁ, V. *Dobré mravy v slovenskom súkromnom práve*. Bratislava, Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2005, 81s., ISBN 80-8057-638-6

<sup>13</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>

<sup>14</sup> HENDRYCH, D. a kolektív. *Právnický slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/legalis/documentview.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6bonfx6ztsmf2wizlnl5wgkz3jom&conversationId=2324719#selected-node>.

<sup>15</sup> GERLOCH, A. *Teorie práva*. Dobrá voda : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2001, 137s., ISBN 80-86473-04-X.



zákonem, ale je v rozpore s cieľmi ustanovenia zákona.<sup>16</sup> So samotným termínom in fraudem legis, na rozdiel od termínu obchádzanie zákona, sa stretávame menej, a to obvykle v právnických učebniciach, slovníkoch a už aj niektorých judikátoch. Oba tieto termíny však majú svoje miesto a zákonné vyjadrenie, a to v § 39 občianskeho zákonníka. Občianskym zákonníkom predvídaným dôsledkom takého správania ako už bolo vyššie uvedené je absolútna neplatnosť právneho úkonu, ktorá nastáva priamo zo zákona, a teda v prípade súdneho konania súd na túto skutočnosť prihliada ex offo. Túto skutočnosť podporuje aj ustanovenie § 3 občianskeho zákonníka, v ktorom sa uvádza, že: „výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore s dobrými mravmi“. Konanie in fraudem legis radíme v súlade s právnou teóriou do oblasti realizácie práva, a to do jej podskupiny týkajúcej sa právnej zodpovednosti. Pod právnou zodpovednosťou rozumieme právnym predpisom vymedzenú schopnosť (spôsobilosť) subjektu práva znášať právne následky takého svojho správania, ktoré je v rozpore s právom.<sup>17</sup> Najznámejším a najčastejším prípadom obchádzania zákona v praxi je uvedenie iného dátumu podpisu zmluvy ako dátumu, kedy bola zmluva jej účastníkmi skutočne podpísaná. Rovnako častým spôsobom obchádzania zákona je situácia, kedy za účelom nežiadúcej optimalizácie daní uzatvárajú subjekty namiesto zmlúv o dočasnom ubytovaní nájomné zmluvy, alebo prípady kedy spoločnosti za účelom zbavenia sa dlhov postúpia svoje pohľadávky a prevedú práva na inú spoločnosť (obvykle bez zaslania oznámenia o postúpení), tú premenujú, následne tento postup v krátkom čase viackrát zopakujú a na záver na spoločnosť poslednú v rade vyhlásia konkurz. V poslednom čase nie je neobvyklé sa stretnúť s prípadom využitia inštitútu dohody o zrážkach zo mzdy zo strany zamestnávateľa na úhradu rôznych „poplatkov“ (napr. za neskorý príchod do zamestnania) zo strany zamestnancov vyplývajúcich z interných noriem toho ktorého zamestnávateľa. Pri určovaní či sa jedná o konanie in fraudem legis je potrebné klásť dôraz na skúmanie a hodnotenie všetkých okolností súvisiacich s týmto konaním, predovšetkým na subjektívnu stránku konajúceho subjektu, vrátane ich posúdenia v kontexte vzájomnej súvislosti, aby prílišným preverovaním nedošlo k narušeniu právnej istoty subjektov právnych vzťahov ako aj k neprimeranému zásahu do výkonu ich subjektívnych práv<sup>18</sup>, vrátane narušenia alebo neprimeraného zásahu do zásady zmluvnej voľnosti subjektov právnych vzťahov. Čiže pri tomto druhu konaní je veľmi dôležité starostlivo posúdiť, či nejde o konanie zákonom dovolené<sup>19</sup>, v zmysle zásady zakotvenej v zákone č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky (ďalej aj ako Ústava SR) v čl. 2. ods. 3, kde sa uvádza, že: *každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá* (správanie praeter legem). Podporným argumentom pre tento názor je aj charakter samotného práva, kedy právo upravuje množstvo spoločenských vzťahov, a nie je možné a ani žiadúce, aby tieto vzťahy boli upravené právnymi predpismi do posledného detailu. Tento názor je podporený aj nálezom Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 87/04, [75/2005 USn.], v ktorom je uvedené, že: *„Záver, že určitý právny úkon je neplatný pre rozpor so zákonom alebo preto, že zákon obchádza, sa musí opierať o rozumný výklad dotknutého zákonného ustanovenia. Nie je možné si vystačiť len s gramatickým výkladom. Významnú úlohu tu hrá predovšetkým výklad teleologický. Je preto nutné sa vždy pýtať na*

<sup>16</sup> HENDRYCH, D. a kolektív. *Právnický slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/legalis/documentview.seam?type=html&documentId=nnptembqhfpy6bon5rgg2dbpjsw42k7pjqqw33ome&conversationId=2324719#selected-node>.

<sup>17</sup> BRÖSTL, A. – DOBROVIČOVÁ, G. – KANÁRIK, I. *Teória práva*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2004. 149s., ISBN 80-7097-559-8.

<sup>18</sup> SALAČ, J. *Rozpor s dobrými mravmi a jeho následky v civilním právu*, 2.vydání. Praha : C.H.Beck. 2004, 194s., ISBN 80-7179-914-9.

<sup>19</sup> BRÖSTL, A. – DOBROVIČOVÁ, G. – KANÁRIK, I. *Teória práva*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2004. 158s., ISBN 80-7097-559-8.

*účel zákonného príkazu alebo zákazu. (pozn. preklad autor)*<sup>20</sup> Podstata konania in fraudem legis nespočíva obvykle v porušení právnej povinnosti, zákonného zákazu, ale na inom stave, ktorý odporuje zákonu, a teda dochádza ku konaniu, výkonu práva, ktoré nie je priamo v rozpore s právnou povinnosťou, pretože naoko sa právna povinnosť rešpektuje, avšak daným úkonom sa sleduje obídienie zákona, a teda v konečnom dôsledku dochádza k tomu, že právny predpis nie je dodržiavaný. Na druhej strane sa už stretávame aj s judikátmi, ktoré otázku úmyslu subjektu obchádzať zákon už vyriešili tak, že pri hodnotení, či určitým úkonom bol alebo nebol príslušný zákon obídiený, je otázka úmyslu či zavinenia konajúcich subjektov pre aplikujúci orgán úplne irelevantná (judikát Najvyššieho správneho súdu ČR, sp. zn. 1 Afs 4/2004, v ktorom je uvedené, že ku kvalifikácii právneho úkonu ako úkonu in fraudem legis sa nevyžaduje úmysel účastníkov, ale rozhodujúcim je objektívny výsledok právneho úkonu (t.j. obídienie práva)).<sup>21</sup> Judikatúra toto správanie a jeho výsledok definuje nasledovne: „*obchádzanie zákona spočíva i vo vylúčení záväzného pravidla zámerným použitím prostriedkov, ktoré sami o sebe nie sú zákonom zakázané a v dôsledku čoho sa vzniknutý stav z hľadiska pozitívneho práva javí ako nenapadnuteľný. Konanie in fraudem legis predstavuje postup, kedy sa niekto správa podľa práva, ale tak, aby zámerné dosiahol výsledok právnou normou nepredvídaný a nežiadúci* (viď rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 1 Sžr 25/2012)<sup>22</sup>, alebo podľa ďalšieho rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 MCdo 2/2006 spočíva obchádzanie zákona vo vylúčení záväzného pravidla zámerným použitím prostriedkov, ktoré sami o sebe neodporujú výslovnému zákazu zákona, ale svojimi dôsledkami odporujú zákonu (in fraudem legis)<sup>23</sup>. Tieto závery Najvyššieho súdu sú potvrdené aj v náleze Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 314/07 v ktorom je uvedené, že: *obchádzanie zákona spočíva vo vylúčení právne záväzného pravidla správania sa zámerným použitím prostriedkov, ktoré samy osebe nie sú zákonom zakázané, v dôsledku čoho sa nastolený stav javí z hľadiska pozitívneho práva ako nenapadnuteľný. Konanie in fraudem legis predstavuje postup, keď sa niekto chová formálne podľa práva, ale tak, aby zámerné dosiahol výsledok právnou normou zakázaný alebo nepredvídaný a nežiadúci. K obchádzaniu zákona dôjde v prípade, keď právny úkon nie je v priamom rozpore so zákonom, ale svojimi účinkami, najmä svojím účelom zákon, jeho ciele a zmysel (ratio legis) obchádza.*<sup>24</sup> Rovnako sú tieto termíny vnímané aj v českej judikatúre (viď rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 1712/2004, (C 3014)<sup>25</sup>, nález Ústavného súdu Českej republiky č. II. ÚS 119/01<sup>26</sup>). Podľa judikátu Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 505/2002, (C 1772) *zmluva, ktorá neodporuje výslovnému zákazu zákona, avšak svojimi dôsledkami smeruje k výsledku zákonu odporujúcemu, je absolútne neplatná pre obchádzanie zákona, nie je rozhodné, či účastníci zmluvy o dôvode jej neplatnosti vedeli* (pozn. – preklad autor).<sup>27</sup> Aj v rozhodovacej činnosti Európskeho súdneho dvora nájdeme podobnú charakteristiku obchádzania zákona, a to aj napriek tomu, že obchádzanie zákona je špeciálnou kategóriou len niektorých právnych

<sup>20</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgvptonk7ovzw4&conversationId=399286>

<sup>21</sup> NOVÁKOVÁ, P. – LICHNOVSKÝ, O. *Obcházení zákona ve věcech daňových*. Dostupné k 30.11.2012 na [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap\\_5190/art\\_6573/pd\\_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap_5190/art_6573/pd_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx)

<sup>22</sup> Dostupné k 30.11.2012 na ASPI

<sup>23</sup> Dostupné k 30.11.2012 na ASPI

<sup>24</sup> Dostupné k 30.11.2012 na ASPI

<sup>25</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgvptonk7ovzw4&conversationId=277080>

<sup>26</sup> NOVÁKOVÁ, P. – LICHNOVSKÝ, O. *Obcházení zákona ve věcech daňových*. Dostupné k 30.11.2012 na [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap\\_5190/art\\_6573/pd\\_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap_5190/art_6573/pd_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx)

<sup>27</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgnpwgxrzrg43te&conversationId=276454>

poriadkov (napr.: Slovenská republika, Česká republika, Taliansko), pretože v iných krajinách je táto právna kategória riešená v rámci právnych úkonov contra legem. Táto skutočnosť je daná tým, že angloamerický systém práva sa k tejto otázke stavia tak, že k nej vôbec v jeho systéme nemôže dôjsť z dôvodu odlišného ponímania zákonných zákazov (čo nie je výslovne zakázané, je dovolené, bez ohľadu na to, k akému cieľu smeruje konanie), a preto sa s takýmito úkonmi pracuje len v rámci kontinentálnych právnych poriadkov. V rozhodnutí Európskeho súdneho dvora vo veci C-212/97 sa uvádza, že „členský štát má právo prijať opatrenia, aby zabránil tomu, že pri využití možností daných zmluvou sa budú niektorí jeho štátni príslušníci snažiť vyhnúť sa uplatneniu ich vnútroštátneho práva, a aby jednotlivci nemohli zneužívať alebo podvodne sa odvolávať na ustanovenia práva Spoločenstva.“<sup>28</sup> A taktiež aj v práve Spoločenstva nájdeme ustanovenia týkajúce sa obchádzania zákona, napríklad v čl. 13 nariadenia Rady Európskych spoločenstiev č. 384/96 o ochrane pred dumpingovými dovozmi z krajín, ktoré nie sú členmi Európskeho spoločenstva (Ú.v. ES L 56, 1996, s. 1; Mim. Vyd. 11/010, s. 45), sa uvádza, že: „Antidumpingové clá uložené v zmysle tohto nariadenia môžu byť rozšírené na dovozy podobných výrobkov z tretích krajín alebo ich častí v prípade, že dochádza k obchádzaniu opatrení. Obchádzanie je vymedzené ako zmena v štruktúre obchodu medzi tretími krajinami a spoločenstvom, ktorá je výsledkom praxe, postupu, alebo činnosti, pre ktoré neexistuje iný dostatočný dôvod alebo hospodárske odôvodnenie než uloženie cla, a ak existuje dôkaz o tom, že nápravné účinky cla sú oslabované cenami, resp. množstvami obdobných výrobkov a že neexistuje žiadny dôkaz o dumpingu vo vzťahu k normálnym hodnotám predtým určeným pre takýto alebo podobný výrobok.“<sup>29</sup>

### 1.3 Právne úkony contra bonos mores

Dobré mravy nemajú v práve svoju presnú definíciu, pretože sa v nadväznosti na spoločenský vývoj a čas, rozvíjajú a menia, a teda sú mnohotvárne. V právnickom slovníku sú dobré mravy definované ako právne významná hodnota prostredníctvom ktorej sa v práve merajú právne normy a ich realizácia buď s mravným zmyslom právnej úpravy, alebo s ekvitou chápanou buď rovnako ako mravnosť, alebo ako požiadavka rovných pozícií účastníkov právnych vzťahov.<sup>30</sup> Pod týmto pojmom rozumieme však aj súhrn právnych pravidiel, ktoré nie sú výslovne uvedené v zákone, ale ktoré vyplývajú zo správneho zohľadňovania právnych záujmov.<sup>31</sup> Tento pojem môžeme chápať aj ako pravidlá morálneho charakteru všeobecne platné v demokratickej spoločnosti, v ktorej sa uplatňuje a presadzuje vzájomná slušnosť, ohľaduplnosť a vzájomné rešpektovanie. Je to v podstate súhrn určitých etických a kultúrnych pravidiel (noriem) v spoločnosti uznávaných.<sup>32</sup> Podľa nálezu Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 249/97, [14/1998USu.] sú dobré mravy „súhrnom etických, všeobecne zachovávaných a uznávaných zásad, ktorých dodržiavanie je mnohokrát zabezpečované aj právnymi normami tak, aby každé konanie bolo v súlade s všeobecnými morálnymi zásadami demokratickej spoločnosti. Tento všeobecný horizont, ktorý vývojom spoločnosti rozvíja aj svoj morálny obsah v priestore a čase, musí byť posudzovaný z hľadiska konkrétneho prípadu taktiež práve v danom čase, na danom mieste

<sup>28</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.curia.europa.eu>

<sup>29</sup> rozhodnutie Európskeho súdneho dvora vo veci C-158/08. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.curia.europa.eu>

<sup>30</sup> HENDRYCH, D. a kolektív. *Právnický slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembqhfpy6bomrxwe4tfl5wxeylwpe>

<sup>31</sup> ČEČOTOVÁ, V. *Dobré mravy v slovenskom súkromnom práve*. Bratislava, Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2005, 65s., ISBN 80-8057-638-6

<sup>32</sup> ČEČOTOVÁ, V. *Dobré mravy v slovenskom súkromnom práve*. Bratislava, Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2005, 65s., ISBN 80-8057-638-6

a vo vzájomnom konaní účastníkov právneho vzťahu (pozn. - preklad autor)<sup>33</sup> V iných právnych úpravách v rámci Európy sa stretávame s pojmami ako dobrá viera (alebo princíp dobrej viery – Good Faith), alebo poctivý obchodný styk (Fair Dealing), alebo s princípom rozumnosti (Reasonableness), ktoré sú používané namiesto pojmu dobré mravy, ale vo význame, ktorý prikladáme my pojmu dobré mravy v našom právnom poriadku. Podľa rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6MCdo/1/2011 „*absencia dobromyseľnosti pri právnom úkone smerujúcom k nadobudnutiu práv, ktorým boli porušené práva tretej osoby, má za následok neplatnosť tohto právneho úkonu pre rozpor s dobrými mravmi.*“<sup>34</sup> Dobromyseľnosť ako mravná kategória a základný právny princíp súkromného práva je používaná v rozhodovaní súdov od nepamäti, pričom dôkazom o tom, že sa používala aj v rozhodovacej činnosti našich súdov svedčí rozhodnutie právnej jednotnosti bývalej uhorskej kráľovskej Kúrie R.P.J. zo 27/XI. 1913 č.3.

## 2 ZÁVER

V súčasnej situácii a pri takom množstve právnych predpisov a ich kvalite je len veľmi ťažké sa vyhnúť tomu, aby sa v právnych predpisoch nevyskytovali medzery a nejasnosti. Práve tieto sú spúšťačom rôznych špekulácií zo strany subjektov právnych vzťahov. V prípade úkonov contra legem je aplikácia ustanovenia § 39 občianskeho zákonníka, v porovnaní s aplikáciou tohto ustanovenia na úkony in fraudem legis a úkony contra bonos mores, najjednoduchšia. Táto skutočnosť vyplýva z toho, že čo je v rozpore so zákonom, je z týchto troch kategórií asi najjasnejšie. Právne úkony in fraudem legis vzhľadom na ich samotnú povahu sú ťažko zistiteľné a v prípade, ak aj dôjde k ich zisteniu, tak sa musí nájsť tretia osoba dotknutá takýmto konaním, pretože samotný aktéri úkonu in fraudem legis obvykle nemajú záujem na jeho odhalení. V prípade právnych úkonov contra bonos mores nie je aplikácia tiež najjednoduchšia, čo je spôsobené mnohotvárnosťou pojmu dobré mravy. Z tohto dôvodu ako aj v dôsledku jeho naviazanosti na morálne hodnoty tej ktorej spoločnosti nemá tento pojem jednoznačné právne vymedzenie a mení sa ako v čase tak aj v priestore. Vzhľadom na vyššie uvedené je potrebné venovať dostatok pozornosti ako pri tvorbe právnych predpisov, tak aj v procese ich samotnej aplikácie, kde je potrebné zohľadňovať všetky skutočnosti týkajúce sa toho ktorého prípadu. Cieľom tohto príspevku bolo spracovanie otázky neplatnosti právnych úkonov z dôvodov uvedených v § 39 občianskeho zákonníka so zameraním sa hlavne na úkony in fraudem legis.

### Použitá literatúra

1. BĚLOHLÁVEK, A. *Neplatnost právního úkonu při porušení dobrých mravů*. In Právní rádce 1/2006, dostupné online zo dňa 30.11.2012 na: <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=nrptembqgzpxa4tbl4yv643uojptemi&groupIndex=74&rowIndex=0&conversationId=397127>
2. BLAHO, P. – LAZAR, J. – PRUSÁK, J. *Zákaz zneužitia práva. VI. Lubyho dni*. Bratislava : IURA EDITION spol. s r.o., 2001, ISBN 80-89047-00-9.
3. BRÖSTL, A. – DOBROVIČOVÁ, G. – KANÁRIK, I. *Teória práva*. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2004, ISBN 80-7097-559-8.
4. ČEČOTOVÁ, V. *Dobré mravy v slovenskom súkromnom práve*. Bratislava, Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2005, ISBN 80-8057-638-6.

<sup>33</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptcojzhhbptcnc7ovzxx&conversationId=399045>

<sup>34</sup> Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>

5. FIALA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. Brno : Masarykova univerzita Brno, 1993, ISBN 80-210-2793-2.
6. GERLOCH, A. – KYSELA, J. – KÜHN, Z. – WINTR, J. – TRYZNA, J. – MARŠÁLEK, P. – BERAN, P. *Teorie a praxe tvorby práva*. Praha : ASPI, 2008, ISBN 978-80-7357-362-1.
7. GERLOCH, A. *Teorie práva*. Dobrá voda : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2001, ISBN 80-86473-04-X.
8. HENDRYCH, D. a kolektiv. *Právní slovník*, 3. vydání, 2009. Dostupné online zo dňa 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/>
9. JEHLIČKA, O. – ŠVESTKA, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník komentář*. 9.vydání. Praha : C.H. BECK, 2004, ISBN 80-7179-881-9.
10. LUBY, Š. *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r.o., 2002, ISBN 80-88715-80-6.
11. LUBY, Š. *Základy všeobecného súkromného práva*. III. vydanie pôvodného diela. Šamorín: HEURÉKA, 2002, ISBN 80-89122-00-0.
12. Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. I. ÚS 642/03. dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembrgbptenbv152xg3q&conversationId=398137>
13. Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 249/97, [14/1998USu.]. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptcojzhhbptcnc7ovzvk&conversationId=399045>
14. Nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 87/04, [75/2005 USn.]. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgvptonk7ovzw4&conversationId=399286>
15. Nález Ústavného súdu Českej republiky sp.zn. IV. ÚS 2600/09, [245/2010 USn.]. dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembrgbptenbv152xg3q&conversationId=398137>
16. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 314/07. Dostupné k 30.11. 2012 na ASPI.
17. Nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov. Dostupné k 30.11.2012 na ASPI.
18. NOVÁKOVÁ, P. – LICHNOVSKÝ, O. *Obcházení zákona ve věcech daňových*. dostupné online zo dňa 05.09.2012 na: [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap\\_5190/art\\_6573/pd\\_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/chap_5190/art_6573/pd_3/ochrana-spotrebitele-a-jeji-meze-v-obchodnim-zavazkovem-pravu.aspx)
19. PLANK, K. a kol. *Občianske právo s vysvetlivkami*. 1.zväzok. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r.o., 1996, 1997, ISBN 80-88715-07-5.
20. PRUSÁK, J. *Teória práva*. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2001, ISBN 80-7160-146-2.
21. Rozhodnutie Európskeho súdneho dvora vo veci C-158/08. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.curia.europa.eu>
22. Rozhodnutie Európskeho súdneho dvora vo veci C-212/97. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.curia.europa.eu>
23. Rozhodnutie Mestského súdu v Prahe, 33 Ca 24/95, [BA 9/1995 str. 41]. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptcojzgvpweyk7hfpxg5dsl42dc&conversationId=274698>
24. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 1712/2004, (C 3014). Dostupné online zo dňa 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document->

- view.seam?type=html&documentId=njptembqgvpgxzgtgayti&conversationId=277080
25. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 22 Cdo 505/2002, (C 1772). Dostupné online zo dňa 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqgnpwxzrg43te&conversationId=276454>
  26. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 28 Cdo 2600/2006, [C 6345]. dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqhfpgxzwgm2dk&conversationId=396610>
  27. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1 Sžr 25/2012. Dostupné k 30.11. 2012 na ASPI.
  28. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1MCdo/10/2010. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>
  29. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 MCdo 2/2006. Dostupné k 30.11. 2012 na ASPI.
  30. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3MCdo/10/2012. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>
  31. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6MCdo/1/2011. Dostupné k 30.11.2012 na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Sudne-rozhodnutia/Sudne-rozhodnutia.aspx>
  32. Rozhodnutie Najvyššieho súdu v Českej republike sp. zn. 30 Cdo 2684/2007. dostupné k 30.11.2012 na <http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?type=html&documentId=njptembqhfpgxzvgyydi&conversationId=275641>
  33. SALAČ, J. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*, 2.vydání. Praha : C.H.Beck. 2004, ISBN 80-7179-914-9.
  34. Všeobecný občiansky zákonník č. 946/1811 Sb. z.s.
  35. Zákon č. 1/1993 Z.z. o Zbierke zákonov Slovenskej republiky
  36. Zákon č. 141/1950 Zb. občiansky zákonník
  37. Zákon č. 40/1964 Zb. občiansky zákonník
  38. Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Jana Horváthová  
Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26, 040 75 Košice  
Tel: + 421 904 513 369  
email: [janehorvath@centrum.sk](mailto:janehorvath@centrum.sk)

# THE LEGAL ANALYSIS OF SURROGATE MOTHERHOOD – INTERNATIONAL AND POLISH PERSPECTIVE

*Aneta Makowiec, Kamil Galas*

## Abstract

The article is mainly focused on ethical and private law issues of surrogate motherhood. The main objective of this paper is to analyze the new possibilities offered by modern techniques and methods of medically assisted procreation, especially considering it on the fields of its effects and compliance with law. The analysis are carried out on international and national perspectives which gives the possibly to perceive some elusive nuances. Particularly, the article is not concentrated on the presentation of the current legislation, but on showing the links that exist between the acts that regulate the subject matter and the complications that arise after the introduction of the new regulations to the family law system that does not know the methods of artificial procreation.

*Key words:* surrogate motherhood, in vitro, in vivo, law, medicine, civil law, international law

## 1 THE INTRODUCTION

The natural process of human procreation is characterized by uninterrupted continuity from the time, when egg cell is fertilized by sperm within the woman body to the birth of the baby. Nowadays the techniques of artificial procreation are more and more used, which makes completely justified the division of human procreation into two separate and independent sub-periods: fertilization and pregnancy. In consequence further divisions will appear, especially the roles in the whole process of motherhood will be divided between the different woman. At the first glance it might seem that the surrogate motherhood problem is only related to the second of earlier mentioned sub-periods, which is the pregnancy. This phenomenon emerges from the fact that some woman provides her womb for extraneous zygote to conduct its pregnancy process and agrees to give back fully developed new-born child to “the ordering baby married couple” after its birth<sup>1</sup> (when the wife because of medical reasons cannot bore the child). This definition indicates that the role of surrogate mother can be simply reduced to carry the child and give its birth. It could be easily considered that this woman undertakes the role of specific "incubator" type for the baby, who will be born in near future.

However, omitting the issue of sole fertilization in the deliberation on problems related to surrogate motherhood seems to be a mistake. The circumstances, in which fertilization occurs, will certainly have an impact on the role that the surrogate mother conducts and also will determine the shape of future relationship with the child and his parents. Thanks to medically assisted reproduction techniques, the participation of third parties in the human procreation process became possible, both in fertilization and pregnancy sub-periods throughout genetic material donation, as well as in the course of providing the womb. These artificial procreation techniques caused the appearance of previously unknown types of motherhood. Its four categories could be distinguished:

---

<sup>1</sup> See: R. Tokarczyk, *Prawa narodzin, życia i śmierci*, Warszawa 2009 y., p. 18.

- Genetical motherhood, which is closely related to the very moment of fertilization. It is simply the result of genetic material donation, the mother and the child has blood relatedness;
- Biological motherhood, which is resulted by pregnancy itself. The role of the biological mother is to carry the child and give it a birth;
- Social motherhood, which is the result of rising up the child.
- Legal motherhood, which is the result of official entry done by authorized state authority in the child's birth certificate as his or her mother.

Such a far distinction and division of roles in the maternity process between different women caused that the old roman maxim related to the child's affiliation to the mother - *mater semper certa est* has lost its sense and applicability<sup>2</sup>. How does this division work in practice, will be presented in the process of analyzing particular techniques and methods of artificial procreation.

Modern medicine distinguishes two basic techniques of medically assisted procreation. The first is the intracorporeal in vivo fertilization, the insemination. During this procedure previously retrieved sperm from a man is mechanically introduced into the female reproductive system<sup>3</sup>. The second technique is extracorporeal in vitro fertilization, which is divided into two phases. In the first one, the egg cell is fertilized by the sperm in laboratory conditions, and the second one is carried out subsequent transfer of the zygote into the uterus of a woman (In Vitro Fertilization and Embryo Transfer - IVT-ET). Both mentioned above techniques are used in artificial reproduction process, which involves the surrogate mother. Problems of determining the child paternity seems to be less complicated in the case of application the in vivo fertilization technique. To the reproductive system of surrogate mother is mechanically introduced the sperm of a man who will be the father of the child. The issues of child's paternity are not dubious, as the biological father is a genetical parent at the same time. With regard to the issue of motherhood, the insemination procedure guarantees the identity of the genetic and biological mother. It is so, because the egg cell comes from the same woman who gave a birth to a baby. In such a situation against the biological mother who is simultaneously the genetical one could be countered the social mother, in other words the woman who wants to raise the child (in most cases it will be partner of the child's father). It should be noted that between social mother and incoming child there is no blood relationship. At this stage of the discussion it is not necessary to answer the question, which of these women will function as the legal mother because in most legal system it is clear.

It is much more complicated situation when the in vitro fertilization is used. This method also unfortunately causes far-reaching legal problems on the field of establishing the child affiliation. The key factor, which complicates case the most, is the fact that for this procedure necessary is to collect the egg cell of women, who will be the genetical mother in order to make it fertilized (in the laboratory) and later introduce the zygote into the reproductive system of surrogate mother. This also means that "applying for offspring" parents are free to choose whether the egg cell will come from the woman, who will be the social mother or the egg cell will come from another woman. In most cases if from a medical stand point it is possible, the egg cell will directly come from a woman who decides to use the services of a surrogate mother. The situation, which takes place in result, will be exactly opposite to that when the insemination procedure is applied - the biological mother of the child is the

<sup>2</sup> See: M. Nesterowicz, *Prokreacja medycznie wspomagana i inżynieria genetyczna - konieczność regulacji prawnych*, *Prawo i Medycyna*, <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=133>, 27.01.2013 y.

<sup>3</sup> See: M. Frasz, D. Abłażewicz, *Reżim prawny macierzyństwa zastępczego na tle porównawczym, Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, vol. VI, A.D. MMVIII, p. 32, [http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119\\_cc97\\_031-068\\_fras.pdf](http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119_cc97_031-068_fras.pdf), 27.04.2012 y.



surrogate, and the genetical mother is social one. The roles in these two cases will be separated between two different women. But if concerned woman could not make use of her own genetic material, it is possible to use egg cell derived from anonymous donor female, via the genetic material banks so-called "Banks of Life"<sup>4</sup>. Definitely the least frequently egg cell will come from the potential surrogate mother because thus the insemination technique would instead of in vitro technique. Additionally the couple for various reasons decided not to use the egg cell from biological mother. Another problem occurs when the egg cell is derived from donor females, so well-known or anonymous, it so largely complicates the determination of the motherhood bonds, which will be shared with the child forasmuch there will be biological, genetical and social mother. A surrogate mother still acts as the biological mother of a child, the situation does not change the status of social mother, but there appear a third woman – the genetical mother, which is related to the child by blood. In this extreme situation, the maternal roles related only to one child are divided between three different women. Still open remain the question of which woman will be recognized as the legal mother on the birth certificate.

Extensive interconnectedness between the parties directly involved (interested couple, surrogate mother) or indirectly (the anonymous donor of the genetic material) in the process of artificial procreation have led to the diversification of the surrogate motherhood conception. There could be distinguished full surrogate motherhood, which takes place when already fertilized egg cell is placed into the womb of biological mother, and a partial surrogate motherhood, which occurs when a pregnancy is caused by the insemination and in the same time the biological mother is simultaneously the genetical one. This fact indicates also that the child is genetically related to the "ordering couple" only by the blood bond with a father<sup>5</sup>.

Outlined above problem in the field of child affiliate relations that accompany the surrogate motherhood, do not cover all existing legal doubts. The issue is even more complicated because in the light of mentioned changes contemporary legal family conception becomes more and more unclear because it is not known whether as the reference point of this system should be taken the biological or genetic origin, either a woman psychological and social relationship with a child<sup>6</sup>. The situation, which would be completely undesirable, is that when the women revealed in the birth certificate would be randomly entered based once on the genetic criterion and either time on social or biological one<sup>7</sup>. The most important thing is to resolve such cases uniformly. Except the problem of legal affiliating the child to one of "existing mothers", there is also another linked issue, namely the problem of constructing the contractual relation between "rented mothers" and "ordering couple". It raises even more controversy in the legal field than affiliating procedure, especially on its contract status and the nature of such "rent" in the context of commonly approved ethics. Is the contract between the couple and surrogate mother even legally valid according to the civil law regulations? Could this agreement function in current legal system? Is it possible that the child could be the subject of such an agreement? If the answer for above question is positive, then what are the rights and obligations imposed on the parties by the agreement? Technicised artificial procreation limits the natural dimension of the reproduction, therefore this characteristic dependence on the nature in such situations usually implied the moral agreement on what fate

---

<sup>4</sup> See: K. Szewczyk, *Bioetyka - Medycyna na granicach życia*, Warszawa 2009 y., p. 187.

<sup>5</sup> See: H. Bartel, *Embriologia*, Warszawa 2007 y., p. 87.

<sup>6</sup> See: R. Tokarczyk, *op.cit.*, p. 169 and next.

<sup>7</sup> See: M. Fras, D. Abłażewicz, *op.cit.*, p. 35, [http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119\\_cc97\\_031-068\\_fras.pdf](http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119_cc97_031-068_fras.pdf), 27.01.2013 y.

will bring, unfortunately it will not occur when the procreation is done artificially<sup>8</sup>. The major criticism, which meets the future parents, is concentrated on child objectification that is making it the product, removing parenthood from the context of love between man and woman, and finally destroying the integrity of biological, social and genetical identity of the child, which is "against the nature". The severe criticism also touches the surrogate mothers who are mainly accused of treating motherhood as a service and so-called "leasing of belly." The numerous ethical controversies and a broad spectrum of legal problems associated with surrogacy, made that these issues have been the subject matter of national and even international law.

## **2 THE REGULATIONS OF INTERNATIONAL LAW IN THE SURROGATE MOTHERHOOD ISSUE**

The Methods of medically assisted procreation have become of interest to the European Parliament. In 1989, The Parliament enacted two resolutions, which are directly related to the subject matter. The first is concerned on the ethical and legal implications of genetic engineering<sup>9</sup>, the second one concerns the issues of artificial in vitro fertilization and in vivo insemination<sup>10</sup>. In the resolutions was noticed the usage of these methods may allow individuals to have children, having regard that these treatments raise serious questions in moral and legal context, which under current circumstances seems to prevail negatively over the interests of the individuals in having the offspring. The European Parliament has also pointed two basic values that shall guide further development of the legal regulation in this matter. On the one hand it is a woman's right to self-determination and in the opposition on the other hand is the right of children to adequate health and genetic identity. Last of the earlier indicated values in a particular way refers to the participation of third parties in medically assisted reproduction procedures. Both the donation of genetic material and the carrying pregnancy concern The Parliament at the same level. From the perspective of time that has passed The Parliament's fears about genetic identity of children who were artificially conceived was just and reasonable. These techniques have led to the development in the field of both the law and other disciplines, new categories of fatherhood and motherhood, which are often competing with each other<sup>11</sup>.

The second of the European Parliament resolutions concerns ethical and legal consequences of birth engineering and mainly deal with the admissibility issue of indirect procedures, which could be used in artificial human procreation procedures, especially including surrogate mothers. However, those standards are strictly limited to matters relating to extracorporeal fertilization in vitro, which relays on previously frozen human embryos. In according to clause 39 it is recommended that frozen embryos, which were to be used in the pregnancy initiation process, have to be used only for the woman from whom was collected the egg cell. The egg cell shall be obtained only for the purpose of creating the embryo. It is clear that implantation of the previously prepared frozen embryo into the body of another woman (third party) than the one from whom the egg cell was collected is in contradiction with the objectives of the act. Therefore it is apparent that use of social mother egg cell and cells derived from the donor to create an embryo, which then would be implemented to the

---

<sup>8</sup> See: M. Safjan, *Prawo i medycyna: ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998 y., p. 12.

<sup>9</sup> See: J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Kraków 2003 y., p. 263.

<sup>10</sup> See: J. Hartman, *Bioetyka dla lekarzy*, Warszawa 2009 y., p. 146.

<sup>11</sup> See: T. Terlikowski, *Kiedy matka nie jest tylko jedna*, Rzeczpospolita nr 186 (8392), 10.08.2009 y.

surrogate mother reproductive system, is in clear contradiction to the expressed by the European Parliament standards.

The provisions that directly regulate the issue of surrogate motherhood also are not included in Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine<sup>12</sup> (hereinafter referred as European Bioethical Convention). The only provision of European Bioethical Convention that could be applied to this problem is the article 21, which states that: "The human body and its parts shall not, as such, give rise to financial gain." The literal meaning of this article indicates already signalized problem, which is connected with surrogate motherhood, namely on what basis the surrogate mother "perform the pregnancy obligation" for the child of other people? The question is whether the civil law agreement, concluded between the parties could be a base for this kind of action? If it is so, could for the fulfilled service, which is performing pregnancy and giving the child birth, surrogate mother be entitled to consideration in the form of financial gratification? It seems that, if for the second question the answer would be positive, there is automatically violated article 21 of the European Bioethical Convention. Surrogate mother uses her body, particularly her own reproductive organs as a source of income, gaining financial benefits from its commercial usage. In The European Bioethical Convention it is not possible to find the other provisions which could precise the literal meaning of this generally outlined standard or even correspond to the questions that arise in the course of its interpretation. The act, where the surrogate motherhood issue is regulated at the most comprehensive degree, is a Council of Europe recommendation project. The main topic of the project is artificial human procreation and the whole act was developed by the Special Committee of Experts on Bioethics (Ad Hoc Committee of Experts on Bioethics - CAHBI) in 1989<sup>13</sup>. As the first, the project contain a legal definition of the term "surrogate mother" in which such a person is considered as "a person who carries a child for another person, and prior to the end of pregnancy has agreed to transfer for the benefit of another person the child after its birth". The origin of the egg cell or the method used in the process of artificial procreation is indifferent for this definition. Because the main point of this project is the issue of human artificial procreation, we can assume that both in vivo and in vitro techniques are within the range of the present regulation, and this definition does not refer to natural procreation where no major medical intervention have been applied. This is confirmed by the text of the travaux préparatoires, where was generally expressed that bringing surrogate mother into a state of pregnancy is performed by using the techniques of artificial procreation. The origin problem of the genetic material, which is used for fertilization, has not been clearly resolved. To a certain extent the provision of the resolution that relates to the storage of gametes and embryos, which says: "Any person [...] can storage their reproductive cells for later personal use, provided that in the time of artificial procreation all of presented requirements and rules will be preserved [...]" could be useful supplement into the understanding process of the previously mentioned regulations. This provision states that in the process of conducting the artificial procreation procedures shall be used exclusively genetic material only from the directly involved people. However, the expressed standard is not absolute, and does not apply to all possible situations. In the same time the Rule number 9 of the same act, permits and makes acceptable a donation: egg cell, sperm, embryos, or other parts of the body by individuals as well as private and public institutions, provided that the donation is not connected with receiving any gratification. Therefore comprehensive issue consideration in the context of earlier mentioned standards must lead to the conclusion that in

---

<sup>12</sup> See: A. Szulc, *Kupiona cięża rodzi kłopoty*, Przekrój nr 21/3387, 25.05.2010 y.

<sup>13</sup> Resolution A2 - 327/88 on ethical and legal problems of genetic engineering, Official Journal C 96, 17/04/1989, p.165.

some rare, specific situations the usage in the fertilization process the egg cell, derived from the donor is not prohibited.

The CAHBI project raises another substantial problem, which is not directly related to the issues of surrogate motherhood. But, above all raises the most fundamental question for these kind techniques, namely is the application of artificial procreation methods in the human reproduction process even acceptable? It is very important for the subject matter of this article, because positive or negative answer is one of sine qua non premises that make legal or illegal activities that conditions the lawful existence of sole procedures used in artificial reproduction process, even though the surrogate mothers are not touched in a direct way. In other words, are the in vitro and in vivo reproduction techniques, without which it is not possible to conduct the procreation process with usage of surrogate mothers acceptable in genere? However, the problem in direct way touches the parents, who in order to have an own offspring decides to purchase the services of surrogate mother. Recalling the first definition of the surrogate maternity phenomenon, where it was set as “the child ordering married couple”<sup>14</sup>, it is crucial understatement. Firstly, the couple that is willing to hire surrogate mother not necessarily has to be married one. Secondly, the artificial procreation methods are not only reserved to heterosexual couples, and also the single person would be allowed to do so. Generally the possibilities, which are created by the “Banks of life”<sup>15</sup> in the range of egg cells and sperm donation or even already developed embryos with conjunction of surrogate mother services gives unhindered opportunities for everybody to have a child. Therefore the CAHBI resolution states that “The artificial procreation methods could be applied only [...] for the benefit of heterosexual couples, if the incoming child’s [...] good is assured”. Because the surrogate mothers are made pregnant with the help of artificial procreation methods it is prejudged that only heterosexual couples could take advantage of services offered by the surrogate mothers, but yet the couple not necessarily has to be married.

The project of the recommendations also sets out the issue of child affiliation, which is inseparably connected with medically assisted reproduction. The rule number 14 answers to the question, which of the women will be made apparent in the birth certificate as the legal mother of child. According to the first point of this rule, "The woman, who gave birth to a child, shall be legally considered as his mother." Thus no matter from whom the egg cell came, in compliance to this project as a legal mother of the child will be considered biological mother (surrogate mother). In other words the genetical relationships with the child are not relevant, but the fact who was pregnant.

It is a fact that cannot be denied that according to Rule 15.2 any "contract or agreement between the surrogate mother and another person or couple, for whom she carries the child, has no legal effect." This provision is absolute and does not accept any possibility of exceptions. Taking into account that under the project regulation surrogate motherhood is still acceptable raises the question about the relationship which binds the participants of this “situation”, what is the basis of their agreement? Unfortunately CAHBI project even does not try to give an answer for this issue, but instead of it prohibits all activities, which relates to running agency between surrogate mothers and other interested parties or advertising of such activities (Rule 15.3). It seems that the objective reason for such ban is to ensure that surrogate motherhood and more precisely surrogate mothers, would not become a living goods that is the subject of trade to the commerce legal regime.

---

<sup>14</sup> Resolution A2 - 372/88 on artificial insemination ‘in vivo’ and ‘in vitro’, Official Journal C 96, 17/04/1989 p. 171.

<sup>15</sup> See: M. Safjan, *op.cit.*, p.12.

As it was already mentioned above, the prohibition of surrogate motherhood is not totally absolute. Taking into account whole regulation, especially exceptions contained in Rule 15.4, it is possible to state that in the end carrying out medically assisted pregnancy by the surrogate mother under some conditions is legally possible. Firstly, the person who is the surrogate mother cannot be paid for the pregnancy, and secondly the surrogate mother has to have unquestionable right to keep the child after its birth if she wills so. The first of these conditions appear to be rather obvious. Surrogate mother and the couple to whom she has carrying the child cannot be blinded by any legal arrangement, which would indicate any mutual performance between the parties. The categorical ban of financial gratification for pregnancy of surrogate mother remains also in compliance with the standard article 21 of the European Bioethical Convention. In addition it is necessary to note that analogical provisions functions in relation to the genetic material donors. The rule 9.1 states that financial beneficitation for donation of sperm, egg cell or embryos is prohibited, but it is allowed to provide for the donors reimbursement of lost wages, travel expenses and other expenses directly connected to donation procedure. Would it be right if analogical approach could be applied in case of surrogate mother? The prohibition of financial gratification does not precise, whether the reimbursement of lost wages, travel expenses etc. is possible or not. Considering in the interpretation process such fundamental law principles as the proportionality or in dubio pro libertate the answer cannot be other than positive. It can be concluded that the situation of the surrogate mother should not be worse than the donor's - for instance the situation of a woman, who is the egg cell donor - adopting such a rule it would be possible for the surrogate mother to receive the refund of the expenses, which were incurred in the pregnancy process.

The second of provided by CAHBI acceptability conditions of substitute motherhood relates to the issue of the child's affiliation. Concluded in Rule 15.4 - "surrogate mother - after the birth of a child - cannot be devoid of the right to child detention". On the basis of earlier mentioned rule it is confirmed that in each case as the child's legal mother will be recognized that woman who gave birth to it. That rule implicates also that the legal mother has the right to keep the child, whereas the genetic relationship between the child and egg donor remains irrelevant. From this point of view it is completely natural that after the child is born the surrogate mother may decide to keep it, which must satisfy the person to whom the child was born, because this person had to bear it in mind (it was one of earlier mentioned conditions). Some doubts may arise when the surrogate mother does not want to keep the child. In such a situation, taking into account that the genetic parents of a child are known and would like to obtain the child, should they be somehow by the rule of law be entitled to have right to take care of child in the second place (especially genetic mother)? If it shall be so by the operation of law, whether the prospective parents should undergo adoptive procedures? Subsequently does in the birth certificate always should be visualized firstly the biological mother (the surrogate mother), and in this case should the genetic parents file an action against the surrogate mother for denial of her legal motherhood in favor of genetic parenthood (although this is possible only if the social mother was the donor egg)?

The Council of Europe recommendation in the case when the surrogate mother decides to keep the child stays unclear in the issue of newborn child's relationship with those for whose benefit it was born. There is no any provision that would protect the interest of those to whom the child is to be born. Firstly, according to general family law regulations, the legal mother may demand to establish legal paternity of the child. Secondly, in this situation the surrogate mother can demand from his biological father to contribute to its maintenance. In this case the situation of "ordering couple" is not fortunate and could be described as follows: They wanted to raise their own genetically related child, and yet not only they did not become the parents,

but also the genetic father of child have to bear its living cost provided that he is the part of a legal parenthood with woman with whom he did not want it to be. Almost everything in these situations will depend on the surrogate mother character and fairness, there will be always potential danger that cannot be denied, because if the current legal solutions will remain unchanged there always will be a easy way to use it for the purposes of gaining financial benefit (by the surrogate mother and even making it the only way to earn a living). It is strongly recommended that the law, which would protect the interest of persons to whom a child will be born, should have been established.

The fundamental value that should determine the shape of the standards related to surrogate motherhood and yet, which was not the reference point to the CAHBI project, is the good of the child, especially including the particular of the right to know its biological roots. This law was confirmed by the European Court of Human Rights, under the Article 8 regulation of the European Convention on Human Rights<sup>16</sup>, which guarantees the right of everyone to respect his private and family life that also relates to the personal development of man, which is an important part of his identity. As a result the right to own identity, which is associated directly with acquiring knowledge about the whole person lifetime, including the identity of own parents is protected. This fact indicates also that birth and its accompanying circumstances, which affect adult human life, are protected on the basis of this article, and the information about it should be accessible for the person<sup>17</sup>.

### **3 THE REGULATIONS OF POLISH LAW IN THE SURROGATE MOTHERHOOD ISSUE**

Polish national legislature also tried to give the answer to questions that arose on the field of surrogate motherhood. The Family and Guardianship Code<sup>18</sup> (hereinafter f.g.c. before it was amended bypassed the issue of determining the origin of the child from the mother side, assuming as true the Roman *maxim mater semper certa sentence est*. This maxim, as we know, has proven to be not adequate, especially within the context of the dynamic development of medically assisted reproduction techniques. The problem of determining which women should be recognized as the child legal mother, and consequently entered into his birth certificate, was settled in the absence of express provisions in f.g.c. on the basis of Civil Registry Records Act<sup>19</sup> (hereinafter c.r.r.a.). The view that prevailed was stating that the child's legal mother shall be the woman who gave birth to it, which of course was confirming the interpretation of the 24 c.r.r.a. article. According to 39 article of that act, "The declaration of the child's birth shall be performed by father of the child or mother, if her health permits to it, or other person present at the birth ...", which indicates that the key to the legal recognition is the birth, rather than genetic relationship.

The amendment, which was lately introduced to f.g.c. definitively, determined the previous interpretation righteousness. The article f.g.c. 61<sup>9</sup> states that "the child's mother is the woman who gave birth to it." These changes appear to prejudge any dispute which might occur between the biological and the genetic mothers in favor of the first one. However, the Polish legislator introduced to f.g.c. the possibility of forensic claim for denial of motherhood. Such

---

<sup>16</sup> Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Godności Istoty Ludzkiej w Kontekście Zastosowań Biologii i Medycyny: Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie. Europejska Konwencja Bioetyczna (in:) T. Jasudowicz, *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, Toruń 1998 y., p. 3.

<sup>17</sup> Sztuczna prokreacja ludzka (projekt rekomendacji przygotowany przez CAHBI) (in:) T. Jasudowicz, *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, Toruń 1998 y., p. 107.

<sup>18</sup> The Bill from 25.02.1964 y. – Family and Guardianship Code ( Dz.U. 1964 Nr 9 poz. 59 with changes):

<sup>19</sup> The Bill from 29.09.1986 y. - Civil Registry Records Act (Dz.U. 1986 Nr 36, poz. 180 with changes.)

claim is possible if in the birth certificate as the mother is wrongly entered the woman, who is not the mother of a child. It appears that in these situations the issue of the motherhood would be settled on the basis of a blood or DNA test that is in favor of his genetic mother. It should never be forgotten that the surrogate mother is not related by the blood with the child whom she gave birth unless the in vivo technique was used or optionally at the same time she was the egg-cell donor. In order to avoid this kind of doubt the legislative power limited the list of entities, to who was granted locus standi to file this type of action into the court. Within the group of eligible entities are mother, the child and the man whose paternity was established. It should be noted that from this directory are excluded the child's genetic mother and social mother. The only possibility that the genetic or social mother has if she want to become the child's legal mother is its adoption.

Furthermore, in polish law it was considered that the agreement concluded with the surrogate mother and “ordering coupe” is “incompatible with the rules of social coexistence”<sup>20</sup>, which is stated in article 58 § 2 of the civil code and, as such, is not from the very beginning valid. The international analysis of the regulations in this matter allows drawing conclusion that in most countries such contract shall be deemed null and void<sup>21</sup> (many states in the USA, Australia, France)<sup>22</sup>, In countries where surrogate motherhood has not been banned, its legal acceptance depends on the fulfillment of additional conditions. (for instance prior approval of the agreement by the court shall be given)<sup>23</sup>. The invalidity of such an agreement, resulting from the breach of social coexistence rules, also refers to the ethic issues<sup>24</sup>. Entering into agreement, where the subject will be the child, seems to violate the human dignity<sup>25</sup>, which one of the most important human values<sup>26</sup>. The execution of contract will lead to make the product of human life which is the subject of the economy, subordinating its rights to the civil law rules, such as contractual liability for non-performance or improper performance of obligations arising from legal action (Article 471 of the Civil Code).

#### 4 THE CONCLUSIONS

To the present day surrogate motherhood was not the subject of any of the cases pending before the European Court of Human Rights. It may be due to the fact that if medically assisted procreation techniques are used to make a surrogate mother pregnant and this process is conducted in Europe, these actions are the object of trade in “informal economy”. However, it is more often, that they are made outside of our continent, for example in India<sup>27</sup>. With the development of new technologies, this phenomenon is inevitable and cannot be simply regarded per se negatively. The issue is very complicated, both in ethical biological way, whereas it indicates many legal problems. This issue certainly will be subject to dynamic regulation in the future.

---

<sup>20</sup> Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (in:) A. Przyborowska - Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, Lublin 2006 y., p. 213.

<sup>21</sup> See: *Odièvre v. France*, action no. 42326/98, the judgment from 13<sup>th</sup> February 2003 y.

<sup>22</sup> Status of Children of Assisted Conception Act, approved by the American Bar Association, <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/269.pdf>

<sup>23</sup> See: J. Strzebińczyk, *op.cit.*, p. 262.

<sup>24</sup> See: A. Krajewska, *Pojęcie godności w prawie europejskim i porządkach krajowych w kontekście rozwoju biomedycyny*, *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, vol. IV, A.D. MMVI, [http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/109\\_ea4b\\_121-145\\_krajewska.pdf](http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/109_ea4b_121-145_krajewska.pdf), 28.01.2013 y.

<sup>25</sup> A. Fronczak, *Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia - z upoważnienia prezesa Rady Ministrów - na interpelację nr 3165 w sprawie macierzyństwa*, <http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/3A6473C4>

<sup>26</sup> See: M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990 y., p. 135 and next.

<sup>27</sup> See: A. Graff, *Baby farms po polsku*, *Przekrój* nr 21/3387, 25.05.2010 y., p. 6.

## Sources

1. LAST NAME1, N., LAST NAME2, N. *Name of Contribution*. X. issue. New York: NYC Brothers, 2009. 102 p. ISBN 80-56899-65-4.
2. Tokarczyk R., *Prawa narodzin, życia i śmierci*, Warszawa, 2009, p. 18. ISBN 9788322707562.
3. Nesterowicz M., *Prokreacja medycznie wspomagana i inżynieria genetyczna - konieczność regulacji prawnych*, Prawo i Medycyna, ISSN 1898-5556 <http://www.prawoimedycyna.pl/index.php?str=artykul&id=133>, 27.01.2013 y.
4. Fras M., Abłażewicz D., *Reżim prawny macierzyństwa zastępczego na tle porównawczym*, *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, vol. VI, A.D. MMVIII, p. 32, [http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119\\_cc97\\_031-068\\_fras.pdf](http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119_cc97_031-068_fras.pdf), 27.04.2012 y.
5. Szewczyk K., *Bioetyka - Medycyna na granicach życia*, Warszawa 2009 y., p. 187, ISBN: 9788301157951.
6. Bartel H., *Embriologia*, Warszawa 2007 y., p. 87, ISBN: 978-83-200-3593-3.
7. Safjan M., *Prawo i medycyna: ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, p. 12, ISBN: 9788385505723
8. Strzebińczyk J., *Prawo rodzinne*, Kraków 2003 y., p. 263, ISBN: 83-7333-179-4.
9. Hartman J., *Bioetyka dla lekarzy*, Warszawa 2009 y., p. 146, ISBN: 978-83-7601-306-0.
10. Terlikowski T., *Kiedy matka nie jest tylko jedna*, Rzeczpospolita nr 186 (8392), 10.08.2009 y.
11. Szulc A., *Kupiona ciąża rodzi kłopoty*, Przekrój nr 21/3387, 25.05.2010 y.
12. Jasudowicz T., *Sztuczna prokreacja ludzka (projekt rekomendacji przygotowany przez CAHBI) (in:) Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, Toruń 1998 y., p. 107, ISBN: 83-86850-96-5.
13. Krajewska A., *Pojęcie godności w prawie europejskim i porządkach krajowych w kontekście rozwoju biomedycyny*, *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, vol. IV, A.D. MMVI, [http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/109\\_ea4b\\_121-145\\_krajewska.pdf](http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/109_ea4b_121-145_krajewska.pdf), 28.01.2013 y.
14. Safjan M., *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990 y., p. 135 and next. Rozprawa hab. UW 1990 (No ISBN)
15. Graff A., *Baby farms po polsku*, Przekrój nr 21/3387, 25.05.2010 y., p. 6.

## Contact

Mgr. Aneta Makowiec  
Jagiellonian University  
24 Gołębia street  
31-007 Kraków  
Tel: +48512501260  
email: aneta.makowiec@gmail.com

## Contact

Kamil Galas  
Jagiellonian University  
24 Gołębia street



31-007 Kraków  
Tel: +48506327919  
email: [kamil.galas@uj.edu.pl](mailto:kamil.galas@uj.edu.pl)

# DĚDICKÉ PRÁVO SE ZAMĚŘENÍM NA POŘÍZENÍ ZÁVĚTI – POROVNÁNÍ SOUČASNÝCH A NOVÝCH USTANOVENÍ OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

## HEREDITARY RIGHT WITH A VIEW TO ACQUISITION OF LAST WILL – COMPARISON OF CONTEMPORARY AND NEW ENACTMENT OF CIVIL CODE

*Alena Prchalová*

### **Abstrakt**

S pojmem „dědické právo“ se ve svém životě setká většina lidí. Na jednu stranu většinou znamená získání určitého majetku, na druhou stranu je ovšem spojeno s odchodem blízké osoby. Tak jako ostatní druhy práva se i dědické právo postupně vyvíjelo. Již téměř 50 let je v platnosti občanský zákoník č. 40/1964 Sb., ve kterém je toto právo upraveno. I když občanský zákoník prošel mnoha změnami, dědické právo mnoho změn nezaznamenalo. Ve svém článku jsem se především zaměřila na dědění ze závěti a na porovnání současné právní úpravy s právní úpravou účinnou od 1. ledna 2014.

***Klíčová slova:** dědické právo, dědic, dědic ze zákona, pozůstalý, závěť, dědic ze závěti, notářský zápis, zrušení závěti, způsobilost dědit, neopomenutelný dědic*

### **Abstract**

Most people meet the term hereditary right in their lives. On the one hand it mostly means gaining of a certain property, on the other hand it is connected to the loss of a close person. As the other fields of law hereditary right has evolved gradually. The Civil Code number 40/1964 Collection of laws has been valid for nearly more than 50 years. It regulates this right. Although the Civil Code has gone through lots of adjustments, the hereditary right has not noted many adjustments. In my article I mainly concentrated on the testamentary succession and comparison of nowadays law amendment with the one which will be valid since 1<sup>st</sup> January 2014.

***Key words:** hereditary right, inheritor, heir at law, survivor, will, heir testamentary, notarial deed, revocation of a will, inheritability, forced heir*

## **1 DĚDICKÉ PRÁVO OBECNĚ**

Dědění je v současné době upraveno v části sedmé zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění.

Současný občanský zákoník byl od r. 1964 mnohokrát novelizován, avšak dědického práva se týkalo pouze několik novel.

Dědickým právem rozumíme souhrn pravidel, jimiž se řídí přechod práv a povinností zemřelého na jeho právního nástupce.

Od 1. ledna 2014 nabývá účinnosti nový občanský zákoník č. 89/2012 Sb. V novém občanském zákoníku je nárůst počtu paragrafů z oblasti dědického práva, což je dáno zejména návratem mnoha tradičních institutů dědického práva, které naše dnešní právo nezná, jako např. odkaz, dědická smlouva, zřeknutí se dědictví atd.

Dědické právo se podle současné právní úpravy nepromlčuje. Promlčení však podléhá právo oprávněného dědice na vydání majetkového prospěchu od nepravého dědice. Promlčecí doba počne běžet od právní moci rozhodnutí, jímž bylo dědické řízení skončeno.

## 1.1 Základní pojmy

**Zůstavitel** – může být pouze fyzická osoba, jejíž majetek má být v okamžiku její smrti předmětem dědického řízení. Zůstavitelem nemůže být osoba právnická.

**Dědic** – může být osoba fyzická i právnická, a to včetně státu. Na dědice přecházejí po zůstavitelově smrti jeho práva a povinnosti.

**Dědictví** – nabývá se smrtí zůstavitele. Jedná se o tu část z pozůstalosti, která skutečně přejde na zůstavitelovy dědice. Jedná se tedy o užší pojem, než je pojem pozůstalost.

**Nasciturus** – je dítě počaté, ale dosud nenarozené, které je způsobilé nabývat dědictví za podmínky, že se narodí živé.

**Odúmrť** (caducum) – pokud dědictví nenabude žádný dědic ze zákona ani ze závěti, pak připadá státu. Tzv. odúmrtní právo má své kořeny již v 10. století, kdy si toto právo nárokoval český panovník. Toto bylo velmi nepříjemné, protože rodina mohla přijít o majetek budovaný po několik generací.

## 1.2 Dědická nezpůsobilost

Dědicky nezpůsobilým je ten, kdo se dopustil úmyslného trestného činu proti zůstaviteli, jeho manželu, dětem nebo rodičům anebo zavrženíhodného jednání proti projevu poslední vůle zůstavitelovy. Toto neplatí, pokud mu zůstavitel tento čin odpustil.

Zavrženíhodným jednáním se rozumí takové jednání, kterým se snaží dědic ovlivnit nepřipustným způsobem vůli zůstavitele (např. ho nutí sepsat konkrétní závěť nebo ho nutí, aby žádnou závěť nesepisoval). Především se zde musí jednat o nátlak na zůstavitele, který je nepřiměřený (např. vyhrožování újmou či dokonce smrtí).

# 2 DĚDĚNÍ ZE ZÁKONA A ZE ZÁVĚTI

## 2.1 Dědění ze zákona

Současný občanský zákoník rozeznává 4 dědické skupiny:

- I. Zůstavitelovy děti a manžel nebo partner
- II. Manžel nebo partner, zůstavitelovi rodiče a ti, kteří žili se zůstavitelem nejméně po dobu 1 roku před jeho smrtí ve společné domácnosti a kteří z tohoto důvodu pečovali o společnou domácnost nebo byli odkázáni výživou na zůstavitele
- III. Zůstavitelovi sourozenci a ti, kteří žili se zůstavitelem nejméně po dobu 1 roku před jeho smrtí ve společné domácnosti a kteří z tohoto důvodu pečovali o společnou domácnost nebo byli odkázáni výživou na zůstavitele
- IV. Prarodiče zůstavitele

Těmto dědicům říkáme zákonní dědicové. Pokud zůstavitel nezanechal platnou závěť, nastupuje dědění ze zákona. Nepřipadne-li dědictví žádným výše uvedeným dědicům, pak dědictví připadne jako odúmrť státu.

V první dědické skupině dědí osoby nejbližší, a to každý z nich stejným dílem. Dítětem může být i nasciturus, pokud byl v okamžiku smrti zůstavitele prokazatelně počat a narodí-li se živý. Za dítě se považuje i dítě osvojené.

Druhá dědická skupina je doplněna kromě osob nejbližších i o další osoby, které nemusí být k zůstaviteli v příbuzenském poměru, ale musí splňovat podmínku, že žili se zůstavitelem nejméně po dobu 1 roku před jeho smrtí ve společné domácnosti a z tohoto důvodu pečovali o společnou domácnost nebo byli odkázáni výživou na zůstavitele. Dědici této skupiny dědí stejným dílem, manžel nebo partner však vždy nejméně polovinu dědictví.

Ve třetí dědické skupině dědí kromě osob, které splňují stejnou podmínku jako ve druhé dědické skupině, také sourozenci. Sourozencem se rozumí osoba, která má se zůstavitelem alespoň jednoho společného rodiče. Zde se uplatňuje zásada rovnosti podílů. Pokud nedědí některý ze sourozenců, nabývají jeho dědického podílu stejným dílem jeho děti. Znamená to, že v této dědické skupině může dědit i synovec nebo neteř zůstavitele.

Ve čtvrté dědické skupině dědí už pouze prarodiče zůstavitele, a to stejným dílem, a nedědí-li žádný z nich, dědí stejným dílem jejich děti. V této dědické skupině může dosáhnout na dědictví také strýc nebo teta zůstavitele.

## 2.2 Dědění ze závěti

Každá fyzická osoba, která je způsobilá k právním úkonům a v době sepisu závěti byla zcela schopna ovládat své jednání a posoudit jeho následky, může zřídit závěť. Současná právní úprava občanského zákoníku přiznává pořizovací způsobilost i nezletilému (tzn. mladšímu 18 let), ale musí být starší 15 let a závěť smí pořídít pouze ve formě notářského zápisu.

Závěť je jednostranným projevem vůle zůstavitele a zákon pro její platnost vyžaduje písemnou formu a dále v každé závěti musí být uveden den, měsíc a rok, kdy byla podepsána, jinak je neplatná.

Současný občanský zákoník rozeznává 3 druhy závěti:

### 1. závěť holografní

- jedná se o vlastnoručně sepsanou závěť, ve které je uveden den, měsíc a rok podepsání závěti a obsahuje vlastnoruční podpis pořizovatele. Za dodržení podmínky vlastnoručnosti se považuje, i když pořizovatel sepíše závěť např. nohou nebo ústy, a to z důvodu svého tělesného postižení. Podpis musí být až na konci celého textu závěti. Společná závěť více zůstavitelů je neplatná.
- Takto sepsanou závěť si může pořizovatel ponechat buď u sebe nebo u jiné osoby, nebo ji může předat notáři, který ji zaeviduje v tzv. Centrální evidenci závětí, kterou vede Notářská komora ČR.

### 2. závěť alografní

- tato závěť není sepsána vlastní rukou pořizovatele. Je napsána např. na počítači nebo psacím stroji či jinou osobou. Pořizovatel však musí tuto závěť vlastnoručně podepsat a 2 svědci musí být současně přítomni při výslovném prohlášení pořizovatele o tom, že listina obsahuje projev jeho poslední vůle a toto v závěti stvrdí svým vlastnoručním podpisem. Svědci nemusí znát obsah závěti.
- Přísnější podmínky stanoví občanský zákoník u osob, které nemohou číst nebo psát. Zde se vyžadují 3 současně přítomní svědci, listina musí být před nimi přečtena a jimi podepsána. Pisatel nemůže být zároveň předčítatelem, ale mohou to být i svědci. Také zde musí pořizovatel závěti po jejím přečtení potvrdit, že listina obsahuje jeho poslední vůli. Svědkem může být pouze osoba způsobilá k právním úkonům, tzn. starší 18 let, osoba, která vidí, slyší, mluví a zná jazyk, ve kterém je závěť pořizována. Svědkem, pisatelem a předčítatelem nemůže být osoba, která má dle zákona či závěti dědit.

### 3. notářský zápis

- formou notářského zápisu může závěť pořídit jakákoliv fyzická osoba starší 15 let. Osoba nezletilá, starší 15 let, může závěť pořídit pouze formou notářského zápisu.

Pořizovatel závěti by měl pamatovat na neopomenutelné dědice, což jsou zletilí a nezletilí potomci. Pokud nedošlo k jejich vydědění, pak bez ohledu na obsah závěti (pokud na ně závěť nepamatuje), zdědí nezletilý potomek aspoň tolik, kolik činí jeho dědický podíl ze zákona a zletilý potomek aspoň tolik, kolik činí jedna polovina jeho dědického podílu ze zákona.

### 2.3 Zrušení závěti

Pořizovatel závěti má právo ji kdykoliv během svého života změnit nebo zrušit.

Občanský zákoník rozeznává tyto způsoby zrušení závěti:

- zřízení nové závěti,
- odvolání závěti,
- zničení závěti.

## 3 DĚDĚNÍ ZE ZÁVĚTI DLE NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

Také nový občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb.) vyžaduje k pořízení závěti písemnou formu, a to s jednou výjimkou – pokud byla pořízena s úlevami.

Druhy závěti:

#### 1. závěť holografní

- napsaná vlastní rukou zůstavitele a vlastnoručně podepsaná

#### 2. závěť alografní

- je sepsaná jinak než vlastní rukou zůstavitele, musí být však vlastnoručně podepsána a před 2 svědky současně přítomni musí pořizovatel závěti výslovně prohlásit, že listina obsahuje jeho poslední vůli.
- I v novém občanském zákoníku jsou podmínky pořízení závěti přísnější u osob nevidomých. Zde musí být současně přítomni 3 svědci a před nimi musí zůstavitel projevit svoji poslední vůli. Listina musí být nahlas přečtena svědkem, který závěť nenapsal.

Výše uvedené druhy závěti jsou závěti pořízené soukromou listinou.

#### 3. notářský zápis

- jedná se o závěť pořízenou veřejnou listinou. Ten, kdo ji sepisuje je povinen se přesvědčit, zda pořizovatel činí poslední vůli s rozvahou, vážně a bez donucení.

#### 4. privilegovaná závěť

- jedná se o tzv. závěť s úlevami, kterou mohou pořídit osoby, které se nachází v bezprostředním ohrožení života (např. živelná pohroma, válka apod.) a nemohou dodržet zákonné podmínky závěti.

V tomto případě mohou závěť pořídit těmito způsoby:

1. ústní závěť před 3 současně přítomnými svědky. Je-li zůstavitel naživu, pak tato závěť pozbývá platnosti uplynutím dvou týdnů ode dne pořízení. Tato doba však nepočne běžet, dokud zůstavitel nemůže pořídit závěť ve formě veřejné listiny;
2. závěť zaznamenaná starostou obce, na jejímž území se zůstavitel nalézá, a to za přítomnosti 2 svědků. Tato závěť má platnost 3 měsíce ode dne pořízení;

3. závěť pořízená na palubě námořního plavidla plujícího pod státní vlajkou ČR, letadla zapsaného v leteckém rejstříku v ČR nebo při účasti v ozbrojeném konfliktu a vojenských operacích. Zde se vyžaduje přítomnost 2 svědků. Také tato závěť má omezenou platnost, a to 3 měsíce ode dne pořízení.

Nově občanský zákoník obsahuje pojem mlčenlivosti, která platí pro osoby, které působily při pořízení závěti. Jedná se o pisatele, svědky, předčitatele, tlumočníka, schovatele nebo úřední osoby.

Změna nastává také v podílech u neopomenutelných dědiců. Neopomenutelnými dědici jsou děti zůstavitele, a pokud nedědí, pak jejich potomci. Snižuje se zde však rozsah práva těchto dědiců na jejich zákonný dědický podíl. Nezletilému potomkovi náleží  $\frac{3}{4}$  jeho zákonného dědického podílu a zletilému potomkovi pak  $\frac{1}{4}$  zákonného dědického podílu. Pominutí neopomenutelného dědice v závěti pak již nezakládá její relativní neplatnost, nýbrž zakládá právo tohoto dědice požadovat vyplacení svého povinného podílu.

## 4 ZÁVĚR

Každá změna přináší s sebou jak kladné, tak i záporné stránky. Teprve delší aplikace zákona v praxi ukáže, zda změna byla užitečná či je jí potřeba co nejdříve novelizovat. Nový občanský zákoník zachovává stávající koncepci, podle níž dědické právo vzniká smrtí zůstavitele. Posiluje však zůstavitelovu volnost při jeho rozhodování o majetku pro případ smrti. Jedním z příkladů je např. rozšíření dědických titulů o tzv. dědickou smlouvu. Záporům bude zřejmě velký nárůst paragrafů, a to nejen v části úpravy dědického práva, ale celého občanského zákoníku. Nový občanský zákoník má 3081 paragrafů, z toho dědické právo je upraveno v §§ 1475 – 1720. Jedná se tedy o 245 paragrafů, oproti stávajícím 27 paragrafům současného občanského zákoníku. Tento nárůst paragrafů je dán především návratem mnoha tradičních institutů dědického práva, jak jsem již uvedla výše. Úprava dědického práva v novém občanském zákoníku je podrobnější než úprava současná. Zda bude tato podrobnější úprava i zároveň kvalitnější a pro praxi více užitečná, nám ukáže až čas.

### Použitá literatura

1. *Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění.*
2. *Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.*
3. FIALA, J., KINDL, M. A KOL. *Občanské právo hmotné.* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2007. ISBN 978-80-7380-058-1.
4. FIALA, J., HURDÍK, J., DOBEŠOVÁ, L., RONOVSÁ, K. *Občanské právo hmotné.* 2., nezměněné vydání. Adamov: MIKADAPRESS s. r. o., 2008. ISBN 978-80-210-4682-5.
5. <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/dedicke-pravo/obecne-.html>

### Kontaktní údaje

JUDr. Alena Prchalová, Ph.D.  
Vysoká škola polytechnická Jihlava  
Tolstého 16, 586 01 Jihlava  
Tel: 605 514 853  
email: alena-ji@tiscali.cz

# OMEZENÍ ZASTOUPENÍ V PŘÍSTUPU K PRÁVU NA INFORMACE A PROJEDNÁNÍ

## LIMITATION OF ACCESS TO THE RIGHT TO REPRESENTATIVE IN THE RIGHT TO INFORMATION AND CONSULTATION

*Jan Horecký*

### **Abstrakt**

Uvedený článek se zabývá omezením přístup k právu na zastupování v kolektivních pracovněprávních vztazích, zejm. v souvislosti s právem na informace, projednání a spolurozhodování, to u zaměstnanců vykonávajících pro zaměstnavatele práci na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr.

*Klíčová slova:* zástupci zaměstnanců, právo na informace, projednání a spolurozhodování

### **Abstract**

This contribution deals with the limitation of the right to representatives of employees concerning to the right to consultation, information and co-decision making in the case of employees without an employment contract.

*Key words:* employee representatives, right to information, consultation, co-decision making

## **1 ÚVOD**

Uzavření základního pracovněprávního vztahu, a to v jakékoliv z jeho podob, s sebou přináší řadu povinností. Obsahem nově vzniklého závazku není jen přímo vyjádřená povinnost zaměstnance odvést, popř. opakovaně kontinuálně pro zaměstnavatele odvádět určitou práci na určitém místě tak, jak nejčastěji plyne z dvoustranného ujednání, ale i řada dalších práv a povinností. Některé z těchto práv, či povinností, mají svoji garanci nejen v samotných smlouvách, ale i v zákonných právních předpisech, ústavních zákonech či mezinárodních smlouvách a úmluvách. Ke skupině takových povinností, resp. oprávnění se řadí např. právo na informace a projednání<sup>1</sup> a další oprávnění zaměstnanců a povinnosti zaměstnavatelů v souvislosti s promítnutím ústavně garantovaného práva na sdružování se za účelem ochrany hospodářských a sociálních zájmů tak, jak plyne z čl. 27 Listiny základních práv a svobod<sup>2</sup>.

### **1.1 Právo na informace, projednání atd. a zástupci zaměstnanců**

Podle českého zákoníku práce má zaměstnavatel povinnost informovat a projednávat se zaměstnanci celou řadu záležitostí. Tato povinnost je současně právem všech zaměstnanců, resp. jejich zástupců. Zákoník práce totiž v ust. § 276 explicitně stanoví, že zaměstnanci v základním pracovněprávním vztahu mají právo na informace a projednání. Zaměstnavatel je povinen informovat zaměstnance a jednat s nimi přímo, nepůsobí-li u něj odborová organizace, rada zaměstnanců nebo zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci (dále jen "zástupci zaměstnanců"). Tj. zaměstnanci si mohou pro čerpání svého práva na

---

<sup>1</sup> Viz směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/14/ES ze dne 11. března 2002, kterou se stanoví obecný rámec pro informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci v Evropském společenství

<sup>2</sup> čl. 27 usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky

informace a projednání ustanovit, popř. založit svoje zástupce (řešení problematiky kolektivní povahy).

Působení zástupců zaměstnanců u zaměstnavatele však pro zaměstnance neznamena pouze tu skutečnost, že zaměstnavatel nadále nebude povinen informovat a projednat se zaměstnanci záležitosti uvedené v ust. § 279 a § 280 ZP individuálně, ale prostřednictvím jejich ustanoveného zástupce, ale současně se zvolením určitého zástupce zaměstnanců zaměstnanci dostanou pod působení širšího rozsahu ochranných opatření, popř. si tím vytvoří možnost aktivně participovat na vytváření dalších pracovních podmínek prostřednictvím účasti na kolektivním vyjednávání. Z pohledu oprávnění, kterými jsou jednotliví zástupci zaměstnanců nabyti je však třeba rozlišovat mezi takovými zástupci zaměstnanců, kteří zaměstnancům zajistí prakticky pouze realizaci práva na projednání a informování (rada zaměstnanců a zástupce pro BOZP) a na druhé straně zástupce zaměstnanců, který zaměstnancům přináší mnohem širší portfolio oprávnění a možností, a kterému svědčí v kontaktu se zaměstnavatelem více oprávnění, jako např. právo spolurozhodovat (částečně všichni zástupci zaměstnanců, ale převážně jen odborová organizace) a kolektivně vyjednávat (odborová organizace)<sup>3</sup>.

Možnost ustavit si u zaměstnavatele některého z uvedených zástupců zaměstnanců tak pro zaměstnance může představovat poměrně důležitý a zásadní krok (zejména pak ustavení odborové organizace jako zástupce zaměstnanců, kterému přísluší nejširší okruh oprávnění). Jakékoliv omezení, ať již zákonné, popř. provedené zaměstnavatelem, by tak narušovalo toto oprávnění a oslabovalo by i postavení zaměstnanců v pracovněprávních vztazích.

Určitou míru omezení lze spatřovat např. již v úpravě vztahu jednotlivých zástupců zaměstnanců mezi sebou, tzv. koexistence zástupců zaměstnanců u jednoho zaměstnavatele, a dále i v podmínkách a předpokladech, které jsou legislativou stanovené pro možnost ustavení a působení těchto zástupců zaměstnanců u zaměstnavatele.

## **1.2 Koexistence zástupců zaměstnanců u zaměstnavatele**

Před tím, než došlo v České republice k opuštění kogentního charakteru „socialistického“ zákoníku práce<sup>4</sup> a vytvoření nového zákoníku práce účinného k 1. 1. 2007 byla koexistence zástupců zaměstnanců řešena následovně. I starý zákoník práce uznával veškeré v současné době předvídané zástupce zaměstnanců, byť s radou zaměstnanců se v českém zákoníku práce setkáváme až od roku 2000 v důsledek novelizace<sup>5</sup> zákoníku práce a implementace směrnice Rady 94/45/ES ze dne 22. září 1994<sup>6</sup>, kterou se do českého zákoníku práce dostává i Evropská rada zaměstnanců, nicméně v souvislosti s jejich koexistencí postupoval poměrně tvrdě. Podle tehdejší právní úpravy si zaměstnanci k provedení práva na informace a projednání mohli zvolit zástupce zaměstnanců v podobě rady zaměstnanců, popř. zástupce pro BOZP, avšak pouze za předpokladu, že u zaměstnavatele nepůsobila odborová organizace. Životnost zástupce pro BOZP a rady zaměstnanců však byla poměrně tvrdě omezena potenciálním vznikem odborové organizace. Podle ust. § 25 odst. 2 sZP totiž vznikem odborové organizace a prokázáním jejího působení u zaměstnavatele došlo k podmíněnému

<sup>3</sup> i vzhledem k rozsahu článku není jeho cílem důsledná deskripce postavení, působení a jednotlivých oprávnění všech zástupců zaměstnanců, v tom odkazují na svoje další články a příslušnou literaturu.

<sup>4</sup> zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, dále jako „sZP“

<sup>5</sup> Zákon č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

<sup>6</sup> směrnice Rady 94/45/ES ze dne 22. září 1994 o zřízení evropské rady zaměstnanců nebo vytvoření postupu pro informování zaměstnanců a projednání se zaměstnanci v podnicích působících na území Společenství a skupinách podniků působících na území Společenství



zániku stávajících zástupců zaměstnanců. Zástupce pro BOZP ani rada zaměstnanců tak nemohli u jednoho zaměstnavatele působit nikdy současně.

Od 1. ledna 2007 vstoupila v účinnost nová podoba zákoníku práce č. 262/2006 Sb., která si ze staré právní úpravy řešení konfliktu spolupůsobení různých zástupců zaměstnanců převzala jeho většinovou část. Omezení působení více různých forem zástupců zaměstnanců vedle sebe u jednoho zaměstnavatele však již nebylo podmíněno vznikem odborové organizace, ale uzavřením kolektivní smlouvy. Samozřejmě, nadále přetrvávala podmínka pro možnost ustavení rady zaměstnanců, popř. zástupce pro BOZP, a to v podobě stávajícího nepůsobení odborové organizace u zaměstnavatele. Nicméně ze současného pohledu by se tehdejší stav dal označit jednoznačně jako protiústavní, což koneckonců prohlásil ve svém nálezu i Ústavní soud (viz dále).

K omezení práva na zastupování v české pracovním právu se již velmi zajímavě vyjádřil ve svém nálezu z března 2008 i český Ústavní soud<sup>7</sup>. Podle do té doby platného a účinného právního vztahu totiž nebyla koexistence zástupců zaměstnanců u zaměstnavatele, v takové míře jako dle současného zákoníku práce, možná. Zákoník práce sice i tehdy zaměstnance opravňoval k vytvoření (ať již založení, či zvolení) některého z výše uvedených zástupců zaměstnanců, nicméně současně stanovil super exkluzivní postavení odborové organizace jako zástupce zaměstnanců. Podle ust. § 281 zákoníku práce<sup>8</sup> ve znění do 13. dubna 2008 (dále jako „nZP“) totiž u zaměstnavatele bylo možné vytvořit (zvolit) zástupce pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci a radu zaměstnanců jen pod tou podmínkou, že u zaměstnavatele nepůsobila odborová organizace.

V případě, kdy by u zaměstnavatele jako první existoval některý z výše uvedených zástupců zaměstnanců ještě před tím, než by u něj působila odborová organizace, pak by jejich koexistence neznamenal rozpor s právními předpisy, nicméně by došlo k pozvolnému oslabení práv původních zástupců zaměstnanců a současně i k podmíněnému omezení jejich existence. Pokud by se totiž zástupci zaměstnanců mezi sebou a zaměstnavatelem nedohodli jinak, pak by musel zaměstnavatel plnit informační i projednací povinnosti vůči všem těmto zástupcům zaměstnanců<sup>9</sup>, nicméně jenom do okamžiku uzavření kolektivní smlouvy. Působení a existence rady zaměstnanců a zástupce pro BOZP bylo tedy dle ust. § 282 odst. 1 nZP omezeno pouze do doby uzavření kolektivní smlouvy. Uzavření kolektivní smlouvy tak byla jedna z možností zániku zástupce pro BOZP a rady zaměstnanců. Odborové organizace se tedy uzavřením kolektivní smlouvy staly jediným existujícím zástupcem zaměstnanců u zaměstnavatele.

Výhradnímu postavení odborové organizace u zaměstnavatele, jako jediného zástupce zaměstnanců by sice mohlo vyhovovat účelu existence zástupce zaměstnanců, neboť odborová organizace je z tohoto pohledu nabyta nejširším portfoliem oprávnění, kterým odpovídají povinnosti zaměstnavatele a současně disponuje i nejsilnějšími možnostmi, jak prosazovat zájmy zaměstnanců (např. právo spolurozhodování či možnost uzavírat za zaměstnance kolektivní smlouvy, které se napříště stanou ve své normativní části pramenem pracovního práva a které pro blíže neurčitý okruh jednotlivých zaměstnanců zakládají vůči zaměstnavatele nová oprávnění).

Nastíněný vztah zástupců zaměstnanců však nebyl v citovaném nálezu Ústavního soudu spatřován jako ústavně konformní. Ústavní soud proto uvedenou úpravu zrušil s odkazem na skutečnost, že výše popsané pravidlo odstranění koexistence rady zaměstnanců, zástupce pro BOZP a odborové organizace je v rozporu s ústavně garantovaným principem rovnosti a

<sup>7</sup> Nález Ústavního soudu ČR ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06.

<sup>8</sup> Z. č. 262/2006 Sb. zákoník práce, ve znění do 13. 4. 2008, tj. do provedení nálezu Ústavního soudu č. 116/2008 Sb., kterým byla řada ustanovení zákoníku práce zrušena, resp. uvedena do souladu s Ústavním pořádkem ČR

<sup>9</sup> Viz ust. § 282 nZP

s právem na svobodné sdružování k ochraně hospodářských a sociálních zájmů<sup>10</sup> (byť ustavení rady zaměstnanců nepředstavuje realizaci práva na sdružování)<sup>11</sup>. Od 14. dubna 2008 je tedy souběžné působení rady zaměstnanců, zástupce pro BOZP a odborové organizace v pracovněprávních vztazích u jednoho zaměstnavatele možné. Zaměstnanci si tak k čerpání svého práva na projednání a informování mohou zvolit kteroukoliv formu zástupce zaměstnanců, popř. souběžně forem několik a zaměstnavatel bude v takovém případě povinen plnit svoje informační a projednací povinnosti stran zaměstnanců vůči všem těmto zástupcům zaměstnanců.

V současné podobě zákoníku práce tak nic nebrání tomu, aby u zaměstnavatele působilo hned několik zástupců zaměstnanců. Pokud se tito zástupci zaměstnanců mezi sebou a následně i zaměstnavatelem nedohodnou na jiném postupu, bude zaměstnavatel povinen splnit svoji informační a projednací povinnost vůči každému z těchto zástupců zaměstnanců zvlášť. Tím, že stávající zákoník práce dovoluje koexistenci několika zástupců zaměstnanců, ať již různé a nebo stejné formy (např. více odborových organizací), vnáší do kolektivních pracovněprávních vztahů tzv. pluralitu zástupců zaměstnanců, která však s sebou může přinášet nejen pozitiva, ale může mít i negativní dopad (viz např. pluralita odborových organizací jako ztížený předpoklad pro kolektivní vyjednávání<sup>12</sup>).

Současná právní úprava tak sice odbourala jednu z překážek účinného zastupování zaměstnanců, na druhou stranu s sebou další ne méně výraznou přináší.

Koaliční právo a koaliční svoboda je tedy v České republice ústavně garantovaným právem každého občana. V pracovněprávních vztazích tak nemohou být zaměstnanci o toto právo, vyjma v Listinou (a zákonech) předvídaných situacích, připraveni. Pracovní právo spojuje s realizací koaliční svobody i právo na zastupování v kolektivních pracovněprávních, ale i v individuálních pracovněprávních vztazích. Ochrana hospodářských a sociálních zájmů zaměstnanců, stejně tak jako čerpání práva nechat se zastoupit v případě informačních či projednacích oprávnění, popř. čerpat další oprávnění, která jsou ze zastoupením určitými formami zástupců zaměstnanců spojeny, tak představují jedny ze základních odvozených pracovněprávních vztahů, resp. právních vztahů, které jsou spojeny s existencí primárního základního pracovněprávního vztahu.

Pokud bychom připustili byt' na první pohled nepatrné omezení tohoto práva (vyjma oněch Listinou předvídaných výjimek), pak bychom se dostali do rozporu se základními principy právního demokratického státu, které dbá na svobodném postavení svých občanů.

Na základě bližšího seznámení se s úpravou zastupování zaměstnanců v pracovněprávních vztazích v rámci Českého pracovního práva však můžeme dojít k závěru, že k takové situaci dochází.

### 1.3 Překážky v ustavení a působení zástupce zaměstnanců

Jak již bylo uvedeno, je třeba vycházet ze skutečnosti, že podle ust. § 276 zákoníku práce mají zaměstnanci v *základním* pracovněprávním vztahu právo na informace a projednání. K realizaci tohoto oprávnění mají možnost si ustanovit zástupce zaměstnanců. Zde zatím není možné spatřovat žádné omezení. K omezení realizace práva na informace a projednání se

<sup>10</sup> Srov. body 271 až 273 odůvodnění citovaného nálezu.

<sup>11</sup> HORECKÝ, J., STRÁNSKÝ, J. Sociální dialog a jeho účastníci. In JUDr. Dana Hrabcová, Ph.D.. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference Pracovní právo 2011 na téma Sociální dialog. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2011. od s. 27 - 41, 15 s. ISBN 978-80-210-5748-7

<sup>12</sup> blíže např. v mém dalším pojednání „Žluťácké odbory, co s nimi?“ In *MILNÍKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2012*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2012. od s. 196 -202, 7 s. ISBN 978-80-7160-317-7., popř. HORECKÝ, Jan. Pluralita tarifních smluv - Německo. **EPRAVO.CZ**, Praha: epravo, a. s., 2012, září, od s. nestránkováno, 14 s. ISSN 1213-189X. 2012.

však můžeme dostat v okamžiku, kdy se blíže se seznámím s podmínkami, za kterých mohou být jednotliví zástupci zaměstnanců ustaveni – voleni, či založení.

V případě, kdy si zaměstnanci k čerpání práva na informace a projednání chtějí ustanovit jako zástupce radu zaměstnanců, musí postupovat podle příslušných ustanovení zákoníku práce. Z těchto ustanovení pak plyne, že rada zaměstnanců je všezaměstnanecký orgán, který je volený. Pro to, aby mohlo dojít k volbě rady zaměstnanců je třeba podat ze strany zaměstnanců návrh na vyhlášení voleb. Podle ust. § 283 je pro vyhlášení voleb stanoven předpoklad, že volby zaměstnavatel vyhlašuje na základě písemného návrhu podepsaného nejméně jednou třetinou zaměstnanců zaměstnavatele v *pracovním poměru*. Zákoník práce dále uvádí, že pro účely volby zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci je rozhodný počet zaměstnanců zaměstnavatele v *pracovním poměru* ke dni podání písemného návrhu na vyhlášení voleb.

Z uvedených ustanovení vyplývá hmotněprávní podmínka pro volbu rady zaměstnanců nebo zástupce pro BOZP, a to v tom směru, že zvolit si k zastupování a čerpání práva na informace a projednání jednoho z těchto zástupců zaměstnanců mají pouze ti zaměstnanci, kteří jsou u zaměstnavatele zaměstnáni na základě pracovní smlouvy, popř. jejich základní pracovněprávní vztah byl založen jmenováním. Tedy uvedené ustanovení budí dojem, že uvedené oprávnění náleží pouze zaměstnancům v pracovním poměru. Takový výklad se více méně může opřít i o ustanovení § 283, odst. 5 z kterého plyne, že aktivní a pasivní volební právo mohou čerpat výhradně zaměstnanci zaměstnavatele v základním pracovněprávním vztahu v podobě pracovního poměru. Tj., zaměstnanci, kteří pro zaměstnavatele vykonávají závislou práci např. na základě dohody o provedení práce, nebo dohody o pracovní činnosti pak tímto oprávnění nedisponují.

K uvedené skutečnosti a rozpornosti platné legislativy se zásadami pracovního práva, Listinou základních práv a svobod a mezinárodními úmluvami lze dojít na základě gramatického výkladu uvedených ustanovení. V ustanovení § 276 se zákonodárce vyjadřuje pojmem *zaměstnanci v základním pracovněprávním vztahu*, kdežto v dalších citovaných ustanoveních již hovoří pouze o zaměstnancích v *pracovním poměru*. Jednoznačně tak dochází k zúžení potenciálního okruhu adresátů tohoto oprávnění.

V případě omezení práva na ustavení zástupců zaměstnanců v podobě rady zaměstnanců či zástupce pro BOZP se vzhledem k jejich oprávnění nejedná až o tak zásadní zásah do jejich práva. Nicméně mnohem podstatnější se jeví, že uvedené omezení se dotkne i možnosti zajistit si jako zástupce zaměstnanců odborovou organizaci. Zákoník práce sice nevylučuje, aby si mohli jakýkoliv zaměstnanci vytvořit odborovou organizaci, nicméně již omezuje možnost působení této odborové organizace u zaměstnavatele. Vzhledem k oprávněním, které však odborová organizace vůči zaměstnavateli může vykonávat, se pak jeví jako obzvláště problematické zejména omezení působnosti odborové organizace, jako zástupce zaměstnanců, u zaměstnavatele. Zákoník práce totiž v ust. § 286 uvádí, že působnost odborové organizace u zaměstnavatele může být založena jen tehdy, pokud budou minimálně tři členové této odborové organizace současně zaměstnanci zaměstnavatele v základním pracovněprávním vztahu v podobě *pracovního poměru*.

Je třeba si uvědomit, že nemožností ustanovit si zástupce v podobě zástupce pro BOZP nebo rady zaměstnanců jsou zaměstnanci ochuzeni toliko o možnost být zastoupení, neboť právo na projednání a informace jim stále náleží. V případě vyloučení působnosti odborové organizace však zaměstnanci přichází o mnohem podstatnější oprávnění, a to oprávnění spolurozhodovat a zejména kolektivně vyjednávat. Markantním tak bude rozdíl např. v situacích, kdy zákoník práce ukládá zaměstnavateli povinnost se ze zaměstnanci, resp. jejich zástupci určité kroky projednat, popř. od nich získat souhlas.

Zákoník práce totiž s porušením povinnosti týkající se projednání, popř. souhlasu spojuje zcela jiné účinky. Podle ust. § 19 písm. g) vede nesplnění jedné z povinností k absolutní

neplatnosti právního úkonu, ke které soud přihlédne i bez návrhu. V praxi je uvedený rozdíl možné vidět zejména v souvislosti s povinností projednat výpověď zaměstnance s odborovou organizací (dle ust. § 61 odst. 1 ZP) a povinností vyžádat si předchozí souhlas s výpovědí zaměstnance, který je současně členem orgánu odborové organizace, která působí u zaměstnavatele (dle ust. § 61 odst. 2). Zatímco tedy nedostatek splnění projednací povinnosti je sankcionováno pouze jako porušení povinnosti na úseku součinnosti s odborovou organizací, tak nevyžádání si předchozího souhlasu je navíc sankcionována i absolutní neplatností právního úkonu.

Uvedenými zákonnými podmínkami dochází k jednoznačnému zásahu do základních lidských práv garantovaných LZPS čl. 27, a to u zaměstnanců, kteří jsou u zaměstnavatele činní na základě dohody o provedení práce, dohody o pracovní činnosti a tam, kde není právo na organizování se zákonem vyloučeno i v případě zaměstnanců pracujících ve služebním poměru.

Český zákonodárce se tak snaží jednoznačně o omezení práv občanů na hájení svých sociálních a hospodářských zájmů, týkajících se vykonávané činnosti a jejich základního pracovněprávního vztahu. Tímto postupem však nedochází pouze k potlačení koaličního práva jednotlivých zaměstnanců, ale také k potření oprávnění odborových organizací.

Uvedené, byť se to pravděpodobně zákonodárci při prosazování uvedeného stavu nejevilo zřejmým, však nemá pouze negativní dopad na zaměstnance, ale také na zaměstnavatele.

Pokud je totiž zaměstnavatel povinen plnit vůči zaměstnancům informační a projednací povinnosti stanovené v ust. § 279 a § 280, pak je neexistence zástupce zaměstnanců i na jeho úkor. Pokud totiž z dikce zákoníku práce vyplývá, že je zaměstnavatel povinen zaměstnance informovat a projednávat s nimi určité otázky, a pokud tuto povinnost může splnit informováním zástupce zaměstnanců (působí-li u něj nějaký), pak mu současný legislativní stav tento způsob splnění povinnosti znemožňuje. Zaměstnavatel bude tedy povinen splnit svoji informační a projednací povinnost vůči každému jednotlivému zaměstnanci, což může být zejména v případě povinnosti projednací a v případě většího počtu zaměstnanců poměrně náročný a ekonomicky neefektivní úkol.

#### **1.4 Možné řešení**

Na základě gramatického výkladu příslušných ustanovení jsem tedy došli k závěru, že zákonodárce mohl mít v úmyslu částečně omezit realizaci práva na zastupování zástupci zaměstnanců pro ty zaměstnance, kteří pro zaměstnavatele vykonávají závislou práci v jiném základním pracovněprávním vztahu, než jen v pracovním poměru. Cesta z tohoto šedého místa vede pomocí obecných ustanovení zákoníku práce, která se týkají vztažení úpravy pracovních podmínek, o kterých zákoník práce hovoří v souvislosti s pracovním poměrem i na základní pracovněprávní vztahy založené dohodami o pracích vykonávaných mimo pracovní poměr. Za pomoci využití usta. § 77 odst. 2 zákoníku práce, podle kterého se na základní pracovněprávní vztahy použije kompletní úprava pracovních podmínek, která se týká pracovního poměru, vyjma těch, které jsou uvedeny v negativním výčtu<sup>13</sup> ust. § 77 odst. 2 zákoníku práce. Vzhledem k tomu, že uvedený výčet neobsahuje zmínku o vyloučení právní úpravy zastupování zaměstnanců v kolektivních pracovněprávních vztazích, lze dovodit, že by bylo možné uplatnit pravidla pro ustanovení jak zástupce pro BOZP, tak rady zaměstnanců a působení odborové organizace i na zaměstnance vykonávající závislou práci pro zaměstnavatele mimo pracovní poměr.

---

<sup>13</sup> převedení na jinou práci a přeložení, b) dočasné přidělení, c) odstupné, d) pracovní dobu a dobu odpočinku; výkon práce však nesmí přesáhnout 12 hodin během 24 hodin po sobě jdoucích, e) překážky v práci na straně zaměstnance, f) dovolenou, g) skončení pracovního poměru, h) odměňování (dále jen „odměna z dohody“), s výjimkou minimální mzdy, a i) cestovní náhrady

## **Použitá literatura**

1. HORECKÝ, J., STRÁNSKÝ, J. *Sociální dialog a jeho účastníci*. In JUDr. Dana Hrabcová, Ph.D.. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference Pracovní právo 2011 na téma Sociální dialog. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2011. od s. 27 - 41, 15 s. ISBN 978-80-210-5748-7
2. HORECKÝ, J. „*Žluťácké odbory, co s nimi?*“ In MIENÍKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2012. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2012. od s. 196 -202, 7 s. ISBN 978-80-7160-317-7.,
3. HORECKÝ, Jan. *Pluralita tarifních smluv - Německo*. EPRAVO.CZ, Praha: epravo, a .s., 2012, září, 14 s. ISSN 1213-189X. 2012
4. směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/14/ES ze dne 11. března 2002, kterou se stanoví obecný rámec pro informování zaměstnanců a projednávání se zaměstnanci v Evropském společenství
5. směrnice Rady 94/45/ES ze dne 22. září 1994 o zřízení evropské rady zaměstnanců nebo vytvoření postupu pro informování zaměstnanců a projednání se zaměstnanci v podnicích působících na území Společenství a skupinách podniků působících na území Společenství
6. zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů,
7. zákon č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony
8. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06

## **Kontaktní údaje**

Mgr. Jan Horecký

Masarykova univerzita Brno, Právnická fakulta

Veveří 70, 611 80 Brno

email: jan.horecky@law.muni.cz

FINANČNÍ PRÁVO

LAW IN FINANCE

---

# AKTUÁLNE OTÁZKY ROZPOČTOVÉHO PRÁVA V KONTEXTE PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE

## ACTUAL ISSUES OF BUDGETARY LAW IN A CONTEXT OF EUROPEAN UNION LAW

*Ivana Vojníková*

### **Abstrakt**

Rozpočtové právo je najvýznamnejším podsystemom finančného práva a vývoj nám naznačuje, že si svoje postavenie zachová aj do budúcnosti. Uvedené dokazuje skutočnosť, že prostredníctvom rozpočtovo-právnych noriem sa hľadajú východiská z ťažkého krízového obdobia, a to nielen na vnútroštátnej úrovni, ale aj v kontexte normotvorby Európskej únie. Kvantita prijatej právnej úpravy však zákonite reflektuje jej (ne)kvalitu. Preto je veľmi dôležité, okrem precíznej prípravy zákonodarstva, mať na zreteli základné princípy, na ktorých je už existujúca úprava vystavaná. Výzvou do budúcnosti je, aby rozpočtová zodpovednosť bola samozrejým postojom pri budovaní rozpočtov na všetkých vládnych úrovniach a zodpovedný prístup k prerozdeleniu verejných financií nebol len odrazom strachu zo sankcií.

**KLúčové slová:** *Finančné právo, rozpočtové právo, rozpočty, Európska únia, finančná kríza, Pakt stability a rastu*

### **Abstract**

Budgetary law is the most important branch in the system of Financial law and present development shows us, that it will hold the leading position in the future as well. Via budgetary legal rules we search solutions to get rid of the crisis affects on the state level and in the context of the European Union as well. Quantity of the legal rules reflects its (week) quality. Except of the precision of legislative it is very important to accept basic principles, which can be considered for corner stones of existing legislative. Challenge of the future is making of a responsible budgetary politics, which is not only the reflection of the fear of the sanctions.

**Key words:** *Financial law, Budgetary law, budgets, European union, financial crisis, Stability and growth pact*

## **1 V AKEJ DOBE ŽIJE FINANČNÉ PRÁVO?- ALEBO- ROZPOČTOVÉ PRÁVO AKO PODSYSTEM FINANČNÉHO PRÁVA V ZRKADLE SÚČASNOSTI**

V demokratickej spoločnosti sa neustále zvyšuje záujem o riešenie negatívnych javov a aktuálnych problémov spoločnosti v záujme zachovania jej stability, existencie a zvyšovania kvality života každého jej člena. Pretrvávajúca recesia, destabilizácia verejných financií, nestabilita eurozóny alebo rozpočtová nezodpovednosť sú len niektoré z vybraných problémov vo sfére verejných financií, ktoré aktuálne kričia po efektívnom riešení. Začíname, bohužiaľ negatívne, no faktom je, že poprední ekonómovia považujú súčasný stav za historicky najväčšiu a najglobálnejšiu finančnú a hospodársku krízu v dejinách ľudstva, ktorá

dokonca prekonala aj americkú krízu v 30-tych rokoch, či povojnové krízy.<sup>1</sup> Východisko z naznačených problémov sa v súčasnosti hľadá za využitia právnych, ekonomických a politických nástrojov a hlavne za výdatnej aktivity Európskej únie. Aj keď má, samozrejme, neustále opodstatnenie hovoriť o vnútroštátnom práve, súčasný stupeň integrácie je natoľko vysoký, že do popredia vystupuje normotvorba Európskej únie, ktorú sú členské štáty Európskej únie, osobitne štáty Eurozóny, povinné rešpektovať a prípadne implementovať. Členstvo v monetárnej únii za realizácie zodpovednej fiskálnej politiky mali zabezpečiť dostatočnú ochranu pred negatívnymi šokmi v ekonomike.<sup>2</sup> No realita dneška ukazuje, že prvotne zavedené bezzubé mechanizmy bez sankcií zlyhali a je žiaduce situáciu naďalej riešiť. Alebo sa dá otázka postaviť aj provokatívnejšie? Je možné, že prijaté nástroje fiskálnej politiky by optimalizovali situáciu, ak by kompetentní pristupovali zodpovednejšie?

Odporúčania vychádzajúce z ekonomických štúdií a politického konsenzu uvádzajú do života práve právne normy. Pokiaľ sa pohybujeme v priestore finančnej krízy, v akom inom právnom odvetví by sme by sme primárne hľadali nápravné mechanizmy než v tom, ktoré má prívlastok finančné?<sup>3</sup> Pokiaľ sa vrátíme k podstate krízy, profesor Balko uvádza, že finančnú krízu možno segmentovať na<sup>4</sup>:

- krízu úverovú,
- krízu likvidity,
- krízu menovo-devízovú,
- krízu investičnú.

Ako kríza postupuje, jednotlivé druhy sa kombinujú, respektíve vystupujú do popredia, a preto je potrebné hľadať komplexné riešenia. Na základe uvedeného je viac než zrejmé, že pružne reagovať na podmienky, ktoré nastolila pretrvávajúca kríza, je možné za aktívneho zapojenia riešení vyplývajúcich z každého z pododvetví finančného práva. *Takmer všetky opatrenia sa sústreďujú na verejné financie. Teda ide o objekt zamerania noriem finančného práva, ktorých zmenou sa snažia tak vlády jednotlivých krajín, ako aj v rámci globálnych prístupov. Dochádza k úpravám „pravidiel hry“ v oblasti rozpočtov, daní a odvodov do verejnoprávných fondov, dotácií a subvencií, akcelerujú sa postupy v oblasti menovej politiky a veľkými zmenami prejde finančný trh, predovšetkým jeho regulácia... 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.*<sup>5</sup>

V nasledujúcom texte sa pre rozsiahlosť problematiky zameriame na práve najvýznamnejší podsystem finančného práva, na právo rozpočtové, a to s prihliadnutím na diskutované problémy na vnútroštátnej úrovni, ako aj na úrovni úniovej s akcentom na stále rezonujúcu krízovú otázku. Rozpočtové právo si v dlhodobom historickom vývoji udržiava svoje stabilné miesto ako najvýznamnejší podsystem finančného práva. Upravuje špecifický okruh spoločenských vzťahov, ktoré vznikajú v procese tvorby, rozdeľovania a používania verejných rozpočtov. Z pojmového hľadiska rozpočtové právo tvorí právne normy

---

<sup>1</sup> BALKO, L., *Úloha finančného práva a jeho pododvetví pri riešení súčasnej svetovej finančnej krízy*. Zdroj: URL < <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/financ/balko.pdf>>

<sup>2</sup> k tomu pozri napr.: GRAWUE,P., *Economics of Monetary union*. Londýn: Oxford University Press, 2007. 281 s. ISBN: 9780199297801.

<sup>3</sup> k tomu pozri napr.: BUJŇÁKOVÁ, M., *Financial law under new economic conditions* In: DOBACZEWSKA, A. , JUCHNIEWICZ, E., SOWIŃSKI, T. (ed.) *System finansów publicznych : prawo finansowe wobec wyzwań XXI wieku*. Varšava : CeDeWu, 2010. s. 171-177. ISBN: 978-83-7556-327-6.

<sup>4</sup> BALKO, L., *Úloha finančného práva a jeho pododvetví pri riešení súčasnej svetovej finančnej krízy*. Zdroj: URL < <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/financ/balko.pdf>>

<sup>5</sup> BALKO, L., *Finančná a hospodárska kríza a úlohy štátu a práva v nej*. IN: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Jurisprudentiae* 1/2009. s. 28. ISSN: 1337-6810.



hmotnoprávnej a procesnoprávnej povahy, ktoré upravujú systém verejných rozpočtov (rozpočtovú sústavu), rozpočtový proces, príjmy a výdavky verejných rozpočtov, a rozpočtové rezervy<sup>6</sup>. Aj keď sa diskusia uplynulého obdobia zameriava skôr na opatrenia premietnuté do obsahovej stránky rozpočtov, registrujeme aj vývoj v teoretickej oblasti. Pojmoslovie rozpočtového práva sa neustále obohacuje a v súčasnosti ako aktuálne rezonujú pojmy „európskeho semestra“, rozpočtovej zodpovednosti, rozpočtového realizmu, rozpočtovej suverenity či dlhovej brzdy.

Zaostríme však pozornosť na prax rozpočtovo-právnych noriem. Čo je skutočne dôležité, a na čo sa čoraz viac poukazuje, že viac, než ako na prijímanie nových pravidiel je potrebné koncentrovať sa na dodržiavanie tých, ktoré už boli prijaté. A pokiaľ je nevyhnutné prijať novú právnu úpravu, nemalo by sa tak stať bez dôkladnej analýzy dlhodobých dopadov. Z historickej skúsenosti vieme, že je nemožné nastaviť systém dokonalo, je však možné priblížiť sa k stavu, ktorý optimalizuje situáciu. Slovenská republika sa zaviazala prísnyim pravidlám jednak prvotne, aby vyhovela kritériám pre vstup do Európskej únie<sup>7</sup> a rovnako kvôli zavedeniu meny EURO, neopomínajúc ani vnútroštátnu legislatívu, pričom máme na mysli pomerne nedávno prijatý ústavný zákon o rozpočtovej ústavnej zodpovednosti.

Aké sú východiská tvorby rozpočtov súčasnosti? Rozpočty v našich podmienkach zaznamenávajú dlhodobu pod vplyvom krízy výpadky na príjmovej stránke. Hlavne celkový pokles daňových príjmov, ktorý sa objavil v jej začiatkoch a pretrváva, je vo verejných financiách veľmi citelný. Pokles ziskovosti podnikov sa musel zákonite odraziť. Finančná kríza stále zaťažuje verejné rozpočty, ako štátne, tak ja rozpočty územnej samosprávy.<sup>8</sup> A štátne dlh sa blíži k maximu.

### 1.1 Pár poznámok k ústavnému zákonu o rozpočtovej zodpovednosti

Po zákone o štátnom rozpočte na rok 2013 je poslednou veľkou legislatívnou úpravou ústavný zákon o rozpočtovej zodpovednosti<sup>9</sup>. Bol prijatý na základe odporúčania rady Európskej únie za účelom zníženia rizík vyplývajúcich z konsolidácie. Cieľom prijatia bolo posilniť záväznosť strednodobého rozpočtového rámca a zlepšiť monitorovanie plnenia rozpočtu v priebehu rozpočtového roku, aby sa zabránilo prečerpaniu výdavkov za účelom sprísnenia národného fiskálneho rámca. Dňa 1. marca 2013 uplynie rok od jeho prijatia. Aká je však realita štátneho dlhu? Treba povedať, že Slovenská republika síce nepatrí k najväčším hriešnikom Európskej únie, no napriek tomu sa dlh blíži k historickému maximu a je zrejme,

<sup>6</sup> BABČÁK, V. a kol., *Finančné právo a finančná správa*. Bratislava: EPOS, 2009. s. 144. ISBN: 978-80-8057-778-0.

<sup>7</sup> *Vstup Slovenskej republiky do EÚ znamenal vážny zásah aj do oblasti finančného zákonodarstva nášho štátu a ovplyvnil predovšetkým usporiadanie rozpočtových a finančných vzťahov medzi jednotlivými článkami rozpočtovej sústavy (rozpočtu verejnej správy) na Slovensku. Vyvolal nutnosť prijatia celého radu nových právnych predpisov, v prvom rade to bol zákon o rozpočtových pravidlách verejnej správy. Uvedeným zákonom sa konštituovali finančné vzťahy s EÚ, ale aj nanovo upravili druhy príjmov a výdavkov štátneho rozpočtu, počítajúc k nim už aj prostriedky z EÚ a odvody do EÚ. Na zákon o rozpočtových pravidlách verejnej správy nadviazali ďalšie právne predpisy z oblasti finančného práva, napríklad zákon o rozpočtových pravidlách územnej samosprávy.*

k tomu bližšie pozri: BABČÁK, V. *Zamyslenie sa nad stavom a smerovaním Slovenského finančného práva*. In: BÁRKOVÁ, D. (ed.), *Finančné právo de lege ferenda setkání finančních právníků ČR a SR.*: 14.-15. máj 2009, Plzeň. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2009. s. 13-20. ISBN 978-80-7043-814-5. [CD-rom].

<sup>8</sup> k tomu bližšie: BUJŇÁKOVÁ, M.: *Aktuálne otázky financovania územnej samosprávy v Slovenskej republike*. In: RADVAN, M., MRKÝVKA, P.: *Financování územní samosprávy ve sjednocující sa Evropě*. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, řada teoretická, svazek 287: sborník 1. Mezinárodního právnického symposia: Brno 12.9.2003. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2005. ISBN: 80-210-3677-X. [CD-rom].

<sup>9</sup> Ústavný zákon č. 493/2011 Z. z. o rozpočtovej zodpovednosti.

že nastúpia sankcie vyplývajúce minimálne z už spomenutého ústavného zákona o rozpočtovej zodpovednosti, ktorá predstavu podanie vysvetlenia Ministrestva financií Národnej rade. Štátny dlh Slovenska stúpol medzikvartálne aj medziročne, ale nachádzal sa na oveľa nižšej úrovni. Medzikvartálne vzrástol na 51,2 % z výšky 50,1 % a medziročne na 51,2 % z úrovne 42,2 %. Vyplýva to z informácií, ktoré zverejnil štatistický úrad EÚ Eurostat.<sup>10</sup> Problematické je hlavne to, že Slovenská republika dlhodobo hospodári s deficitom a má záväzky aj voči Eurovalu.

Prijatie zákona malo zabezpečiť zodpovednú rozpočtovú politiku voči budúcim generáciám a zároveň malo znamenať zavedenie takých opatrení, ktoré budú pôsobiť proticyklicky a zároveň sa prvýkrát prezentoval rad postupov pri zistení nezodpovedného konania vo verejných financiách (pre prípady, že nejde o porušenie finančnej disciplíny v zmysle už platných rozpočtových pravidiel). Existencia právnej normy právnej sily je určite opodstatnená vzhľadom k dlhodobej udržateľnosti verejných financií. Podľa Ing. Petra Gondu, riaditeľa Konzervatívneho inštitútu M. R. Štefánika, je však obsah zákona opatrný, nedostatočný a nerieši podstatu problému.<sup>11</sup> Ako sa ukázalo, už v prvom roku účinnosti ústavného zákona dochádza k situácii, kedy je nevyhnutné pristúpiť k sankcii. Otázka však je, či táto mierna forma sankcie má nejaký účinok do budúca. K základným nedostatkom patrí, že zákon sa odvíja od základného, nie pesimistického scenára. Rovnako je možné konštatovať, že nie je dodržaný princíp rozpočtovej opatrnosti. Absentuje vymedzenie salda ako vyrovnaného alebo prebytkového pri definovaní dlhodobej udržateľnosti, t. j. až keď verejný dlh presiahne 57% HDP, resp. 47% HDP po roku 2027.

## 2 EURÓPSKA ÚNIA A JEJ NORMOTVORBA V OBLASTI FINANČNÉHO A ROZPOČTOVÉHO PRÁVA

V súvislosti s finančnou, ekonomickou a dlhovou krízou sa Európska únia zmenia na stroj chrliaci nespočetné množstvo zákonov<sup>12</sup>, pričom profesor Balko označuje daný stav za normotvornú smršť, ktorá má však tendenciu pokračovať.<sup>13</sup> Uvedené je spôsobené samotnou podstatou prijímaných opatrení. Zamyslime sa ale, či je nevyhnutné zakaždým prijímať novú právnu úpravu a či nie je postačujúce najprv využiť nezáväznú, ale motivujúcu riešenia. Tam, kde je vhodné prijať záväzné pravidlo, je nutné pripraviť znenie dôsledne, za využitia dopadových štúdií prognózujúcich dlhodobé horizonty a s predchádzajúcou verejnou diskusiou. Je zarážajúce, z celkového počtu 68 legislatívnych textov prijatých Európskou úniou pod hlavičkou krízy medzi septembrom 2008 a decembrom 2011 v otvorenej verejnej diskusii bolo prediskutovaných len 18 návrhov, ktoré v priemere trvali okolo 50 dní a len 19 návrhov bolo predložených s vyhodnoteniami dopadov. Bez dopadovej štúdie a podpornej verejnej konzultácie bola dokonca schválená zmena Paktu stability a rastu.

<sup>10</sup> prevzaté z ekonomika.sme.sk. URL < <http://ekonomika.sme.sk/c/6677361/dlh-slovenska-uz-skoro-dosiahol-historicke-maximum.html>>

<sup>11</sup> Názor prezentovaný v prezentácii Ako skrotiť rozpočtovú nezodpovednosť (fiskálneho leviatana)? Zdroj: URL < <http://www.konzervativizmus.sk/article.php?4027>>

<sup>12</sup> Prevzaté z anglického „law machine“. K tomu pozri: KRUTRÍLEK, O.: *EU's runaway train (New direction foundation)*. Brussels: New Direction Foundation 2012. 98 s. ISBN: 978-2-87555-000-2. Autor v publikácii upozorňuje, že v období medzi septembrom 2008 a decembrom 2011 bolo prijatých 68 legislatívnych textov zhmotnených do 2 575 strán, pričom 52 z nich už pred začiatkom roka 2012 nadobudli účinnosť. Tri pätiny z uvedeného kvanta právnych noriem prestavovali úplne novú právnu úpravu, ktorá však bola prijatá formou nariadení a rozhodnutí, ktoré sa vyznačujú priamou účinnosťou a v členských štátoch platia bez toho, aby bola nevyhnutná procedúra ich prijatia.

<sup>13</sup> BALKO, L., *Úloha finančného práva a jeho pododvetví pri riešení súčasnej svetovej finančnej krízy*. Zdroj: URL < <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/financ/balko.pdf>>

V súčasnosti prebieha v rámci Európskej únie realizácie 10 ročnej stratégie Európa 2020, ktorej prioritou je konkurencieschopnejšie hospodárstvo s vyššou mierou zamestnanosti<sup>14</sup> za dosiahnutia inteligentného, inkluzívneho a udržateľného rastu. Konsolidácia verejných financií bude naďalej prebiehať podľa odporúčaní Európskej únie obsiahnutých v Programe stability Slovenskej republiky na roky 2012 až 2015. Vláda SR bude konsolidovať verejné financie tak, aby znížila deficit verejnej správy v roku 2013 pod 3 % HDP. V nasledujúcich rokoch sa predpokladá pokračovanie znižovania deficitu tak, aby sa zabezpečilo konsolidačné úsilie vo výške 0,5 % HDP ročne v súlade s ustanoveniami Paktu stability a rastu. Cieľová hodnota deficitu na rok 2014 bola preto stanovená vo výške 2,3 % HDP a na rok 2015 vo výške 1,7 % HDP. To si vyžaduje pokračovanie v konsolidácii verejných financií aj po roku 2013 tak, aby Slovensko smerovalo k svojmu strednodobému rozpočtovému cieľu v podobe štrukturálneho deficitu vo výške 0,5 % HDP.<sup>15</sup>

V rámci programu európskej stratégie bolo identifikovaných týchto päť priorít:

- pokračovanie vo fiškálnej konsolidácii orientovanej na ekonomický rast,
- podpora ekonomického rastu a konkurencieschopnosti,
- riešenie nezamestnanosti a sociálnych dôsledkov krízy,
- modernizácia verejnej správy,
- obnovenie normálneho úverovania ekonomiky.

### **3 STRUČNE NAMIESTO ZÁVERU - TENDENCIE ROZPOČTOVÉHO PRÁVA**

Ako vyplýva z uvedeného, rozpočtové právo si v teoretickej rovine upevňuje postavenie medzi podsystémami finančného práva a rozpočtovo-právne normy majú v kontexte postavenia štátu veľmi dôležitú otázku. Je však nevyhnutné zamyslieť sa nad smerovaním rozpočtového práva do budúcnosti. Mnohí odborníci poukazujú na nevyhnutnosť dôsledného dodržiavania už prijatých opatrení, s čím sa stotožňujeme. Zvlášť v otázkach rozpočtového práva je dôležitý realistický postoj v oblasti zvažovaných nástrojov a dôkladné prognózovanie dôsledkov legislatívy do budúcnosti. Analýzy, ktoré len opisujú východzie podmienky bez vízií do budúcnosti, sú predurčené k neúspechu. Rovnako je dôležité prijímať rozpočtové pravidlá nezávislé na politickej identifikácii vládnučich strán, ale „neutrálne“ – teda objektívne účinné a efektívne právne normy nezávislé na vôli ľudí a politikov.

Je dôležité, aby boli prijaté tvrdé rozpočtové obmedzenia a dlhodobé limity pre rozpočtovú zodpovednosť, hlavne:

- Legislatívne a inštitucionálne pravidlá na dlhobehjšie rozhodovanie
- Prísnejší limit na dlhovú brzdu
- Pravidlá manažmentu verejného dlhu a nakladania majetku na znižovanie dlhu
- Priorita úhrady dlhových a zastavenia mimobilančných položiek a poskytovania záruk a pod.

Je dôležité snažiť sa dodržiavať pravidlá hospodárenia tak, aby sa vytvárali len vyrovnané (a podľa možnosti) prebytkové rozpočty v súlade so zákonom, a to bez neustáleho zvyšovania daní. Princípom vo sfére verejných financií by mala byť prioritizácia uhrádzania výdavkov.

---

<sup>14</sup> K otázkam zamestnanosti pozri napr. SNINČÁK, T. *Novela zákona o službách zamestnanosti - inovatívne riešenie problémov trhu práce?* In: Právne aspekty rozvoja služieb zamestnanosti v kontexte reforiem verejnej správy : zborník vedeckých prác. - Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011.123-136. S. ISBN 9788070979266.

<sup>15</sup> Program stability Slovenskej republiky na roky 2012 až 2015. Zdroj: URL < [http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/sp2012\\_slovakia\\_sk.pdf](http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/sp2012_slovakia_sk.pdf)>

Doterajší vývoj naznačuje potrebu vyššej rozpočtovej zodpovednosti na všetkých úrovniach hospodárenia s verejnými financiami. Demokratické spoločnosť nie je zárukou rozpočtovej zodpovednosti z jednoduchého dôvodu, a to, že vôľa ľudí a ich túžby zákonite limituje obmedzené množstvo zdrojov. A obyvateľstvo len s nevoľou prijíma opatrenia, ktoré prenáša zodpovednosť za jednotlivé špecifické služby ( školstvo, sociálne služby a pod.) na nich.

Vyjadrujeme však nádej, že sa legislatívci budú riadiť odporúčaniami právnych teoretikov a rozpočtovo-právne normy blízkej budúcnosti budú prijímané po dlhodobých analýzach, s prihliadnutím na dlhodobý horizont, po kvalitnej verejnej diskusii a výsledkom budú trváce efektívne právne normy.

### Použitá literatúra:

1. BABČÁK, V. *Zamyslenie sa nad stavom a smerovaním Slovenského finančného práva*. In: BÁRKOVÁ, D. (ed.), *Finančné právo de lege ferenda setkání finančních právníků ČR a SR.*: 14.-15. máj 2009, Plzeň. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2009. s. 13-20. ISBN 978-80-7043-814-5. [CD-rom].
2. BABČÁK, V. *Zamyslenie sa nad stavom a smerovaním Slovenského finančného práva*. In: BÁRKOVÁ, D. (ed.), *Finančné právo de lege ferenda setkání finančních právníků ČR a SR.*: 14.-15. máj 2009, Plzeň. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2009. s. 13-20. ISBN 978-80-7043-814-5. [CD-rom].
3. BALKO, L., *Úloha finančného práva a jeho pododvetví pri riešení súčasnej svetovej finančnej krízy*. Zdroj: URL  
< <http://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/financ/balko.pdf>>
4. BALKO, L., *Finančná a hospodárska kríza a úlohy štátu a práva v nej*. IN: *Notitiae ex Academia Bratislavensi Jurisprudentiae* 1/2009. s. 28. ISSN: 1337-6810.<sup>1</sup>  
BABČÁK, V. a kol., *Finančné právo a finančná správa*. Bratislava: EPOS, 2009. s. 144. ISBN: 978-80-8057-778-0.
5. BUJŇÁKOVÁ, M.: *Aktuálne otázky financovania územnej samosprávy v Slovenskej republike* In: RADVAN, M., MRKÝVKA, P.,: *Financování územní samosprávy ve sjednocující se Evropě*. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, řada teoretická, svazek 287: sborník 1. Mezinárodního právnického symposia: Brno 12.9.2003. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2005. ISBN: 80-210-3677-X. [CD-rom].
6. BUJŇÁKOVÁ, M., *Financial law under new economic conditions* In: DOBACZEWSKA, A. , JUCHNIEWICZ, E., SOWIŃSKI, T. (ed.) *System finansów publicznych : prawo finansowe wobec wyzwań XXI wieku*. Varšava : CeDeWu, 2010. s. 171-177. ISBN: 978-83-7556-327-6.
7. GRAWUE,P., *Economics of Monetary union*. Londýn: Oxford University Press, 2007. 281 s. ISBN: 9780199297801.
8. KRUTRÍLEK, O.: *EU's runaway train ( New direction fundation)*. Brussels: New Direction Foundation 2012. 98 s. ISBN: 978-2-87555-000-2.
9. SNINČÁK, T. *Novela zákona o službách zamestnanosti - inovatívne riešenie problémov trhu práce?* In: *Právne aspekty rozvoja služieb zamestnanosti v kontexte reforiem verejnej správy : zborník vedeckých prác*. - Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011.123-136. S. ISBN 9788070979266.
10. URL:<<http://ekonomika.sme.sk/c/6677361/dlh-slovenska-uz-skoro-dosiahol-historicke-maximum.html>>

11. Názor prezentovaný v prezentácii Ako skrotiť rozpočtovú nezodpovednosť (fiskálneho leviatana)? Zdroj: URL < <http://www.konzervativizmus.sk/article.php?4027>>
12. Program stability Slovenskej republiky na roky 2012 až 2015. Zdroj: URL < [http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/sp2012\\_slovakia\\_sk.pdf](http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/sp2012_slovakia_sk.pdf)>

**Kontaktné údaje**

JUDr. Ivana Vojníková  
UPJŠ v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26, 040 75 Košice  
Tel: +421 498 429 191  
email: [ivana.vojnikova@gmail.com](mailto:ivana.vojnikova@gmail.com)

# ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU ZA ŠKODU SPÔSOBENÚ SPRÁVCOM DANE PRI VÝKONE VEREJNEJ MOCI AKO POUKAZ NA SÚKROMNOPRÁVNY A EURÓPSKY ROZMER DAŇOVÉHO PRÁVA

## STATE RESPONSIBILITY FOR DAMAGES CAUSED BY THE TAX ADMINISTRATOR DURING THE EXERCISE OF PUBLIC AUTHORITY CONNECTED WITH PRIVATE LAW AND THE EUROPEAN DIMENSION OF THE TAX LAW

*Petra Bulejková*

### **Abstrakt**

V súvislosti s princípom právnej istoty a právneho štátu má mimoriadny význam zodpovednosť štátu za nesprávne konanie jeho orgánov. Zodpovednosť štátu za „prehrešky“ jeho orgánov je v súčasnosti považované za „celoeurópske dedičstvo“. Spomedzi orgánov verejnej moci je článok zameraný na správcu dane a zodpovednosť štátu za škodu ním spôsobenú pri výkone verejnej moci. Snahou autora bolo prezentovať zodpovednosť štátu ako súkromnoprávny a v súčasnosti aj európsky rozmer daňového práva. Príspevok je doplnený aj súdnymi rozhodnutiami v danej oblasti.

**Kľúčové slová:** zodpovednosť, nezákonné rozhodnutie, nesprávny úradný postup, správca dane, orgán verejnej moci, daňové konanie

### **Abstract**

In order to principle of the legal certainty and legal state the state responsibility for unfair activity of its authorities is extraordinary. State responsibility for „stumble“ of its authorities is nowadays considered as „European heritage“. An article is focused on the tax administrator and the responsibility of the state for the damage caused by the state during the exercise of public authority. The main goal of an author of this article was to present the responsibility of the state as private dimension and nowadays also the European dimension of the tax law. The article also contains the judgments of this branch of law.

**Key words:** responsibility, unlawful decision, incorrect official procedure, tax administrator, public authority, tax procedure

## **1 ÚVOD**

Diferenciáciu práva na právo verejné (ius publicum) a právo súkromné (ius privatum) poznalo už rímske právo. Základ tohto rozlišovania pochádza od Domitia Ulpiana, ktorý vo svojich Digestoch uviedol „*publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem spectat; sunt enim quaedam publice utilis, quaedam privatim*“ (verejné právo je to, ktoré má na zreteli prospech štátu a súkromné, ktoré sa vzťahuje na záujmy jednotlivcov; sú totiž niektoré veci verejne prospešné, niektoré súkromné). Aj do modernej právnej vedy sa dostáva prostredníctvom recepcie rímskeho práva.<sup>1</sup> K Ulpianovi sa

---

<sup>1</sup> BRÖSTL, A., DOBROVIČOVÁ, G., KANÁRIK, I. *Teória práva*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004. s. 32.

napokon vracia i teória záujmov, ktorá tvrdí, že rozdiel medzi obidvoma subsystémami spočíva v tom, že verejnoprávne normy podporujú záujmy celku, zatiaľ čo súkromno-právne normy podporujú záujmy jednotlivca.<sup>2</sup> Dodnes je možné sa s týmto delením stretnúť, i keď v zmiešanej forme. V uvedenom rámci možno konštatovať, že takéto rozlišovanie je síce v súčasnosti prezentované na stránkach odbornej literatúry oveľa výraznejším spôsobom ako tomu bolo v minulosti, ale zároveň platí aj to, že v súčasnej dobe sa hranice medzi súkromným a verejným právom stále viac stierajú a jednotlivé právne pododvetvia, právne inštitúty, resp. súbory právnych noriem je možné podriaďovať pod viac právnych odvetví.<sup>3</sup> Z hľadiska tradičného delenia právneho poriadku na právo verejné a právo súkromné je finančné právo (najmä s ústavným právom, daňovým právom, správnym právom a trestným právom) zaraďované do oblasti práva verejného, i keď určité súkromnoprávne prvky možno nájsť i vo finančnom práve (predovšetkým v oblasti práva finančného trhu).<sup>4</sup> Uvedené platí aj pre oblasť daňového práva, ktoré je tiež zaraďované do oblasti verejného práva, avšak so súkromnoprávnymi prvkami. Súkromnoprávny aspekt predstavuje aj problematika zodpovednosti štátu spôsobená správcom dane pri výkone verejnej moci. „*Problematika uplatňovania náhrady škody z titulu prípadného protizákonného rozhodnutia je po právnej stránke „občianskoprávnou vecou“ v zmysle čl. 142 ods. 1 Ústavy SR a na jej prejednanie je preto príslušný všeobecný súd.*“<sup>5</sup> „*Nároky na náhradu škody v zmysle zákona č. 514/2003 Z. z. sú svojou povahou nárokmi občianskoprávnymi, aj keď ide o sféru verejného práva.*“<sup>6</sup> Škoda pri výkone verejnej moci vzniká z verejnoprávneho vzťahu, avšak samotný zodpovednostný vzťah je už vzťahom súkromnoprávnym. Na konanie o náhradu škody spôsobenej pri výkone verejnej moci a v tejto súvislosti o posudzovanie zodpovednosti orgánu verejnej správy sa z tohto dôvodu vzťahuje Občiansky súdny poriadok.<sup>7</sup> Daná oblasť v súčasnej dobe je prezentovaná nielen v súkromnoprávnom, ale aj v európskom rozmere.

## **2 ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU ZA ŠKODU SPÔSOBENÚ SPRÁVCOM DANE PRI VÝKONE VEREJNEJ MOCI**

V súkromnom práve môžu záväzkové vzťahy vznikajúť aj na základe porušenia právnej povinnosti stanovenej zákonom, pričom sa pri tomto druhu záväzkov vžil pojem „*obligationes ex delicto*“. Zodpovednostný vzťah na základe porušenia právnej povinnosti z určitého právneho vzťahu vzniká aj vo verejnom práve (napr. medzi daňovým subjektom a správcom dane). Porušovanie zákonnosti pri výkone verejnej moci orgánom verejnej moci je spoločensky neprijateľným a nežiaducim javom. Orgány verejnej moci v právnom štáte musia mať také právne postavenie, ktoré bez pochybností umožní uplatnenie ich zodpovednosti za každé porušenie zákona, alebo za ich každý nesprávny úradný postup.<sup>8</sup> Čl. 46 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky tak zaručuje 2 práva: právo na náhradu škody spôsobenej nezákonným rozhodnutím orgánu verejnej moci a právo na náhradu škody spôsobenej nesprávnym úradným postupom. Pri zodpovednosti v daňovom práve je potrebné

<sup>2</sup> PRUSÁK, J. *Teória práva*. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského, 1999. s. 252.

<sup>3</sup> BABČÁK, V. a kol. *Finančné právo na Slovensku a v Európskej únii*. Bratislava: EUKÓDEX, s. r. o., 2012. s. 46.

<sup>4</sup> BABČÁK, V. a kol. *Finančné právo na Slovensku a v Európskej únii*. Bratislava: EUKÓDEX, s. r. o., 2012. s. 46.

<sup>5</sup> Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. I ÚS 5/98 zo dňa 28.1.1998.

<sup>6</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1 Cdo/16/2005 zo dňa 31.5.2005.

<sup>7</sup> HUSÁR, J. a kol. *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. s. 214.

<sup>8</sup> Dôvodová správa k zákonu č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov prístupná na <http://www.epi.sk>.

odlíšiť zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú správcovi dane pri výkone verejnej moci, kedy sa bude pri splnení zákonných podmienok aplikovať zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov, od zodpovednosti, ktorá je spojená s neplnením povinností daňového subjektu voči správcovi dane a ktorá je obsiahnutá v piatej časti zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v §§ 154-157. Posledné obdobie poukazuje na to, že zodpovednostné vzťahy v daňovom práve vznikajú nielen z porušenia povinností daňových subjektov, ale vznikajú aj v prípade porušenia povinností správcov dane a v dôsledku toho sa objavujú požiadavky na náhradu škody, ktorá je spôsobená v daňovo – právnych vzťahoch správcovi dane. Náhrada týchto škôd tak predstavuje fiskálne významnú položku, ktorú je povinný „úspešnému“ poškodenému uhradiť štát.<sup>9</sup> Zodpovednosť za škodu je založená na objektívnom princípe bez možnosti liberácie.<sup>10</sup> Štát teda zodpovedá vždy pri naplnení podmienok stanovených zákonom bez ohľadu na zavinenie. „Zájmu zachovania právnej istoty ako imanentnej súčasť právneho štátu podľa čl. 1 Ústavy SR nezodpovedá taký stav, ktorý by orgánu štátu umožňoval konať podľa vlastnej úvahy a z vlastného rozhodnutia aj nad rámec zákona, ako aj iným konaním ako zákonom stanoveným postupom.“<sup>11</sup> Povinnosťou správcu dane v daňovom konaní je teda dodržiavať všeobecne záväzné právne predpisy, t. j. dodržiavať princíp zákonnosti. Porušenie zákonnosti zo strany správcu dane je nežiaducim javom a daňový subjekt je oprávnený žiadať spôsobom stanoveným právnymi predpismi odstránenie tohto nežiaduceho stavu a samozrejme aj náhradu škody<sup>12</sup> spôsobenú nezákonným rozhodnutím alebo nesprávnym úradným postupom správcu dane. „Plnenie povinností, ktoré vyplýva z predpisu spadajúceho do oblasti verejného (daňového) práva, nemôže byť škodou v zmysle zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov.“<sup>13</sup>

Ktorý orgán bude konať v mene štátu v prípade porušenia povinnosti správcovi dane, nám určuje § 4 ods. 1 písm. c) zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov, podľa ktorého vo veci náhrady škody, ktorá bola spôsobená orgánom verejnej moci koná v mene štátu ministerstvo alebo iný ústredný orgán štátnej správy, ak škoda vznikla pri výkone verejnej moci v oblasti štátnej správy, ktorá patrí do pôsobnosti tohto ministerstva alebo tohto ústredného orgánu štátnej správy a aj keď ide o škodu, ktorá vznikla pri výkone štátnej správy, ktorá bola prenesená na územnú samosprávu podľa osobitného predpisu. Ak bola teda porušená povinnosť správcovi dane podľa kompetenčného zákona je ústredným orgánom štátnej správy pre dane, poplatky a clo Ministerstvo financií Slovenskej republiky.

Medzi najčastejšie prípady v daňovom konaní, pri ktorých vzniká zodpovednosť správcovi dane za škodu spôsobenú nezákonným rozhodnutím a nesprávnym úradným postupom je nesprávne vymeraná a zaplatená daň za splnenia vyššie uvedených zákonných predpokladov. Treba mať však na zreteli, že jednou zo základných zásad daňového konania je úzka súčinnosť správcovi dane s daňovým subjektom (dôkazné bremeno vo väčšine prípadov nesie sám daňový subjekt). Preto zodpovednosť štátu nevznikne, ak daňový subjekt uplatní nové

<sup>9</sup> CHMELNÍK, M., CHMELNÍK, M. *Náhrada škody v daňovom řízení*. Praha: Právní rozhledy, 2007, č. 22, s. 809.

<sup>10</sup> CHMELNÍK, M., CHMELNÍK, M. *Náhrada škody v daňovom řízení*. Praha: Právní rozhledy, 2007, č. 22, s. 809.

<sup>11</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1 Cdo 16/2005 zo dňa 31.5.2005.

<sup>12</sup> Pri vydaní nezákonného rozhodnutia a nezákonného úradného postupu môže vzniknúť nielen škoda, ale aj iná ujma. Podľa Štefana Lubyho je teda škoda len osobitným prípadom ujmy, t.j. škoda je užším pojmom ako je ujma.

<sup>13</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3 Cdo 32/2007 zo dňa 29.3.2007.



dôkazy až v odvolacom konaní, poskytne správcovi dane sfalšované dôkazy, neposkytne potrebnú súčinnosť na správne určenie vlastnej daňovej povinnosti atď. Medzi ďalšie prípady vzniku zodpovednosti štátu sa radí škoda vzniknutá v dôsledku nesprávneho úradného postupu alebo nezákonného rozhodnutia vydaného v daňovom exekučnom konaní, ak došlo k neoprávnenému vymáhaniu daňového nedoplatku. V Českej republike bol judikovaný prípad týkajúci sa správcu dane, ktorý neposkytol daňovému dlžníkovi poučenie o jeho procesnom práve žiadať peňažný ústav o výplatu prostriedkov určených na mzdy zamestnancov<sup>14</sup>; v dôsledku nesprávneho úradného postupu sa stalo právo daňového subjektu na plnenie z pohľadávky, ktorá bola predmetom exekúcie, nevymáhateľné. V prípade daňovej exekúcie existujú aj ďalšie prípady vzniku zodpovednosti štátu za škodu napr. v dôsledku nečinnosti správcu dane (neuskutočňovanie exekučných úkonov) dôjde ku škode spôsobenej poklesom trhovej hodnoty akcií oproti ich nominálnej hodnote<sup>15</sup>. Zodpovednosť vzniká aj nevrátením nadmerných odpočtov u DPH v prípade daňových subjektov, na ktorých bol vyhlásený konkurz (poškodení budú konkurzní veritelia, prípadne správcovia konkurzných podstát) a iné.

Rámec prameňov daňového práva, ktoré sú záväzné a aplikovateľné na našom území netvorí iba pramene, ktoré sú vydávané vnútroštátnymi orgánmi verejnej moci a správy. Záväznosť a aplikovateľnosť právnych noriem na území SR prekračuje rámec vnútroštátneho zákonodarstva a normotvorby vôbec.<sup>16</sup> Prameňmi daňového práva sa stali aj rôzne medzinárodné (medzištátne) zmluvy, dohody, dohovory a pod. a v súvislosti s prijatím SR do EÚ aj právne záväzné akty EÚ. Právna úprava jednotlivých štátov Európskej únie je v súčasnosti najviac ovplyvňovaná jednotným právom Európskej únie. Ako prvé prekonalí hranice jednotlivých štátov a pretvárali vnútroštátne právo akademické právne doktríny. Obdobný jednotiaci účinok akademických doktrín je možné očakávať aj v dnešných časoch, kedy sa pod heslom europeizácie súkromného práva vyvíja enormné úsilie nielen na opis riešení jednotlivých právnych systémov, ale aj navrhovanie novej jednotnej (a snáď aj „modernej“) súkromnoprávnej úpravy pre celú Európu.<sup>17</sup> V tejto súvislosti možno poukázať aj na Princípy európskeho deliktneho práva (Principles of European Tort Law – PETL), ktoré vypracovali poprední predstavitelia európskej civilistiky (Európska skupina pre deliktne právo<sup>18</sup> – European Group on Tort Law). PETL uvádzajú základné pravidlo, ktoré vymedzuje konštrukciu zodpovednosti za škodu.

### 3 PREDPOKLADY PRE VZNIK ZODPOVEDNOSTI

Čo sa týka rozsahu zodpovednosti v oblasti daňovo-právnych vzťahov, štát zodpovedá za škodu, ktorá bola spôsobená orgánmi verejnej moci pri výkone verejnej moci, teda daňovými orgánmi v prípade **nezákonného rozhodnutia a nesprávneho úradného postupu**.<sup>19</sup> Zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov nedefinuje, čo sa rozumie pod pojmom nezákonné rozhodnutie a nesprávny úradný postup. Nezákonným rozhodnutím je rozhodnutie orgánu verejnej moci,

<sup>14</sup> Pozri rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13.7.2006, č. j. Rd 20 Co 192/2006.

<sup>15</sup> Pozri rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 25 Cdo 1809/2003 zo dňa 4.8.2004.

<sup>16</sup> BABČÁK, V. *Slovenské daňové právo*. Bratislava: EPOS, 2012. s. 69.

<sup>17</sup> CSACH, K., DOLEŽAL, T., HUSÁR, J., SUCHOŽA, J., ŠIRICOVÁ, E. *Profesijná zodpovednosť. Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone vybraných činností s akcentom na europeizáciu deliktneho práva*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 122.

<sup>18</sup> Známa aj pod svojim starším označením Tilburská skupina (Tilburg Group).

<sup>19</sup> HUSÁR, J. a kol. *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. s. 208-209.

ktoré je v rozpore s právnym poriadkom Slovenskej republiky alebo záväzkami Slovenskej republiky vyplývajúcimi z platnej medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná a bolo z dôvodu nezákonnosti zrušené alebo zmenené príslušným orgánom.<sup>20</sup> Toto rozhodnutie môže byť vydané najmä v občianskom súdnom konaní, v správnom konaní alebo v trestnom konaní.<sup>21</sup> Pojem nesprávny úradný postup je podľa dôvodovej správy k vyššie uvedenému zákonu potrebné vykladať ako porušovanie povinností pri uskutočňovaní úkonov v konaní, najmä jeho nesprávne vykonanie alebo vykonanie bez splnenia zákonných podmienok. Podľa § 9 ods. 1 druhá veta zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov za nesprávny úradný postup sa považuje aj porušenie povinnosti orgánu verejnej moci urobiť úkon alebo vydať rozhodnutie zákonom ustanovenej lehoty, nečinnosť orgánu verejnej moci pri výkone verejnej moci, zbytočné prietahy v konaní alebo iný nezákonný zásah do práv, právom chránených záujmov fyzických osôb a právnických osôb. V prípade nesprávneho úradného postupu má právo na náhradu škody spôsobenej nesprávnym úradným postupom ten, komu bola takýmto postupom spôsobená škoda. Posudzovanie zodpovednosti v prípade nečinnosti orgánu verejnej moci sa stáva problematickým v prípade, ak právny predpis neuvádza presné označenie lehoty, v ktorej mal orgán vykonať právny úkon (predpis obsahuje napr. len neurčité slovné spojenie „v primeranej lehote“) a teda je potrebné sa vyjadriť a subjektívne posúdiť, čo je primeraným a čo už primeraným nie je. Najvyšší správny súd Českej republiky vo svojom rozhodnutí sp. zn. 2 Afs 144/2004 konštatoval, že stav, kedy daňový poriadok viaže len daňové subjekty lehotami, s ktorých nedodržaním spája závažné právne následky a pritom nestanoví lehoty pre rozhodnutie, či iné právne úkony správcu dane alebo jeho zamestnancov, nie je v súlade s požiadavkou spravodlivej rovnováhy medzi všeobecným záujmom na platení daní a imperatívom ochrany základných práv a slobôd. Tento stav tak zvyhodňuje správcu dane oproti daňovému subjektu, preto výklad, podľa ktorého by správca dane v rámci daňového konania nebol obmedzený žiadnymi lehotami, je neprijateľný. Dôsledok nesprávneho úradného postupu predstavujú aj prietahy v konaní. To, že zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov za nesprávny úradný postup považuje aj zbytočné prietahy v konaní je pre Slovensku republiku výhodné. Nemusí sa tak vyčkávať, kým prietahy v konaní potvrdí Ústavný súd Slovenskej republiky alebo dokonca Európsky súd pre ľudské práva (ESLP). Nezákonnosť rozhodnutia sa nezisťuje v rámci konania o náhrade škody. Už v čase prejednávania nároku o náhrade škody musí byť konštatovaná nezákonnosť príslušným orgánom. Náhradu škody spôsobenú nezákonným rozhodnutím je možné uplatňovať len vtedy, ak bolo **právoplatné rozhodnutie príslušným orgánom zmenené alebo zrušené**. Zodpovednosť štátu je daná iba v prípade, ak poškodený využil všetky riadne opravné prostriedky na dosiahnutie nápravy.<sup>22</sup> Z tejto zásady je prípustná výnimka:

- ak ide o prípady hodné osobitného zreteľa,
- v prípade, keď je rozhodnutie vykonateľné bez ohľadu na jeho právoplatnosť (nakoľko ku škode môže dôjsť ešte skôr ako sa stane rozhodnutie právoplatným),
- v prípade ničotného rozhodnutia, teda takého rozhodnutia, ktoré je vydané orgánom nad rámec jeho určených právomocí.

<sup>20</sup> Dôvodová správa k zákonu č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov prístupná na <http://www.epi.sk>.

<sup>21</sup> Dôvodová správa k zákonu č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov prístupná na <http://www.epi.sk>.

<sup>22</sup> Dôvodová správa k zákonu č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov prístupná na <http://www.epi.sk>.

Situácia, kedy je rozhodnutie predbežne vykonateľné, aj napriek tomu, že ešte nenadobudlo právoplatnosť, je typická pre oblasť daňového práva.<sup>23</sup> Rozhodnutie o daňovej povinnosti predstavuje výnimku zo zásady, že zodpovednosť štátu je daná iba vtedy, ak poškodený využil všetky riadne opravné prostriedky na dosiahnutie nápravy. Podľa judikatúry EŠLP musí byť vnútroštátny prostriedok nápravy teoreticky a prakticky efektívnym prostriedkom, musí byť dostupný, musí byť v stave zabezpečiť nápravu vo veci sťažovateľa a poskytnúť mu dostatočnú nádej na úspech.<sup>24</sup> „Opravný prostriedok musí spĺňať kritérium dostupnosti, t. j. daná osoba musí byť schopná iniciovať príslušné konanie sama.“<sup>25</sup> V súdnom konaní o náhradu škody bude sudca rešpektovať prezumpciu správnosti rozhodnutia kompetentného orgánu<sup>26</sup>, ktorým bolo príslušné rozhodnutie zrušené pre nezákonnosť. Ďalším obligatónym predpokladom pre vznik zodpovednosti je vznik **samotnej škody alebo nemajetkovej ujmy**. Právo na náhradu škody v sebe zahŕňa nielen právo na náhradu skutočnej škody a ušlého zisku, ale i chápanie náhrady škody ako „spravodlivého zadost' učinenia“ (náhrada nemajetkovej ujmy). Za škodu sa považuje majetková ujma, ktorá je vyjadrená v peniazoch. „Skutočná škoda znamená zmenšenie majetkového stavu poškodeného oproti stavu pred škodnou udalosťou. Dokiaľ dlžník nezaplatil dlžnú čiastku svojmu veriteľovi, nemôže úspešne uplatniť nárok na jej náhradu z titulu zodpovednosti tretej osoby za vznik škody, pretože mu zatiaľ nevznikla majetková ujma (zníženie jeho majetkového stavu); samotná existencia pohľadávky veriteľa voči dlžníkovi ani súdne rozhodnutie o povinnosti dlžníka zaplatiť dlh nie je totiž skutočnou škodou ani ušlým ziskom (porov. napr. rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 20.2.2003, sp. zn. 25 Cdo 986/2001, 25 Cdo 987/2001).“<sup>27</sup> Preto, ak nebola neoprávnené vymeraná daň zaplatená, tak nie je možné požadovať od štátu náhradu škody spôsobenej nezákonným rozhodnutím (len existencia daňovej pohľadávky, na základe ktorej vznikla vlastná daňová povinnosť nie je ešte skutočnou škodou ani ušlým ziskom). Okrem zmenšenia majetku poškodeného je možné vymáhať aj ušlý zisk. Ušlý zisk predstavuje dôvodné predpokladanie rozmnoženia majetku, ktoré sa dalo s ohľadom na pravidelný beh vecí očakávať, ale ku ktorému nedošlo v dôsledku škodnej udalosti. Škoda imateriálna, ideálna alebo morálna sa považuje za nemajetkovú ujmu. V prípade nemajetkovej ujmy nedochádza k vzniku hmotnej škody; jej výška sa posudzuje v každom prípade individuálne. Nemajetková ujma vzniká napr. v prípade priet'ahov v konaní. Jedným z najdôležitejších predpokladov pre vznik zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú nezákonným rozhodnutím a nesprávnym úradným postupom je **príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti (protiprávny úkon) a vznikom škody, ušlého zisku alebo nemajetkovej ujmy**. Ide o vzťah príčiny a následku. Príčinná súvislosť bude daná vtedy, ak podľa obvyklého chodu vecí a podľa získaných skúseností bude škoda objektívne predvídateľná ako dôsledok protiprávneho úkonu.<sup>28</sup> Príčinná súvislosť medzi konkrétnou príčinou a konkrétnym dôsledkom nevznikne, ak daná škoda poprípade nemajetková ujma vznikla v dôsledku iných okolností, než príčina, ktorá sa posudzuje.

Zložitosť posudzovania zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci predstavuje aj jedno z najnovších uznesení Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo

<sup>23</sup> HUSÁR, J. a kol. *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. s. 211.

<sup>24</sup> Pozri Akdivaris and others v. Turecko, rozsudok EŠLP zo dňa 16. 9. 1996.

<sup>25</sup> Rozsudok EŠLP Deweer zo dňa 27. 2.1980, Séria A, č. 35, str. 16-17, ods. 29.

<sup>26</sup> Na zrušenie rozhodnutia je oprávnený orgán podľa príslušných procesných predpisov (spravidla na základe podania opravných prostriedkov).

<sup>27</sup> Uznesení Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 25 Cdo 2286/2003 zo dňa 29.6.2004.

<sup>28</sup> CHMELNÍK, M., CHMELNÍK, M. *Náhrada škody v daňovém řízení*. Praha: Právní rozhledy, 2007, č. 22, s. 811.

dňa 31. januára 2012. Žalobou podanou na okresnom súde sa žalobkyňa (obchodná spoločnosť zameraná najmä na spracovanie finalizácie alkoholu z dodaného liehu a jeho uvádzanie do obehu) proti žalovanej Slovenskej republike, v mene ktorej konalo Ministerstvo financií Slovenskej republiky, domáhala nároku na náhradu škody podľa zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov spôsobenú nesprávnym úradným rozhodnutím a nesprávnym úradným postupom colného úradu. Colný úrad vykonal v skladových priestoroch žalobkyne miestne zisťovanie za účelom daňového dozoru a vykonania daňovej kontroly označenia spotrebiteľského balenia liehu kontrolnými páskami a kontrolnými známami. Na základe vykonanej kontroly vydal colný úrad rozhodnutia, ktorým jej zabezpečil tovar z dôvodu, že zabezpečený tovar bol v daňovom sklade označený kontrolnými známami – kontrolnými páskami v rozpore so zákonom (kontrolné pásky vykazovali odlišné ochranné znaky, ako boli stanovené ich výrobcami) a z dôvodu, že chýba riadne preukázanie spôsobu nadobudnutia tovaru. Colný úrad mal však pochybnosti o pravosti kontrolných pásk, vydal rozhodnutie o prerušení konania vo veci zabezpečenia tovaru a vo veci zistenia pravosti kontrolných známk požiadaval o dokazovanie Kriminálny a expertízny ústav Policajného zboru. Nakoľko sa však zabezpečený tovar nachádzal v daňovom sklade (teda v režime pozastavenia dane) a colný úrad nemal právomoc vydávať rozhodnutia v danej veci, Colné riaditeľstvo pre rozpor so zákonom rozhodnutia o zabezpečení tovaru zrušilo. Žalobkyňa sa na základe nezákonných rozhodnutí a ešte aj nesprávneho úradného postupu (priťahy v konaní) domáhala náhrady škody, ktorá vznikla ako následok toho, že nemohla disponovať tovarom, nemohla ho dodať zmluvným odberateľom a nemohlo jej byť za už vyrobený a nedodaný tovar zaplatené. To malo spôsobiť jej platobnú neschopnosť, zastavenie výroby, stratu ziskov a všetkých príjmov. Okrem vyššie uvedeného Úrad kriminálnej a justičnej polície začal na podnet colného úradu trestné stíhanie vo veci trestného činu falšovania a pozmeňovania kontrolných technických opatrení na označenie tovaru (drvivá väčšina z predložených kontrolných pásk boli falzifikáty). Nakoľko uskladnené spotrebiteľské balenia liehu boli naďalej potrebné na účely trestného konania, nebolo možné s tovarom nakladať. Tovar bol zabezpečený ohliadkou miesta činu. Okresný súd ako prvostupňový súd dospel k záveru, že sú splnené všetky základné predpoklady zodpovednosti žalovanej za škodu. V odvolacom konaní krajský súd rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil. Proti uvedeným rozsudkom podal mimoriadne dovolanie generálny prokurátor Slovenskej republiky (na podnet žalovanej), ktorý navrhol, aby Najvyšší súd ako súd dovolací oba rozsudky zrušil a vec vrátil okresnému súdu na ďalšie konanie. Nakoľko rozhodnutia o zabezpečení tovaru boli zrušené ako nezákonné a aj škoda bola preukázateľná, najdôležitejším a aj najpodstatnejším krokom bolo potrebné zistiť, či bola daná príčinná súvislosť medzi nezákonnými rozhodnutiami, resp. nesprávnym úradným postupom a škodou na strane žalobkyne. Kauzálny nexus je podstatným prvkom zodpovednostnej skutkovej podstaty, pričom sa vyžaduje, aby protiprávne konanie a vznik škody boli v logickom slede, teda aby protiprávne konanie bolo príčinou a vznik škody vrátené jej rozsahu následkom tejto príčiny. *„Nestačí iba pravdepodobnosť príčinnej súvislosti či okolnosti nasvedčujúcej jej existencii; príčinnú súvislosť treba vždy preukázať. Rozhodujúca je vecná súvislosť príčiny a následku a túto nemožno riešiť vo všeobecnej rovine, ale vždy v konkrétnych súvislostiach. Príčinou vzniku škody môže byť len také konanie (alebo opomenutie), bez ktorého by škodný následok nevznikol. Základom je úvaha (test conditio sine qua non spoločný pre takmer všetky právne systémy Európskej únie), či by škodlivý následok nastal bez konania škodcu. Ak by tomu tak nebolo, príčinná súvislosť by daná nebola.“*<sup>29</sup> Protiprávny úkon nemusí byť jedinou príčinou vzniku škody (kumulatívna kauzalita), stačí ak je jednou z podstatných príčin. *„Treba však tiež rozlíšiť, či v konkrétnom*

<sup>29</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo dňa 31.1.2012.

prípade viac skutočností v jednom okamihu spolupôsobilo na vzniku toho istého škodlivého následku (konkurenčná kauzalita) alebo či jedna skutočnosť vylučuje druhú, prípadne, či novou skutočnosťou došlo k prerušeniu pôvodného dejového sledu.“<sup>30</sup> „Protiprávny úkon nemusí byť jedinou príčinou vzniku škody (kumulatívna kauzalita), stačí, že je jednou z príčin, a to príčinou dôležitou, podstatnou a značnou. Treba tiež rozlíšiť, či v konkrétnom prípade viac skutočností v jednom okamihu spolupôsobilo na vzniku škodlivého následku (konkurenčná kauzalita) alebo či jedna skutočnosť vylučuje druhú, prípadne či novou skutočnosťou došlo k prerušeniu pôvodného dejového sledu.“<sup>31</sup> Na uvedené poukazuje aj čl. 3:104, bod 1 PETL, podľa ktorého ak určitá skutočnosť viedla neodvratne k spôsobeniu škody, následná skutočnosť, ktorá by sama spôsobila tú istú škodu, nemôže byť braná do úvahy (nemožno na ňu brať zreteľ). V tomto prípade rozhodujúcou skutočnosťou, ktorá mala za následok nemožnosť žalobkyne disponovať so zabezpečeným tovarom (a tým jej následne vznikla škoda), bola však skutočnosť, že spotrebiteľské balenia liehu boli označené falzifikátmi kontrolných pásov. Táto príčina pôsobila aj keby nebolo odhalené označenie spotrebiteľských balení liehu falzifikátmi kontrolných pásov. Nakoľko bola výlučnou príčinou, ktorá spôsobila žalobkyne ujmu, vylučovala ako príčiny vzniku tejto ujmy nezákonné rozhodnutia colného úradu o zabezpečení tovaru. Nemožnosť obchodovať s takýmto tovarom by žalobkyne vznikla aj keby rozhodnutia o zabezpečení tovaru neboli vôbec vydané. Spotrebiteľské balenie liehu označené falzifikátom kontrolnej známky sa považuje za neoznačené, pričom predaj takéhoto tovaru na daňovom území je okrem výnimky zakázaný. Spotrebiteľské balenie liehu označené falzifikátom kontrolnej známky je zo zákona vecou vyňatou z právneho obehu (res extra commercium), t. j. vecou neobchodovateľnou. „Neobchodovateľnosť tovaru zaťaženého protiprávnosťou možno odôvodniť aj právnou zásadou „ex iniuria ius non oritur“ („z bezprávia sa právo nerodí“).“<sup>32</sup> Záverom sa Najvyšší súd Slovenskej republiky vyjadril, že z dôvodu neexistencie príčinnej súvislosti medzi nezákonnými rozhodnutiami, resp. nesprávnym úradným postupom a ujmou na strane žalobkyne, nebola daná opodstatnenosť uplatneného nároku. Najvyšší súd rozsudky oboch súdov pre vady konania a nesprávne právne posúdenie veci zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

## 4 ZÁVER

Aby bola problematika zodpovednosti štátu úplná je potrebné ešte poznamenať, že nie každé nezákonné rozhodnutie a nesprávny úradný postup správcu dane bude zakladať zodpovednosť štátu. Pokiaľ sa totiž štátny úradník dopustí *excesu* zo svojich pracovných alebo služobných povinností, a prekročí tak sféru činnosti štátneho orgánu (podľa všetkých objektívnych, miestnych, časových a vecných kritérií), bude za škodu zodpovedať priamo a sám.<sup>33</sup> Typickým príkladom bude konanie úradníka, ktorý naplní znaky skutkovej podstaty trestného činu (napr. daňový exekútor sa dopustí krádeže exekvovaného majetku). V takom prípade bude za krádež zodpovedať daňový exekútor a nie štát.<sup>34</sup> V prípade takéhoto excesu (osoba nie je oprávnená na dané konanie) vzniká priama zodpovednosť osoby, ktorá konala. Ak však osoby sú oprávnené na vydanie rozhodnutí alebo na úradný postup, avšak zavineným porušením svojich povinností sa podieľali na vydaní nezákonného rozhodnutia alebo na

<sup>30</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo dňa 31.1.2012.

<sup>31</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo dňa 31.1.2012.

<sup>32</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo dňa 31.1.2012.

<sup>33</sup> CHMELNÍK, M., CHMELNÍK, M. *Náhrada škody v daňovom řízení*. Praha: Právní rozhledy, 2007, č. 22, s. 810.

<sup>34</sup> Bližšie pozri rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14.1.2003 sp. zn. 21 Cdp 454/2002.

nesprávnom úradnom postupe, môže štát od nich požadovať regresnú náhradu podľa zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov; právo štátu na regresnú náhradu vznikne iba vtedy, ak bola škoda uhradená (nepriama zodpovednosť).

### **Použitá literatúra**

1. BABČÁK, V. a kol. *Finančné právo na Slovensku a v Európskej únii*. Bratislava: EUROKÓDEX, s. r. o., 2012. 832 s. ISBN 978-80-89447-86-2.
2. BABČÁK, V. *Slovenské daňové právo*. Bratislava: EPOS, 2012. 670 s. ISBN 978-80-8057-971-5.
3. BRÖSTL, A., DOBROVIČOVÁ, G., KANÁRIK, I. *Teória práva*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004. 170 s. ISBN 80-7097-559-8.
4. CSACH, K., DOLEŽAL, T., HUSÁR, J., SUCHOŽA, J., ŠIRICOVÁ, E. *Profesijná zodpovednosť. Zodpovednosť za škodu spôsobenú pri výkone vybraných činností s akcentom na europeizáciu deliktúálneho práva*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. 528 s. ISBN 978-80-7097-891-7.
5. Dôvodová správa k zákonu č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov prístupná na <http://www.epi.sk>.
6. HUSÁR, J. a kol. *Vybrané otázky zodpovednosti za škodu spôsobenú nesprávnym profesijným postupom*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. 228 s. ISBN 978-80-89284-54-2.
7. CHMELNÍK, M., CHMELNÍK, M. *Náhrada škody v daňovom řízení*. Praha: Právní rozhledy, 2007, č. 22, s. 809-814. ISSN 1210-6410.
8. PRUSÁK, J. *Teória práva*. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského, 1999. 308 s. ISBN 80-7160-113-6.
9. Rozsudok ESLP Akdivaris and others v. Turecko zo dňa 16.9.1996.
10. Rozsudok ESLP Deweer zo dňa 27. 2.1980, Sériá A, č. 35, str. 16-17, ods. 29.
11. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13.7.2006, č. j. Rd 20 Co 192/2006.
12. Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1 Cdo 16/2005 zo dňa 31.5.2005.
13. Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3 Cdo 32/2007 zo dňa 29.3.2007.
14. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 6 M Cdo 11/2010 zo dňa 31.1.2012.
15. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14.1.2003 sp. zn. 21 Cdp 454/2002.
16. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 25 Cdo 1809/2003 zo dňa 4.8.2004
17. Uznesení Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 25 Cdo 2286/2003 zo dňa 29.6.2004.
18. Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. I ÚS 5/98 zo dňa 28.1.1998.

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Petra Bulejková  
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26, 040 75 Košice, Slovenská republika  
Tel: +421902 198 258  
email: [petra.bulejkova@mil.sk](mailto:petra.bulejkova@mil.sk)

# ŠPECIFICKÉ ATRIBÚTY POSTAVENIA BÁNK AKO ÚVEROVÝCH INŠTITÚCIÍ VO VYBRANÝCH KRAJINÁCH EURÓPY

## SPECIFIC ATTRIBUTES OF BANKS AS CREDIT INSTITUTIONS IN SELECTED EUROPEAN COUNTRIES

*Simona Heseková Bojmírová*

### **Abstrakt**

Banky ako inštitúcie, ktorých historicky základné činnosti tvorí prijímanie vkladov a poskytovanie úverov predstavujú významné subjekty finančného trhu, ktoré v značnej miere ovplyvňujú jeho stabilitu ako aj ekonomické správanie sa ostatných subjektov, či už finančných sprostredkovateľov alebo klientov, spotrebiteľov. Potreba právneho zakotvenia čo možno najstabilnejšieho postavenia bánk, nutnosť vymedzenia regulácie ich činnosti ako aj povolovací proces na ich výkon, predstavujú základné otázky s ktorými sa musia vysporiadať právne poriadky jednotlivých krajín. Aj napriek prehlbujúcej sa medzinárodnej spolupráci či už v rámci Európskej únie alebo mimo nej, ktorá sčasti stiera rozdiely v právnych úpravách štátov stanovením spoločných kritérií, sa prístup vybraných štátov k zakotveniu uvedených otázok do svojich právnych poriadkov vyznačuje značnými odlišnosťami.

*KLúčové slová: banka, základné činnosti banky, bankové povolenie*

### **Abstract**

Banks as credit institutions, whose primary activities are accepting deposits and lending, are one of the major entities of the financial market, which affect stability of the financial market as well as economical behavior of other subjects or its clients. The necessity of proper legislation in terms of banks stability, determination of their activities and authorization process are the essential questions arising in the legal systems of European countries. In spite of the deepening international cooperation either within the European Union or beyond, which partly removes differences in national legislations, approach of selected countries in terms of solving problems in the field of bank legislation is different.

*Key words: bank, primary activities of bank, bank license*

## **1 VYMEDZENIE BANKY V PRÁVNÝCH PORIADKOCH JEDNOTLIVÝCH ŠTÁTOV**

Pojmové znaky legálnej definície pojmu banka obsiahnutej v jednotlivých právnych poriadkoch nám v značnej miere determinujú základné atribúty, ktoré musí banka pre vznik, respektíve pre výkon svojich činností splňať. Dané pojmové znaky jednotlivých legálnych definícií nám buď priamo stanovujú určité aspekty banky ako úverovej inštitúcie, napr. právnu formu, miesto sídla banky, alebo nám nepriamo determinujú ďalšie podmienky osobitne požadované právnou úpravou pre výkon činností bánk ako napr. právny základ v rozmedzí ktorého môžu banky vykonávať svoje činnosti, orgán dohľadu atď.. Vzhľadom na rozdielny historický prístup k tvorbe prameňov práva, ekonomické postavenie jednotlivých krajín, ako aj otázky súvisiace s hospodárskou krízou a problematikou trvalo udržateľného hospodárskeho rastu s prepojením na problémy, ktorým musí v súčasnom období čeliť

finančný trh<sup>1</sup>, ako aj vzhľadom na medzinárodnú spoluprácu a integračné procesy je prístup k vymedzeniu pojmu banka v právnych poriadkoch jednotlivých štátov odlišný. Kým v slovenskej a českej právnej úprave sa stretávame s takmer totožnou definíciou pojmu banka, v právnych poriadkoch Ruskej federácie a Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska (ďalej len ako „Spojené kráľovstvo“) sa stretávame s výraznejšími rozdielmi.

V slovenskom právnom poriadku legálnu definíciu pojmu banka poskytuje zákon č.483/2001 Z.z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len ako „zákon o bankách“), podľa ktorého je banka právnická osoba, ktorej zákon priamo determinuje miesto sídla a to na územie Slovenskej republiky. Zároveň zákon o bankách určuje právnu formu banky, ktorá môže byť len akciová spoločnosť, pričom explicitne zakazuje inú formu banky. Do základnej definície banky sú inkorporované aj dve základné a historicky najstaršie činnosti a to prijímanie vkladov a poskytovanie úverov za podmienky, že má na výkon týchto činností udelené bankové povolenie. Nasledujúce ustanovenia paragrafu vymedzujúceho pojem banka poskytujú výpočet ďalších činností, ktoré banka za podmienky, že ich má uvedené v bankovom povolení môže vykonávať.

V rámci právnej úpravy Českej republiky sa legálne poňatie pojmu banka vo viacerých ohľadoch výrazne približuje slovenskej právnej úprave. Tak ako aj slovenská právna úprava aj český zákon č. 21/1992 Sb. o bankách definuje banku ako akciovú spoločnosť so sídlom na území Českej republiky, ktorá prijíma vklady, poskytuje úvery a ktorá má na výkon týchto činností udelenú bankovú licenciu. Zároveň zákon explicitne zakotvuje, že ustanovenia Obchodného zákonníka o akciovej spoločnosti sa na banky nepoužijú, ak zákon o bankách stanoví inak. V podstate ide o rovnaké vyjadrenie vzťahu lex specialis k lex generalis aké platí aj pre slovenskú právnu úpravu a vymedzuje vzťah zákona o bankách a Obchodného zákonníka.

V porovnaní s oboma právnymi úpravami sa právna úprava Ruskej federácie a Spojeného kráľovstva líši vo viacerých ohľadoch. Prvým a najmarkantnejším rozdiel je legálne zakotvená požiadavka na právnu formu banky. Zákon o bankách Ruskej federácie č. 395-1 o bankách a bankových činnostiach v znení neskorších prepisov (Федеральный закон от 02.12.1990 N 395-1 (ред. от 15.11.2010, с изм. 07.02.2011) "О банках и банковской деятельности“) definuje banku ako úverovú inštitúciu, ktorá má výlučné právo vykonávať bankové operácie, medzi ktoré patrí prijímať vklady fyzických a právnických osôb; nakladať s týmito prostriedkami vo svojom mene a na vlastne náklady za podmienky ich návratnosti, zúčtenia, doby splatnosti; otvárať a viesť bankové účty fyzických a právnických osôb. Zároveň zákon o bankách a bankovej činnosti poskytuje aj definíciu úverovej inštitúcie. Úverová inštitúcia je právnická osoba, ktorá za účelom dosiahnutia zisku ako základného cieľa svojej činnosti na základe špeciálnej licencie Centrálnej banky Ruskej federácie má právo vykonávať bankové činnosti, vymedzené týmto federálnym zákonom. Úverová inštitúcia môže mať ľubovoľnú právnu formu hospodárskeho subjektu. Neobmedzenie právnej formy na určitý druh určený právnym predpisom je spoločnou charakteristickou črtou aj pre právnu úpravu Spojeného kráľovstva.

---

<sup>1</sup> Mičátek, V.: Jednotná európska mena a jednotná európska menová politika - právna konštrukcia z aspektu trvaloudržiateľného hospodárskeho rastu. In: Aktuální otázky financí a finančního práva z hlediska fiskální a monetární podpory hospodářského růstu v zemích střední a východní Evropy po roce 2010. Soubor odborných statí z IX. mezinárodní vědecké konference. Praha: Leges, 2010, ISBN 978-80-87212-57-8, s. 442.



Vzhľadom na skutočnosť, že v Spojenom kráľovstve je činnosť bánk založená na princípe autorizácie subjektu na výkon tzv. regulovaných činností<sup>2</sup>, ako aj vzhľadom na povahu samotného právneho systému sa v právnej úprave Spojeného kráľovstva stretávame s najvýraznejšími odlišnosťami pri vymedzení pojmu banka. Vzhľadom na zásadné zmeny, ktoré v súčasnosti prebiehajú v právnom poriadku Spojeného kráľovstva v rámci štruktúry dohľadu nad finančným trhom, s ktorým je neodmysliteľne spojený proces autorizácie subjektov, medzi ktoré patria aj banky ako úverové inštitúcie, je nevyhnutné načrtnúť prebiehajúce zmeny v postavení hlavných orgánov dohľadu nad finančným trhom. Nadmerná inštitucionálna roztrieštenosť dohľadu nad finančným trhom spôsobila, že v roku 1997 bola zodpovednosť za reguláciu a dohľad nad finančným trhom presunutá na novo vytvorenú inštitúciu - Úrad pre finančné služby (the Financial Service Authority, ďalej len „FSA“), na ktorý okrem iného prešli viaceré právomoci Anglickej národnej banky (Bank of England). V roku 2001 vstúpil do platnosti Zákon o finančných službách a trhoch (the Financial Service and Market Act 2001, ďalej aj ako „FSMA“), ktorý právne zakotvil, že FSA je integrovaným orgánom regulácie a dohľadu nad finančným trhom.<sup>3</sup> FSA bol vytvorený ako nezávislý nevládny orgán, ktorý mal plniť úlohy nielen v rámci dohľadu nad finančným trhom, ale aj udeľoval povolenia na výkon regulovaných činností (Permission to Carry on Regulated Activities), ktorý pri aplikácii na náš právny poriadok predstavuje obdobu bankového povolenia. Vzhľadom na prebiehajúcu krízu a potrebu efektívnejšieho dohľadu bol koncom roka 2012 schválený nový Zákon o finančných službách (the Financial Service Act 2012), ktorý zásadne mení štruktúru dohľadu nad finančným trhom, čo sa neodmysliteľne premieta aj v procese udeľovania autorizácie na výkon regulovaných činností. FSA má v súlade s novým zákonom, ktorý má byť účinný od apríla 2013 zaniknúť, pričom ho nahradia tri novo vytvorené subjekty a to Výbor pre finančnú politiku (the Financial Policy Committee (ďalej aj ako „FPC“)), Úrad pre prudenciálny dohľad (the Prudential Regulation Authority (ďalej aj ako „PRA“)) a Úrad pre finančnú činnosť (the Financial Conduct Authority (ďalej aj ako „FCA“)). Na účely tohto článku a pre lepšie objasnenie vymedzenia pojmu banka ako aj jej činností, sa budeme pridŕžiavať ešte platnej právnej úpravy a to aj vzhľadom k tomu, že súčasné zmeny s účinnosťou od apríla 2013 predstavujú síce fundamentálnu zmenu inštitucionálnej základne, ale po obsahovej stránke zostávajú základné princípy obsiahnuté v právnom poriadku Spojeného kráľovstva rovnaké.

Medzi základné špecifiká, ktoré determinujú britský bankový systém patrí poňatie banky ako tzv. autorizovanej inštitúcie, ktoré zaviedol Zákon o bankách z roku 1987 (the Banking Act 1987), zrušený Zákonom o finančných službách a trhoch. Podľa stanoviska FSA tak neexistuje žiadna legálna definícia pojmu banka.<sup>4</sup> Najbližšie sa legálnej definícií približuje Zákon o obchodných spoločnostiach (the Companies Act 2006), podľa ktorého je banková spoločnosť spoločnosťou, ktorá vykonáva svoje aktivity na základe povolenia od FSA v súlade s 4 časťou Zákona o finančných službách a trhoch. Vzhľadom na požiadavky verejnosti zamerané na ľahšiu orientáciu medzi úverovými inštitúciami FSA zverejňuje zoznam autorizovaných inštitúcií, ktoré zodpovedajú definícií banky podľa najvýznamnejšej publikácie FSA „Handbook“.<sup>5</sup> V rámci tejto aktivity FSA nadväzuje na činnosť, ktorú pôvodne vykonávala Anglická národná banka.<sup>6</sup> Zoznam takto uvedených bánk však výhradne slúži pre orientačné účely a FSA nenesie žiadnu zodpovednosť za úplnosť alebo aktuálnosť zoznamu, ako ani za žiadne škody, ktoré by v tejto súvislosti mohli vzniknúť.

<sup>2</sup> napr. bankových činností v zmysle právneho poriadku Slovenskej republiky

<sup>3</sup> Jurošková, L.: Bankovní regulace a dohled. Auditorium, edice Studie, Praha 2012, str. 110.

<sup>4</sup> Bližšie pozri: [http://www.fsa.gov.uk/library/other\\_publications/banks](http://www.fsa.gov.uk/library/other_publications/banks)

<sup>5</sup> Na účely tohto článku budeme v texte používať pojem „banka“

<sup>6</sup> Jurošková, L.: Bankovní regulace a dohled. Auditorium, edice Studie, Praha 2012, str. 109.

Podľa definície obsiahnutej v Handbooku je banka podnikateľský subjekt, ktorý má udelené povolenie na výkon regulovaných činností, ktoré zahŕňajú prijímanie vkladov; ktorý je zároveň úverovou inštitúciou, pričom povolenie na výkon regulovaných činností zahŕňa požiadavky v súlade s podmienkami GENPRU (the General Prudential sourcebook) a BIPRU (the Prudential sourcebook for Banks, Building Societies and Investment Firms) v súvislosti s bankami a zároveň nie je jedným zo subjektov vymedzeným v Handbooku.<sup>7</sup> Vzhľadom na prebiehajúce inštitucionálne a štrukturálne zmeny sa úprava obsiahnutá v Handbooku premietne do publikácií novo vzniknutých subjektov dohľadu.

Podobne ako v oboch predchádzajúcich právnych poriadkoch môže banka vykonávať regulované činnosti len na základe a v rozsahu udeleného povolenia. V tomto povolení môže FSA rozšíriť alebo zúžiť rámec povolených činností, podmieniť ich udelenie alebo vykonávanie splnením určitých podmienok. Rozsah regulovaných činností, ktoré má banka záujem vykonávať tak ako aj v predchádzajúcich právnych poriadkoch ovplyvňuje aj obsah podkladov, ktoré musí predložiť FSA v procese udeľovania povolenia ako napr. strategický plán činnosti banky, s tým spojené riziká; výška základného imania banky sa skúma a stanovuje podľa činnosti, ktoré banka chce vykonávať atď..

## **2 VYMEDZENIE ZÁKLADNÝCH ČINNOSTÍ BANKY V PRÁVNÝCH PORIADKOCH JEDNOTLIVÝCH ŠTÁTOV**

Medzi hlavné činnosti banky, ktoré sú determinované ako základné činnosti aj z historického hľadiska a reflektujú sa v jednotlivých právnych predpisoch patrí prijímanie vkladov a poskytovanie úverov. Rôzne vymedzenie daných činností v právnych poriadkoch jednotlivých krajín určuje aj hranicu medzi bankami a ostatnými subjektmi, ktoré môžu prijímať vklady alebo poskytovať úvery, no nespádajú pod zákonné vymedzenie pojmu banka. Zároveň tieto činnosti predstavujú základné pasívne a aktívne operácie banky.

V súlade s právnou úpravou Slovenskej republiky je prijímanie vkladov a poskytovanie úverov včlenené do definície pojmu banka, pričom ako základnú podmienku zákon stanovuje udelenie bankového povolenia na výkon týchto činností. Zákon o bankách zároveň poskytuje aj legálnu definíciu pojmu vklad a úver. Vkladom sa v súlade so zákonom o bankách rozumie zverenie peňažných prostriedkov, ktoré predstavujú záväzok voči vkladateľovi na ich výplatu a úverom dočasné poskytnutie peňažných prostriedkov v akejkoľvek forme vrátane faktoringu a forfajtingu. Vzhľadom na právnú úpravu vkladov v Občianskom zákonníku, Zmluvy o bežnom účte a vkladovom účte v Obchodnom zákonníku ako aj vzhľadom na možnosť fyzických a právnických osôb poskytovať úvery, ktorej zodpovedá právna úprava Zmluvy o úvere zakotvená v Obchodnom zákonníku je pre zodpovedanie otázky, kedy je na poskytovanie úverov potrebné bankové povolenie významné ustanovenie § 3 zákona o bankách. V súlade s daným ustanovením bez bankového povolenia nemôže nikto prijímať vklady, ak osobitný predpis neustanovuje inak a bez bankového povolenia nemôže nikto poskytovať z vkladov úroky alebo iné odplaty, ktoré sú daňovým výdavkom podľa osobitného predpisu. Predmetné ustanovenie tak korešponduje so všeobecnými ustanoveniami Zmluvy o vklade, podľa ktorých Zmluva o vklade vzniká medzi fyzickou alebo právnickou osobou a peňažným ústavom zložením vkladu v peňažnom ústave a jeho prijatím peňažným ústavom. Za peňažný ústav sa považuje banka, pobočka zahraničnej banky a zahraničná

---

<sup>7</sup> napr. building society, friendly society alebo credit union

banka v súlade so zákonom o bankách.<sup>8</sup> Určenie banky ako jedného zo subjektov nám priamo poskytuje aj Obchodný zákonník vo svojich základných ustanoveniach Zmluvy o bežnom účte a Zmluvy o vkladovom účte.

Pre vymedzenie otázky úverov je významný zákaz inkorporovaný do zákona o bankách, podľa ktorého bez bankového povolenia nemôže nikto poskytovať úvery a pôžičky v rámci predmetu svojho podnikania alebo predmetu inej svojej činnosti, z návratných peňažných prostriedkov získaných od iných osôb na základe verejnej výzvy, ak osobitný predpis neustanovuje inak. Rozlišovacím atribútom pri poskytovaní úverov v súvislosti so zákonnou požiadavkou udelenia bankového povolenia je teda zdroj úverov a pôžičiek spočívajúci v návratných peňažných prostriedkov získaných od iných osôb na základe verejnej výzvy. Za verejnú výzvu sa považuje akékoľvek oznámenie, ponuka alebo odporúčanie uskutočnené akoukoľvek osobou na zhromažďovanie peňažných prostriedkov vo svoj prospech alebo v prospech tretej osoby, vykonané akýmkoľvek prostriedkami zverejnenia vrátane osobného kontaktu s viacerými osobami, a to postupne s jednotlivými osobami alebo súčasne s viacerými osobami. Zákon o bankách obsahuje aj negatívne vymedzenie pojmu verejná výzva, podľa ktorého sa za verejnú výzvu nepovažuje oznámenie, ponuka alebo odporúčanie vykonané výlučne formou osobného kontaktu a určené celkovo najviac desiatim osobám.

Reštriktívne obmedzenia vo vzťahu verejnosť a prijímanie vkladov a poskytovanie úverov, ktorý determinuje potrebu bankového povolenia pre dané činnosti sa v českej právnej úprave na rozdiel od slovenskej právnej úpravy výraznejšie prejavuje pri úprave prijímania vkladov. Výsledný dopad oboch úprav je však v zásade rovnaký. Podľa zákona o bankách v českej právnej úprave banka prijíma vklady od verejnosti a poskytuje úvery pokiaľ má na tieto činnosti udelenú bankovú licenciu. Vkladom sú v súlade so zákonom o bankách zverené peňažné prostriedky, ktoré predstavujú záväzok voči vkladateľovi na ich výplatu a úverom v akejkoľvek forme dočasné poskytnutie peňažných prostriedkov. Pojem verejnosť je tak explicitne zakotvený v legálnej definícii prijímania vkladov. K pojmu verejnosť ako výkladová pomôcka môže slúžiť stanovisko Európskej centrálnej banky k návrhu smernice Európskeho parlamentu a Rady 2006/48/ES zo dňa 14. júla 2006 o prístupu k činnosti úverových inštitúcií s o ich výkone v ktorom uvádza „termín verejnosť“ zahŕňa fyzické alebo právnické osoby, u ktorých sa predpokladá nutnosť právnej ochrany, zatiaľ čo u subjektov, ktoré takúto ochranu nepotrebujú, ako napr. tie, ktoré sú financované z prostriedkov získaných výhradne na medzibankových trhoch, sa vychádza z toho, že pod definíciu verejnosti nespádajú. Preto akákoľvek iná právnická alebo fyzická osoba iná ako úverová alebo finančná inštitúcia bude kvalifikovaná ako „verejnosť“ pre účely definície úverovej inštitúcie.<sup>9</sup> Zákon o bankách zároveň zakazuje prijímanie vkladov od verejnosti bez udelenia bankovej licencie, pokiaľ osobitný zákon neustanoví inak. Za prijímanie vkladov od verejnosti sa v súlade so zákonom považuje aj sústavné vydávanie dlhopisov a iných podobných cenných papierov za predpokladu, že je splnená aspoň jedna z nasledujúcich podmienok a to, že predstavuje jedinú alebo jednu z hlavných činností emitenta; že predmetom podnikateľskej činnosti emitenta je poskytovanie úverov alebo, že predmetom podnikateľskej činnosti emitenta je niektorá z činností uvedených medzi ďalšími činnosťami, ktoré môže banka vykonávať v súlade so zákonom o bankách Českej republiky. V súlade s českou právnou úpravou tak musí banka prijímať vklady od verejnosti inak nebude bankou, ale úvery môže poskytovať i v obmedzenej miere obmedzenému okruhu osôb. Zatiaľ čo

<sup>8</sup> Fekete, I.: Občiansky zákonník. Veľký komentár, Bratislava: Eurokódex 2011, str. 2288.

<sup>9</sup> Pireha, V. Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentár. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, str.17.

podľa legálnej definície musí banka jednak prijímať vklady od verejnosti a jednak poskytovať úvery a to kumulatívne, vyhradenou činnosťou je iba prijímanie vkladov od verejnosti.<sup>10</sup>

Prihliadnuc na absenciu legálnej definície pojmu banka v anglickom právnom systéme je potrebné zamerať pozornosť na otázku regulovaných aktivít, ktoré nám danú definíciu podporne vytvárajú a to najmä na prijímanie vkladov a poskytovanie úverov. Pre určenie či ide o prijímanie vkladov v súlade so základným právnym predpisom Zákom o finančných službách a trhoch je podľa autora Proctora Charlesa dôležité zodpovedať na štyri základné otázky, medzi ktoré patrí otázka definície vkladu, účelu prijímania vkladov, otázka podnikateľskej činnosti a miesta jej výkonu. Aby šlo o vklad na účely FSMA je potrebné aby vklad spĺňal podmienky návratnosti (na požiadanie alebo v stanovenom dátume), pričom môže ísť o návratnosť peňažných prostriedkov s úrokom alebo bez úroku. Z daného vyplýva, že o vklad nepôjde vtedy ak podľa zmluvy s bankou nie je banka povinná vrátiť plnú sumu vkladateľovi alebo ak suma nebude vyplatená v peniazoch. Na to aby boli splnené atribúty činnosti prijímania vkladov musia byť peňažné prostriedky získané prijímaním vkladov použité na financovanie poskytovania úverov, alebo musí byť činnosť subjektu (banky) prijímajúceho vklady financovaná plne alebo v podstatnej miere v súvislosti s takto prijímanými vkladmi. V neposlednom rade je podstatné aby prijímanie vkladov bolo súčasťou podnikateľskej činnosti subjektu a aby by prebiehalo na území Spojeného kráľovstva. Na účely vymedzenia kedy takáto činnosť prebieha na území Spojeného kráľovstva slúžia hraničné ukazovatele ako sídlo registrovaného subjektu, ktoré sa nachádza v Spojenom kráľovstve alebo ak sa činnosť vykonáva prostredníctvom pobočky na území Spojeného kráľovstva.<sup>11</sup>

Na rozdiel od pomerne jednoznačného vymedzenia prijímania vkladov nie je poskytovanie úverov ako regulovaná aktivita priamo upravená v FSMA, ale právna úprava tejto činnosti závisí od jej kategorizácie. Nosnú časť právnej úpravy poskytovania úverov obsahuje zákon o spotrebiteľských úveroch (the Consumer Credit Act 1974), ktorý zároveň presne vymedzuje aj výnimky, pri ktorých sa poskytovanie úverov neriadi daným právnym predpisom. Z hľadiska analýzy činnosti bánk je asi najpodstatnejšiu hypotekárna činnosť, ktorá ako regulovaná činnosť spadá pod úpravu FSMA a činnosť banky predstavuje vtedy, ak je spojená s prijímaním vkladov.

V právnej úprave Ruskej federácie sa prístup k vymedzeniu hraničného kritéria medzi bankou a inou úverovou inštitúciou vyznačuje determinovaním novej kombinácie výkonu troch základných činností banky, s ktorými sa stretávame aj v samotnej definícii banky a úverovej inštitúcie, a to s činnosťou prijímania vkladov, poskytovania úverov a otváraním a vedením účtov fyzických a právnických osôb. Na definíciu banky a úverovej inštitúcie tak v zákone o bankách a bankovej činnosti Ruskej federácie nadväzuje definícia nebankovej úverovej inštitúcie, ktorá ako úverová inštitúcia môže vykonávať zákonom stanovené bankové činnosti, ktorých podstata spočíva v obmedzení činnosti na výkon prevodov peňažných prostriedkov, ale bez otvorenia bankového účtu. V zásade sa tak prístup v zákonodateľstve Ruskej federácie líši v tom, že ku súbežnému výkonu všetkých troch uvedených základných činností môže dôjsť iba v prípade banky.

<sup>10</sup> Pireha, V. Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentár. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, str.18.

<sup>11</sup> Proctor, CH.: The law and practice of international banking. OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2010, str.9.

### 3 OPRAVNENIE NA VÝKON BANKOVÝCH ČINNOSTÍ

Právna úprava oprávnenia na výkon bankových činností zohráva významnú úlohu vo sfére finančno-právnej úpravy bánk nakoľko determinuje činnosti, ktoré môže banka vykonávať, určuje podmienky, ktoré musí splňať a stanovuje orgán, ktorý udeľuje dané oprávnenie čím do značnej miery špecifikuje vzájomné vzťahy subjektov v rámci bankového systému. Oprávnenie na výkon bankových činností zároveň predstavuje jednotiaci prvok v právnych úpravách vybraných štátov a zároveň je základným predpokladom pre výkon bankových činností. V slovenskej právnej úprave zákonodarca operuje s pojmom bankové povolenie, v Českej republike banková licencia, v Ruskej federácii licencia na výkon bankových činností a v Spojenom kráľovstve povolenie na výkon regulovaných činností alebo autorizovaný subjekt. Napriek tomu, že sa javia právne úpravy Slovenskej republiky, Českej republiky a Ruskej federácie ako pojmovo rovnaké, spoločný základ právnej úpravy Ruskej federácie sa v určitom zmysle viac približuje princípu zakotvenom v právnom poriadku Spojeného kráľovstva. Uvedené vyplýva z faktu, že kým v Slovenskej republike a Českej republike udeľuje Národná banka bankové povolenie alebo licenciu výlučne priamo banke na výkon jej činností, v Ruskej federácii a v Spojenom kráľovstve sa udeľuje povolenie na výkon bankových alebo regulovaných činností aj subjektu, ktorý nemusí byť bankou. Rozdiel spočíva aj v procese udeľovania povolenia.

V súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky o udelení bankového povolenia rozhoduje Národná banka Slovenska na základe žiadosti, ktorá sa predkladá Národnej banke Slovenska. Bankové povolenie je povolenie na založenie banky alebo na zriadenie pobočky zahraničnej banky a zároveň je povolením na vykonávanie bankových činností touto bankou alebo pobočkou zahraničnej banky a to v rozsahu a za podmienok uložených povolením alebo ustanovených zákonom o bankách a osobitnými predpismi. V bankovom povolení možno obmedziť rozsah alebo spôsob výkonu niektorých bankových činností. Na žiadosť banky alebo pobočky zahraničnej banky možno bankové povolenie rozšíriť o ďalšie bankové činnosti rozhodnutím; to isté platí o rozšírení obmedzeného rozsahu alebo spôsobu vykonávania bankových činností. Bankové povolenie zašle Národná banka Slovenska do 30 dní odo dňa jeho právoplatnosti na uverejnenie v Obchodnom vestníku. Banka je povinná podať do 10 dní od právoplatnosti bankového povolenia návrh na zápis príslušnému súdu do obchodného registra a uložiť v Národnej banke Slovenska do 10 dní odo dňa právoplatnosti vykonanie zápisu výpis z obchodného registra. Ide tak o jednostupňové konanie kde Národná banka Slovenska dáva bankovým povolením súhlas tak na založenie banky ako aj výkon bankových činností.<sup>12</sup>

Obdobne ako v slovenskom právnom poriadku, v zákone o bankách Českej republiky je banková licencia základným prvkom legálnej definície banky. Osoba poskytujúca bankové služby bez bankovej licencie nie je považovaná za banku v zmysle zákona o bankách.<sup>13</sup> Tak ako aj v slovenskej právnej úprave licencia obsahuje vymedzenie povolených činností a môže obsahovať vymedzenie rozsahu povolenej činnosti, nie však v zmysle obmedzenia počtu jednotlivých obchodných prípadov. Zároveň môže banková licencia obsahovať podmienky, ktoré musí banka alebo pobočka zahraničnej banky splniť pred zahájením ktorejkoľvek z povolených činností, prípadne ich dodržiavať pri výkone ktorejkoľvek z povolených činností. Banka nesmie vykonávať iné podnikateľské činnosti ako tie, ktoré má povolené v licencii. To

<sup>12</sup> Horniaková, L., Čunderlík, L.: Finančný trh. 1. vydanie. Bratislava: Vydavateľské oddelenie PraF UK, 2009.

<sup>13</sup> Pireha, V., Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentár. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, str. 9.

neplatí pre činnosti vykonávané pre iného pokiaľ súvisia so zaistením prevádzky a prevádzkou ovládaných bánk, finančných inštitúcií a podnikov pomocných služieb.

Žiadosť o licenciu spolu s návrhom stanov sa predkladá Českej národnej banke, ktorá o žiadosti rozhodne. Náležitosti žiadosti upraví Česká národná banka vyhláškou. Novela zákona o bankách prijatá zákonom č. 57/2006 Sb. zrušila predchádzajúcu požiadavku vyžiadať si pred udelením bankovej licencie stanovisko Ministerstva financií Českej republiky. V súčasnosti o udelení licencie Česká Národná banka Ministerstvo financií Českej republiky iba informuje. Pri stavebných sporiteľniach vyžadoval zákon č.96/1993 Sb. o stavebnom sporení a štátnej podpore stavebného sporenia v znení neskorších predpisov súhlas Ministerstva financií Českej republiky. Táto požiadavka však bola zrušená zákonom č. 423/2003 Sb.. Na proces udelenia bankovej licencie stavebnej sporiteľni sa tak v súčasnosti uplatňuje všeobecná úprava v zákone o bankách.<sup>14</sup> V právnom poriadku Slovenskej republiky zohráva Ministerstvo financií Slovenskej republiky v procese udeľovania bankového povolenia z hľadiska zákonom stanovenej podmienky jeho prerokovania úlohu iba pri udelení bankového povolenia na vykonávanie hypotekárnych obchodov a bankového povolenia pre banky podľa zákona Slovenskej národnej rady č. 310/1992 Zb. o stavebnom sporení v znení zákona č. 242/1999 Z. z..

Tak ako aj v slovenskej právnej úprave aj v právnej úprave Ruskej federácie zohráva v procese udeľovania licencie na výkon bankových činností významnú úlohu Centrálna banka Ruskej federácie.<sup>15</sup> Centrálna banka udeľuje povolenie na založenie banky, v podmienkach ruského zákonodarstva na štátnu registráciu banky, ako aj povolenie na výkon bankových činností. Špecifikum oproti slovenskej právnej úprave predstavuje skutočnosť, že ide o dvojstupňové konania, kde vydanie bankového povolenia je podmienené vydaním povolenia na založenie banky a splatením 100% základného imania banky. Celý proces vydania povolenia na štátnu registráciu banky a povolenia na výkon bankových činností je veľmi úzko spätý, legislatívny rámec je obsiahnutý v zákone o bankách a bližšie špecifikovaný v pokyne Centrálny banky, ktorý predstavuje obdobu opatrenia Národnej banky Slovenska. Povolenie na štátnu registráciu, teda založenie banky sa zapisuje do osobitného štátneho registra pričom ide o špecifický druh štátneho registra odlišného od toho, do ktorého sa zapisujú právnické osoby v Ruskej federácii a ktorý predstavuje obdobu nášho Obchodného registra. Pri udelení povolenia na štátnu registráciu spolupracuje Centrálna banka s Federálnym daňovým orgánom Ruskej federácie. Centrálna banka tak vedie zoznam založených bánk ako aj iných úverových inštitúcií. Povolenie na výkon bankových činností sa vydáva na neobmedzenú dobu a obsahuje presné vymedzenie bankových činností s uvedením meny v ktorej ich môžu banky vykonávať. Povolenie na výkon bankových činností sa zapisuje do registra vydaných bankových povolení, ktoré publikuje Centrálna banka Ruskej federácie.

V britskom právnom poriadku do prijatia Zákona o finančných službách zohrával v procese autorizácie nezastupiteľnú úlohu FSA. Podľa novo prijatej úpravy sa jeho právomoci rozdelia medzi FPC, ktorý bude predstavovať orgán makro - prudenciálneho dohľadu, ktorý bude súčasťou Anglickej národnej banky a bude zodpovedať za riadenie systémových rizík a finančnú stabilitu; PRA, ktorý bude napojený na Anglickú národnú banku a bude zodpovedať za mikro - prudenciálny dohľad a FCA, ktorý bude predstavovať samostatný subjekt a bude

<sup>14</sup> Pireha, V. Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentár. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, str. 45.

<sup>15</sup> Sidak, M.: Finansovo-pravove rehljuvannja bankivskych vidnosyn v Jevropejs'komu Sojuzi ta krajinach schidnoji Jevropy: porivnjaľnyj analiz. - Užhorod : Lira, 2010.

disponovať právomocami v oblasti dohľadu a regulácie nad finančnými činnosťami na finančnom trhu.

## 4 ZÁVER

Ekonomická situácia a s tým spätá situácia na finančnom trhu podmieňovali a aj podmieňujú zmeny v právnych úpravách jednotlivých štátov. Napriek nespornému približovaniu sa právnych poriadkov jednotlivých štátov stanovovaním spoločných štandardov v dôsledku integrácie a medzinárodnej spolupráce sa tak v právnych poriadkoch Slovenskej republiky, Českej republiky, Ruskej federácie a Spojeného kráľovstva stretávame so zrejmyými rozdielmi, ktoré spočívajú vo vymedzení pojmu banka, určení jej právnej formy, vymedzení jej činnosti a s tým súvisiaceho zakotvenia hraničného kritéria medzi bankami a inými subjektmi finančného trhu. Potreba adekvátnej regulácie a dohľadu sa stáva čoraz urgentnejšou, čo sa nesporne prejavuje aj v zmene štruktúry dohľadu v britskom právnom systéme. Vzhľadom na nepochybný vzájomný vplyv jednotlivých právnych poriadkov je otázne, aký dopad bude mať daná právna úprava na ostatné finančné trhy a systémy dohľadu a či povedie k výraznejším zmenám tak z inštitucionálneho ako aj funkčného hľadiska.

### Použitá literatúra

1. Pireha, V. Smutný, A., Sýkora, P.: Zákon o bankách. Komentář.1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011.
2. Proctor, CH.: The law and practice of international banking. OXFORD UNIVERSITY PRESS, 2010.
3. Jurošková, L.: Bankovní regulace a dohled. Auditorium, edice Studie, Praha 2012.
6. Fekete, I.: Občiansky zákonník. Veľký komentár, Bratislava: Eurokódex 2011.
7. Horniaková, L., Čunderlík, L.: Finančný trh. 1. vydanie. Bratislava:Vydavateľské oddelenie PraF UK, 2009.
8. Mičátek, V.: Jednotná európska mena a jednotná európska menová politika - právna konštrukcia z aspektu trvaloudržateľného hospodárskeho rastu. In: Aktuální otázky financí a finančního práva z hlediska fiskální a monetární podpory hospodářského růstu v zemích střední a východní Evropy po roce 2010. Soubor odborných statí z IX. mezinárodní vědecké konference. Praha: Leges, 2010.
11. Sidak, M.: Finansovo-pravove reholjuvannja bankivskych vidnosyn v Jevropejs'komu Sojuzi ta krajinach schidnoji Jevropy: porivnjaľnyj analiz. - Užhorod : Lira, 2010.

### Kontaktné údaje

JUDr. Simona Heseková Bojmírová  
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave  
Šafárikovo námestie č. 6  
P.O.BOX 313  
810 00 Bratislava 1  
email: simona.hesekova@flaw.uniba.sk

# THE ROLE OF DOUBLE TAX CONVENTIONS IN INTERNATIONAL TAX LAW

*Peter Huba*

## **Abstract**

This article deals with position of double tax conventions on income and capital in international tax law based on two issues. Firstly, what is the purpose of these tax treaties<sup>1</sup> nowadays? Is it only an avoidance of international juridical double taxation or tax treaties also stimulate foreign direct investments and international trade? Secondly, what is the future of double tax conventions? In order to answer above mentioned questions the author will briefly look at the past and present of double tax conventions. The answers will provide not only a description and analysis but also an evaluation. Taking into account available limited length for this paper, it is not possible to discuss the position of double tax conventions in the international tax law in more detail. The author can only introduce a number of highlights.

*Key words: double tax conventions, international tax law*

## **INTRODUCTION**

At the present time, which is characterized by ongoing global financial crisis and problems with the amount of public debt in the states of the Eurozone, it is significant, that economic activities of individuals and legal entities are increasingly global. Importance of foreign taxpayers has increased with a development of international trade and investment and also with increasing labour mobility. These are the individuals who make business or work in another country than in their tax residence. On the other hand, the power to impose and collect taxes remains a matter of national sovereignty of the states.<sup>2</sup> They use it and try to tax economic activity carried out within their territory, regardless of the tax jurisdiction of individuals or legal entities. As a result of the fact that each country applies in its territory full power of taxation in the field of direct taxation existence of international double taxation occurs.

In international tax relations the problem occurs, if under national legislation, there is an overlap of right to tax an income in a state of taxpayer's residence (state of tax residence) and a state of a taxpayer's income country of origin (state of source of the income). If this happens in practice and both countries use its full powers of taxation, the income will be taxed in both countries, i.e. in a state of tax residence of a taxpayer and state of source of the income.

International double taxation causes in a global scale disruption of economic relations and creates barriers for development of international trade and investment. Double tax conventions serve as a tool for connecting the economies of the contracting states and play an important role in supporting economic growth of these countries. According to the author, one

---

<sup>1</sup> In the article term tax treaties is used as a synonym for double tax conventions on income and capital.

<sup>2</sup> This statement is not absolute, since states that are members of international political-economic integration structures such as the European Union, had to give up a part of their tax sovereignty prior to commencement of membership in these structures. For Member States of the European Union it mainly meant subordination of common rules in the field of indirect taxation.



of the main reasons of conclusion of tax treaties is an attempt to avoid international double taxation which is caused by a fact that each state applies full power of taxation in the field of direct taxation within its territory. At the same time these treaties perform other tasks that are discussed in this article, having a significant impact on the development of economic relations between the states.

## 1 PAST AND PRESENT OF DOUBLE TAX COVENTIONS

The first tax conventions that were intended to prevent double taxation of income were concluded between the European states in the early 20<sup>th</sup> century. After the First World War, there was a boom in their conclusion, which was associated with the development of international trade and activities of the League of Nations in this area. At the expert level, more attention had been paid to the issue since 1920, when the Fiscal Committee of the League of Nations invited leading economists to solve a problem of double taxation. In the following years several conferences were convened with an aim to develop a multilateral treaty. However, the States rejected a possibility of a single multilateral treaty and supported creation of legally not binding convention which could be a model for bilateral tax treaties. Work of special commission of the League of Nations resulted in series of model conventions published in the years 1928, 1935, 1943 and 1946.<sup>3</sup> It can be observed that although international taxation has become more intricate and tax legislation in this area more complex, current model treaties and double tax conventions are based on the above mentioned conventions.

In 1961 the Organisation for Economic Co-operation and Development was established and published its first Model Tax Convention on Income and on Capital<sup>4</sup> ("OECD Model Convention") and the Commentaries thereto in 1963. Since then the OECD Model Convention had been continually updated, the first revision was made in 1977 and the last in 2010. After the changes in global economic environment in the 90's of the last century, mainly due to the liberalization of trade and services, number of tax treaties grew quickly. Although the states are not obliged to use the OECD Model Convention in their bilateral negotiations, more than 3,000 tax treaties are currently in force, inspired by the provisions of the OECD Model Convention.<sup>5</sup> This high number is caused by a fact that developed countries enter into tax treaties only on the basis of the OECD Model Convention but also by a fact that less developed countries use them in their mutual bilateral relations as well.

Historical development of creating international tax rules on avoidance of double taxation was not without conflict. The most important issue related to a problem which principle should be used for income taxation. Is it preferable to tax under a principle of tax residence or under a principle applicable within a state of source of income? Generally it was and still is true that developed countries are in favour of the principle of tax residence due to the fact that they belong to the exporters of capital and investment funds. Less developed or developing countries prefer the principle of taxation by state of source of income. The existence of two different model conventions is nowadays an evidence of the conflict.

---

<sup>3</sup> See more: RIXEN, T. – ROHLFING, I. *The Institutional Choice of Bilateralism and Multilateralism in International Trade and Taxation*. In: *International Negotiation*, Vol. 12, No. 3, 2007, pp. 394-395.

<sup>4</sup> OECD Model Tax Convention on Income and on Capital [online]. [cit. 2012-12-28]. Available at: [<http://www.oecd.org/tax/taxtreaties/47213736.pdf>].

<sup>5</sup> More in: <http://www.oecd.org/about/history/>

From the current OECD Model Convention, as well as its predecessors, it results that taxation under the tax residence of a taxpayer is being favoured. In respect of the foregoing it is not a surprising finding. Organisation for Economic Co-operation and Development consists of the most advanced countries in the world that have similar political and economic interests whose expression is also a very close international tax policy. According to the author, the OECD Model Convention is based on a fact that it is trying to prevent or at least mitigate double taxation in the state of tax residence by applying the methods for elimination of double taxation. It also simultaneously limits power of a source state as it excludes right of a state to tax a certain income or determine lower tax rates than usual in a state of source of the income. The United Nations, which involves representatives of all countries of the world, created a competitive model, i.e. Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries ("UN Model Convention") which incline to the taxation by state of source.<sup>6</sup>

## **2 PURPOSE OF DOUBLE TAX CONVENTIONS**

It can be declared that model conventions serve as a basis for bilateral negotiations and modify the standards for solving international tax issues including elimination of double taxation but they do not predetermine specific content of tax treaty. It depends on an outcome of the negotiations and, except for avoidance of double taxation of income; it typically includes other issues which will be analysed below.

### **2.1 Tax treaties and avoiding of double taxation of income**

International double taxation occurs for several reasons. The most common case is when incomes of an individual or legal entity are taxed in a state in which persons are deemed to be tax resident and at the same time in a state which is source of these incomes. As a result, tax burden of the taxpayers is disproportionately high and it reduces profits and competitiveness of the persons. It can be said that this happens due to diverse legislation in different countries (different determination of tax institutes, types of income, fiscal obligations, etc.). It results from the application of tax sovereignty of the states while making tax legislation. From these reasons the main argument for contracting double tax conventions is an effort to resolve potential conflict between the states in the application of their tax claims.

As indicated above, each state, as an independent entity, unlimitedly sets conditions for collecting taxes from taxpayers within its territory. However, globalization of world economy and impact of the institutes of international tax law is forcing the lawmakers to take into account international trends in creation of tax legislation. It is impossible to omit presence of European tax law and case law of the Court of Justice of the European Union on tax legislation of the Member States. We can not ignore the fact that increasing mobility of the persons and capital, together with often complex and opaque tax laws are liable to create newer procedures by which taxpayers tend to minimize their tax liability.

At this point it is important to mention that the states adopt national legislative measures to avoid international double taxation. Currently, the most common means are special provisions of tax laws governing the methods which avoid taxation of the same income in two states. It is an exemption method and there is full exemption and exemption with progression, and tax

---

<sup>6</sup> UN Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries [online]. [cit. 2012-12-29]. Available at: [<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan002084.pdf>].

credit method with two possibilities, i.e. full credit and ordinary credit.<sup>7</sup> On basis thereon the state of taxpayer's residence gives up its entitlement to a tax if specified conditions are met. The author believes that internal measures of the states can not effectively and comprehensively resolve the issue of international taxation of incomes. They do not protect tax residents against high taxes in other states and do not affect equitable distribution of tax revenues between the state of tax residence and the state of source of income. They also do not prevent a person to be considered as tax resident in two countries and thus to be taxed in two states. This is mainly due to limited scope of national tax laws but also due to inability to affect the potential adversarial legislation in another state.

It should be noted that in professional circles there has never been consensus on the best and most efficient mean that would avoid international double taxation. Due to complexity of this issue it is not surprising. Since the end of the 19<sup>th</sup> century the states had made effort to intensify economic relations through tax treaties. During the 20<sup>th</sup> century they were looking for ways to avoid international double taxation on bilateral and multilateral level. Therefore at present, bilateral conventions between states for the avoidance of double taxation and prevention of fiscal evasion with respect to taxes on income and capital (i.e. double tax conventions) are considered to be the most effective tools.

Proposed solutions are now included in the above-mentioned model conventions and that is typical for international taxation and, particularly, for double taxation. They are based on principles that have been adopted in the conventions of the League of Nations and in the first tax treaties concluded between the states, mainly after the First World War. The principles are currently codified in relevant articles of the OECD Model Convention and UN Model Convention. The right to tax different types of income is allowed to either state of source of income or state of tax residence. Based on this, there is a general rule that the state of tax residence must provide relief from taxation in a case of full or limited taxation in the state of source. This can be done, if a tax paid in a state of source is credited against a tax due in home country or by exemption of income taxed in a state of source from the calculated tax in a state where person is resident for tax purposes. It should be emphasized that bilateral tax treaties do not contain complex rules for taxation but basically determine which state has the right to tax a particular income. If tax authority is identified under the tax treaty, a state applies national tax and legal regulation on relevant incomes which are determined in tax treaty. It can be said that double tax conventions enable coordination of application of different national tax laws which regulate sovereign tax systems of the states. International tax law, with tax treaties as its basis, thus gain importance and is gradually being set apart as a separate branch of law.

## **2.2 Other objectives of double taxation conventions**

In addition to avoidance of international double taxation, the states in tax treaties also try to solve other issues related to the regulation of international legal tax relations. The author believes that one of the goals of tax treaties is to stimulate and facilitate international business and to intensify cross-border movement of the persons, goods, services, and capital by avoiding international double taxation. For this purpose it is necessary to work constantly to improve contractual provisions and regulations.

In recent years, in international tax relations, apart from the fight against double taxation, there has been an effort to eliminate cases of double non-taxation. Such situations happen due to the opportunities given by inconsistent national tax laws and tax treaties. The issue of

---

<sup>7</sup> See more: BABČÁK, V. *Slovenské daňové právo*. Bratislava : EPOS, 2012. pp. 98-100.

preventing tax evasion, especially during current economic crisis, gains a new dimension, and it is very difficult to distinguish between legal and illegal form of reducing tax liability. If contracting states applied different rates of income tax, provisions of the treaties could be used for tax planning that would result into legal reduction of tax base of the taxpayer's worldwide income to the lowest possible level. Intensive cooperation of the states, based on the mentioned conventions, can reduce success of the taxpayers to evade tax obligations and increase revenues for state budgets.

The reason for concluding tax treaties is also the fact that they provide additional comparative advantages. They reduce administrative costs of taxation, e.g. through an exchange of information between competent national authorities. Provisions of tax treaties relating to definitions, rules of taxation, and methods for elimination of double taxation contribute to legal security of foreign taxpayers and reduce the cost of tax and legal services.

Double tax conventions concluded between the states also contain provisions designed to ensure equal treatment of foreign taxpayers as domestic individuals and legal entities, regardless of their tax jurisdiction.

During negotiating developed countries apply their stronger political and economic status which enables them to benefit at the expense of the other contractual party. The state of tax residence tends to limit the state of source and its right to tax income coming from that state. The motive for this action is the fact that the restriction of taxation of incomes in the state of source reduces the tax burden on persons with tax residence in another state. The state of tax residence gains a larger share of tax revenues and its investors face better tax conditions in another state. Obvious disadvantage of tax treaties for less developed countries is potential loss of tax revenues, if principle of taxation by the state of tax residence of the taxpayer is preferred in tax treaties. For these states, in bilateral negotiations, it is difficult to impose equal taxation under the principle of source of income which would fairly split tax revenues and reflect true economic reality. Tax powers of the states should be divided in the tax treaties equally and their performance should not lead to discrimination against taxpayers or other restrictions.

Double tax conventions also have impact on a flow of foreign direct investment among the parties to the convention. Several studies have considered them to be an effective mean of promoting foreign direct investment ("FDI") because they lead to a growth of FDI.<sup>8</sup> In some cases it has negative aspect. Due to reciprocity of FDI flows the benefits offered by domestic taxpayers in another country should be compensated by the same advantages for foreign taxpayers in this country because both contracting states act towards the taxpayers as the state of tax residence as well as the state of source of income. FDI flows between developed and developing countries are asymmetric whereas developed countries are capital exporters in economic terms. If developing countries are parties to bilateral tax treaties based on the principle of taxation by the state of tax residence, it causes a loss of tax revenues for these states. It is clear that double tax conventions based on the OECD Model Convention are only suitable for regulation of relations between those states where capital flows are about the same. Despite or perhaps because of that, the most of double tax conventions are concluded on the basis of the OECD Model Convention.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> See more: BARTHEL, F. – BUSSE, M. – NEUMAYER, E. *The Impact of Double Taxation Treaties on Foreign Direct Investment: Evidence from Large Dyadic Panel Data*. In: *Contemporary Economic Policy*, Vol. 28, No. 3, 2010, pp. 368-375.

<sup>9</sup> See: <http://www.oecd.org/about/history/>

A significant lack of tax treaties is also fact that, during their implementation, limitations occur mainly due to differing interpretations of the provisions and inconsistent legal coverage of new cases which circumvent the purpose of the treaties. Administrative costs of negotiation and ratification of the treaties are obvious disadvantages of double tax conventions. The states have to synchronize the provisions of national tax laws, as well as other legislation, with the content of tax treaties.

Based on the above mentioned facts the objectives of the double tax conventions are to:

- avoid situations with international double taxation of income,
- establish cooperation of financial authorities of the contracting states in order to prevent international tax evasion. In this respect conventions contain provisions on mutual cooperation of the states, in particular on exchange of information,
- ensure fair distribution of tax revenues between contractual states,
- ensure legal security which is necessary to attract foreign investment,
- eliminate discrimination of foreign entities,
- facilitate the development of international trade relations and cross-border economic activities.

### **3 FUTURE OF DOUBLE TAX CONVENTIONS**

The states conclude bilateral double tax conventions but also actively participate in multilateral cooperation at the Organization for Economic Co-operation and Development and the United Nations while drafting the provisions of the OECD Model Convention or the UN Model Convention. They are not legally binding and therefore it is a crucial reason why states can reach agreement on its content. Considering that the states are free to deviate from the provisions of model conventions in their bilateral negotiations. They are more willing to agree with wording of a model on international forums, even though it may not fully reflect their preferences and interests. Genuine flexibility of model conventions, as soft law institute, is one of the main reasons why states are inclined to such modifications. It can be said that the states negotiate general version of model conventions on multilateral level but they are not legally bound to follow them during negotiations with other states. The states negotiate specific provisions of double tax conventions at bilateral level.

According to some European experts on tax law, during a negotiation about tax treaties, member states of the European Union should follow the EU Model Tax Convention which they suggest.<sup>10</sup> It should be adopted by the Commission and it should have a similar structure to the OECD Model Convention with dominant principle of taxation by a state of tax residence but it should contain specific provisions reflecting special relationship in the European Union. The author does not see point of this model because all Member States of the European Union are members of the Organisation for Economic Co-operation and Development so they have sufficient influence on its provisions. According to a proposal the EU Model Tax Convention should be only recommendatory like the OECD Model Convention and that would not prevent to negotiate arbitrary treaties. Proposed changes in the provisions also would not solve the problems associated with current tax treaties between member states.

---

<sup>10</sup> See: LANG, M./SCHUCH, J./URTZ, CH./ ZUGER, M. *Draft for a Multilateral Tax Treaty*. In LANG, M., LOUKOTA, H., RADLER, A., SCHUCH, J., TOIFL, G., URTZ, CH., WASSERMEYER, F., ZUGER, M. (eds.) *Multilateral Tax Treaties. New Developments in International Tax Law*. London: Kluwer Law International, 1998. pp. 197-245.

It can be stated that the system of double tax conventions which works at present between the countries has significantly contributed to solving the issue of international double taxation but fully elimination of this phenomenon has not occurred. There are still conflicting issues related to the application of contractual clauses, types of income or classification of economic entities, etc. The author believes that substantial limit of currently concluded tax treaties is their bilateral character. Because of the bilateral nature they can not effectively address the problem of double non-taxation arising out of tax competition of the states or triangular cases. The solution is seen in the adoption of multilateral conventions between the states which should, in current critical times, be willing to collaborate and to focus just on coordinated solutions. The states protect their tax revenues, eliminate tax discrimination, and resolve problems of double taxation or non-taxation only by adopting comprehensive conventions. According to the author, for full and effective achievement of the objectives, which the states face and which arise out of international legal tax relations, it is needed to adopt multilateral conventions. He further agrees that the states that are now part of the global economic market would be ideal for multilateral treaties dealing with whole complex tax issues and trade relations.<sup>11</sup> In this respect, the author realizes that even if the benefit of such conventions for further development of global trade and economic is undoubted, the implementation of such ideas is considered nowadays impossible.

The author deems that it is easier to accomplish creation of a multilateral double tax convention within the political-economic structures such as the European Union.<sup>12</sup> The Union is a tight integration group, consisting of the states with similar tax systems and the same objectives in taxation. Bilateral arrangements of tax relations between the Member States rather create distortions in internal market because tax treaties do not have identical content and do not provide the same tax rules for all taxpayers. A multilateral tax treaty would make it possible to address the problems that are insoluble under the system of bilateral treaties and it would introduce greater legal security. An example would be the Nordic Tax Treaty which replaced previous bilateral treaties between the five countries.<sup>13</sup>

Despite these shortcomings it should be noted that double tax conventions are currently the most important and most effective ways to combat double taxation and tax evasion in international tax relations. Their importance is highlighted by other issues which govern the relations between the states, i.e. effort for fair distribution of tax revenues, creation of stable legal environment or prevention of discrimination of foreign persons. Solving these issues on a contract basis, contributes not only to the development of international trade relations between the states, but also to the expansion of international business opportunities and jobs.

It is difficult to predict future development of double tax conventions but the author does not expect any dramatic changes in the system of these tax treaties in close future. Activity of the OECD Committee on Fiscal Affairs and the UN Group of Experts continue permanently, while trying to modernize present model conventions and adjust them to current trends in international tax relations. Technical innovations resulting from bilateral tax treaties, as well

---

<sup>11</sup> See e.g. AVI-YONAH, R. – SLEMROD, J. (*How*) *Should Trade Agreements Deal with Income Tax Issues?* In: *Tax Law Review*, Vol. 55, No. 4, 2002, pp. 533-554.

<sup>12</sup> There is already an example of the multilateral treaty in the area of tax law: Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters drawn up within the framework of the Council of Europe and the OECD, which was signed at Strasbourg on 25 January 1988 and entered into force on 1 April 1995. Protocol amending the Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters entered into force on 1 June 2011.

<sup>13</sup> Multilateral Tax Agreement between Denmark, Finland, Iceland, Norway and Sweden, signed in Helsinki on 22 March 1983.

as other innovations that are being developed in the framework of the activities of these committees are being implemented there. According to the author, it is likely that, within different integration structures, proposals for harmonization and unification of bilateral tax treaties between the Member States will be elaborated. That will lead to adoption of multilateral tax treaties. In addition to the European Union there are proposals for a multilateral tax treaty also within the Association of South East Asian Nations.<sup>14</sup>

## CONCLUSION

At present, double tax conventions are inseparable part of international legal tax relations and the most important source of international tax law. Tax treaties complement tax systems of the states by laying down the methods for elimination of double taxation, the rules for taxation of certain incomes and exchange of information between competent authorities in the fight against tax evasion. Simultaneously, they also contain provisions to ensure legal security and non-discrimination of the persons which are essential for attracting foreign investment. This helps both to avoid international double taxation and prevent tax evasion, and also supports international trade between states and flow of foreign investment. In this respect, in the opinion of the author, double tax conventions concluded between the states on the basis of model conventions are regarded as a tool for harmonization of international tax relations.

The states conclude bilateral double tax conventions in order to maintain a space for promoting their economic interests which would not be sufficient in negotiations with several countries on multilateral tax treaties. For achievement of desired goal, i.e. prevention of loss of revenue from income tax because of double non-taxation, but also solution of other issues that stand before the states in international legal tax relations, greater co-operation in future will be needed. Double tax conventions will have to be subject to revision and will be replaced by another solution in political-economic structures such as the European Union or the Association of South East Asian Nations. Multilateral tax treaty will enable the states to achieve desired objectives associated with the development of a single market and support of economic growth.

### Sources:

1. AVI-YONAH, R. – SLEMROD, J. *(How) Should Trade Agreements Deal with Income Tax Issues?* In: *Tax Law Review*, Vol. 55, No. 4, 2002, pp. 533-554. ISSN 0040-0041.
2. BABČÁK, V. *Slovenské daňové právo*. Bratislava : EPOS, 2012. 670 p. ISBN 978-80-8057-971-5.
3. BARTHEL, F. – BUSSE, M. – NEUMAYER, E. *The Impact of Double Taxation Treaties on Foreign Direct Investment: Evidence from Large Dyadic Panel Data*. In: *Contemporary Economic Policy*, Vol. 28, No. 3, 2010, pp. 366-377. ISSN 1465-7287.
4. JOGARAJAN, S. *A Multilateral Tax Treaty for ASEAN – Lessons from the Andean, Caribbean, Nordic and South Asian Nations*. In: *Asian Journal of Comparative Law*, Vol. 6, Iss. 1, 2011, pp. 145-166. ISSN 1932-0205.
5. LANG, M., LOUKOTA, H., RADLER, A., SCHUCH, J., TOIFL, G., URTZ, CH., WASSERMAYER, F., ZUGER, M. (eds.) *Multilateral Tax Treaties. New Developments in International Tax Law*. London : Kluwer Law International, 1998. 250 p. ISBN 90-411-0704-5.

---

<sup>14</sup> See more: JOGARAJAN, S. *A Multilateral Tax Treaty for ASEAN – Lessons from the Andean, Caribbean, Nordic and South Asian Nations*. In: *Asian Journal of Comparative Law*, Vol. 6, Iss. 1, 2011, pp. 145-166.

6. RIXEN, T. – ROHLFING, I. *The Institutional Choice of Bilateralism and Multilateralism in International Trade and Taxation*. In: International Negotiation, Vol. 12, No. 3, 2007, pp. 389-414. ISSN 1382-340X.
7. OECD Model Tax Convention on Income and on Capital [online]. [cit. 2012-12-28]. Available at: [<http://www.oecd.org/tax/taxtreaties/47213736.pdf>].
8. UN Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries [online]. [cit. 2012-12-29]. Available at: [<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan002084.pdf>].

### **Contact**

JUDr. Peter Huba  
Department of Financial Law and Tax Law  
Faculty of Law  
Pavol Jozef Šafárik University in Košice  
Kováčska 26, 040 75 Košice  
Slovak Republic  
Tel.: +0421(0)55 / 7271270  
Fax.: + 0421(0)55 / 6225365  
E-mail: peter.huba@yahoo.com



# REFORMA HOSPODÁRSKEJ A MENOVEJ ÚNIE VRÁMCI EÚ<sup>1</sup>

## REFORM OF THE ECONOMIC AND MONETARY UNION IN THE EU

*Vladislav Mičátek*

### Abstrakt

Hlavný účel prechodu na najvyšší stupeň hospodárskej a menovej integrácie členských krajín Európskej únie bol proklamovaný tak, že euro a euromenová politika majú byť nástroj menovej stability, podpory hospodárskeho rastu a prílevu investícií. Otázkou je, či s odstupom času možno tento cieľ považovať za naplnený, resp. či sa k nemu eurozóna aspoň približuje a predovšetkým, či menová únia môže efektívne fungovať bez fiškálnej únie.

*Kľúčová slova:* hospodárska a menová únia, eurozóna, finančná a hospodárska kríza, fiškálna koordinácia

### Abstract

The main purpose of the transition to the highest degree of economic and monetary integration of member states of the European Union was proclaimed in the way that Euro and Euro-monetary policy should be the instrument of monetary stability, support of growth and investment. The question is, whether with time distance this objective can be considered as fulfilled and in particular, whether monetary union in the EU can function effectively without a fiscal union.

*Key words:* economic and monetary union, eurozone, financial and economic crisis, fiscal coordination

Za pozvoľným úpadkom menovej únie EÚ je aj to, že architekti Hospodárskej a menovej únie (HMÚ) verili, že rozdiely v platobných bilanciách a mierach inflácie, budú mať na odolnosť eurozóny ako celok zanedbateľný vplyv. V rámci výstavby HMÚ sa zabudlo na viacero odporúčaní, napr. veď už v roku 1988 J. Delors odporučal, že HMÚ musí byť sprevádzaná spoločným hodnotením hospodárskeho rozvoja, čím sa vytvorí okruh pre efektívnejšiu koordináciu hospodárskych politík členských štátov. Ďalej uvádzal, že únia by mala monitorovať celkovú hospodársku situáciu, hodnotiť konzistentnosť vývoja jednotlivých štátov s ohľadom na spoločné ciele a v oblasti rozpočtov odporučil zaviesť horný limit pre rozpočtový deficit, aj keď situácia každého členského štátu sa má posúdiť osobitne. V priebehu vyjednávania o podobe tzv. Maastrichtskej zmluvy zmizlo z dohody o novom rámci menovej únie ustanovenie o vzájomnej pomoci pri problémoch s platobnou bilanciou, ktoré vo zmluvách o Európskom spoločenstve nechýbalo od roku 1958. Odrážalo to najmä názor Nemecka, že vzor optimálnej disciplíny by pre členské štáty mala stelesňovať samotná menová únia, rovnako ako presvedčenie, že akonáhle vznikne euro, financovanie deficitov bežných účtov platobných bilancií v rámci eurozóny už naďalej nebude predstavovať problém.

Nie som toho názoru, že EÚ, resp. eurozóna musí mať rovnakú plne harmonizovanú fiškálnu politiku, ale tvrdím, že prevádzaná politika musí byť koordinovaná a najmä konkurencieschopná a brať na zreteľ rozdiely vo flexibilitate a nižšej mobilite práce. To bolo aj dôvodom prečo bol prijatý Pakt stability a rastu a bolo povedané, že je potreba dodržiavať

---

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci grantového projektu VeGa č. 2/0104/12 „Makroekonomické aspekty dlhovej krízy – pripravenosť krajín čeliť novým výzvam“.

fiškálnu disciplínu a politiku, ktoré nepodkopávajú politiku na nadnárodnej úrovni. Zároveň som presvedčený, že EÚ potrebuje mať dostatok flexibility, ak dochádza k asymetrickým šokom. V oblastiach, ktoré takýmto šokom čelia, musí byť ochota a schopnosť prispôbiť sa na národnej alebo regionálnej úrovni. Totiž EÚ nemá a zrejme ani v dohľadnej dobe nebude mať k dispozícii dostatočné finančné transfery, ktoré by tieto šoky kompenzovali. To je dôvodom, prečo zdôrazňujeme potrebu flexibility, konkurencie, viac dynamiky a inovácií v EÚ. Neexistuje žiadne jednoduché riešenie, EÚ sa spolu s členskými štátmi musí postaviť čelom všetkým problémom a spomenúť si na to, že euro bolo už v počiatku chápané ako príležitosťou a zároveň výzva.

Za výraznú vadu považujem aj to, že menové authority v EÚ, vrátane ECB, zostali slepé voči tendenciám v samotnej eurozóne, jej štatistikom uniklo, že účastnícke štáty zaznamenali v roku 2006 jednu z najväčších nerovnováh platobných bilancií na svete, že Grécko, Portugalsko a Španielsko hospodárili so schodkami 11%, 10% a 9% HDP, zatiaľ čo Nemecko vykazovalo 6,5% prebytky. L. Smaghi<sup>2</sup> konštatuje, že dávnejšie úspechy eura presvedčili politikov, že ku skutočnej konvergencii už došlo a zdôrazňuje pochybenie politikov i centrálnych bankárov, ktorí nerozpoznali príznaky vznikajúcich bublín na trhoch aktív a včas proti nim nezakročili. Na základe týchto dôvodov treba koncipovať efektívny systém na predchádzanie systémového rizika vybudovaný na odbornej báze a hovoriť o autorite pre finančnú stabilitu v EÚ, resp. eurozóne.

Už počas prípravy menovej únie v rámci EÚ sa objavili názory, že HMÚ môže dlhodobo úspešne fungovať, len ak bude zavedený systém automatických transferových platieb medzi členskými štátmi – t.j. vybudovaný **fiškálny federalizmus**. Okrem iného sa pripomínala implikácia P. Kennena<sup>3</sup> v zmysle teórie optimálnej menovej zóny (OMZ) pre fiškálnu politiku, podľa ktorej je nevyhnutné centralizovať podstatnú časť národných rozpočtov na úroveň EÚ, pričom tento centralizovaný rozpočet umožní štátom alebo regiónom, ktoré postihnú negatívne šoky, príjem automatických transferových platieb<sup>4</sup>. Z tohto dôvodu sa čoraz viac diskutuje o naliehavosti fiškálnej koordinácie alebo dokonca harmonizácie na úrovni EÚ, pričom *najextrémnejšie úvahy smerujú až k presunu ťažiska financovania sociálneho zabezpečenia zo zdaňovania práce na zdaňovanie kapitálu, spotreby, energie alebo znečistenia životného prostredia. V tomto ohľade EÚ v porovnaní s USA zaostáva, pretože zdaňovanie kapitálu je celkovo o 10% nižšie v EÚ než v USA.*<sup>5</sup> Samozrejme, úvahy smerujú k tomu, že transfery by boli využité predovšetkým pri dočasných šokoch a v prípade stáleho šoku<sup>6</sup> by sa mali prispôbiť predovšetkým mzdy a ceny, alebo pohyb výrobných faktorov. Na tomto mieste však musím upozorniť, že transferové platby môžu sklznúť do stálych platieb, lebo sa ťažko limitujú na prechodné obdobie, nakoľko okrem iného znižujú tendenciu reálneho ekonomického prispôsobenia. Navyše, vyvolávajú veľké politické pnutie ústiace do možných ostrých nezhôd medzi štátmi a tým pádom ohrozuje aj význam samotnej európskej integrácie daný v jej začiatkoch. V tomto kontexte P. Kohout výstižne upozorňuje na dôsledky možného fiškálneho federalizmu v EÚ: *V skutočnosti je možné termín „fiškálny federalizmus“ preložiť do zrozumiteľného jazyka vetou „všetko nakoniec zaplatia Nemci“. Zavádzanie spoločného európskeho rozpočtu vrátane emisie európskych dlhopisov by znamenalo novú etapu masívneho prerozdeľovania a výzvu*

<sup>2</sup> Smaghi, L. B.: Eurozone, European crisis and policy responses. In: Godman Sachs Global Macro conference, Hong Kong, 2011, s. 9.

<sup>3</sup> Kennen, P.: The Theory of Optimum Currency Area: An Eclectic View. Chicago: University of Chicago Press, 1969.

<sup>4</sup> Centralizovaný rozpočet tak funguje ako absorbér tohto šoku, pretože automaticky redistribuuje príjem z iných štátov do postihnutých štátov (napr. v prípade dopytového šoku), čím sa zmiernia následky pre daný štát.

<sup>5</sup> Muchová, E. – Lisý, P.: Fiškálna politika v hospodárskej a menovej únii. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 59.

<sup>6</sup> Napr. stály pokles dopytu do outputu štátu.

*k morálnemu hazardu epických rozmerov. Vlády slabších európskych štátov by stratili zvyšok motivácie k zavedeniu poriadku vo vlastných financiách. Federalistické prerozdelenie európskeho typu by znamenalo krátkodobú náplast' na náklady Nemecka. Za pár rokov by Európa čelila ešte väčšiemu maléru, pretože ani hospodársky silné Nemecko nemá nekonečnú únosnosť.*<sup>7</sup>

Dnes sa hlasy o dobudovaní fiškálnej únie vrámci HMÚ ešte stupňujú, keď ekonómovia upozorňujú, že: *Žiadna menová únia nikdy neprežila bez fiškálnej a politickej únie. Viacero federálnych štátov USA čelí rozpočtovým krízam, ale silná tradícia fiškálneho federalizmu, rovnako ako ustanovenie zákona o úpadku, umožňuje riešiť niektoré z týchto lokálnych problémov na federálnej úrovni. Eurozóna podobné mechanizmy zdieľania záťaže nemá.*<sup>8</sup> Príklad USA je v mnohom veľavravný aj pre EÚ, veď v dôsledku kríz rástla federálna vláda USA nielen v pomere k veľkosti americkej ekonomiky, ale vznikla tiež úplne nová podoba fiškálneho federalizmu. Až do 30-tych rokov tvorili federálne dotácie menej než 2% príjmov jednotlivých štátov, v roku 1934 sa federálne dotácie vyšplhali na 13,7% príjmov jednotlivých štátov, v roku 1977 to bolo už 25%<sup>9</sup>. Navyše tieto dotácie boli spojené s ďalšími obmedzujúcimi podmienkami, ktoré museli federálne štáty dodržiavať. Ak sa pozrieme na vývoj fiškálnej únie USA, vnikla neskôr ako menová únia, pričom jej vznik bol niekoľkých kríz i štátnych bankrotov, čo viedlo k prijatiu ústavného dodatku o vyrovnaných štátnych rozpočtoch<sup>10</sup>. V USA existujú tri fiškálne úrovne – (i) jeden federálny rozpočet, (ii) 50 štátnych rozpočtov a (iii) 89 500 lokálnych rozpočtov, pričom prerozdelenie funguje výhradne na vertikálnej úrovni a nie na horizontálnej, čiže smeruje od federálnej vlády k štátom a lokálnym autoritám. V percentuálnom vyčíslení značí, že cez dane sa vyzbiera federálna vláda cca 54% celkových vládnych príjmov, 25% federálne štáty a 21% lokálne authority. Federálny rozpočet realizuje dvojaké transfery – (i) daňový základ na dorovnanie rozpočtu a (ii) širokopoužitelný transfer vrámci verejného záujmu alebo na zmiernenie dopadov asymetrického šoku prípadnej prírodnej katastrofy, ale aj napr. ekonomického spomalenia. Transfery tvoria cca 18% HDP federálnych štátov a lokálnych autorít<sup>11</sup>. Potrebné je upozorniť aj na skutočnosť, že finančná a hospodárska kríza v roku 2009 vyvolala tlak aj na štátne rozpočty, takže z dôvodu ich povinnej vyrovnanosti, federálne štáty a oblasti s miernym alebo žiadnym poklesom HDP boli ochudobnené o transfery na úkor viac postihnutých štátov (napr. Nevada, New York, Michigan). Tlak na federálny rozpočet napokon viedol k tomu, že federálna vláda v roku 2009 schválila zákon *American Recovery and Reinvestment Act*, ktorý poníma balíček o celkovej výške 787 miliárd dolárov<sup>12</sup>. Z dôvodu možnej fiškálnej federalizácie EÚ je potrebné analyzovať aj model rezervných fondov, ktoré vytvárajú štáty a lokálne authority USA, pričom po nich siahajú v krízových časoch. Rezervné fondy však málokedy postačujú, a preto aj vrámci súčasnej krízy boli využívané najmä nástroje v podobe zvyšovania daní a poplatkov a znižovania výdavkov s cieľom vyhnúť sa deficitom. Viacerí experti<sup>13</sup> v tomto kontexte upozorňujú, že takéto procyklické správanie nie je vhodné, keďže tieto protichodné prejavy zoslabujú účinky proticyklickej federálnej politik.

<sup>7</sup> Kohout, P.: Finance po krízi. Evropa na cestě do neznáma. Praha: Grada Publishing, 2011, s. 288.

<sup>8</sup> Roubini, N. – Mihm, S.: Krizová ekonomie. Budoucnost finančnictví v kostce. Praha: Grada Publishing, 2011, s. 250.

<sup>9</sup> Smiley, G.: Nový pohled na velkou hospodárskou krízi. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s.145.

<sup>10</sup> Vid'. Darvas, Z.: Fiscal Federalism in Crisis: Lessons for Europe from the US. Budapest: Corvinus University of Budapest, 2011, s. 12.

<sup>11</sup> Broyer, S. a kol.: Fiscal Federalism in the USA: A Brief Guide. NY: Natixis, 2011, s. 36.

<sup>12</sup> Aj keď všetky finančné prostriedky nie sú dotácie, majú aj formu pôžičiek, dopady krízy sa prejavujú predovšetkým na výške federálneho verejného dlhu.

<sup>13</sup> Rodden, J. – Wibbels, E.: Fiscal Decentralization and the Business Cycle: An Empirical Study of Seven Nations. Stanford: Stanford University Press, 2008, s.25.

Prvým problémom koordinácie fiškálnych politík vrámci HMÚ je nielen nedostatočnosť mechanizmov zabezpečujúcich rozpočtovú zodpovednosť vrámci ich vynútiteľnosti, ale najmä ich systémové nedodržovanie z minulosti, ktoré sa stalo precedensom a morálnym hazardom na najvyššej úrovni. Okrem chýbajúcich striktných a vynútiteľných pravidiel rozpočtovej politiky, chýba eurozóne aj väčšia fiškálna koordinácia, ktorá by sledovala výnosy z rozsahu a zamedzila občasným procyklickým politikám. Zavedenie fiškálnych transferov v HMÚ sa za istých okolností môže prejavíť ako pozitívny krok, a to nielen zo stabilizačných dôvodov v prípade asymetrických šokov počas recesie, ale aj ako efektívny nástroj redistribučnej a štrukturálnej politiky. Hoci zdieľanie rizika medzi členmi menovej únie nezaručí istotu kompenzácie dopadu šoku, isto vedie k lepšiemu zvládaniu krízových situácií v únii. Výrazným problémom HMÚ, ktorý neguje možné pozitívne efekty fiškálnej únie je skutočnosť, že v EÚ existuje signifikantným problém morálneho hazardu, ktorý sa aj vďaka nešťastným právnym argumentom (napr. odôvodnenie úverovej linky pre Grécko, vznik eurovalu, nakupovanie problémových štátnych dlhopisov ECB), ešte viac upevnil.

V súvislosti s gréckou dlhovou krízou sa neobjavili len problémy eura a dlhových mechanizmov, ale taktiež **efektívna koordinácia hospodárskych politík**. Z dôvodu prijatia spoločnej meny a menovej politiky sú efekty prelievania fiškálnej politiky vykonávanej jedným štátom cez *spill-over efekty*<sup>14</sup> do okolitých štátov zosilnené tým, že sa členské štáty výraznejšie synchronizujú cez hospodárske cykly. Dôsledkom nedostatočnej synchronizácie sa môžu dva štáty nachádzať v odlišných cykloch a fiškálne rozhodnutie jedného štátu negatívne ovplyvňujú hospodársku aktivitu druhého štátu. Ďalším problémom je *free riding*<sup>15</sup>, keď sa členský štát menovej únie spolieha na fiškálne opatrenia druhého členského štátu a efekt je ráznejšie slabší ako keby kooperovali. Z daného taktiež vyplýva záver, že väčšia kooperácia a istá harmonizácia hospodárskych politík je ďalším nutným predpokladom zdravých verejných financií vrámci HMÚ. Zatiaľ je stav taký, že koordinácia prebieha len na úrovni dohliadania nad rozpočtom a jeho deficitom, čo je vlastne nemecká cesta. Ťažko si ovšem predstaviť, čo by sa stalo, ak by všetky štáty eurozóny nasledovali nemecký príklad orientácie na vonkajší rast, export a mzdovú defláciu. Každý štát totiž určite nemôže mať prebytkovú obchodnú bilanciu, pokiaľ chce Nemecko stále rásť vďaka exportu.

Prax potvrdila, že menová politika v menovej únii tendenčne reaguje na prevažujúci hospodársky vývoj. V prípade, že väčšina štátov menovej únie bude zasiahnutá recesiou, bude jej cieľom oživiť hospodárstvo únie. No, ak i len jeden členský štát bude v danom istom období zažívať expanziu, nebude zvolený typ menovej politiky zodpovedať jej ekonomickým potrebám, čo môže to v danej ekonomike vyvolať problémy a dodatočné náklady na nastolenie rovnovážneho stavu. Z tohto poznania môžeme vyvodíť implikáciu, že pre členské štáty menovej únie je vhodné mať v čo najväčšej miere zosúladený hospodársky vývoj s ostatnými členmi, a tým sa vyhnúť vzniku asymetrických šokov, ktoré by zasiahli len určitý štát, prípadne región či odvetvie. Riziko vzniku asymetrických šokov je vo veľkej miere dané rozsahom špecializácie jednotlivých členských štátov eurozóny. V prípade, že sa rozdielne regióny špecializujú na produkciu spoločnú pre určité odvetvie, je stupeň podobnosti šokov väčší, ako keby sa špecializovali na úplne nezávislé tovary a služby. Nakoľko však nie je možné docieľiť, aby sa všetky štáty eurozóny špecializovali na určité odvetvia, uvedenému riziku je možné sa vyhnúť zjavne hlavne tým, že sa ekonomiky vyhnú prílišnej špecializácii a budú realizovať čo najvyššiu možnú diverzifikáciu produkcie.

<sup>14</sup> Baldwin, R. – Wyplosz, Ch.: *Ekonomie evropské integrace*, Praha: 2. vydanie, Grada Publishing 2008, s. 273.

<sup>15</sup> Bordo, M. – James, H.: *A Long Term Perspective on the Euro*. Brusel: European Economy - Economic Papers 307, Directorate General Economic and Monetary Affairs, European Commission., 2008, s. 24.

Na základe viacerých ekonomických štúdií je signifikantné, že synchronizácia hospodárskych cyklov medzi členmi eurozóny potvrdila platnosť *teórie endogenity* v tom zmysle, že zapojením sa do menovej únie sa zvyšuje podobnosť cyklov. Prax posledných rokov zároveň ukázala, že periférne štáty (napr. Grécko) majú úplne odlišný cyklus, a to vedie k asymetrii vrámci menovej únie, takže HMÚ je náchylná k asymetrickým šokom. Táto náchylnosť k asymetrickému vývoju hospodárstiev štátov eurozóny necháva v období recesie hlavné bremeno vyrovnania predovšetkým na mobilite práce a kapitálu, ako aj flexibilitu cien a miezd. No, mobilita práce v EÚ je výrazne obmedzená viacerými faktormi – jazykové a kultúrne rozdielnosti, či komplikovanosť vrámci zmeny sociálneho systému. Azda pozitívom je nedávne zrušenie pracovných obmedzení voči novým členským štátom, ktoré túto mobilitu zvyšuje, avšak stále sa nepribližuje úrovni USA. Flexibilita miezd a cien sa taktiež neukázala ako spoľahlivý mechanizmus. Hoci vytvorenie eurozóny viedlo k zintenzívneniu obchodu, s čím súvisí silnejšia trhová konkurencia a tým aj silnejšie tlaky na cenovú flexibilitu, o flexibilitu mzdy sa to nedá povedať v žiadnom ohľade. Hlavné príčiny skutočnosti, že flexibilita miezd mala minimálny až žiadny vplyv na zmiernenie šokov, môžeme nájsť v sile odborov, ktoré už neboli po strate národnej menovej politiky obmedzované pri vyjednávaní mzdy politikou centrálnej banky. V danom ohľade je zaujímavé zistenie, že ak sa členovia eurozóny dostanú do recesie, tak len v Nemecku, Španielsku, Írsku a Fínsku<sup>16</sup> a mzdy hýbu smerom dolu, pričom vo zvyšku eurozóny sú rigidné.

Pri daných otázkach však bude nevyhnutne dochádzať ku kolízii so suverenitou štátu a štátnymi ekonomickými záujmami, preto bude potrebné, aby prenos suverenity vo vymedzených oblastiach bol realizovaný novými zmluva medzinárodnoprávnej povahy a v súlade s ústavným systémom členských štátov. Ak by sa postupovalo len v intenciách súčasnej legislatívy EÚ, nešlo by o právne adekvátne riešenie. V tomto kontexte už napr. nemecký spolkový ústavný súd<sup>17</sup> vyhlásil právo na rozpočet a daňové za odborné oblasti, ktoré sú zvlášť odkázané na demokratickú legitimitu v štátnych primárnych oblastiach a ich ďalekosiahle prenesenie na medzinárodné inštitúcie alebo na EÚ, teda týkajúce sa nielen prenesenia ojedinelých prípadov, alebo pri nastávajúcich zvláštnych koordinačných problémoch, by mohlo viesť k protiústavnému stavu. Vrámci koordinácie hospodárskych politik bude musieť EÚ, resp. eurozóna ak bude užšia integrácia prebiehať na jej platforme, riešiť aj daňové otázky. Som presvedčený, že užšia harmonizácia priamych daní by mala byť až výhľadovou otázkou neskoršej budúcnosti po horizonte 10 rokov, keďže daňová konkurencia je v súčasnosti prostriedkom na ekonomické dobiehanie pôvodných členských štátov novými členmi únie, vyrovnávanie markantných regionálnych rozdielov. Istý posun je však želateľný aj v súčasnosti, keď bude smerovať k zvýšeniu konkurencieschopnosti EÚ voči ostatným globálnym ekonomikám, napr. formou rozumne nastaveného spoločného základu dane z príjmu právnických osôb (*Common Corporate Tax Base – CCTB*).

Som toho názoru, že ak chce EÚ prežiť, musí sa v súvislosti so súčasnou krízou reálne **pohnúť k užšej efektívnejšej integrácii**<sup>18</sup>. V podstate by išlo o dobudovanie hospodárskej a menovej únie, oblastí ktoré neboli dostatočne vyjasnené a precizované pri politickom rozhodnutí vytvorenia menovej únie vrámci EÚ, pričom teraz by sa tak stalo na základe ekonomickej nevyhnutnosti. Predmetom reformy by mali byť aj systémové otázky týkajúce sa napr. výrazného obmedzenia derivátov, regulácie finančných trhov i ratingových agentúr,

<sup>16</sup> Vid'. Obadi, S.: Vývoj a perspektívy svetovej ekonomiky: Medzi stagnáciou a oživením. Bratislava: Ekonomický ústav SAV, s. 165.

<sup>17</sup> Rozsudok druhého senátu Spolkového ústavného súdu SRN zo dňa 30.6.2009.

<sup>18</sup> Európska integrácia zahŕňa dva vzájomne previazané procesy – delegáciu politických kompetencií na nadnárodnú úroveň a vytvorenie nového súboru politických inštitúcií s výkonným, zákonodarným a súdnymi právomocami. Vid'. bližšie: Hix, S. – Goetz, K. H.: *Europeanised politics? European integration and national political systems*. London: Routledge, s. 246.

kapitálovej primeranosti. V danom zmysle možno vychádzať z teoretickej základne, ktorá rozoznáva politickú a ekonomickú integráciu: *Ekonomická integrácia má úplne odlišné charakteristiky a jej úspešný priebeh nutne nevyžaduje ani presun lojality, ani vznik supranacionálnych inštitúcií. Do určitej miery tak môžeme hovoriť o európskej integrácii už pred vznikom Európskych spoločenstiev. Medzi európskymi štátmi totiž existovali totiž už skôr pokusy o odstránenie, alebo aspoň zníženie colných bariér, a preto je stanovenie začiatku európskej integrácie až na 50-te roky viac-menej arbitrárne.*<sup>19</sup> S názorom viacerých autorov, že euro je politickým projektom, súhlasím, pričom dodávam, že politické záujmy poslali európsku menu na bolestivú cestu a v konečnom dôsledku euro dovedlo politické záujmy ku konfliktu. HMÚ je však unikátnym fenoménom, ktorý nemá v politickej, právnej a ekonomickej povahe obdobu, preto ju nemožno zrovnávať s inými integračnými projektmi. Je unikátna aj tým, že s podobnými javmi a problémami sme sa právná a ekonomická prax nestretla, nemožno vychádzať zo zovšeobecnení, ale musia sa hľadať nové mechanizmy a riešenia.

Rôznorodosť záujmov členských štátov EÚ ukazuje, že nájdenie kompromisného a zároveň efektívneho riešenia ďalšej európskej integrácie na úrovni EÚ-27, onedlho EÚ-28 je zjavne nemožné. Prípadné bezzubé kompromisné riešenia, či formálne kroky určené pre upokojenie trhov, ktorý boli realizované v predošlých rokoch, by sa EÚ a najmä eurozóna mohli časom vypomstiť. Ved' dnes je zjavné, že lídri EÚ podcenili fakt, že ekonomická a finančná integrácia v EÚ predbehla inštitucionálnu a politickú integráciu. Naakumulovaním problémov, EÚ dospela k postupnému prehĺbeniu finančnej a hospodárskej krízy a až k fenoménu, ktorý sa dnes označuje ako „kríza dôvery“. EÚ totiž nedokázala rýchlo a adekvátnym spôsobom na krízové javy zareagovať. Som tej mienky, že užšia integrácia v záujme dobudovania plnohodnotnej HMÚ vrátane súvisiacich oblastí by mala byť realizovaná na užšom základe účastníckych štátov eurozóny, ktoré by tak vytvorili integrované jadro EÚ. Nemuselo by ísť o všetky účastnícke štáty eurozóny, ale len tie, ktoré sa slobodne rozhodnú akceptovať nanovo nastavené pravidlá a mechanizmy a legitímne na základe diskusie s vlastnými občanmi odovzdať spoločenstvu potrebné kompetencie a zriecť sa tak časti svojej suverenity. Kvôli rozdielnym ekonomickým a v podstate i právnym predpokladom nepreferujeme možnosť, aby sa na danej užšej integrácii mohli podieľať aj členské štáty EÚ nezúčastnené na menovej únii. Argumentom na takýto postup je, že prelievanie a šírenie dlhovej krízy v eurozóna je problémom členských štátov podieľajúcich sa na tretej fáze HMÚ, ako aj to že vhodný kompromisné riešenie na úrovni EÚ-27 je ťažko realizovateľné. Dvojrychlostná či viacrychlostná európska integrácia nie je pritom ničím novým<sup>20</sup> a nepredstaviteľným, keďže v ES/EÚ jestvuje dávnejšie v rôznych formách (napr. samotná eurozóna, schengenský priestor, jednotný európsky patent) a dokonca je predvídaná právnymi normami<sup>21</sup>.

Novovzniknuté integrované spoločenstvo musí byť postavená na jasných a striktných právnych základoch, pričom považuje za žiaduce pristúpiť ku komplexnej revízii zakladajúcich zmlúv na princípe viacrychlostnej únie. Iný právny model spočívajú na čl. 136 a 138 ZFEÚ ohľadom posilnenej spolupráce alebo uzavretí ďalšej separátnej medzinárodnej zmluvy (ako sa stalo v prípade tzv. fiškálnej zmluvy), ktorý navrhujú niektorí autori<sup>22</sup>, by bol nesprávny, pretože okrem iného by obchádzal právo EÚ a vytvoril by ešte väčšiu právnú i politickú nestabilitu. Mnohé z opatrení, ktoré by sa takto prijímali by mali priamy vplyv na

<sup>19</sup> Kratochvíl, P.: Teorie evropské integrace. Praha: Portál, 2008, s. 25.

<sup>20</sup> Samotný pojem je už pomerne starý, keďže oficiálne s ním prišli ešte v roku 1994 nemeckí politici. Vid' Andréani, G.: What future for federalism? Brusel: Centre for European Reform Essays, 2002, s. 7.

<sup>21</sup> Vid' čl. 20 ZFEÚ ohľadom nadviazania posilnenej spolupráci medzi členskými štátmi EÚ v rámci iných ako výlučných právomocí EÚ.

<sup>22</sup> Napr. J. Piris – právny poradca Európskej rady a bývalý generálny riaditeľ DG pre právne služby. Piris, J.: The Future of Europe: Towards a Two-Speed EU? Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

situáciu pre všetky členské krajiny EÚ a vyvstáva mnoho obáv z podobného konceptu – napr. budú takéto rozhodnutia podliehať jurisdikcii Súdneho dvora EÚ; akú úlohu budú mať inštitúcie EÚ v prípade takéhoto medzivládneho režimu; akým spôsobom bude prebiehať rozhodovacia dynamika v rámci takejto štruktúry.

Na základe predošlých argumentov a poznania situácie, by v rámci užšej integrácie a reformy HMÚ mali byť vyriešené nasledovné základné otázky reformy fiškálnej politiky HMÚ a prevencie kríz:

### 1) Stabilný právny základ HMÚ

- komplexná reforma primárneho i nadväzujúceho sekundárneho práva EÚ, ktorá by riešila súčasné nedostatky a vágne ustanovenia, poňala užšiu integráciu v rámci modelu viacrýchlostnej EÚ vrátane inštitucionálnej reformy.
- prehodnotenie tzv. maastrichtských kritérií (kritérií vo vzťahu vstupu do eurozóny ako aj plnenia fiškálnej zodpovednosti po zapojení sa do menovej únie, vrátane percentuálneho vyjadrenia, ich nové a striktné nastavenie.
- zrušenie povinnosti členského štátu EÚ vstúpiť do tretej fázy HMÚ – do menovej únie.
- zavedenie mechanizmu exitu účastníckeho štátu z eurozóny – vystúpenie z vlastnej iniciatívy alebo nútený odchod v podobe vylúčenia, ak štát neplní stanovené pravidlá.
- transformovanie fiškálnej zmluvy do primárneho práva EÚ v kontexte nového nastavenia Paktu stability a rastu.
- prehodnotiť a konkrétnejšie formulovať (aj s prípadnou možnosťou odklonu za stanovených podmienok) zásady zákazu monetarizácie dlhov, zákazu privilegovaného prístupu k finančným inštitúciám, zákazu *bail-outu* a napokon aj zásadu predchádzania nadmernému deficitu, keďže v poslednom období sú v praxi výrazne deformované. Som názoru, že dané zásady majú svoje opodstatnenie a majú byť integrálnou súčasťou právneho systému i právnej aplikácie v praxi, ale v spolupráci s ekonomickými poznatkami je ich potrebné špecifikovať pre nové podmienky únie.

### 2) Fiškálne pravidlá

- zavedenie prísnejších a zároveň reálne nastavených pravidiel fiškálnej zodpovednosti pre členské štáty, vrátane nulovej tolerancie k nezodpovednému nakladaniu s verejnými financiami.
- zásada vyrovnaných rozpočtov v dlhšom období.
- automatické sankcie v prípade neplnenia stanovených pravidiel, vrátane možnosti obmedzenia fiškálnej suverenity štátu v rámci vopred stanoveného rámca, ako aj možnosti vylúčenia účastníckeho štátu z eurozóny.
- prehodnotenie mechanizmov nastavených vo fiškálnej zmluve a transpozícia základných ustanovení do zakladajúcich zmlúv a jej zlúčenie s Paktom stability a rastu do jedného právneho rámca.
- postupné zvyšovanie spoločného rozhodovania o národných rozpočtoch účastníckych štátov eurozóny, vrátane predbežných konzultácií na úrovni EÚ, vedúce k vyjadrovaniu sa a neskoršieho schvaľovaniu vymedzených parametrov návrhov štátnych rozpočtov ako aj štátnych záverečných účtov.

### 3) Výraznejšia fiškálna koordinácia a lepšia harmonizácia hospodárskych politík

- účastnícky štát HMÚ si musí uvedomiť, že svojimi rozhodnutiami ovplyvňuje aj parametre štátu, s ktorým obchoduje a s ktorým je v jednom hospodárskom spoločenstve a súčasne, že podlieha vplyvu rozhodnutí prijatých v ktoromkoľvek inom štáte. Preto v štátoch,

v ktorých pôsobí tzv. efekt prelievania<sup>23</sup>, je prospešné koordinovanú fiškálnu politiku<sup>24</sup>, teda koordinovať svoje hospodársko-politické rozhodnutia.

- ukázalo sa, že rozpočtové politiky sú vecou zásadného spoločného záujmu, je potrebné zabezpečiť zdravé vnútroštátne rozpočtové politiky, ako aj väčšiu odolnosť eurozóny ako celku voči hospodárskym otrasom, čo by prispelo k makroekonomickej stabilite.
- ustanovenie povinnej systematickej koordinácie hospodárskych politík a reforiem účastníckych štátov eurozóny *ex ante*<sup>25</sup> a posilnenie dohľadu nad štátmi, ktoré prekonávajú ťažkosti.
- zaviesť záväzný spoločný rámec pre koordináciu, zblížovanie a realizovanie štrukturálnych politík a reforiem podporujúcich konkurencieschopnosť, rast a zamestnanosť, aby bola únia atraktívnym trhovým hospodárstvom a zároveň zostali zachované európske sociálne modely, a to na zmluvnej báze.
- vytýčené štrukturálne reformy vrámci členského štátu by na zmluvnej bázy odrážali jeho potreby (napr. efektívny pracovný trh na účely boja s nezamestnanosťou, zlepšenie justičných systémov), pričom každý štát by bol zodpovedný za dodržiavanie obsah a cieľov dohody, čo je možné dosiahnuť len ak bude dostatočne konkrétny a merateľný. Štrukturálne reformy by boli podporené finančnými stimulmi z rozpočtu eurozóny, ktorý by tak viedol k dočasným transferom pre členské štáty s nadmernými štrukturálnymi problematickými sférami.
- prehodnotenie a zefektívnenie štrukturálnej politiky podporovanej zo spoločných zdrojov – vrátane odbyrokratizovania, vyššej kontroly s ohľadom na transparentnosť a zároveň efektívnosť (reálne merateľné ukazovatele).
- výrazné posilnenie boja proti daňovým únikom, ktoré vznikajú v súvislosti s voľným pohybom kapitálu koordináciou daňových orgánov.
- postupné posilnenie koordinácie v oblasti zamestnanosti a zdaňovania. Pre pevnejšiu a fungujúcu HMÚ sa musia urobiť aj kroky vrámci v oblasti koordinácie daňových systémov a najmä riešenia škodlivej daňovej súťaže medzi členskými štátmi, ktorá smeruje proti vnútorného trhu. Vytýčenie horizontu pre užšiu harmonizáciu priamych daní, ktoré by bolo viazané na dobiehanie úrovne pôvodných členských štátov EÚ.

#### 4) Federálne stabilizačné politiky a fiškálne transfery

- som toho názoru, že fiškálna únia nie nutnou podmienkou fungovania OMZ za predpokladu, že fungujú ostatné mechanizmy. Keďže v HMÚ je však ich efektívnosť značne obmedzená, považujem výraznejší stupeň fiškálnej koordinácie a postupné smerovanie k fiškálnym transferom za nutnú podmienku fungovania menovej únie v podmienkach EÚ.
- na ochranu pred negatívnymi externými účinkami záťaže plynúcej z prispôsobenia sa hospodárskym otrasom ekonomík účastníckych štátov, je dôležité spoločné znášanie fiškálnych rizík, pretože mechanizmy v jednotlivých štátoch nie sú optimálne (nízka pracovná mobilita, kapitálové toky podliehajúce výkyvom z čoho pramení finančná nestabilita). Účastnícke štáty totiž môžu byť dotlačené do negatívnych stavov, ktoré prinášajú nežiaduce dôsledky pre eurozónu ako celok.
- rozpočet EÚ by mal byť masívnejší<sup>26</sup>, resp. by sa mal kreovať rozpočet eurozóny vrámci konceptu viacrýchlostnej EÚ, aby proticyklická politika dovoľovala lepšiu koordináciu

<sup>23</sup> Baldwin, R. – Wyplosz, Ch.: The Economics of European Integration. 4th edition. NY: The McGraw Hill Companies, 2012, s. 241.

<sup>24</sup> V zmysle štúdie R. Balwina sa prelievanie uskutočňuje najmä prostredníctvom troch kanálov: (i) prelievanie cyklických príjmov, (ii) prelievanie nákladov vyvolaných zadlžením a (iii) prelievanie súvisiace s nadmernými deficitmi..

<sup>25</sup> Predpokladá to už čl. 11 fiškálnej zmluvy.



politik. Rozpočet by mal byť založený na väčšej daňovej báze (napr. formou zavedenia novej dane plne smerujúcej do spoločného rozpočtu), vlastných zdrojoch, mal by využívať výnosy z rozsahu a poskytovať príležitosť zdieľania rizika medzi členmi menovej únie.

- vytvorenie fiškálnej kapacity pre absorbovanie prípadných ekonomických otrasov v členských štátoch za účelom absorbovania takýchto otrasov. Kapacita, ktorá by zlepšila odolnosť eurozóny i jej členov v priebehu hospodárskych cyklov, by mala byť dostatočná, no zároveň jasne vymedzená a limitovaná – zlepšila by sa odolnosť eurozóny ako celku. Takýto európsky fond na riešenie krízových situácií by mal byť vytvorený na základoch reformy súčasných záchranných mechanizmov eurozóny (tzv. euroval), pričom ďalšia časť zdrojov by doňho smerovala tzv. bankových daní či daní z finančných transakcií.
- navyše, ak by spoločný rozpočet nebol dostatočný, mala by byť podmienená kreovaná ďalšia fiškálna kapacita na zmluvnom základe určená na podporu funkcií, ktoré nie sú zahrnuté v spoločnom rozpočte, pre podporu štrukturálnych reforiem zameraných na rast v jednotlivých štátoch, stimuly pre ich uskutočňovanie konvergenčného procesu. Forma takejto kapacity by mal byť vytvorená na zásade subsidiarity a jej využívanie musí byť transparentné a plne podriadené náležitej kontrole a zodpovednosti.
- do daných mechanizmov by sa mali subsumovať vhodné mechanizmy na obmedzenie morálneho hazardu.
- o eurodlhopisoch sa hovorí už dnes, pričom som toho názoru, že možno v krátkodobom horizonte by toto riešenie pomohlo, lebo by upokojilo finančné trhy, ktoré by ich považovali za menej rizikovú investíciu španielske alebo talianske dlhopisy. Dlhodobou by slúžil len k zvyšovaniu dlhu a nie k jeho redukcii. Mohol by teoreticky pomôcť len v tom prípade, že by eurozóna poznala a predovšetkým aj reálne bola ochotná aplikovať skutočné riešenie problémov, aby si EÚ vypožičala nejaký ten čas. Z dlhodobého hľadiska fiškálnej kapacity únie však považujem za potrebné v budúcnosti dobudovať jej možnosť a schopnosť požičiavať si finančné zdroje na finančných trhoch formou vydávania spoločných dlhopisov bez nutnosti pristúpiť k združovaniu štátnych dlhov. Súčasťou tohto kroku by malo byť uplatnenie zlatého rozpočtového pravidla pre spoločný dlh a jeho striktná právna reflexia. Existujúce názory využitia metódy *blue and red bonds*<sup>27</sup>, kedy by sa prostredníctvom eurodlhopisov docielila fiškálna disciplína<sup>28</sup>, je potrebné najskôr podrobiť dôkladnej ekonomickej analýze, keďže dané riešenie má svoje úskalía.

## 5) Posilnenie pevnosti bankového systému

- na základe viacerých analýz, voči bankovému sektoru zaujímam kritický postoj a som toho názoru, že by sa mal podrobiť vyššiemu stupňu regulácie.
- nie sme presvedčení o potrebe odovzdať bankový dohľad EÚ, skôr preferujeme posilnenie a harmonizovanie pravidiel vrámci národného dohľadu, zamerať na štáty, kde dohľad nefunguje na dostatočnej úrovni a jednotný európsky dohľad budovať ako nadstavbu, ktorá bude schopná riešiť prípadné nedostatky pri uplatňovaní národného dohľadu (musí mať však zodpovedajúce kompetencie) a zodpovedať za koordináciu i výkon dohľadu nad medzištátnym presunom kapitálu. Za systémové nepovažujem vyčleňovať bankový dohľad, keďže ho považujeme za integrálnu súčasť celkovú dohľad nad finančným trhom ako takým.

<sup>26</sup> Tvoria v priemere 1,05% HNP členských štátov EÚ, pričom sa zameriava sa len na úzku skupinu účelov. Bežný rozpočet štátu tvorí v priemere 40% HDP.

<sup>27</sup> Delpla, J. – von Weizsacker, J.: The blue bond proposal. In: Bruegel Policy Brief, May 2010, s. 1.

<sup>28</sup> Členské štáty HMÚ by svoje dlhy do 60% HDP zlúčili do tzv. modrých dlhopisov s nízkymi nákladmi na pôžičku. Všetky zvyšné dlhy nad referenčnú hranicu by sa zlúčili do červených dlhopisov, kde by boli náklady na pôžičku vyššie. Držať dlh pod referenčnou hranicou by sa oplátilo s ohľadom na nízke marginálne náklady na dlhovú správu. Po prekročení hranice by sa marginálne náklady zvyšovali, čím by sa správa dlhu stala nákladnejšou, a to by nútilo vládu k disciplinovanejšej fiškálnej politike.

- zamerať sa na to, aby bankový sektor mohol byť zdrojom krátkodobých úverov na vyrovnanie asymetrických šokov, ktoré postihli spotrebu domácnosti.
- čo najskoršie prijatie a realizovanie požiadaviek na kapitálové vybavenie bánk v podobe jednotného súboru pravidiel na úrovni únie.
- realizovať požiadavky na oddeľovanie niektorých osobitne riskantných finančných činností od bánk prijímajúcich vklady vnútri bankovej skupiny.
- jednotné plne harmonizované pravidlá pre ochranu bankových vkladov vrátane prijatia rámcov na riešenie súvisiacich krízových situácií v prípade nedostupnosti vkladov. V každom členskom štáte sa zároveň musia vytvoriť dostatočne masívne systémy poistenia vkladov, ktoré bude koordinované na úrovni únie, pričom budú financované predovšetkým na základe riadnych a mimoriadnych bankových odvodov. Preskúmať aj možnosť jednotného európskeho fondu na ochranu vkladov.

## 6) Inštitucionálna reforma

- komplexné zjednodušenie rozhodovacích procesov na úrovni EÚ a eurozóny v intenciách navrhovanej viacrychlостnej EÚ.
- budovaná na základe nákladovej efektivity a debyrokratizácie, nemala by viesť k neoprávnenému zavedeniu nákladných administratívnych postupov alebo zbytočnej centralizácii.
- posilnenie úlohy Európskej komisie a odpútanie jednotlivých komisárov spod členských štátov, pričom do budúcnosti je možnosťou jej kreovanie občanmi EÚ vo voľbách.
- vytvorenie legitímnej fiškálnej autority na úrovni eurozóny v podobe kvázi ministerstva financií (komisár pre danú sféru) s presne špecifikovanou pôsobnosťou v zmysle vyššie uvedených cieľov reformy. V spolupráci s ECB a Európskym parlamentom by mala právomoc aj v oblasti dohľadom nad rozpočtami členských štátov eurozóny, zabezpečovala by koordináciu hospodárskych politík a nových mechanizmov konceptu fiškálnej únie.
- vrátane systému riešenia krízových situácií v najlepšom záujme všetkých na báze integrovaného mechanizmu, ktorý by zabezpečil včasný a nestranný proces rozhodovania zameraný na európsky rozmer.

## 7) Úloha ECB v krízovom manažmente štátov

- ECB by sa mala vrátiť k svojej základnej črte, t.j. že je nezávislou inštitúciou.
- k cieľu udržiavaniu cenovej hladiny by sa mali pridať ďalšie (napr. zamestnanosť a finančná stabilita, pričom by boli vopred právne vymedzené).
- nákup dlhopisov účastníckych štátov eurozóny v dlhových problémoch považujem za nesystémový krok, ktorý obchádza aj právne normy. Inštitúcie EÚ a členské štáty by mala nájsť iné spôsoby, ako môžu výnosy z emisie dlhopisov a rizikovú prirážku CDS tlačíť smerom dolu. Pre štáty v problémoch je nevyhnutná dlhodobá reštrukturalizácia ich verejných financií, dosiaľ realizované opatrenia ECB môžu pri nezmenených podmienkach viesť len k stupňovaniu morálnemu hazardu.
- mala by sa otvoriť aj diskusia o skutočnosti, že ECB tradične vo svojich operáciách na voľnom trhu prijíma širší rozsah zábezpeky ako FED<sup>29</sup>, keďže ECB okrem štátnych dlhopisov akceptuje aj hypotekárne cenné papiere, kryté bankové úvery a iné dlhové nástroje s minimálnym ratingom „A-“. Dokonca najnižší potrebný rating bol počas mimoriadneho opatrenia v dôsledku krízy znížený na „BBB-“, ako aj špeciálna výnimka udelená gréckym dlhopisom, ktoré sú akceptované bez ohľadu na ich rating<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> FED akceptuje iba cenné papiere s ratingom „AAA“, pri diskontnom okne s min. ratingom „BB-“.

<sup>30</sup> Bagus, P.: Tragédia eura. Bratislava: Trim Broker, 2011, s. 87.

- ECB by mala pamätať aj na chyby z nesprávne nastavenej menovej politiky z predošlých rokov, keď sadzby boli príliš nízke pre rýchlo rastúce štáty v jadre menovej únie a naopak príliš vysoké pre periférne štáty.
- ECB by mala integrovať novovytvorené orgány dohľady, pričom rámci jej organizačnej štruktúry bude oddelený výkon menovej politiky a dohľadových funkcií.

## 8) Dozor nad systémovými rizikami

- v eurozóne neexistuje mechanizmus, ktorý by bol schopný zachytiť o obmedziť prípadnú úverovú expanziu a ani mechanizmus pre rozmach mzdovej deflácie. Je potrebné vybudovať poistku, ktorá by bránila úverovej expanzii v prekročení určitých rozumných medzí a rozmachu iných systémových rizík<sup>31</sup>. Vstavaná nestabilita, ktorá núti komerčné banky i finančný trh ako taký k bezhlavej úverovej expanzii bez funkčných kontrolných a stabilizačných mechanizmov je veľkým nedostatkom súčasného konceptu eurozóny. Kríza preukázala aj ďalšie možné ohniská nestability, že veľmi nebezpečné sú aj deviácie v spotrebiteľskom vývoji, negatívny vývoj na trhu s nehnuteľnosťami, deficity, ale aj nahromadené prebytky obchodnej bilancie a straty konkurencieschopnosti. Problematické sú predovšetkým pohľadom previazania ekonomík a vzájomnej finančnej závislosti medzi účastníkmi štátmi eurozóny. Preto je nevyhnutné vybudovať fungujúci mechanizmus, ktorý by včas signalizoval možnosť vzniku krízových javov. V podstate by sa mal zamerať na aktivity v oblasti monitoringu ocenenia rizík a nerovnováh ohrozujúcich stabilitu finančného systému ako celku, ktoré vyústia do včasného varovania pred nebezpečenstvom vzniku a dopadu systémových rizík a taktiež na odporúčenia na ich odvrátenie.
- dopracovať konkrétne mechanizmy dozoru nad systémovými rizikami v rámci súčasne platného nariadenia nariadenie Európskeho parlamentu a Rady EÚ č. 1176/2011 zo 16.11.2011 o prevencii a náprave makroekonomických nerovnováh, ktoré má dobrý zámer, ale nie dostatočne efektívne. *Nerovnováhy znamenajú akýkoľvek trend vedúci k vzniku makroekonomického vývoja, ktorý nepriaznivo ovplyvňuje alebo by mohol nepriaznivo ovplyvniť riadne fungovanie hospodárstva členského štátu alebo hospodárskej a menovej únie alebo EÚ ako celku. Nadmerné nerovnováhy znamenajú vážne nerovnováhy vrátane nerovnováh, ktoré ohrozujú riadne fungovanie hospodárskej a menovej únie alebo predstavujú takéto riziko*<sup>32</sup>.
- kreovanie nezávislej Rady pre systémové riziká, ktorá bude vybavená dostatočnými kompetenciami a aparátom. Od roku 2011 síce v EÚ funguje *European Systemic Risk Board*<sup>33</sup>, ale nedisponuje potrebnou pôsobnosťou a ani vážnosťou. Rada by mala byť tvorená širším okruhom renomovaných odborníkov z ekonomickej praxe i vedy, prívrženci konkurujúcich ekonomickej teórií, tak aby sa stala rešpektovanou autoritou. Mala by byť nezávislá, ale fungovala by v sídle ECB využívajúc jej aparát ako aj poznatky národných centrálnych bánk i ďalších európskych a národných inštitúcií.

<sup>31</sup> Systémové riziko nemôžeme zamieňať s trhovým rizikom, ktoré sa môže prejavovať ako úrokové, kreditné, akciové, menové či komoditné riziko a vzťahuje sa svojimi dôsledkami jednoznačne k predávanému či kupovanému produktu a príslušnej spoločnosti a pod. Trhové riziko je teda v podstate riziko na mikroekonomickej úrovni spojené s konkrétnou jednotlivou finančnou spoločnosťou, finančnou skupinou príslušným produktom či komponentom systému.

<sup>32</sup> Čl. 2 nariadenie Európskeho parlamentu a Rady EÚ č. 1176/2011 zo 16.11.2011 o prevencii a náprave makroekonomických nerovnováh

<sup>33</sup> Nariadenie Rady EÚ č. 1096/2010 zo 17.11.2010, ktorým sa Európskej centrálnej banke udeľujú osobitné úlohy týkajúce sa fungovania Európskeho výboru pre systémové riziká.

## **Použitá literatúra**

1. BORDO, M. – JAMES, H.: A Long Term Perspective on the Euro. Brusel: European Economy - Economic Papers 307, Directorate General Economic and Monetary Affairs, European Commission, 2008.
2. SMAGHI, L. B.: Eurozone, European crisis and policy responses. In: Godman Sachs Global Macro conference, Hong Kong, 2011.
3. KENNEN, P.: The Theory of Optimum Currency Area: An Eclectic View. Chicago: University of Chicago Press, 1969.
4. MUCHOVÁ, E. – Lisý, P.: Fiškálna politika v hospodárskej a menovej únii. Bratislava: Iura Edition, 2009.
5. KOHOUT, P.: Finance po krizi. Evropa na cestě do neznáma. Praha: Grada Publishing, 2011.
6. ROUBINI, N. – Mihm, S.: Krizová ekonomie. Budoucnost finančnictví v kostce. Praha: Grada Publishing, 2011.
7. DARVAS, Z.: Fiscal Federalism in Crisis: Lessons for Europe from the US. Budapest: Corvinus University of Budapest, 2011.
8. BROYER, S. a kol.: Fiscal Federalism in the USA: A Brief Guide. NY: Natixis, 2011.
9. RODDEN, J. – Wibbels, E.: Fiscal Decentralization and the Business Cycle: An Empirical Study of Seven Nations. Stanford: Stanford University Press, 2008.
10. PIRIS, J.: The Future of Europe: Towards a Two-Speed EU? Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
11. BALDWIN, R. – Wyplosz, Ch.: The Economics of European Integration. 4th edition. NY: The McGraw Hill Companies, 2012, s. 241.
12. BAGUS, P.: Tragédia eura. Bratislava: Trim Broker, 2011.

## **Kontaktné údaje**

JUDr. Vladislav Mičátek

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6, P.O. BOX 313, 810 00 Bratislava 1

e-mail: vladislav.micatek@flaw.uniba.sk

OBCHODNÍ KORPORACE A SPRÁVA  
CORPORATE LAW

---

# PRINCÍPY EURÓPSKEHO ZMLUVNÉHO PRÁVA - HISTÓRIA ICH VZNIKU, ŠTATÚT, VYBRANÉ USTANOVENIA

## PRINCIPLES OF EUROPEAN CONTRACT LAW - THE HISTORY OF THEIR ORIGIN, STATUS, SELECTED PROVISIONS

*Darina Ostrožovičová*

### Abstrakt

Príspevok pojednáva o základných cieľoch Princípov európskeho zmluvného práva, otázkach postavenia a charakteru Princípov a podrobnejšie poukazuje na všeobecnú pôsobnosť a aplikáciu Princípov európskeho zmluvného práva ako všeobecných pravidiel zmluvného práva.

**Kľúčové slova:** *Princípy európskeho zmluvného práva, európske zmluvné právo*

### Abstract

The article deals with the basic objectives of the Principles of European contract law, issues and the status of the principle characters, and further points to the general scope and application of the Principles of European Contract Law as general rules of contract law.

**Key words:** *Principles of European Contract Law, European contract law*

## 1. Úvod

Na základe úspešných historických skúsenosti so zjednocovaním právnych predpisov v častiach Európy, vyzval Európsky parlament v roku 1989 a 1994 Komisiu a Radu, aby zahájili potrebné prípravné práce na vytvorenie jednotného európskeho občianskeho zákonníka. Apelovaním na oba orgány vtedy Európskych spoločenstiev parlament deklaroval dôležitosť štandardizácie tejto oblasti.<sup>1</sup> Prvým krokom k naplneniu tejto úlohy je práve vydanie Princípov európskeho zmluvného práva.<sup>2</sup>

Princípy európskeho zmluvného práva, prvú časť pripravila Komisia pre európske zmluvné právo, ktorú editoval *Hugh Beal* a *Ole Lando* a bola publikovaná v *Martinus Nijhoff Publishers* v roku 1995. Francúzske vydanie<sup>3</sup> prvej časti preložil a vydal *Isabelle de Lamberterie, Georges Rouhette* a *Denis Tallon*, ktoré bolo publikované v *La documentation Francaise, Paris* v roku 1997. Táto verzia bola prístupná až v marci roku 1998. Nemecká verzia bola publikovaná v *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*.<sup>4</sup> Pracovné výstupy boli zavŕšené v roku 2003 a to vydaním poslednej tretej časti Princípov európskeho zmluvného práva.

V úvode ich vydania boli charakterizované ako „odpoveď na potrebu konsolidovať základy zmluvného práva Únie v prostredí rýchlo sa rozmáhajúceho komunitárneho práva,

---

<sup>1</sup>LANDO,O.: *The Rules of European Contract Law*. 1999. Dostupné z:<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando2.html>

<sup>2</sup>Princípy ECL sú často nazývané aj Landove princípy podľa predsedu Komisie pre európske zmluvné právo, dánskeho právnika *Ole Landa*.

<sup>3</sup>Les principes du droit europeen des contrats

<sup>4</sup>LANDO,O,BEALE,H.,THE COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW: *The Principles Of European Contract Law, Parts I And II*, The Netherlands: Kluwer Law International,2000, ISBN- 978-904-111305-4.

ktoré produkuje množstvo špecifických zmluvných typov.“<sup>5</sup> Táto požiadavka je stále aktuálna a nadviazala na ňu činnosť Študijnej skupiny pre Európsky občiansky zákonník, ktorá na všeobecné zmluvné právo *Landovho projektu* vytvárala nadstavbu pokrývajúcu ďalšie oblasti súkromného práva. Ich práca našla odozvu aj na oficiálnej úrovni spolupráce s orgánmi EÚ, výsledky ich práce boli postupne publikované ako „*Princípy, definície a modelové pravidlá európskeho súkromného práva. Návrh Spoločného referenčného rámca.*“<sup>6</sup>

Cieľom Princípov európskeho zmluvného práva nebolo vytvoriť iba akúsi modelovú úpravu zmluvného práva slúžiacu ako vzor národným legislatívam, ale ich praktické využitie smerujúce aj k aplikácii jednotlivých pravidiel na konkrétne zmluvné vzťahy. Je zrejmé, že v európskom zmluvnom práve patrí Princípom európskeho zmluvného práva kľúčové miesto, ich štúdiom a hodnotenie má nepochybný význam a prínos tak pre právnu teóriu, ako aj pre právnu prax. Ich znalosť uľahčí pochopiť ďalšie práce harmonizačného charakteru postavené na ich základe.

Princípy európskeho zmluvného práva nemôžeme porovnávať s *American Restatement of the Law of Contract*, hoci sú veľmi podobné, pretože Princípy sa nepoužívajú na súde ako *an ultimate textual authority*. Avšak je predpoklad, že daná situácia sa v budúcnosti zmení.<sup>7</sup>

### 1.1.Právna povaha Princípov

Princípy nemajú v zmysle striktného pozitivistického prístupu vnútroštátnych právnych poriadkov charakter národného, medzinárodného, príp. nadnárodného práva, čo potvrdzujú samostatný tvorcovia. Z tohto pohľadu sa v súlade s teoreticko-filozofickým ponímaním práva javí ako primárne zistenie, či je možné označiť Princípy za objektívne právo, resp. právo ako také, keďže pravidlá Princípov nespĺňajú ústavnoprávnymi normami národného právneho poriadku vymedzené formálne znaky právnej normy.

Na zodpovedanie otázky postavenia akademických iniciatív v širšom rozsahu regulujúcich zmluvné, prípadne iné vzťahy sa formovali dva diametrálne odlišné prístupy, z ktorých prvý odmieta postavenie takýchto iniciatív v zmysle autonómneho práva, pričom najvýznamnejším argumentom je nedostatok akejkolvek štátnej autority, od ktorej tieto iniciatívy odvodzovali svoju záväznosť a právnu silu, pretože iba štát môže určiť, aké právo bude v jeho teórii platiť. Na tomto argumente je založený záver, podľa ktorého nemôže systém pravidiel, nespĺňajúcich formálne náležitosti prameňa práva, upravovať zmluvy, pretože zmluva uzatvorená medzi stranami súkromného práva musí byť založená na národnom práve niektorého zo štátov, inak by išlo o tzv. „*state free contract*“ (*contract sans loi*). Tento názor vychádza z pozitivistickej teórie založenej na zásade, že všetko objektívne právo je odvodené od vôle jednotlivého štátu a, že medzinárodné právo je odvodené od zhodnej vôle viacerých štátov. Ďalším argumentom proti priznaniu prameňa práva je vysoký stupeň abstrakcie, typickej pre akademické iniciatívy snažiace sa o preklopenie diverzity národných právnych poriadkov, ktorá sa prejavuje okrem iného, v značnej všeobecnosti

<sup>5</sup>NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M., ĎURECHOVÁ, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva- právna povaha a možnosti aplikácie*. In *Právny obzor*, 93, 2010, č. 6, s. 531-541.

<sup>6</sup>Principles, definitions and model rules of European private law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), časti 1-6, prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research group on EC Private Law (Acquis Group).-(1st) fulfilled.- Munich: Sellier. European Law Publishers, c.2009.(toto 6-zväzkové vydanie obsahuje aj podrobný komentár a komparatívne poznámky.) prevzaté z NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M., ĎURECHOVÁ, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva- právna povaha a možnosti aplikácie*. In *Právny obzor*, 93, 2010, č. 6, s. 531-541.

<sup>7</sup>JANSON, N.: *The Making of Legal Authority: Non-Legislative Codifications in Historical and Comparative Perspective*. Oxford University Press, 2010, ISBN, 9780199588763, s. 64

pravidiel, napr. *zásada dobrej viery* alebo *zásada pacta sunt servanda*, ktorých konkrétne črty a hranice vymedzia až príslušné rozhodnutia národných súdov v súlade so zásadami *lex fori*.<sup>8</sup>

Cieľom princípov nebolo iba vytvoriť akúsi modelovú úpravu zmluvného práva, ktorá by slúžila ako vzor národným legislatívam, príp. poskytnúť všeobecný systém pravidiel zmluvného práva Európskej únie, ale ich praktické využitie smerujúce aj k aplikácii jednotlivých pravidiel na konkrétne zmluvné vzťahy.

V tomto ponímaní majú Princípy charakter voliteľného (fakultatívneho) prameňa práva,<sup>9</sup> ktorý sa na zmluvný právny vzťah nebude aplikovať automaticky, ale len vtedy, ak sa zmluvné strany rozhodnú, že ich zmluva bude podliehať pravidlám Princípov.

Princípom európskeho zmluvného práva (PECL) Landovej komisie sa na jednej strane vyčíta, že sú príliš liberalisticky orientované a, že nezohľadňujú požiadavku sociálnej spravodlivosti v zmluvnom práve, zatiaľ čo iní kritizujú ich dirigizmus a prílišnú snahu o zabezpečenie „zmluvnej férovosti“, ktorá obmedzuje slobodnú vôľu. Lando na základe týchto protichodných stanovísk dospieva k záveru, že tieto Princípy majú vyvážený charakter.<sup>10</sup> Landove Princípy si v poslednom desaťročí vydobyli v európskom súkromnom práve značnú pozornosť.

Princípy pomáhajú odhaliť jednotný úmysel zmluvy a jej jednotnú reguláciu. Text Princípov pozostáva z určitých vyhlásení a správania indikujúceho zámer v jednotlivých vetách, napr. článok 1:107, 2:102.<sup>11</sup>

## 2. Základné ciele a pôsobnosť PECL

PECL majú štyri priame ciele, ktoré sú opísané v prvom článku PECL a v úvode:

- Pre zmluvné strany nadnárodných zmlúv, rozhodnutie podriaďiť ich režimu PECL. Podľa súčasných princípov medzinárodného práva súkromného si zmluvné strany nemôžu zvoliť PECL ako náhradu národného práva, ale môžu sa dohodnúť, že ich zahrnú do svojej zmluvy. Keďže prinajmenšom pre zmluvy medzi podnikateľmi väčšina právnych poriadkov umožňuje vysokú mieru zmluvnej slobody a ustanovuje málo kogentných noriem, efekt bude veľmi podobný.
- Pre rozhodujúci orgán – aby sa aplikovali, ak sa strany dohodli, že ich zmluva sa má spravovať „všeobecnými právnymi princípmi“, „*lex mercatoria*“ a pod.
- Aby slúžili ako model pre súdy a zákonodarcov, ktorí musia vyplňať medzery ich národného právneho poriadku alebo ho revidovať pre potreby nových ekonomických podmienok. Keď sa PECL dokončovali, členovia komisie si plne uvedomovali, že vtedy nové demokracie strednej Európy boli v procese reforiem ich občianskych zákonníkov.
- Aby prispievali k vytváraniu hlbších harmonizovaných predpisov v celej Európe.<sup>12</sup>

<sup>8</sup>Pozri bližšie: NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M., ĎURECHOVÁ, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva- právna povaha a možnosti aplikácie*. In *Právny obzor*, 93, 2010, č. 6, s. 531-541

<sup>9</sup>RIEDL, K.: *The work of the Lando-Commission from an Alternative View point*. In *European Review of Private Law*, 2000, č. 1. prevzaté z NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M., ĎURECHOVÁ, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva- právna povaha a možnosti aplikácie*. In *Právny obzor*, 93, 2010, č. 6, s. 531-541

<sup>10</sup>LANDO, O.: *The Structure and the Legal Values of the Common Frame of Reference*. In *European Review of Contract Law*, 2007, č. 3, s. 251 prevzaté z JANČO, M.: *Zásady súkromného práva v národnom a európskom kontexte*. In *Justičné revue*, 61, 2009, č. 8-9, s. 1062.

<sup>11</sup>ANTONIOLLI, L.: *Principles of European Contract Law And Italian Law*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2005, ISBN-9789041123725, s. 12.

<sup>12</sup>BEALE, H.: *Budúcnosť Spoločného referenčného rámca*. In *Justičná revue*, 60, 2008, č. 6-7, s. 1002 – 1017. (Preložil: Mgr. Jozef Štefanko)



Princípy európskeho zmluvného práva nemajú silu národného, nadnárodného alebo medzinárodného práva, preto nemožno vymedziť ich pôsobnosť spôsobom zvyčajným pre formálne nástroje vytvárajúce jednotné právo. Článok 1 hovorí, že účelom Princípov je ich aplikácia ako všeobecných pravidiel zmluvného práva, teda ponúknuť všeobecný systém pravidiel zmluvného práva Európskej únie založený na národných právnych poriadkoch členských štátov. Princípy ponúkajú starostlivo vypracovaný systém pravidiel vychádzajúcich z rozsiahleho komparatívneho výskumu, ktorý je využiteľný tam, kde majú pre jednotlivcov, organizácie, orgány Európskej únie alebo pre Súdny dvor ES pri právnych vzťahoch v rámci európskeho vnútorného trhu význam všeobecné pravidlá zmluvného práva členských štátov.

Úvodný článok 1 umožňuje zmluvným stranám, aby podriadili svoj zmluvný vzťah Princípom, a to najmä v prípadoch, ak sa strany zmluvy s cudzím prvkom nemôžu zhodnúť na národnom právnom poriadku, ktorým by sa mal spravovať ich zmluvný vzťah. V zmysle predmetného ustanovenia, voľbu Princípov možno uskutočniť dvoma odlišnými spôsobmi s rozdielnymi účinkami.

Prvý typ klauzuly môžeme formulovať nasledovne: „Táto zmluva zahŕňa Princípy európskeho zmluvného práva.“ Takáto klauzula iba včleňuje Princípy do textu určitej zmluvy, zmluva sa bude však naďalej spravovať národným právnym poriadkom, ktorý sa použije podľa kolíznych noriem platných v mieste súdneho konania, vrátane jeho kogentných noriem. Alternatívne sa môžu zmluvné strany dohodnúť na klauzule formulovanej nasledujúcim spôsobom: „Táto zmluva sa spravuje Princípami európskeho zmluvného práva.“ Takáto zmluvná klauzula nepriznáva zmluve nevyhnutne charakter „nadnárodnej“ alebo „nenárodnej“ zmluvy. Vzhľadom na obmedzenú pôsobnosť Princípov môžu byť otázky zmluvného práva, ktoré nie sú upravené Princípami, určené rozhodujúcim národným právom. Rovnako ako pri zmluvnej voľbe práva, voľba Princípov nemusí byť nevyhnutne skončená výslovným ustanovením, ale môže implicitne vyplývať z podmienok zmluvy.

Platnosť a účinnosť voľby Princípov bude závisieť hlavne od príslušných noriem, (vrátane kolíznych noriem) práva miesta súdneho konania. Voľbou týchto Princípov sa navyše strany nemôžu vždy vyhnúť aplikácii určitých národných noriem kogentného charakteru. Od príslušných noriem bude závisieť, ktoré právo alebo ktoré kogentné normy sa použijú.

Odsek 3 článku 1<sup>13</sup> upravuje dve situácie, v ktorých prichádza do úvahy použitie Princípov, a to aj napriek tomu, že si ich zmluvné strany nezvolili. Písmeno a) predpokladá zmluvné ustanovenia, ktorými strany podriaďujú svoj zmluvný vzťah „všeobecným princípom zmluvného práva“ alebo „*lex mercatoria*“, alebo použitie ustanovení podobného významu. Spoločným znakom ustanovení tohto typu je značná vágnosť obsahu daných všeobecných princípov vyžadujúca nemalé úsilie pri vymedzení vhodných riešení. Z tohto dôvodu Princípy apelujú na zmluvné strany, súdy alebo rozhodcov, aby považovali takéto ustanovenia za odkaz na Princípy, pretože obsahujú uvážené a špecifické formulácie všeobecných princípov zmluvného práva, ktoré sú založené na rozsiahlom komparatívnom výskume. Zmienkou o *lex mercatoria* nezaujímajú Princípy postoj k samej povahe týchto pravidiel, keďže to nie je ani potrebné.

Písmeno b) rieši takúto situáciu, keď si strany nezvolili žiadne rozhodné právo, a to ani implicitne. Rozhodujúce právo pre zmluvu je v týchto prípadoch zvyčajne určené na základe kolíznych noriem obligáčného štatútu, a to s pomocou takzvaných objektívnych hraničných ukazovateľov, napr. kritérium najužšej väzby, povahy plnenia.

---

<sup>13</sup> Tieto Princípy možno aplikovať, ak sa strany:

a) dohodli, že sa ich zmluva bude spravovať „všeobecnými právnymi zásadami“, „*lex mercatoria*“ alebo obdobnými pravidlami, alebo

b) si nezvolili žiadny právny poriadok alebo právne normy, ktorými by sa ich zmluva spravovala.

Niektoré medzinárodné súdy (vrátane Súdneho dvora ES) a rozhodcovské súdy však nemajú k dispozícii žiadne osobitné pravidlá pre kolízie právnych poriadkov, písmeno b) umožňuje týmto súdom aplikovať Princípy, napriek tomu, že si ich strany nezvolili. Odôvodnením takejto aplikácie je komparatívna príprava a medzinárodná diskusia, ktorú Princípy reflektujú. Pre posúdenie zmluvy s cudzím prvkom môžu Princípy poskytnúť vhodnejší základ ako akýkoľvek iný osobitný systém národného zmluvného práva. Písmeno b) sa môže použiť aj v prípade, ak strany uskutočnili výslovnú alebo implicitnú voľbu práva iba pre určitú časť zmluvy.<sup>14</sup>

Princípy je možné aplikovať aj na nároky, ktoré vyplývajú zo zmlúv, a to aj vtedy, ak by na základe niektorých národných právnych poriadkov mohol byť nárok kvalifikovaný skôr ako deliktový, a nie zmluvný, napríklad nárok vyplývajúci z uvedenia strany do omylu.

V zmysle odseku 4 článku 1 Princípy môžu poskytnúť riešenie otázok, ktoré rozhodujúci právny poriadok alebo rozhodujúce právne normy neriešia. To znamená, že aj v prípade, ak sa zmluva spravuje určitým národným právnym poriadkom, či už na základe voľby strán alebo na základe objektívnych hraničných ukazovateľov medzinárodného práva súkromného, môžu Princípy stále zohrávať určitú úlohu. Tento odsek upravuje situáciu, keď národný právny poriadok neobsahuje pravidlo na vyriešenie špecifickej otázky. V takomto prípade môže súd alebo rozhodcovský súd využiť Princípy ako zdroj práva na vyplnenie medzery. Takéto odvolanie sa na Princípy je v súlade s praxou mnohých súdov využívajúcich v prípade konfrontácie s novým problémom zahraničné rozhodnutia alebo odbornú právnu literatúru. Systém pravidiel vypracovaný na základe dôslednej a komplexnej komparatívnej štúdie právnych poriadkov všetkých členských štátov môže mať aspoň takú presvedčovaciu silu ako judikatúra, alebo odborná literatúra určitého konkrétneho štátu.

Verejnoprávne inštitúcie, ako napr. Európska únia, štát, často uzatvárajú zmluvy so súkromnými osobami (podnikateľmi alebo fyzickými osobami), predmetom ktorých je dodať tovar, poskytnúť služby alebo uskutočniť rozličné práce. Pokiaľ sa takéto zmluvy spravujú podľa práva príslušnej verejnoprávnej inštitúcie súkromným právom, možno na ne aplikovať Princípy za podmienok uvedených v článku 1:101.

Ak by do tejto oblasti vzťahov zasahovali aj pravidlá verejného práva, tie majú samozrejme prednosť. Táto výnimka sa použije predovšetkým vtedy, ak verejnoprávna inštitúcia podriadila takéto zmluvy autonómnemu režimu osobitne určenému pre „verejné zmluvy“ (*marchés publics*).<sup>15</sup>

Princípy rovnako ako národné právne poriadky v Európskej únii uznávajú právo občanov a podnikov rozhodnúť sa, s kým uzavriú zmluvu a určiť obsah takýchto zmlúv. Uvedené pravidlo však podlieha dôležitým obmedzeniam:

- Po prvé, sloboda strán určiť podmienky zmluvy podlieha zásade dobrej viery a poctivého konania. Strana nemôže presadzovať dohodnutú zmluvu alebo zmluvnú podmienku, ktorá je nespravodlivá voči druhej zmluvnej strane.
- Po druhé, sloboda je obmedzená kogentnými pravidlami týchto Princípov, ako napr. článok 6:105 v zmysle ktorého, ak má byť cena alebo akákoľvek iná zmluvná podmienka určená jednou stranou a určenie tejto strany je zjavne neprimerané, potom má byť bez ohľadu na akékoľvek odporujúce ustanovenie nahradené primeranou cenou alebo primeranou inou podmienkou.

---

<sup>14</sup>Porov.: ADAMOVÁ, Z., ĎURECHOVÁ, J., JANČO, M., JURČOVÁ, M., KAŠTIELOVÁ, I., NOVOTNÁ, M., ŠTEFANKO, J., UHLIAROVÁ, M., ZÁMOŽÍK, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: IURA EDITION, spol.s.r.o., 2009, s.16-17.

<sup>15</sup>ADAMOVÁ, Z., ĎURECHOVÁ, J., JANČO, M., JURČOVÁ, M., KAŠTIELOVÁ, I., NOVOTNÁ, M., ŠTEFANKO, J., UHLIAROVÁ, M., ZÁMOŽÍK, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: IURA EDITION, spol.s.r.o., 2009, s.17-18.

- Po tretie, sloboda určiť zmluvné podmienky, ako aj sloboda zmluvu uzavrieť, môže byť obmedzená kogentnými normami národného práva, ktoré je pre zmluvu rozhodné.

Ak pripúšťa rozhodné právo, určené na základe noriem upravujúcich voľbu práva miesta (*lex fori*), ktorý rozhoduje o postate sporu medzi stranami, o platnosti rozhodcovskej doložky, o platnosti rozhodcovského rozhodnutia alebo o výkone cudzieho rozhodcovského rozhodnutia podľa Newyorského dohovoru z 15. júna 1958 o uznaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí, môžu strany podriaadiť svoj spor Princípom tak, ako keby boli samostatným právnym poriadkom. Kogentné a dispozitívne pravidlá Princípov upravujú tie otázky, ktoré sú Princípmi upravené alebo ktoré patria do pôsobnosti Princípov.<sup>16</sup>

Z ustanovení Princípov článku 1:103 jasne vyplýva, že zmluvné strany si môžu zvoliť aplikáciu PECL na ich zmluvy s následkom neaplikácie národných kogentných právnych noriem.<sup>17</sup>

Ak rozhodné právo pripúšťa, môžu si zmluvné strany zvoliť, že ich zmluva sa bude spravovať Princípmi s účinkom vylúčenia kogentných národných noriem. Účinky však budú priznané tým kogentným normám národného, nadnárodného a medzinárodného práva, ktoré sa podľa príslušných noriem medzinárodného práva súkromného použijú bez ohľadu na právo, ktorým sa zmluva spravuje.

Čo sa týka vzniku a platnosti dohody strán o voľbe národného právneho poriadku, táto otázka sa spravuje zvoleným právom, článok 1:104 ustanovuje, že by sa na vznik a platnosť súhlasu strán o aplikácii týchto Princípov mali spravovať Princípmi, predovšetkých pravidlami o uzavieraní zmlúv, o výklade a o platnosti. Ak sa posúdenie dôsledkov konania strany podľa týchto princípov javí byť ako neprimerané, môže sa strana odvolať na právo štátu, v ktorom má obvyklý pobyt, aby preukázala, že súhlas neposkytla.

Aplikácia Princípov na otázku súhlasu však môže niekedy viesť k tvrdosti. Účelom článku 1:104 ods. 2 je chrániť stranu pred neželanými prekvapeniami, ako napr. ak nie je podľa práva štátu, v ktorom má strana zvyčajný pobyt, známy účinok, ktorý článok 2:210<sup>18</sup> Princípov priznáva potvrdeniu profesionála a ak strana dostane takéto potvrdenie, na ktoré neodpovie napriek tomu, že nesúhlasí s dodatočnými alebo odlišnými podmienkami uvedenými v potvrdení, mohlo by byť neprimerané hľadiť na túto stranu, ako keby bola súhlasila s podmienkami uvedenými v potvrdení v súlade s článkom 2:210. Otázka súhlasu by sa mala spravovať právnymi normami štátu, v ktorom má strana zvyčajný pobyt.

Zmluvné strany sú viazané aj zvyklosťami, ktoré si dojednali a praxou, ktorú medzi sebou zaviedli. Strany sú teda viazané zvyklosťami, ktoré by iné osoby v postavení strán považovali za všeobecne aplikovateľné, okrem prípadu, ak by aplikácia takýchto zvyklostí bola neprimeraná.

Zvyklosť možno charakterizovať ako spôsob konania alebo správania sa, ktoré je a v priebehu určitého obdobia bolo všeobecne prijaté subjektmi obchodného styku alebo jeho určitého odvetvia. Prax, ktorú medzi seba strany zaviedli, môže vzniknúť ako dôsledok priebehu predchádzajúceho správania v rámci určitej transakcie, alebo v rámci určitého druhu transakcií medzi stranami. Hovoríme, že prax je zavedená vtedy, ak ich správanie môže byť spravodlivo považované za ich spoločnú zhodu. Správanie môže nielen prepožičať osobitný

<sup>16</sup> Pozri bližšie článok 1:106 ods. 2 Princípov

<sup>17</sup> JUNWEI FU: *Modern European and Chinese Contract Law: A Comparative Study of Party Autonomy*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2011, ISBN 9789041134592, s.72.

<sup>18</sup> Ak zmluvu uzatvorili profesionáli bez toho, aby ju premietli do záverečnej listiny a jednak strana bezodkladne zašle druhej strane písomnosť, ktorá má byť potvrdením zmluvy, ale obsahuje dodatočné alebo odchylné podmienky, stanú sa tieto podmienky súčasťou zmluvy, ibaže  
a) tieto podmienky závažne menia zmluvné podmienky alebo  
b) adresát voči nim bezodkladne namietne.

význam slovám a výrazom, ktoré strany používajú vo vzájomnom styku, ale môže založiť aj práva a povinnosti.

Čo sa týka otázky výkladu a doplnenia Princípov, je potrebné výklad a doplnenia uskutočňovať v súlade s ich účelom, predovšetkým musíme prihliadnuť na potrebu podpory dobrej viery a poctivého konania, istoty v zmluvných vzťahoch a jednotnej aplikácie.

Účel Princípov môžeme odvodiť z článkov a z komentárov k týmto článkom. Cieľom tohto článku je vyhnúť sa striktnému a reštriktívnemu výkladu.

Otázky, ktoré patria do pôsobnosti týchto Princípov, ale nie sú nimi výslovne upravené, sa majú riešiť, ak je to možné, v súlade so zásadami, na ktorých Princípy spočívajú, ak to nie je možné, použije sa právny poriadok rozhodujúci podľa kolíznych noriem medzinárodného práva súkromného.

V závere tohto článku by som sa chcela spomenúť aplikácii Princípov na základe analógie. V zmysle článku 1:107 Princípy aplikujeme primerane na dohody o zmene alebo zrušení zmluvy, na jednostranné prísľuby a iné vyhlásenie alebo na konanie, z ktorého možno vyvodiť vôľu konajúceho. Princípy boli teda vytvorené s cieľom, aby sa nimi spravovali zmluvy, to znamená dohody, ktoré zakladajú záväzky, ale aj na dohody, ktoré majú zmeniť alebo ukončiť záväzky. Mnohé pravidlá použijeme aj na vyhlásenia vôle jednej strany, alebo na iné formy dobrovoľných vyhlásení alebo oznámení, ktoré majú právne dôsledky, ako napr. ponuky alebo prijatia, priradenie platieb, rôzne oznámenia uskutočnené v prípade zmeny okolností, oznámenie o zrušení zmluvy, vzdanie sa práv a iné.

## Záver

Publikácie Princípov sú koncipované vo forme jednotlivých článkov obsahujúcich pravidlá (*rules*) úpravy vzťahov, na ktoré sa aplikujú. Princípy nemajú charakter národného, medzinárodného, prípadne nadnárodného práva, čo potvrdzujú aj ich tvorcovia, zároveň ich však nemožno redukovať iba na čistý akademický projekt bez prepojenia na aplikačnú prax.

Z úpravy Princípov čerpajú národné legislatívne projekty, ktoré sú zamerané na reformu súkromného práva. Cieľom Princípov je ich praktické využitie a ich aplikácia na konkrétne zmluvné vzťahy. Dalo by sa konštatovať, že v európskom zmluvnom práve patrí Princípom kľúčové miesto a sú prínosom pre právnu teóriu a právnu prax.

## Zoznam použitej literatúry:

1. ADAMOVÁ,Z.,ĎURECHOVÁ,J.,JANČO,M.,JURČOVÁ,M.,KAŠTIEĽOVÁ,I.,NOVOTNÁ,M.,ŠTEFANKO,J.,UHLIAROVÁ,M.,ZÁMOŽÍK,J.:*Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: IURA EDITION, spol.s.r.o.,2009, ISBN-978-80-8078-301-3.
2. ANTONIOLLI,L.: *Principles of European Contract Law And Italian Law*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2005, ISBN-9789041123725.
3. BEALE, H.: *Budúcnosť Spoločného referenčného rámca*. In *Justičná revue*, 60, 2008, č. 6-7, s. 1002 – 1017. (Preložil: Mgr. Jozef Štefanko)
4. JANČO,M.: *Zásady súkromného práva v národnom a európskom kontexte*. In *Justičné revue*,61,2009,č. 8-9.
5. JANSON, N.: *The Making of Legal Authority: Non-Legislative Codifications in Historical and Comparative Perspective*. Oxford University Press, 2010, ISBN, 9780199588763.
6. JUNWEI FU: *Modern European and Chinese Contract Law: A Comparative Study of Party Autonomy*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2011, ISBN 9789041134592.

7. LANDO, O.: *The Rules of European Contract Law* [online]. 1999. Dostupné z: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lando2.html>
8. LANDO, O.: *The Structure and the Legal Values of the Common Frame of Reference. In European Review of Contract Law*, 2007, č. 3.
9. LANDO, O., BEALE, H., THE COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW: *The Principles Of European Contract Law, Parts I And II*, Kluwer Law International, 2000, ISBN- 978-904-111305-4.
10. NOVOTNÁ, M., JURČOVÁ, M., ĎURECHOVÁ, J.: *Princípy európskeho zmluvného práva- právna povaha a možnosti aplikácie. In Právny obzor*, 93, 2010, č. 6, s. 531-541.
11. RIEDL, K.: *The work of the Lando- Commission from an Alternative View point. In European Review of Private Law*, 2000, č. 1.

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Darina Ostrožovičová  
UPJŠ- Právnická fakulta v Košiciach  
Kováčska 26, Košice 040 01  
Tel: +421915955991  
email: darina.ostrozovicova@gmail.com

# K NIEKTORÝM ZÁSADÁM SQUEEZE OUT-U

## SOME OF THE PRINCIPLES OF SQUEEZE OUT

*Zuzana Heverová*

### **Abstrakt**

Predkladaný príspevok sa zaoberá niektorými zásadami práva výkupu (squeeze out-u). Poukazuje na ich ekonomický a právny význam pri uskutočňovaní tohto inštitútu s poukazom na jednotlivé ustanovenia Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/25/ES z 21. apríla 2004 o ponukách na prevzatie a zároveň zákona č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

**Príučové slová:** *squeeze out, zásada, cieľová spoločnosť*

### **Abstract**

The article deals with some principles of the right of squeeze-out. It refers to their economic and legal significance in the application of this institute, with reference to the various provisions of the Directive of the European Parliament and of the Council 2004/25/EC of 21 April 2004 on takeover bids and Act. 566/2001 Coll on securities and investment services and on amendments to certain laws, as amended.

**Key words:** *squeeze out, principle, offeree company*

## **ÚVOD**

Squeeze out, resp. právo výkupu či v zmysle terminológie Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/25/ES z 21. apríla 2004 o ponukách na prevzatie (ďalej len „*smernica o ponukách na prevzatie*“) právo na odpredaj predstavuje špecifický typ ponuky na prevzatie a v podstate predstavuje určitý protipól právu na odkúpenie. Mohli by sme teda povedať, že sa jedná o dve strany tej istej mince.

Squeeze out (rovnako ako sell out) predstavuje určitý nástroj, ktorý umožňuje majoritnému akcionárovi spoločnosti, ktorý disponuje určitým podielom na hlasovacích právach a základnom imaní spoločnosti, požadovať od všetkých zostávajúcich vlastníkov účastníckych cenných papierov – akcií, aby mu predali tieto akcie za primeranú cenu. Na to, aby sa mohol úspešne uplatniť jeden či druhý nástroj na nadobudnutie akcií však tak v zmysle zák. č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „*Zákon o cenných papieroch*“ resp. „*ZCP*“) ako aj v zmysle vyššie uvedenej smernice, musia byť splnené určité základné predpoklady, pričom základným východiskom je, aby v spoločnosti, kde má vzniknúť právo squeeze out-u, bola najprv uskutočnená ponuka na prevzatie. Správa komisie vedenej profesorom J. Winterom (*Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*) z novembra 2002 odporúča Európskej komisii prijať stanovisko, v zmysle ktorého by sa na uskutočnenie squeeze out-u

(a sell out-u) nevyžadovalo predchádzajúce vykonanie ponuky na prevzatie. Táto myšlienka však nebola prijatá.<sup>1</sup>

Na tomto mieste považujem za dôležité vyzdvihnúť skutočnosť, že podstatou ponuky na prevzatie je nadobudnutie kontroly nad spoločnosťou (tzv. *share deal*) a je potrebné ju odlišovať od nadobudnutia kontroly priamo nad podnikom či majetkom (tzv. *asset deal*) napr. prostredníctvom akvizície na základe kúpnej zmluvy o predaji podniku.<sup>2</sup>

Všeobecné zásady ponúk na prevzatie vyplývajú primárne z čl. 3 a čl. 5 ods. 1 smernice o ponukách na prevzatie, a to buď explicitne alebo implicitne. Uvedené zásady nie sú ako celok uvedené pod spoločným názvom v siedmej časti zákona o cenných papieroch (časť *Ochrana finančného trhu*) upravujúcej ponuky na prevzatie, vyplývajú však z jednotlivých ustanovení ZCP. Predpokladám, že hlavným dôvodom, prečo nedošlo k explicitnej úprave všeobecných zásad ponúk na prevzatie je skutočnosť, že ponuky na prevzatie neboli (tak ako v iných krajinách EÚ, napr. Česká republika, Veľká Británia<sup>3</sup>) upravené v samostatnom právnom kódexe, ale boli inkorporované do zákona o cenných papieroch. Túto skutočnosť však vnímam ako nedostatok, a to najmä z toho dôvodu, že nižšie uvedené zásady predstavujú akýsi základný interpretačný mechanizmus, ktorého úlohou je zabezpečiť, aby v prípade viacerých možných výkladov jednotlivých ustanovení zákona o cenných papieroch upravujúcich ponuky na prevzatie bol zabezpečený eurokonformný a jednotný výklad v súlade s účelom smernice, a taktiež, aby boli v prípade nepostačujúcej právnej úpravy všeobecnými zásadami vyplnené medzery v práve, keďže právny predpis nie je schopný obsiahnuť všetky situácie, ktoré v súvislosti s jeho aplikáciou v praxi vzniknú.

V odbornej obci je možné stretnúť sa s názorom, že všeobecné zásady uvedené v čl. 3 smernice sa vzťahujú len na ponuky na prevzatie a netýkajú sa ďalších práv, ktoré sú v smernici o ponukách na prevzatie upravené (*squeeze out, sell out*). S týmto názorom sa však nestotožňujem, najmä v ohľadom na skutočnosť, že samotný čl. 3 ods. 1 smernice ustanovuje: „*Na účely vykonávania tejto smernice, členské štáty zabezpečia, aby sa dodržiavali nasledovné zásady*“ Vzhľadom na to, že súčasťou smernice sú aj vyššie spomínané práva na odkúpenie a práva na odpredaj, podľa môjho názoru sa nižšie uvedené zásady aplikujú v prípade interpretačných nejasností aj na tieto inštitúty.

## **1. ZÁSADA OCHRANY AKCIONÁROV – ZÁSADA ROVNAKÉHO ZAOBCHÁDZANIA**

Zásadu rovnakého zaobchádzania by sme mohli označiť aj ako ústrednú zásadu právnej úpravy ponúk na prevzatie. Ako jediná bola táto zásada súčasťou prvého návrhu Trinástej smernice o ponukách na prevzatie a iných ponukách z roku 1989 (čl. 3)<sup>4</sup>. Nejedná sa však o žiadne nóvum v práve akciovej spoločnosti. Už *Správa o ponukách na prevzatie a iných*

---

<sup>1</sup> Winter, J. et. al. *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*. Online: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/modern/report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf); cit (03/01/2013).

<sup>2</sup> Lasák, J. et. al.: *Zákon o nabídkách převzetí. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. XII.

<sup>3</sup> The City Code on Takeovers and Mergers (The Code) cit (03/01/2013) Online <http://www.thetakeoverpanel.org.uk/wp-content/uploads/2008/11/code.pdf>

<sup>4</sup> Proposal for a Thirteenth Council Directive on Company Law concerning takeover and other general bids. Online <http://eur-ex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1989:064:0008:0014:EN:PDF> ;C 64/8 zo dňa 14.03.1989; cit. (03/01/2013)

ponukách (*Report on Takeover and Other Bids*<sup>5</sup>), vypracovaná pod vedením prof. Roberta. R. Penningtona v roku 197, poukazuje na dôležitosť tejto zásady práva obchodných spoločností.<sup>6</sup>

Aj v prípade, ak by nebola táto zásada explicitne ustanovená v Zákone o cenných papieroch, vyplýva z ustanovenia § 176b ods. 2 Obchodného zákonníka, ktorý má v tomto prípade povahu *lex generalis*. Táto zásada bola do slovenského právneho poriadku začlenená transponovaním Druhej smernice Rady z 13. decembra 1976 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 Zmluvy pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností, udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení (77/91/EHS). Ďalšie zásady boli do textu návrhu začlenené až neskôr (1990).<sup>7</sup>

V smernici o ponukách na prevzatie je zásada rovnakého zaobchádzania ustanovená všeobecne v čl. 3 ods. 1: „*všetkým majiteľom cenných papierov cieľovej spoločnosti tej istej triedy sa musí poskytovať rovnocenné zaobchádzanie; navyše, ak osoba nadobudne kontrolu nad spoločnosťou, musia byť chránení ostatní majitelia cenných papierov.*“ Podrobnejšie je táto zásada upravená v ustanovení čl. 5 smernice a taktiež v nasledujúcich článkoch upravujúcich povinnosť zverejňovať informácie práve z dôvodu ochrany akcionárov a zabezpečenia dostatočnej a včasnej informovanosti, ktorá je základným predpokladom pre prijatie kvalifikovaného rozhodnutia o ponuke na prevzatie. Následne je zásada ochrany akcionárov špecificky upravená v čl. 15 a 16 smernice konštituujujúcich právo výkupu a právo na odkúpenie.

Zásada zákazu diskriminácie, resp. zásada rovnakého zaobchádzania je v slovenskom právnom poriadku v oblasti cenných papierov výslovne uvedená v ustanovení § 116 ods. 4 ZCP. Slovenský zákonodarca však ustanovil: „*Podmienky ponuky na prevzatie musia byť pre všetkých majiteľov zastupiteľných akcií cieľovej spoločnosti rovnaké.*“ Uvedená konštrukcia tak evokuje dojem, že podmienky ponuky na prevzatie musia byť rovnaké pre všetkých majiteľov zastupiteľných akcií cieľovej spoločnosti bez ohľadu na to, aké akcie vlastní. Takýto výklad však nie je možné prijať najmä so zreteľom na ustanovenia zák. č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „*Obchodný zákonník*“), ktorý v ustanovení § 155 ods. 4 umožňuje akciovej spoločnosti, aby vydala viac druhov akcií. Rovnako sa domnievam, že predmetné ustanovenie zákona o cenných papieroch je potrebné vykladať v súlade s eurokonformným výkladom, keďže sa jedná o implementované ustanovenie smernice o ponukách na prevzatie. Článok 3 ods. 1 písm. a) smernice požaduje, aby bolo poskytnuté rovnaké zaobchádzanie všetkým majiteľom cenných papierov cieľovej spoločnosti tej istej triedy. V rámci úvah *de lege ferenda* sa preto domnievam, že ustanovenie § 116 ods. 4 ZCP by malo byť doplnené o časť, ktorá by túto skutočnosť objasňovala, napr. „*Podmienky ponuky na prevzatie musia byť pre všetkých majiteľov zastupiteľných akcií cieľovej spoločnosti, s ktorými sú spojené rovnaké práva, rovnaké.*“ Ako diferenciačné

---

<sup>5</sup> Pennington, R. 1974. *Report on Takeover and Other Bids*. Online: [http://aei.pitt.edu/33743/1/A304\\_1.pdf](http://aei.pitt.edu/33743/1/A304_1.pdf) cit. (20.01. 2013)

<sup>6</sup> V návrhu smernice o ponukách na prevzatie, ktorý tvoril súčasť *Správy* prof. Pennintona, sa v čl. 2 uvádza: „*All persons to whom a general bid is addressed, or to whom an intended general bid will be addressed, shall be treated on a basis of equality; no special advantage may be given or offered only to certain of those persons, and advantages given or offered to the generality of those persons may not be withheld from any of them.*“

<sup>7</sup> Amended proposal for a thirteenth Council Directive on company law, concerning takeover and other general bids. Cit (03/01/2013) Online <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1990:240:0007:0030:EN:PDF> ;C 240 zo dňa 26.09.1990



kritérium tu teda figurujú práve druhy akcií, či už kmeňové alebo prioritné, ktoré akciová spoločnosť vydala.

Táto zásada vyplýva aj z ustanovenia § 116 ods. 2 ZCP, ktoré ustanovuje minimálne obsahové náležitosti návrhu ponuky na prevzatie – z písm. i) uvedeného ustanovenia vyplýva, že je možné ponúknuť akcionárom odlišné protiplnenie pre rôzne druhy akcií. V prípade, ak by sa uplatňovala zásada rovnakého zaobchádzania so všetkými majiteľmi zastupiteľných akcií cieľovej spoločnosti v prísnom slova zmysle, nebolo by možné ponúknuť majiteľom rôznych druhov akcií protiplnenie v rôznej výške – tieto dva odseky by si teda odporovali. Z vyššie uvedeného jednoznačne vyplýva záver, ktorý zastáva aj J. Kotásek, „*rovnaké zaobchádzanie sa uplatní len za porovnateľných východiskových podmienok – tými sú rovnaké práva plynúce z účastníckeho cenného papiera.*“<sup>8</sup> Absolútne uplatňovanie uvedenej zásady stricto sensu bez predchádzajúceho zváženia okolností by odporovalo účelu tejto zásady.

Zásada rovnakého zaobchádzania je dodatočne potvrdená aj v ustanovení § 118a ods. 5 a 6 ZCP. Mohli by sme povedať, že tu platí určitá retroaktivita – ak totiž dôjde k zmene ponuky na prevzatie tým spôsobom, že sa zlepšia podmienky pôvodnej ponuky (napr. navrhovateľ zvýši pôvodne ponúkané protiplnenie), platia tieto nové podmienky aj pre tých akcionárov spoločnosti, ktorí už ponuku na prevzatie prijali. Nie je teda možné, aby navrhovateľ uskutočnil ponuku na prevzatie a v prípade, ak sa mu nepodarí získať zaumienený počet akcií, bude sa týmto spôsobom snažiť motivovať ostatných akcionárov s tým, že by vlastne ušetril na pôvodných podmienkach ponuky na prevzatie – sumu, o ktorú by sa zvýšilo ponúkané protiplnenie, musí vyplatiť aj tým akcionárom spoločnosti, ktorí ponuku na prijatie prijali ako prví, resp. za pôvodných a menej výhodných podmienok.

Uvedená zásada vyplýva aj z ustanovenia § 116 ods. 3 ZCP, ktorý upravuje čiastočnú ponuku a ustanovuje, že v prípade, ak by v dôsledku prijatia ponuky na prevzatie došlo k prekročeniu určeného počtu akcií cieľovej spoločnosti, navrhovateľ uspokojí pomerne všetky osoby, ktoré ponuku na prevzatie prijali.

## 2. ZÁSADA TRANSPARENTNOSTI

Zásada transparentnosti má svoj základ v článku 3 ods. 1 písm. b) smernice a označuje sa ňou požiadavka, aby mali všetci majitelia cenných papierov cieľovej spoločnosti dostatočný čas a informácie, aby sa im umožnilo dospieť k rozhodnutiu o ponuke na základe dobrej informovanosti. Podľa môjho názoru sa však nejedná o správne označenie uvedenej zásady ako zásady transparentnosti. Toto označenie vo svojej podstate znamená, že celý proces ponuky na prevzatie by mal byť verejný, rovnako ako všetky informácie, a to najmä z dôvodu jednoduchého spätného preskúmania celého procesu, napr. z dôvodu súdneho sporu. Táto zásada je taktiež v prevažnej miere uplatňovaná najmä v oblasti verejného obstarávania. Preto sa domnievam, že jasnejšie a zrozumiteľnejšie označenie tejto zásady by bolo jej označenie ako zásady informovanosti. Pretože to je vlastne hlavným princípom a motívom uvedenej zásady v smernici. Na to, aby boli všetci adresáti ponuky na prevzatie schopní urobiť kvalifikované rozhodnutie týkajúce sa akcií cieľovej spoločnosti, musia mať v prvom rade k dispozícii dostatočné množstvo informácií, a to tak od spoločnosti ako aj od navrhovateľa.

Splnenie tejto podmienky je zároveň jedným zo zákonných predpokladov uskutočnenia ponuky na prevzatie, keďže § 116 ods. 2 ZCP, ktorý reflektuje čl. 6 smernice, ustanovuje

---

<sup>8</sup> Kotásek, J. In *Zákon o nabídkach převzetí. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 36 – 37.

minimálne obsahové požiadavky, ktoré musí obsahovať návrh ponuky na prevzatie, resp. tak ako ho označuje česká právna úprava, ponukový dokument. Zákon ďalej vyžaduje, aby všetky informácie, ktoré sú uvedené v ponukovom dokumente boli úplné a pravdivé, boli vypracované s odbornou starostlivosťou a zároveň nesmú mať klamlivý alebo zavádzajúci charakter.

Vzhľadom na to, že Národná banka Slovenska vykonáva v zmysle siedmej časti zákona o cenných papieroch nad finančným trhom dohľad, dohliada aj ponuky na prevzatie a má v procese uskutočňovania ponuky na prevzatie ako orgán dohľadu nad finančným trhom svoje nezastupiteľné miesto. V prvom rade je navrhovateľ ponuky povinný oznámiť Národnej banke Slovenska rozhodnutie o tom, že uskutoční ponuku na prevzatie, resp. vznik ponukovej povinnosti a zároveň zverejniť toto oznámenie v dennej tlači s celoštátnou pôsobnosťou (resp. s pôsobnosťou v tých členských štátoch, na ktorých regulovaných trhoch boli akcie cieľovej spoločnosti prijaté na obchodovanie na regulovanom trhu). Následne je v lehote 10 pracovných dní odo dňa zverejnenia povinný predložiť NBS písomný návrh ponuky na prevzatie a Národná banka Slovenska ako orgán dohľadu ho v prípade, ak splňa všetky zákonné požiadavky, schváli. Pred schválením tohto návrhu nesmie navrhovateľ tento ponukový dokument zverejniť. Týmto spôsobom zákonodarca zabezpečil splnenie dostatočnej informovanosti akcionárov cieľovej spoločnosti.

Okrem požiadavky informovanosti vyžaduje smernica aj dostatok primeraného času na to, aby bol akcionár schopný urobiť kvalifikované a neunáhlené rozhodnutie. Primeranosť času zabezpečuje zákonné určenie lehoty na prijatie ponuky – § 116 ods. 2 písm. d) ustanovuje, že platnosť ponuky na prevzatie nesmie byť kratšia ako 30 kalendárnych dní a zároveň dlhšia ako 70 kalendárnych dní. Zákonné ustanovenie lehoty je prísnejšie ako požiadavka čl. 7 smernice, ktorý ustanovuje, že lehota na prijatie ponuky na prevzatie nesmie byť kratšia ako 2 týždne a dlhšia ako 10 týždňov od dátumu zverejnenia ponukového dokumentu. J. Kotásek v súvislosti s požiadavkou času taktiež kritizuje označenie tejto zásady ako zásady transparentnosti s odôvodnením, že ponukový dokument je stále v súlade s touto zásadou a to aj napriek tomu, že je platný len niekoľko dní.<sup>9</sup> S týmto záverom sa však nestotožňujem z dôvodu požiadavky minimálnej harmonizácie, a teda lehoty platnosti ponuky na prevzatie najmenej v trvaní dvoch týždňov.

### **3. ZÁSADA OCHRANY ZAMESTNANCOV**

Zásada ochrany zamestnancov sa na prvý pohľad môže javiť ako nepodstatná, najmä vzhľadom na skutočnosť, že v prípade ponúk na prevzatie dochádza k zmene majiteľov účastníckych cenných papierov spoločnosti. Netreba však zabúdať, tak ako už bolo uvedené aj vyššie, že v súvislosti s tým dochádza aj k nadobudnutiu kontroly na podniku, čo môže významným spôsobom ovplyvniť vnútornú organizáciu spoločnosti. Z historických skúseností Európskej únie je evidentné, že sa jedná o významnú zásadu práva obchodných spoločností. Zabezpečenie nedostatočnej ochrany zamestnancov spoločnosti bolo v júli 2001 jedným z dvoch hlavných dôvodov, pre ktoré Európsky parlament odmietol návrh smernice o ponukách na prevzatie.<sup>10</sup>

Zásada ochrany zamestnancov cieľovej spoločnosti vyplýva podobne ako zásada lojality z ustanovenia čl. 3 ods. 1 písm. b) smernice, na ktorý následne v súvislosti s ochranou

<sup>9</sup>Kotásek, J. In *Zákon o nabídkách převzetí. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 38

<sup>10</sup> Clerc, C. et. al. *A legal and economic Assessment of European Takeover Regulation*. 2012. Online. <http://www.ceps.eu/book/legal-and-economic-assessment-european-takeover-regulation> cit (20.01. 2013), s. 1

zamestnancov nadväzujú ďalšie ustanovenia smernice<sup>11</sup>. Článok 6 bod 2 smernice ukladá riadiacim orgánom cieľovej spoločnosti povinnosť informovať o ponukovom dokumente zástupcov zamestnancov resp. v prípade, ak v spoločnosti nebola zriadená odborová organizácia, informujú priamo zamestnancov (§ 118 ods. 2 ZCP). Zásada ochrany zamestnancov spoločnosti a povinnosť oboznámiť ich s podniknutými krokmi súvisiacimi s ponukou na prevzatie je zdôraznená už v recitáli k smernici o ponukách na prevzatie (bod 23).<sup>12</sup>

Okrem povinnosti informovať zamestnancov o ponukovom dokumente zákon o cenných papieroch (§ 118d ods. 4 ZCP; čl. 9 bod 5 smernice) ukladá povinnosť informovať (okrem iného) zamestnancov spoločnosti aj prostredníctvom *spoločného stanoviska* k ponuke na prevzatie vypracovaného členmi predstavenstva cieľovej spoločnosti v spolupráci s členmi dozornej rady cieľovej spoločnosti (s výnimkou tých, ktorí uskutočňujú konkurenčnú ponuku na prevzatie) najneskôr v lehote piatich pracovných dní. Zákonodarca však nepamätal na prípad, kedy sa cieľovou spoločnosťou stane európska spoločnosť s monistickým systémom riadenia. Tak ako už bolo uvedené vyššie, aj toto predmetné ustanovenie je potrebné vykladať v súlade s eurokonformným výkladom. Zákon č. 562/2004 Z.z. o európskej spoločnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov však v ustanovení § 3 čiastočne pamätá na tieto situácie, keď ustanovuje: „*Ak tento zákon ustanovuje pôsobnosť predstavenstva, rozumie sa tým, v prípade európskej spoločnosti, ktorá má podľa stanov jednostupňový systém správy a riadenia, pôsobnosť správnej rady, ak z ustanovenia tohto zákona nevyplýva, že ide o pôsobnosť výkonného riaditeľa alebo riaditeľov.*“ Z uvedeného nám jednoznačne vyplýva, že v takomto prípade je nevyhnutné použiť analógiu legis – to znamená, v *societas europea* s monistickým systémom správy a riadenia sa povinnosť informovať zamestnancov vzťahuje na správnu radu.

Pre zamestnancov cieľovej spoločnosti má ponukový dokument význam najmä z toho dôvodu, že obligatórne obsahuje aj zámery navrhovateľa týkajúce sa budúcej činnosti cieľovej spoločnosti, ochrany pracovných miest zamestnancov a vedenia, vrátane každej podstatnej zmeny v podmienkach zamestnania, najmä strategických plánov navrhovateľa a pravdepodobné dôsledky na zamestnanosť a miesta sídla podnikov spoločnosti (čl. 6 bod 3 písm. i) smernice). Spoločné stanovisko vypracované riadiacimi orgánmi predstavuje určitý protipól k ponukovému dokumentu, keďže obsahuje názor riadiacích orgánov spoločnosti na to, či je ponuka na prevzatie v súlade so záujmami zamestnancov (akcionárov a veriteľov). Zástupcovia zamestnancov resp. samotní zamestnanci v prípade, ak nebola v spoločnosti zriadená odborová organizácia, majú právo vyjadriť sa k spoločnému stanovisku – v takom

---

<sup>11</sup> Článok 14 smernice o ponukách na prevzatie ustanovujúci povinnosť informovať zástupcov zamestnancov o ponuke na prevzatie odkazuje aj na iné právne akty EÚ – okrem nich však existujú aj ďalšie smernice týkajúce sa povinnosť informovať zamestnancov: Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/14/ES z 11. marca 2002, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre informovanie a porady so zamestnancami v Európskom spoločenstve; Smernica Rady 2001/23/ES z 12. marca 2001 o aproximácii zákonov členských štátov týkajúcich sa zachovania práv zamestnancov pri prevodoch podnikov, závodov alebo častí podnikov alebo závodov; Smernica Rady 2001/86/ES z 8. októbra 2001, ktorou sa dopĺňajú stanovy európskej spoločnosti v súvislosti s účasťou zamestnancov na riadení; Smernica Rady 98/59/ES z 20. júla 1998 o aproximácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa hromadného prepúšťania; Smernica Rady 94/45/ES z 22. septembra 1994 o zriaďovaní Európskej zamestnaneckej rady alebo postupu v podnikoch s významom na úrovni spoločenstva a v skupinách podnikov s významom na úrovni spoločenstva na účely informovania zamestnancov a prerokovania s nimi

<sup>12</sup> Tak ako uvádza kapitola 10 Spoločnej praktickej príručky („*Joint Practical Guide. Guide of the European Parliament, the Council and the Commission for persons involved in the drafting of the legislation within the Community institutions*“), Online: <http://eur-lex.europa.eu/sk/techleg/10.htm>; cit (21/01/2013), úlohou recitálu je odôvodniť základné ustanovenia normatívnej časti.

prípade tvorí stanovisko zamestnancov súčasť spoločného stanoviska vypracovaného predstavenstvom a dozornou radou akciovej spoločnosti, ktoré spoločnosť obligatórne zverejňuje v dennej tlači s celoštátnou pôsobnosťou alebo s dodatočným rozšírením v Slovenskej republike a v tých členských štátoch, na regulovaných trhoch ktorých boli akcie cieľovej spoločnosti prijaté na obchodovanie (§ 118d ods. 6 ZCP).

Na tomto mieste považujem za dôležité uviesť aj to, že rovnakú povinnosť má aj navrhovateľ voči svojim zamestnancom – smernica tak nechráni len zamestnancov cieľovej spoločnosti, ale aj zamestnancov navrhovateľa.

Aj napriek vyššie uvedenému však zostáva otázkou, či povinnosti cieľovej spoločnosti vo vzťahu k jej zamestnancom naozaj predstavujú ich účinnú a efektívnu ochranu. Predstavenstvo cieľovej spoločnosti síce má povinnosť zverejniť spoločné stanovisko vypracované k ponukovému dokumentu doplnené o stanovisko zamestnancov, znamená to však, že sa jedná o efektívny nástroj ochrany? Predstavenstvo spoločnosti má v prvom rade povinnosť konať v súlade so zásadou lojality, ktorú má primárne vo vzťahu k spoločnosti ako takej. To znamená, že v prípade rozporu medzi záujmami spoločnosti, záujmami akcionárov a záujmami zamestnancov spoločnosti, bude manažment spoločnosti konať primárne v súlade so záujmami spoločnosti a záujmami akcionárov. Záujmy zamestnancov budú teda pre riadiace orgány v tejto situácii až druhoradé. Vyššie uvedené nástroje ochrany zamestnancov spoločnosti teda nie sú dostatočne efektívne, a to aj napriek skutočnosti, že základný právny a operačný rámec smernice poskytuje určité inštitúty ochrany zamestnancov. Tak ako uvádza aj nižšie uvedená štúdia, je na úvahe zákonodarcov členských štátov, ako zefektívniť tieto nástroje.<sup>13</sup>

Centre for the European Policy Studies (ďalej len „CEPS“) publikovalo 11. decembra 2012 pod taktovkou autorov Christophe Clerc<sup>14</sup>, Fabrice Demarigny<sup>15</sup>, Diego Valiante<sup>16</sup> a Mirzha de Manuel Aramendía hodnotiacu správu „*A Legal and Economic Assessment of European Takeover Regulation*“, ktorá výstižne uvádza:

*„Záujmy zamestnancov sú chránené dvoma spôsobmi. Po prvé, poskytovanie informácií im dáva možnosť vyjadriť svoje obavy (ktoré môžu mať vplyv na navrhovateľa) a výstup (aj keď táto druhá možnosť je vo väčšine prípadov iba teoretická). Po druhé, ich špecifické záujmy môže byť prezentované správnu radou cieľovej spoločnosti, keďže zamestnanci nemajú rozhodovacie právomoci. Napriek tomu niektorí autori argumentujú, že tento systém nie je dostatočne efektívny,<sup>17</sup> keďže konečné rozhodnutie má právomoc prijať len riadiaci orgán cieľovej spoločnosti, ktorý má v zásade malý alebo žiadny záujem vziať do úvahy ochranu zamestnancov v tomto procese.“*

<sup>13</sup> Clerc, C. et. al. 2012. *A legal and economic Assessment of European Takeover Regulation*. s. 31 Online <http://www.ceps.eu/book/legal-and-economic-assessment-european-takeover-regulation> cit (20.01. 2013) s. 288

<sup>14</sup> Christophe Clerc – francúzsky právnik špecializujúci sa na obchodné právo a právo cenných papierov, so zameraním na cezhraničné fúzie a akvizície. Bol významne zaangažovaný aj do implementácie smernice o ponukách na prevzatie do právneho poriadku Francúzska

<sup>15</sup> Fabrice Demarigny – francúzsky právnik, v rokoch 2002 – 2007 predseda Európskeho orgánu pre cenné papiere (CESR)

<sup>16</sup> Diego Valiante – vedecký pracovník v CEPS, špecializuje sa v oblasti regulácie finančného trhu a cenných papierov (napr. MIFID, EMIR), corporate governance (správa a riadenie podniku) a hospodárskej súťaže

<sup>17</sup> Sjøfjell, B. (2012), *The Core of Corporate Governance – Implications of the Takeover Directive for Corporate Governance in Europe*, University of Oslo Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series, No. 2011-22, s. 15, 2012, 83 s.

## 4. ZÁKAZ MANIPULÁCIE S TRHOM

Smernica o ponukách na prevzatie v čl. 3 ods. 1 písm. d) v zásade ustanovuje zákaz manipulácií s kapitálovým trhom a v bode 23 recitálu odkazuje na použitie smernice Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu), ktorej aplikácia má v procese ponuky na prevzatie svoje nezastupiteľné miesto.

V rámci kreácie jednotného trhu pre finančné služby bol 17. júla 2000 zriadený Výbor múdrych pre reguláciu európskych trhov s cennými papiermi, ktorý zaviedol nové legislatívne postupy na základe štvorúrovňového prístupu, menovite rámcové zásady, vykonávacie opatrenia, spoluprácu a presadzovanie, inak známy pod názvom Lamfalussyho proces, s cieľom zefektívniť regulačný proces pre právne akty spoločenstva v oblasti cenných papierov. Vzhľadom na to, že „*zneužívanie trhu spočíva v obchodovaní s využitím dôverných informácií a v manipulácii s trhom, boli prijaté univerzálne pravidlá na boj proti obchodovaniu s využitím dôverných informácií a manipulácii s trhom*“<sup>18</sup> – smernica Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu) (ďalej len „MAD“ „*smernica o zneužívaní trhu*“) zabezpečuje v celom spoločenstve rovnaký rámec pre vymedzenie povinností, presadzovanie a spoluprácu.<sup>19</sup> Smernica o zneužívaní trhu, aj napriek tomu, že bola prijatá skôr ako smernica o ponukách na prevzatie, už v bode 28 recitálu ustanovuje, že jej cieľom je taká regulácia, ktorá by bola schopná „*chrániť záujmy držiteľov prevoditeľných cenných papierov s hlasovacími právami v spoločnosti, ak je spoločnosť vystavená verejnej ponuke na prevzatie...*“ Zároveň bod 29 recitálu MAD obsahuje negatívne vymedzenie toho, čo sa v súvislosti s ponukami na prevzatie nepovažuje za obchodovanie s využitím dôverných informácií.

Podstatou tejto zásady je také správanie sa účastníkov regulovaného trhu, teda aj navrhovateľa a cieľovej spoločnosti, aby nedochádzalo k takému konaniu na trhu, ktoré by bolo spôsobilé ovplyvniť jeho riadne fungovanie, napr. aby nedochádzalo „*k transakciám alebo príkazom, ktoré dávajú alebo sú spôsobilé dať falošné alebo zavádzajúce signály vzhľadom na ponuku, dopyt alebo cenu finančných nástrojov*“<sup>20</sup>, teda aj prevoditeľných cenných papierov. V prípade ponuky na prevzatie to v zásade znamená, že je zakázané také konanie, ktoré by mohlo ovplyvniť (či už negatívne alebo pozitívne) hodnotu akcií cieľovej spoločnosti. Zároveň je so zákazom manipulácie s trhom spojená aj povinnosť ochrany vnútorných informácií, keďže práve únik, resp. predčasné šírenie interných informácií o ponuke na prevzatie môže mať vplyv na kurz akcií cieľovej spoločnosti na regulovanom trhu.

---

<sup>18</sup> Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu); bod (12) recitálu; cit (08/01/2013). Online: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:04:32003L0006:SK:PDF>

<sup>19</sup> Z dôvodu nesúladu prístupu jednotlivých členských krajín k sankcionovaniu manipulácie s trhom a obchodovaním s využitím dôverných informácií však vznikla nová iniciatíva a v októbri 2011 prijala Komisia návrh nového Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (MAR) a Smernice Európskeho parlamentu a Rady o trestných sankciách za obchodovanie s využitím dôverných informácií a manipuláciu s trhom (MAD).

<sup>20</sup> Čl. 1 ods. 2 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu). Cit (09-01-2013) Online: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:04:32003L0006:SK:PDF>;

Smernica o zneužívaní trhu je primárne implementovaná do Zákona o cenných papieroch, pričom podrobne je manipulácia s trhom upravená v ustanoveniach § 131a a nasl. ZCP, ktoré sa vzťahujú aj na ponuky na prevzatie.

Na tomto mieste ešte považujem za dôležité upozorniť na skutočnosť, že v súčasnosti prebiehajú na európskej úrovni s cieľom zlepšenia riešení zneužívaní trhu v rámci EÚ iniciatívy na prijatie nového Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu) a zároveň aj Smernice Európskeho parlamentu a Rady o trestných sankciách za obchodovanie s využitím dôverných informácií a manipuláciu s trhom, pričom Komisia prijala pripomienkované a doplnené návrhy oboch týchto právnych aktov 25. júla minulého roka (2012)<sup>21</sup>

## ZÁVER

Cieľom príspevku bolo v stručnosti poukázať na niektoré základné zásady, ktorými by sa mali riadiť ponuky na prevzatie (a to nielen v slovenskom právnom poriadku, ale v celom priestore Európskej únie). Vzhľadom na krátkosť priestoru som sa rozhodla len pre niektoré zásady, a to tak, aby bol stručne načrtnutý vplyv squeeze out-u, resp. ponuky na prevzatie na akcionárov, zamestnancov ale aj na činnosť spoločnosti ako takej. Aj napriek skutočnosti, že v slovenskom právnom poriadku nie sú explicitne ustanovené, nemožno zanedbávať významnú úlohu, ktorú v procese ponuky na prevzatie zohrávajú.

### Použitá literatúra:

1. Amended proposal for a thirteenth Council Directive on company law, concerning takeover and other general bids. Cit (03/01/2013) Online <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1990:240:0007:0030:EN:PDF> ;C 240 zo dňa 26.09.1990
2. Amended proposal for a thirteenth Council Directive on company law, concerning takeover and other general bids. Cit (03/01/2013) Online <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1990:240:0007:0030:EN:PDF> ;C 240 zo dňa 26.09.1990
3. Clerc, C. et. al. *A legal and economic Assessment of European Takeover Regulation*. CEPS Paperbacks. 11. december 2012. Online <http://www.ceps.eu/book/legal-and-economic-assessment-european-takeover-regulation> cit (20.01. 2013) s. 288
4. *Joint Practical Guide. Guide of the European Parliament, the Council and the Commission for persons involved in the drafting of the legislation within the Community institutions*“), Online: <http://eur-lex.europa.eu/sk/techleg/10.htm>; cit (21/01/2013),
5. Lasák, J. et. al. *Zákon o nabídkach převzetí. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, 708 s.
6. Pennington, R. *Report on Takeover and Other Bids*. 1974. Online: [http://aei.pitt.edu/33743/1/A304\\_1.pdf](http://aei.pitt.edu/33743/1/A304_1.pdf) cit. (20.01. 2013), 128 s.

---

<sup>21</sup> Zmenený a doplnený návrh Nariadenie Európskeho Parlamentu a Rady o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu)(zneužívanie trhu) (predložený v súlade s článkom 293 ods. 2 ZFEÚ) Cit. (09-01-2013), Online: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/securities/abuse/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/securities/abuse/index_en.htm)

7. Proposal for a Thirteenth Council Directive on Company Law concerning takeover and other general bids. Online <http://eur-ex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:1989:064:0008:0014:EN:PDF;C 64/8> zo dňa 14.03.1989; cit (03/01/2013)
8. Sjøfjell, B. *The Core of Corporate Governance – Implications of the Takeover Directive for Corporate Governance in Europe*, University of Oslo, Faculty of Law, Legal Studies Research Paper Series, No. 2011-22, s. 15, 2012, 83 s.
9. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/14/ES z 11. marca 2002, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre informovanie a porady so zamestnancami v Európskom spoločenstve
10. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2003/6/ES z 28. januára 2003 o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu)
11. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/25/ES z 21. apríla 2004 o ponukách na prevzatie (ďalej len „*smernica o ponukách na prevzatie*“)
12. Smernica Rady 2001/23/ES z 12. marca 2001 o aproximácii zákonov členských štátov týkajúcich sa zachovania práv zamestnancov pri prevodoch podnikov, závodov alebo častí podnikov alebo závodov
13. Smernica Rady 2001/86/ES z 8. októbra 2001, ktorou sa dopĺňajú stanovy európskej spoločnosti v súvislosti s účasťou zamestnancov na riadení
14. Smernica Rady 94/45/ES z 22. septembra 1994 o zriaďovaní Európskej zamestnaneckej rady alebo postupu v podnikoch s významom na úrovni spoločenstva a v skupinách podnikov s významom na úrovni spoločenstva na účely informovania zamestnancov a prerokovania s nimi
15. Smernica Rady 98/59/ES z 20. júla 1998 o aproximácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa hromadného prepúšťania
16. *The City Code on Takeovers and Mergers*  
Online <http://www.thetakeoverpanel.org.uk/wp-content/uploads/2008/11/code.pdf>  
cit (03/01/2013)
17. Winter, J. et. al. *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*. 4. november 2002, Online [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/modern/report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf) cit. (03.01.2013)
18. Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov
19. Zákon č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o cenných papieroch) v znení neskorších predpisov
20. Zmenený a doplnený návrh Nariadenie Európskeho Parlamentu a Rady o obchodovaní s využitím dôverných informácií a o manipulácii s trhom (zneužívanie trhu)(zneužívanie trhu) (predložený v súlade s článkom 293 ods. 2 ZFEÚ), Online: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/securities/abuse/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/securities/abuse/index_en.htm); Cit. (09-01-2013)

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Zuzana Heverová  
 Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva  
 Tomášikova 20, 821 02 Bratislava  
 email: zuzanaheverova@gmail.com

# ODPOVĚDNOST ČLENŮ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU V REŽIMU ZÁKONA O OBCHODNÍCH KORPORACÍCH<sup>1</sup>

## THE LIABILITY OF MEMBERS OF BOARD OF DIRECTORS ACCORDING TO CORPORATION ACT

*Tomáš Moravec*

### **Abstrakt**

Článek se zabývá problematikou odpovědnosti členů statutárního orgánu v nové úpravě korporálního práva v České republice. Článek analyzuje a hodnotí novou úpravu odpovědnosti členů statutárního orgánu. Zejména se zaměřuje na hlavní změny, které pozměňuje úprava odpovědnosti členů statutárních orgánů zahrnuje. Pozornost je taktéž věnována úpravě náhrady škody.

**Klíčová slova:** *statutární orgán, odpovědnost, zákon o obchodních korporacích*

### **Abstract**

The article deals with liability of members of board of directors according to new corporate law in Czech Republic. This article analyzes and evaluates new regulation of liability of members of boards of directors. Particularly, the article focuses on main changes in regulatory framework of liability of member of boards of directors. The attention is also given to damages.

**Key words:** *board of directors, liability, corporation act*

## **1 ÚVOD**

Rekodifikace soukromého práva přinesla částečně i změny do úpravy odpovědnosti členů statutárního orgánu. Nový občanský zákoník<sup>2</sup> a nový zákon o obchodních korporacích<sup>3</sup> obsahují velmi detailní úpravu v oblasti pravidel správy obchodních společností. Na druhou stranu je nutno zmínit, že řešení některých otázek je ponecháno vhodně samoregulaci. V rámci úpravy pravidel pro kontrolu vnitřních mechanismů a správy obchodní společnosti bylo žádoucí přijmout novou úpravu, a to vzhledem ke zkušenostem z Evropské unie.

Obecnou úpravu orgánů právnických osob obsahuje nový občanský zákoník v § 153 až 162 NOZ. Zvláštní úprava pro obchodní korporace je obsažena v novém zákoně o obchodních korporacích. Tento nový zákon o obchodních korporacích obsahuje jednak obecnou úpravu v úvodních ustanoveních a dále pro jednotlivé typy obchodních korporací obsahuje zvláštní úpravu.

Cílem příspěvku je analyzovat novou úpravu odpovědnosti statutárního orgánu a dále zhodnotit změnu právní úpravy. Příspěvek bude dále zkoumat novou právní úpravu i

---

<sup>1</sup> Článek vznikl v rámci výzkumného záměru č. MSM6138439909 Governance v kontextu globalizované ekonomiky a společnosti.

<sup>2</sup> Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, (dále jen „NOZ“ nebo „nový občanský zákoník“).

<sup>3</sup> Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích, (dále jen „NZOK“ nebo „nový zákon o obchodních korporacích“).



z teoretického pohledu. Někteří zahraniční autoři považují totiž korporální práva a jeho úpravu povinnosti loajality a péče řádného hospodáře za neefektivní.<sup>4</sup>

Článek se taktéž zaměřuje na změny týkající se náhrady škody za porušení povinnosti při výkonu funkce člena statutárního orgánu a nové úpravy vyloučení z funkce statutárního orgánu.

## 2 POVINNOSTI ČLENŮ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU

Hlavní změny v úpravě odpovědnosti členů statutárního orgánu spočívají v detailnějším rozpracování konceptu péče řádného hospodáře a jeho doplnění o pravidlo tzv. podnikatelského úsudku. Fiduciární povinnost členů statutárního orgánu zahrnuje povinnost loajality a povinnost péče řádného hospodáře. Povinnost loajality je výslovně zahrnuta do nové právní úpravy.

### 2.1 Povinnost loajality

Povinnost loajality v sobě zahrnuje povinnost členů statutárních orgánů jednat v zájmu korporace a tento zájem nadřadit nad zájem vlastní.<sup>5</sup> Z této koncepce vychází i nová úprava odpovědnosti členů statutárního orgánu.

Obecnou povinnost loajality člena voleného orgánu obsahuje § 159 NOZ, který stanoví, že „kdo přijme funkci člena voleného orgánu, zavazuje se, že ji bude vykonávat s nezbytnou loajalitou i s potřebnými znalostmi a pečlivostí.“ Tato povinnost tak platí i pro člena statutárního orgánu. Člen statutárního orgánu bude také povinen jednat informovaně a pečlivě. V případě, že tohoto nebude člen statutárního orgánu schopen, měl by při výkonu funkce člena statutárního orgánu vyvodit z toho pro sebe důsledky. V opačném případě totiž § 159 NOZ věta druhá stanoví domněnku, že jedná nedbale. Nese tak i zavinění pro případnou odpovědnost.

Pro obchodní korporace je povinnost loajality dále rozvedena v § 51 NZOK, kdy člen statutárního orgánu má povinnost jednat v obhajitelném zájmu korporace. Nadto je stanoven korektiv, že podnikatelské rozhodování musí být činěno s nezbytnou loajalitou. Člen statutárního orgánu má tak povinnost zjišťovat zájem společnosti a ten nadřadit nad vlastní zájem. Tímto zájmem bude zvýšení hodnoty společnosti a ten musí být nadřazen nad získání vlastního prospěchu členem statutárního orgánu.

Při rekodifikaci soukromého práva tak byla přímo upravena i povinnost loajality. V současné právní úpravě byla povinnost loajality ke korporaci dovozována z § 830 občanského zákoníku<sup>6</sup>, který upravuje smlouvu o sdružení a podle kterého je nutno jednat v zájmu sdružení.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> Např. JONES, R. M. *Law, Norms, and the Breakdown of the Board: Promoting Accountability in Corporate Governance*. Iowa Law Review, 2006 Vol. 92, s. 106.

<sup>5</sup> JONES, R.M. *Law, Norms, and the Breakdown of the Board: Promoting Accountability in Corporate Governance*. Iowa Law Review, 2006 Vol. 92, s. 110.

<sup>6</sup> Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění, (dále „občanský zákoník“ nebo „OZ“)

<sup>7</sup> Srov. ČERNÁ S., *Obchodní právo*. Akcionářská společnost. 3. díl. 1. vydání. Praha : ASPI, 2006, s. 185.

## 2.2 Péče řádného hospodáře

Povinnost péče řádného hospodáře v sobě zahrnuje odpovědné a svědomité činnosti právních úkonů při výkonu funkce člena statutárního orgánu.<sup>8</sup> Nová právní úprava obsahuje rozpracovanější koncept péče řádného hospodáře, kdy členové statutárního orgánu mají povinnost jednat pečlivě a informovaně.

Obecné pravidlo této péče řádného hospodáře je obsaženo v § 159 NOZ, které stanoví povinnost členovi statutárního orgánu vykonávat jeho funkci pečlivě a s potřebnými znalostmi. Povinnost statutárního orgánu jednat pečlivě a s potřebnými znalostmi je rozvedena v § 51 NZOK, přičemž takto jedná ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace. Úprava odpovídá koncepci tzv. pravidla podnikatelského úsudku. V rozhodnutí *Smith v. Van Gorkom*<sup>9</sup> americký soud rozhodl, že člen představenstva musí prokázat, že jednal na základě dostatečných informací a že tyto informace pečlivě zvážil. Tento princip byl již dříve převzat do německého akciového zákona<sup>10</sup>. Z tohoto pohledu je jednatelovi orgánu dána možnost, aby prokázal, že v rámci rozhodování jednal *lege artis* a tedy nenesl odpovědnost za případnou újmu. Nebylo by žádoucí, aby člen statutárního orgánu nesl všechna možná rizika svého jednání, i ta která nemohl ovlivnit, pokud uzavírá smlouvu s nejistým výsledkem, tedy vstupuje do rizika. Důkazní břemeno nese jednatel osoba.

Podle § 52 NZOK se při posouzení, zda člen statutárního orgánu jednal s péčí řádného hospodáře, vždy přihlídnou k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace. Nejedná se tak o péči průměrnou, ale péči o cizí majetek, kterou by při spravování majetku korporace vynaložila jiná osoba. Předpokladem takové péče je, že osoby budou jednat *lege artis* a že osoby budou při správě jednat rozumně. Taktéž nový zákon o obchodních korporacích výslovně zmiňuje, že jednatel osoba jedná informovaně. Tento požadavek stanoví, že nestačí pouze získání informace, ale taktéž vyhodnocení a zvážení informací. Následné rozhodnutí na základě pečlivého zvážení dostatečných informací musí být učiněno v zájmu korporace.

Lze se domnívat, že tak jako bylo v současné úpravě možné použít liberační důvody k vyloučení náhrady škody, bude je možno použít i podle nové úpravy. Podle § 2913 odst. 2 NOZ se škůdce zproští odpovědnosti za škodu, prokáže-li, že mu ve splnění povinnosti zabránila mimořádná nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli. Domnívám se, že i člen statutárního orgánu bude oprávněn zprostit se odpovědnosti za škodu, pokud prokáže, že mu v povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře zabránila mimořádná nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli.

## 3 ODPOVĚDNOST ČLENŮ STATUTÁRNÍHO ORGÁNU

Odpovědnost členů statutárního orgánu lze rozlišit na obchodněprávní odpovědnost a odpovědnost podle jiných právních předpisů. Tato část příspěvku bude pojednávat o nové úpravě obchodněprávní odpovědnosti členů statutárního orgánu v režimu zákona o obchodních korporacích. Při posuzování odpovědnosti jsou zkoumány z pohledu nového zákona o korporacích tři oblasti, a to zda jednal člen statutárního orgánu v dobré víře, zda

---

<sup>8</sup> Např. HAVEL, B., *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na téma správy obchodních společností*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2010, s. 160, JONES, R. M. *Law, Norms, and the Breakdown of the Board: Promoting Accountability in Corporate Governance*. Iowa Law Review, 2006 Vol. 92, s. 110, ŘEHÁČEK, O. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2010, s. 109.

<sup>9</sup> *Smith v. Van Gorkom*, 488 A.2d 858, 874 (Del. 1985).

<sup>10</sup> Jedná se § 93 odst. 1 věta druhá německého akciového zákona ze dne 6. září 1965 (BGBl. I S. 1089), v platném znění.

mohl rozumně předpokládat, že jedná informovaně a zda jedná v obhajitelném zájmu korporace.

### 3.1 Náhrada újmy

V rámci rekodifikace dochází ke změně pojmů, kdy je nahrazována újma. Podle § 2894 NOZ náhrada újmy zahrnuje vždy povinnost nahradit i újmu na jmění neboli škodu. Problém posuzování odpovědnosti soudem ex post může vést k problému, že členové statutárního orgánu budou konservativní.<sup>11</sup> Právě ex post přezkum jednání člena statutárního orgánu působí praktické problémy, a to zejména s ohledem na skutečnost, že vždy je nutno počítat s určitým rizikem. Z toho důvodu bylo zavedeno pravidlo podnikatelského úsudku, přičemž člen statutárního orgánu musí jednat informovaně a po pečlivém zvážení informací. Důkazní břemeno, že jednal informovaně a pečlivě nese statutární orgán. Je nutno upozornit, že na jednání je nutno nahlížet ex ante a nikoliv ex post. Nový zákon o obchodních korporacích stanoví výjimku, že toto důkazní břemeno nenese člen statutárního orgánu v případě, že to nelze po něm spravedlivě požadovat. Bude na judikatuře soudů, jaké skutečnosti zahrnout pod toto ustanovení. Jelikož se jedná o výjimku z obrácené důkazní povinnosti, bude nutno při výkladu postupovat restriktivně. Odpovědnost člena statutárního orgánu nelze taktéž smluvně omezit. Takové případné smluvní omezení by bylo absolutně neplatným právním úkonem.

Není-li nahrazena korporaci škoda, ručí podle § 159 NOZ člen statutárního orgánu, který škodu způsobil, věřiteli korporace za její dluh v rozsahu, v jakém škodu nenahradil, pokud se věřitel plnění na právnické osobě nemůže domoci. Pokud škodu způsobil více členů, ručí společně a nerozdílně.

Podle § 53 NZOK osoba, která porušila povinnost péče řádného hospodáře, vydá obchodní korporaci prospěch, který v souvislosti s takovým svým jednáním získala. Pokud není vydání prospěchu možné, nahradí ho povinná osoba obchodní korporaci v penězích. Taktéž je možné, aby újma nebyla přímo hrazena, ale byla nahrazena jiným způsobem. Nový zákon o obchodních korporacích má na mysli snížením odměn, započtením, přičemž takové smluvní řešení podléhá kvalifikovanému souhlasu společníků korporace, tedy dvoutřetinovou většinu všech společníků.

### 3.2 Vyloučení z výkonu funkce

Porušení péče řádného hospodáře může vést i k vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu funkce. Insolvenční soud může rozhodnout o vyloučení člena statutárního orgánu upadnuvší obchodní korporace. Nový zákon o obchodních korporacích tak netrvá na obecném zákazu výkonu funkce, ale předpokladem tohoto zákazu je rozhodnutí insolvenčního soudu. Insolvenční soud rozhodne o vyloučení, vyjde-li v průběhu insolvenčního řízení najevo, že výkon funkce členem statutárního orgánu vedl k úpadku obchodní korporace. Taktéž bude vyloučen z výkonu funkce ten člen statutárního orgánu, který přispěl svým jednáním ke snížení majetkové podstaty a k poškození věřitelů. Člen statutárního orgánu nebude vyloučen, pokud prokáže, že při svém jednání vynaložil takovou péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba v obdobném postavení.

Stejně bude vyloučen z výkonu funkce člen statutárního orgánu, který v posledních 3 letech opakovaně a závažně porušoval péči řádného hospodáře, případně jinou péči spojenou podle jiného právního předpisu s výkonem jeho funkce.

---

<sup>11</sup> RICHTER, T. *Kupónová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2005. s. 51.

Dnem právní moci rozhodnutí o vyloučení z výkonu funkce, přestává být členem statutárního orgánu ve všech obchodních korporacích.

V případě, že je porušen zákaz uložený v rozhodnutí o vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce, může soud podle § 67 NZOK i bez návrhu rozhodnout o opětovném vyloučení až na 10 let.

Na druhou stranu může soud taktéž rozhodnout, že člen statutárního orgánu, který je vyloučen z výkonu funkce, může zůstat členem statutárního orgánu jiné obchodní korporace, pokud okolnosti případu dokládají, že dosavadní výkon její funkce v této obchodní korporaci neodůvodňuje vyloučení z výkonu funkce v této obchodní korporaci, a pokud by vyloučení mohlo vést k poškození oprávněných zájmů této obchodní korporace nebo jejích věřitelů.

## 4 ZÁVĚR

Nová úprava odpovědnosti člena statutárního orgánu přináší pozitivní změny v této oblasti. Zejména zavádí do českého právního řádu moderní principy zahraničních úprav.

Nová úprava obsahuje důkladnější rozpracování konceptu péče řádného hospodáře a povinnosti loajality ke společnosti. Zavádí do hodnocení rizika pravidlo podnikatelského úsudku, které je upraveno v § 51 NZOK a v § 159 NOZ. Členové statutárního orgánu jsou povinni při správě korporace jednat s povinností péče řádného hospodáře, přičemž musí jednat loajálně, pečlivě a informovaně. Pečlivě a informovaně jednájí tehdy, pokud jednájí v dobré víře, rozumně mohou předpokládat, že jednájí informovaně a také jednájí v obhajitelném zájmu korporace.

I když korporaci vznikne újma, vyviní se z případné odpovědnosti, pokud prokáží, že vzhledem ke všem okolnostem jednali řádně a nemohli újmu předpokládat. Důkazní břemeno leží na členech statutárního orgánu. Tímto je pokračováno v kontinentální tradici přenesení důkazního břemene.

Změněn byl taktéž obecný zákaz výkonu funkce, pokud se korporace dostala do úpadku. Nově musí o vyloučení z výkonu funkce rozhodnout soud. Soud může o vyloučení z výkonu funkce rozhodnout taktéž tehdy, pokud člen statutárního orgánu porušuje své povinnosti. Zákaz výkonu funkce se zapisuje do obchodního rejstříku, přičemž může být prodloužen až na 10 let.

Toto pravidlo je doplněno o zavedení ručení člena statutárního orgánu korporace za její dluhy, pokud došlo k jejímu úpadku a pokud tomu rozumnými prostředky nezabránil.

### Použitá literatura

1. ČERNÁ S., *Obchodní právo*. Akcionářská společnost. 3. díl. 1. vydání. Praha : ASPI, 2006. 360 s. ISBN 80-7357-164-1.
2. DĚDIČ, J., a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 1. vydání. II. díl. Praha : Polygon, 2002. 1312 s. ISBN 80-7273-071-1
3. HAVEL, B., *Obchodní korporace ve světle proměn. Variace na téma správy obchodních společností*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2010. 196 s. ISBN 978-80-87284-11-7.
4. JONES, R.M. *Law, Norms, and the Breakdown of the Board: Promoting Accountability in Corporate Governance*. Iowa Law Review, 2006 Vol. 92, 105 s.
5. RICHTER, T. *Kupónová privatizace a její vlivy na správu a financování českých akciových společností*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2005. 132 s. ISBN 80-246-1012-4.

6. ŘEHÁČEK, O. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*, 1. vydání. Praha : C.H. Beck, 2010. 184 s. ISBN 978-80-7400-346-2.

**Kontaktní údaje**

JUDr. Ing. Tomáš Moravec

Vysoká škola ekonomická, Fakulta mezinárodních vztahů, Katedra evropského a podnikového práva

nám. W. Churchilla 4

130 67 Praha 3

Tel: 777998737

email: moravec.thomas@seznam.cz

# RELACJE POMIĘDZY SPÓŁKĄ DOMINUJĄCĄ A SPÓŁKĄ ZALEŻNĄ NA GRUNCIE KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH

## RELATIONS BETWEEN THE PARENT COMPANY AND ITS SUBSIDIARY UNDER THE COMPANIES CODE

*Paweł Laskowski*

### **Abstrakt**

Przedmiotem niniejszego opracowania jest ukazanie relacji zachodzących w spółce dominującej oraz w spółce zależnej. Dotyczą one m.in. kwestii wzajemnego wpływu oraz odpowiedzialności pomiotu dominującego za szkodę popełnioną podmiotowi zależnemu. Postuluje się ponowne uregulowanie kwestii powoływania członków rady nadzorczej, jako okoliczności skutkującej powstaniem stosunku dominacji. Zaleca się wprowadzenie stałego biegłego rewidenta na grunt k.s.h. w celu okresowej, systematycznej kontroli finansów i zarządzania. W kategorii odpowiedzialności, w stosunku dominacji proponuje się rozumienie szkody wyrządzonej podmiotowi zależnemu przez podmiot dominujący jako szkody wyrządzonej również podmiotowi dominującemu (czyli działanie na swoją własną niekorzyść).

**Słowa klucze:** *spółka zależna, spółka dominująca, odpowiedzialność, prawo handlowe*

### **Abstract**

The subject of this paper is to present relations between the parent company and its subsidiary. The relations concern the influence the companies have on each other and the liability of the parent company for the damage caused against its subsidiary. It is stipulated that the regulations for appointing members of the Supervisory Board should be revised and redefined with a view to determining the legal condition giving rise to establishing a dominant relationship between the companies. In such case, it is also suggested that under the Companies Code a certified auditor to consult on periodic regular financial control and supervision ought to be introduced. Regarding liability within the dominant relationship, it is postulated that the damage caused by the dominant entity against its subsidiary should be deemed as the damage caused to its own detriment.

**Key words:** *subsidiary, parent company, liability, commercial law*

## **1. WSTĘP**

Celem niniejszego artykułu jest ukazanie głównych zależności występujących w spółkach holdingowych. Jest to relewantna kwestia nie tylko z powodu doniosłości bilansu ekonomicznego zachodzącego w poszczególnych grupach kapitałowych, ale przede wszystkim doniosła w aspekcie prawnym. Relacje zachodzące pomiędzy spółką dominującą a spółką zależną, w szczególności na płaszczyźnie wzajemnej odpowiedzialności dotyczą kwestii istotnych przedmiotowo wobec osób zarządzających, nadzorujących poszczególne spółki, oraz poszczególnych wspólników spółek. Nie bez znaczenia, w opisywanym problemie jest aspekt praktycznego oddziaływania na siebie poszczególnych spółek prawa handlowego, jako uczestników kształtowania rynku oraz funkcjonowania w strukturze

gospodarczej danego państwa. Niniejsze opracowanie jest głosem w szeregu rozważań dotyczących pozycji prawnej grup spółek lub holdingów. Autor w opracowaniu, za metodę badawczą przyjął analizę tekstu prawnego ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.). Miarodajną pomocą w przeprowadzonych badaniach były tezy nakreślone przez przedstawicieli doktryny zawarte w publikacjach książkowych oraz publikacjach periodycznych. W celu uzyskania logicznego wyводу należy ukazać poszczególne etapy zaczynając od ukazania struktury organizacyjnej spółki dominującej oraz spółki zależnej, poprzez wskazanie różnic oraz dostrzeżenie podobieństw, dokonanie analizy wpływu jednej spółki na drugą, oraz przyjrzenie się kwestii odpowiedzialności występującej w stosunku dominacji. Wskazany model pozwoli na dokonanie rzetelnej analizy opisywanej materii, wyciągnięcie wniosków, jak również zaproponowanie wprowadzenia pewnych zmian.

## 2. KONSTRUCJA SPÓŁKI DOMINUJĄCEJ ORAZ SPÓŁKI ZALEŻEJ

Proces analizy przedmiotowej materii jest szeregiem poszczególnych działań, które mają za zadanie uzyskanie rozwiązania na ukazujące się problemy. Dlatego też dokonywanie rozważań o zależnościach i wzajemnym wpływie jednej spółki na drugą wymaga ustalenia zakresu pojęciowego zagadnień podstawowych. W przedstawianej tematyce zagadnieniami tymi są spółka dominująca oraz spółka zależna.<sup>1</sup> Przechodząc na grunt obowiązującego prawa należy sięgnąć do regulacji zawartych w ustawie Kodeks Spółek Handlowych,<sup>2</sup> która w Tytule I Przepisy Ogólne, Dziale I Przepisy Wspólne wyjaśnia używane w niniejszym akcie prawnym określenie spółka dominująca. Należy przede wszystkim powiedzieć, że spółką dominującą może być każda spółka prawa handlowego tj. spółka jawna, spółka partnerska, spółka komandytowa, spółka komandytowo-akcyjna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółka akcyjna – art. 4 § 1 pkt 4 w zw. z art. 1 § 2 k. s. h. Następnie w dyspozycji art. 4 § 1 pkt 4 występują okoliczności, które w momencie zaistnienia nadają poszczególnej spółce walor dominacji. Pierwszym przypadkiem jest sytuacja, w której spółka handlowa dysponuje w sposób bezpośredni lub pośredni większością głosów na zgromadzeniu wspólników albo na walnym zgromadzeniu, także w charakterze zastawnika albo użytkownika, bądź dysponuje większością głosów w zarządzie innej spółki kapitałowej, również na podstawie porozumień z innymi osobami. Drugą okolicznością nadającą spółce walor dominacji jest posiadanie kompetencji do powoływania lub odwoływania większości członków organu zarządzającego lub organu nadzorującego innej spółki kapitałowej albo spółdzielni, która może wynikać również z porozumienia z innymi osobami. Następną okolicznością jest sytuacja, w której członkowie zarządu spółki stanowią więcej niż połowę członków zarządu innej spółki kapitałowej albo spółdzielni. Powyższą regulację wprowadziła ustawa z dnia 23 października 2008 r.<sup>3</sup>, która wyłączyła z dyspozycji lit. d pkt 4 § 1 art. 4 k.s.h. członków rady nadzorczej. Niniejsza zmiana jest określana przez doktrynę, jako nieposiadająca celu.<sup>4</sup> Wskazuje się również na brak adekwatności powyższej regulacji do polskich realiów gospodarczych, z tego względu, iż rada nadzorcza ma realny wpływ na

---

<sup>1</sup> J. Strzępka, E. Zielińska. *Kodeks spółek handlowych komentarz*. [red.] J.Strzępka, C.H. Beck. Wydanie 5. Warszawa, 2012, s. 24-25.

<sup>2</sup> Dz. U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.

<sup>3</sup> Dz. U. Nr 217, poz. 1381.

<sup>4</sup> A.Kidyba. *Komentarz aktualizowany do art. 4 Kodeksu spółek handlowych* [w:] Kidyba A. Komentarz aktualizowany do art. 1-300 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks Spółek Handlowych (Dz. U. 00.94.1037) LEX/el.2013, zob. też A.Kidyba. *O potrzebie zmian w kodeksie spółek handlowych (w przepisach części ogólnej dotyczących spółek osobowych i spółki z o.o.)*. PPH 2002, Nr 10, s.33-40. por. z A.Szumański [w:] Sołtysiński,S., Szajkowski,A., Szumański, A., Szwaja, J. *Komentarz KSH Tom I*. Wydanie 3. Warszawa 2012. s. 98.

zarząd, poprzez zapisane w statucie lub umowie spółki uprawnienie wyrażania zgodny na określone czynności dokonywane przez zarząd oraz kompetencje do powoływania i odwoływania członków zarządu. Cechą określającą dominację jednej spółki nad drugą jest również dysponowanie w sposób bezpośredni lub pośredni większością głosów w spółce osobowej zależnej albo na walnym zgromadzeniu spółdzielni zależnej, która może wynikać również z porozumienia z inną osobą. Ostatnią sytuacją zaznaczającą dominację spółki jest wywieranie decydującego wpływu na działalność spółki kapitałowej zależnej albo spółdzielni zależnej, w szczególności na podstawie umowy o zarządzanie spółką zależną lub umowy o przekazywanie zysku przez taką spółkę – art. 4 § 1 pkt 4 lit. f w zw. z art. 7 § 1 k.s.h.<sup>5</sup> W przedmiocie regulacji spółki zależnej należy powiedzieć, że może być to spółka kapitałowa - art. 4 § 1 pkt 4 lit. a, b, c, d, f k. s. h., jak również spółka osobowa, w której większość głosów znajduje się w dyspozycji innej spółki – art. 4 § 1 pkt 4 lit e k. s. h. Tym samym regulacje dotyczące dominacji zostały przez ustawodawcę przyznane zarówno spółkom kapitałowym oraz spółkom osobowym, w ściśle określonych sytuacjach.<sup>6</sup> Należy również dodać, iż walor zależności może również dotyczyć spółdzielni. Jak widać relacje powiązań oraz zależności podmiotów gospodarczych występują na płaszczyznach powiązań personalnych, ustrojowych oraz kapitałowych.<sup>7</sup> Dlatego też, doktryna dokonuje podziału na tzw. powiązania pionowe dotyczące podmiotów dominujących i podmiotów zależnych, jak też na powiązania poziome dotyczące wzajemnych powiązań osobowych lub kapitałowych, oraz na powiązania tzw. mieszane ( pionowo-poziome).<sup>8</sup>

Dokonując oceny zakresu pojęciowego spółek dominujących oraz spółek od nich zależnych na gruncie k. s. h. trzeba stwierdzić, że *ratio legis* tej regulacji jest słuszne. Z drugiej jednak strony przystoi zgodzić się z racjonalnymi głosami doktryny wskazującymi brak regulacji dotyczącej członków rady nadzorczej w dyspozycji lit. d pkt 4 § 1 art. 4. Nie można zaakceptować sytuacji, w której ustawodawca nie dostrzega faktycznych zależności występujących w praktyce korporacyjnej tj. zależności między radą nadzorczą a zarządem spółki. Dlatego też powinno się dążyć do przywrócenia treści tego artykułu sprzed daty 8 stycznia 2009 r.

### 3. PODOBIENSTWA I RÓŻNICE

Po nakreśleniu zakresu pojęciowego definicji spółki dominującej oraz spółki zależnej, jak też ukazaniu niedostrzeżenia przez ustawodawcę okoliczności, które ewidentnie wskazują na zależność pomiędzy spółkami na płaszczyźnie rada nadzorcza – zarząd spółki, warto dokonać próby porównania tych dwóch podmiotów stosunku dominacji. Analiza okoliczności, w których występuje walor dominacji doprowadziła do możliwości dalszego definiowania przedmiotowych problemów. Kwestie dotyczące *stricte* dominacji a tym samym zależności występują tylko u podmiotów gospodarczych, które posiadają formę prawną – organizacyjną spółki prawa handlowego oraz spółdzielni. Po drugie podmioty zależne względem podmiotów dominujących w wielu przypadkach mają zbliżony zakres działalności gospodarczej. Po

<sup>5</sup> wskazuje się, że nie ma żadnych podstaw do wyłączenia spod zakresu art. 4 § 1pkt 4 lit. f k.s.h. również innych powiązań niż te stypizowane w art. 4 § 1 pkt 4 lit. a-e k.s.h., co w konsekwencji dotyczyć może także więzi o charakterze majątkowym np.: polegających na wykorzystywaniu przez spółkę majątku będącego własnością spółki dominującej [w:] J. Golonka. *Fuzja spółek per incorporationem w ramach "dominacji krzyżowej"*. PiP, 2009. Nr 5. s. 83-94.

<sup>6</sup> R. Szyszko. *Regulacja dominacji (zależności) zawarta w k.s.h. (cz.1)*. Pr.Sp., 2011. Nr 6, s. 23-26.

<sup>7</sup> P. Piniór [w:] *Kodeks spółek handlowych komentarz*. [red.] J.Strzępka, C.H. Beck. Wydanie 5. Warszawa, 2012, s. 30-36.

<sup>8</sup> R. Czerniawski. *Kodeks Spółek Handlowych Przepisy o Spółce Akcyjnej. Komentarz*. Wydanie 2. Dom Wydawniczy ABC, 2004. s. 21-31., zob. też S. Włodyka [red.] *System Prawa Prywatnego Tom I Prawo Handlowe- część ogólna*. C. H. Beck. Warszawa, 2009. s. 969-972.



trzecie, w samej strukturze organów poszczególnych spółek lub spółdzielni występuje możliwość tworzenia tożsamości składu personalnego w podmiocie zależnym z podmiotem dominującym. Po czwarte, spółka zależna jest w takim samym zakresie zobligowana do zawiadomienia sądu rejestrowego o powstaniu stosunku zależności. W świetle art. 7 § 3 k. s. h. kompetencje do tego posiadają zarząd spółki dominującej lub zarząd spółki zależnej albo wspólnik prowadzący sprawy spółki dominującej lub wspólnik prowadzący sprawy spółki zależnej. Natomiast dokonując zróżnicowania wskazanym jest podkreślenie, że na spółkę dominującą nałożone zostały przede wszystkim obowiązki notyfikacyjne w przedmiocie dominacji. Mianowicie o powstaniu stosunku dominacji należy zawiadomić spółkę kapitałową zależną w terminie dwóch tygodni od dnia powstania tego stosunku – art. 6 § 1 k. s. h. Niedopełnienie tego obowiązku przez spółkę dominującą jest sankcjonowane zawieszeniem prawa głosu z akcji albo udziałów spółki dominującej reprezentujących więcej niż 33% kapitału zakładowego spółki zależnej. Trzeba również zaznaczyć, iż na poziomie kapitałowym transfer środków finansowych kierowany jest od spółki zależnej do spółki dominującej, nie odwrotnie. Natomiast spółka dominująca posiada pełne uprawnienia do zarządzania swoją strukturą jak również strukturą spółki zależnej. Z kolei podmiot zależny ma ograniczony zakres zarządzania tylko do swojej struktury organizacyjnej. Powyższe kwestie mają miejsce w przypadku zawarcia między podmiotami umowy o zarządzanie oraz umowy o przekazywanie zysków. Dokonując podsumowania poruszanych powyżej materii dochodzimy do wniosku, że problematyka spółek dominujących, spółek zależnych oraz spółdzielni zależnych jest umiejscowiona w szerszym kontekście określonych form prawno – organizacyjnych, natomiast różnice występują przede wszystkim w przedmiocie wzajemnego wpływu jednego podmiotu na drugi. Kwestie obowiązków oraz zakres odpowiedzialności są całym *clou* problemu i dlatego to one głównie różnicują wskazane podmioty.

#### 4. WZAJEMNE ODDZIAŁYWANIE SPÓŁEK

Próba wskazania cech wspólnych oraz podkreślenie różnic przedmiotowego problemu pozwala w pełniejszy sposób spojrzeć na oddziaływania zachodzące między tymi podmiotami. Relevantną kwestią jest wskazanie zależności występujących w relacjach podmiotu dominującego oraz podmiotu zależnego, z tego względu, iż nie można opisywać problematyki dominacji w prawie handlowym bez określenia tego, co stanowi cała istotę przedmiotowej regulacji. Właśnie dlatego, że relacje, w szczególności oddziaływania na siebie mają pod względem praktycznym bardzo doniosły charakter. Doktryna wskazuje, iż występujące w grupie spółek relacje należy zaliczyć, do zakresu statutu personalnego spółki handlowej.<sup>9</sup> W pierwszej kolejności stwierdzić należy, iż najdalej idącym oddziaływaniem jednego podmiotu na drugi jest przejście kierowania i faktycznego zarządzania. W tym celu zawierana jest umowa przewidująca zarządzanie spółką zależną przez spółkę dominującą.<sup>10</sup> W praktyce gospodarczej jest ona zawierana w bardzo wielu przypadkach. Jest to umowa nienazwana, której *essentialia negotii* powinny wskazywać podmioty umowy tj. spółkę dominującą oraz spółkę zależną, określenie uprawnień podmiotu dominującego w materii kierowania oraz zarządzania, czyli prowadzenia spraw podmiotu zależnego, wskazanie uprawnień podmiotu zależnego w kwestii współdziałania z podmiotem dominującym, oraz wskazanie wzajemnej odpowiedzialności podmiotu zarządzającego oraz podmiotu zarządzanego. A Szumański wskazuje, iż przekazanie spółce dominującej zarządzania spółką zależną w drodze umowy nie jest tożsame z przekazaniem prawa do reprezentowania spółki zależnej na zasadzie pełnomocnictwa. Podkreśla, iż do tego potrzebne są poszczególne

<sup>9</sup> P. Błaszczyk. *Prawo właściwe dla grupy spółek*. KPP, 2011. Nr 1. s. 59-114.

<sup>10</sup> A.Kidyba. *Kodeks prawa handlowego Tom I komentarz do art. 1-300 k.s.h.* Wydanie 8. Warszawa, 2011. s. 70.

postanowienia umowy w zakresie owego pełnomocnictwa. Dodaje, że w praktyce gospodarczej występuje wyraźne ograniczanie władztwa spółki dominującej nad spółką zależną w umowie o zarządzanie poprzez pominięcie sfery reprezentacji.<sup>11</sup> Kolejną kwestią, która wywiera znaczący wpływ na podmioty stosunku zależności – dominacji jest kwestia zysków z działalności gospodarczej. Otóż teś artykułu 7 § 1 k. s. h. wskazuje na kolejną umowę nienazwaną, która dotyczy przekazywania zysku przez spółkę zależną spółce dominującej. A. Kidyba uważa, że umowa taka określa sytuację, w której istnieje zysk, który jest przeznaczony do podziału.<sup>12</sup> Efektem końcowym jest transfer środków finansowych wynikających z wypracowanego zysku spółki zależnej. Z punktu widzenia praktyki gospodarczej należy zaznaczyć, iż przy konstruowaniu umowy o przekazywanie zysków racjonalnym jest każdorazowe badanie poszczególnych postanowień mających się zawrzeć w umowie przez pryzmat zasady swobody umów.<sup>13</sup> Jest to o tyle ważne, ponieważ postanowienia umowy nie mogą stawiać podmiotu zależnego na pozycji z góry niekorzystnej. Świadczenie polegające na przekazywaniu zysku z działalności gospodarczej powoduje obowiązek odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu cywilnego, gdyż umowa taka należy do kręgu umów cywilnoprawnych.<sup>14</sup> W spółkach kapitałowych umowa przewidująca zarządzanie spółką zależną oraz umowa, której przedmiotem jest przekazywanie zysku jest zawierana w formie aktu notarialnego. Przyglądając się skutkom umów tego rodzaju zaznacza się, że wywierają one wpływ na stosunki wewnątrz spółkowe przede wszystkim poprzez bezpośrednie kształtowanie kompetencji organów zarządzających spółką zależną.<sup>15</sup> Ważną kwestią dla kategorii wzajemnych oddziaływań spółek reguluje § 2 art. 6 k. s. h., który mówi, że nabycie lub wykonywanie praw z akcji albo udziałów przez spółkę albo spółdzielnię zależną jest uważane za nabycie albo wykonywanie praw przez spółkę dominującą. Kolejnym aspektem określającym relacje pomiędzy opisywanymi podmiotami jest obowiązek informacyjny. Dotyczy on spółki, która realizuje go po powstaniu stosunku dominacji w terminie dwóch tygodni – art. 6 § 1 k. s. h. Uprawnienie uzyskania informacji dotyczącej stosunku dominacji zostało przyznane akcjonariuszowi, wspólnikowi, członkowi zarządu oraz członkowi rady nadzorczej. Występuje możliwość żądania ujawnienia liczby akcji lub głosów albo liczby udziałów lub głosów, jakie spółka handlowa posiada w spółce kapitałowej. Zgodnie z § 4 i 5 art. 6 k. s. h. występują warunki dotyczące formy oraz terminu dotyczącego informacji. Mianowicie skierowanie żądania udzielna informacji, jak też udzielona odpowiedź powinny zostać dokonane w formie pisemnej. Natomiast termin udzielenia odpowiedzi jest terminem dziesięciodniowym liczonym od dnia otrzymania żądania. Termin ten ulega wydłużeniu w sytuacji, kiedy żądanie doszło do adresata później niż na dwa tygodnie przed dniem, na który zwołano zgromadzenie wspólników albo walne zgromadzenie. W tym przypadku termin dziesięciodniowy rozpoczyna się od dnia następującego po dniu, w którym zakończyło się zgromadzenie wspólników albo walne zgromadzenie. W przedmiocie wzajemnych relacji zauważalny jest następujący schemat. Spółka zależna posiada uprawnienia informacyjne, natomiast spółka dominująca czerpie zyski oraz kieruje. Jednakże rodzi się pytanie, czy aby na pewno taki rozkład środków ciężkości jest słuszny z gospodarczego punktu widzenia? Nadmierne wzmocnienie pozycji podmiotu dominującego jest szkodliwe dla wspólników lub akcjonariuszy podmiotu zależnego. W praktyce są

<sup>11</sup> A. Szumański. *Wpływ uczestnictwa spółki kapitałowej w grupie spółek na związanie zapisem na sąd polubowny dokonany przez inną spółkę z grupy*. PPH, 2008. Nr 5. s. 44-58.

<sup>12</sup> K. Kidyba. *Kodeks prawa handlowego...op.cit.* Wydanie 8. Warszawa, 2011, s.70.

<sup>13</sup> zob. I. Gębala. *Umowa, której przedmiotem jest przekazywanie zysku, a zasada swobody umów*. Rejent, 2009. Nr 9. s. 36-49.

<sup>14</sup> I. Gębala. *Cywilnoprawny charakter umowy, której przedmiotem jest przekazywanie zysku w świetle regulacji art. 7 § 1 kodeksu spółek handlowych*. Rejent, 2008. Nr 10. s.125-138.

<sup>15</sup> A. Szumański. *Ograniczona regulacja prawa holdingowego*. PiP, 2001. Nr 3. s. 21-39., zob. krytycznie o umowach A. Opalski. *Prawo zgrupowań spółek*. C.H. Beck. Warszawa, 2012. s. 253-274.

zauważalne wynikające z tego różnego rodzaju patologie polegające m.in. na zawyżaniu wynagrodzenia za zarządzanie, przelew zawyżonego świadczenia oraz wiele innych. Dlatego też, zasadnym wydaje się postulat wprowadzenia pełniejszej kontroli rachunkowości poprzez wprowadzenie dodatkowej instytucji stałego biegłego rewidenta, który nie jak to ma miejsce w obowiązujących przepisach prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi<sup>16</sup> jest powoływany na wniosek akcjonariuszy mniejszościowych, lecz byłby powoływany z mocy przepisów ustawy Kodeks prawa handlowego i dokonywałby okresowych badań związanych z finansami oraz zarządzaniem. Realizacja powyższego postulatu pozwoliłaby na wzmocnienie ochrony interesów wspólników mniejszościowych, jak również zapobiegłaby różnego rodzaju nadużyciom gospodarczym w ramach stosunku dominacji.

## 5. ODPOWIEDZIALNOŚĆ W STOSUNKU DOMINACJI

Kwestie odpowiedzialności występujące w przedmiotowej problematyce dotyczą zakresu odpowiedzialności cywilnoprawnej. Właśnie dlatego, regulować niniejszą kwestię będą przepisy art. 471 i n. ustawy Kodeks cywilny<sup>17</sup> - odpowiedzialność *ex contractu*. Należy zaznaczyć, że przepisy kodeksu cywilnego będą jednak uzupełniać odpowiedzialność wynikającą z zawartych umów o zarządzanie oraz o przekazywanie zysku - art. 7 k. s. h. Doktryna dochodzi do wniosku, że z treści stosunku dominacji wynika, że wierzycielem zawsze jest spółka dominująca, ponieważ przysługiwać jej będzie prawo do żądania od spółki zależnej przekazania zysku, natomiast dłużnikiem będzie spółka zależna.<sup>18</sup> Wskazana powyżej regulacja k.c. świadczy o tym, iż na gruncie obowiązujących przepisów prawa holdingowego ( art. 6 i 7 k. s. h.) nie występuje generalna zasada określająca rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności. Postulowane jest przyjęcie koncepcji lojalnościowej. Według niej działania wspólników powinny koncentrować się na dążeniu do osiągnięcia celu założonego w statucie spółki, a odrębny interes holdingu, jako całości, nie może być realizowany kosztem podmiotów zależnych. Naruszenie tego obowiązku ma skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą na rzecz spółki zależnej. Roszczenie odszkodowawcze ma przysługiwać wówczas spółce zależnej lub jej wspólnikom mniejszościowym.<sup>19</sup> Należy jednocześnie zaznaczyć, iż zgodnie z art. 7 k. s. h. postanowienia dotyczące odpowiedzialności spółki dominującej wobec spółki zależnej nie są wskazane, jako postanowienia obligatoryjne, ponieważ umowy o zarządzanie spółką oraz o odprowadzenie zysku nie muszą regulować kwestii odpowiedzialności. W przypadku zawarcia w umowach holdingowych postanowień dotyczących odpowiedzialności, zarząd spółki dominującej lub spółki zależnej albo wspólnik prowadzący sprawy spółki dominującej lub spółki zależnej, dokonuje zgłoszenia do akt rejestrowych spółki zależnej wyciągu z umowy. Wyciąg ten zawiera postanowienia określające zakres odpowiedzialności spółki dominującej za szkodę wyrządzoną spółce zależnej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy oraz zakres odpowiedzialności spółki dominującej za zobowiązania spółki zależnej wobec jej wierzycieli, jak też okoliczności świadczące o tym, że umowa nie reguluje lub wyłącza odpowiedzialność spółki dominującej. Sankcją zgodnie z § 3 art. 7 k. s. h. za niedopełnienie obowiązku zawiadomienia sądu rejestrowego o powstaniu stosunku zależności jest nieważność postanowień umownych ograniczających lub wyłączających odpowiedzialność spółki dominującej wobec spółki zależnej lub jej wierzycieli. Termin do dokonania tej

---

<sup>16</sup> art. 158 b, Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi, Dz.U. 2002, Nr 49, poz. 447 tekst jednolity.

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. 1964, Nr 16, poz. 93 ze zm.

<sup>18</sup> T. Staranowicz. *Regulacja prawa holdingu w k.s.h.* Radca prawny, 2003. Nr 6. s. 78-90.

<sup>19</sup> A. Karolak. *Prawne mechanizmy ochrony spółki córki oraz jej wierzycieli w strukturze holdingowej.* Pr. Sp., 2001, Nr 5. s. 2-12.

czynności wynosi trzy tygodnie od dnia zawarcia umowy. P. Waż wskazuje, że zgodnie z ogólnie przyjętą zasadą europejskiego prawa spółek, wspólnik spółki kapitałowej nie odpowiada swoim majątkiem za jej zobowiązania, dlatego też w kontekście szkody wyrządzonej spółce zależnej przez spółkę dominującą status takiego wspólnika posiada spółka dominująca.<sup>20</sup> Natomiast w przypadku dokonania szkody podmiotowi trzeciemu poprzez naruszenie zasad konkurencji przez spółkę zależną, w świetle orzecznictwa TS UE odpowiedzialność spółki dominującej jest pochodną odpowiedzialności spółki zależnej. Oznacza to, iż ma akcesoryjny względem niej charakter oraz jest od niej uzależniona. Odpowiedzialność spółki dominującej nie może być większa niż ponoszona przez spółkę zależną.<sup>21</sup> Opisane powyżej reguły odpowiedzialności podmiotów stosunku dominacji są materia w dużej mierze lakoniczną. Autor poddaje w wątpliwość sytuację, w której w tak skomplikowanej gospodarczo tematyce jak stosunki holdingowe kwestie odpowiedzialności zostały pozostawione do dowolnego uznania stron umowy. Niewystarczające wydaje się również, wskazanie na przepisy dotyczące niewykonywania zobowiązań z k.c. W tej sytuacji należy się zastanowić nad nowelizacją k. s. h. oraz dodaniem do treści art. 7 kolejnych paragrafów określających w sposób przejrzysty reguły odpowiedzialności w prawie holdingowym. Można zastanowić się nad koncepcją postrzegania grupy spółek, jako całościowego bytu prawnego, rozumianego, jako *quasi* spółka, w której poszczególne spółki zależne byłyby postrzegane, jako *quasi* oddziały. Podmiot dominujący w przypadku wyrządzenia szkody podmiotowi zależnemu mógłby odpowiadać, jako podmiot wyrządzający szkodę sobie samemu, czyli *quasi* spółce. Oznacza to, że szkoda wyrządzona przez podmiot dominujący podmiotowi zależnemu postrzegana byłaby, jako szkoda wyrządzona podmiotowi dominującemu.

## 6. ZAKOŃCZENIE

Reasumując powyższe rozważania dotyczące relacji w stosunku dominacji należy powiedzieć, iż przytoczone przepisy stanowią solidne podstawy do stworzenia w ramach gałęzi prawa handlowego w Polsce oddzielnej sub - gałęzi prawa holdingowego. Określenie w sposób możliwie precyzyjny struktury podmiotów dominujących oraz podmiotów zależnych pozwala ukazać wzajemne relacje zachodzące pomiędzy nimi. Należy jednak zastanowić się nad ponownym wprowadzeniem w regulacji art. 5 § 1 pkt 4 lit. d, sytuacji powoływania członków rady nadzorczej, jako okoliczności również determinującej stosunek dominacji. W celu zwiększenia kontroli podmiotów dominujących za uzasadniony należy uznać postulat wprowadzenia instytucji stałego biegłego rewidenta, który powoływany byłby z mocy przepisów k. s. h. w celu przeprowadzania okresowych badań finansowych oraz badań związanych z zarządzaniem podmiotem zależnym. Z kolei w kwestii odpowiedzialności jednym z głosów w dyskusji dotyczącej kształtu uregulowań odpowiedzialności w stosunku dominacji może być koncepcja postrzegania grupy spółek, jako całościowego bytu prawnego, rozumianego, jako *quasi* spółka, w której poszczególne spółki zależne mogą być postrzegane, jako *quasi* oddziały. Wyrządzenie szkody podmiotowi zależnemu (rozumianego, jako *quasi* oddział) przez podmiot dominujący postrzegane byłoby, jako działanie na własną szkodę (czyli na szkodę *quasi* spółki). Poruszane powyżej problemy oraz zaproponowane sposoby ich rozwiązania stanowią jedynie niewielki zarys opisywanej problematyki. Właśnie dlatego powyższy artykuł ma za zadanie ukazać pewien pogląd w dyskusji na temat kształtu polskiego prawa holdingowego.

---

<sup>20</sup> P. Waż. *Szkoda wyrządzona spółce zależnej przez spółkę dominującą*. Pr. Sp., 2008. Nr 1. s. 9-17.

<sup>21</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 22 stycznia 2013 r. w sprawie C-286/11 P, Komisja Europejska v Tomkins plc.

## Sources

1. Błaszczyk, P. *Prawo właściwe dla grupy spółek*. Kwartalnik Prawa Prywatnego, 2011. Nr 1. p. 59-114. ISSN 1230-7173.
2. Czerniawski, R. *Kodeks Spółek Handlowych Przepisy o Spółce Akcyjnej. Komentarz*. Wydanie 2. Dom Wydawniczy ABC, 2004. p. 21-31. ISBN 83-7416-200-7.
3. Gębala, I. *Cywilnoprawny charakter umowy, której przedmiotem jest przekazywanie zysku w świetle regulacji art. 7 § 1 kodeksu spółek handlowych*. Rejent, 2008. Nr 10, p.125-138, ISSN 1230-669X.
4. Gębala, I. *Umowa, której przedmiotem jest przekazywanie zysku, a zasada swobody umów*. Rejent, 2009. Nr 9, p. 36-49. ISSN 1230-669X.
5. Golonka, J. *Fuzja spółek per incorporationem w ramach "dominacji krzyżowej"*. Państwo i Prawo, 2009. Nr 5. p. 83-94. ISSN 0031-0980.
6. Karolak, A. *Prawne mechanizmy ochrony spółki córki oraz jej wierzycieli w strukturze holdingowej*. Prawo spółek, 2001. Nr 5. p. 2-12. ISSN 1426-2878.
7. Kidyba, A. *Kodeks prawa handlowego Tom I komentarz do art. 1-300 k.s.h.*, Wydanie 8, Warszawa 2011, p. 70, ISBN 978-83-264-1596-8.
8. Kidyba, A. *Komentarz aktualizowany do art. 4 Kodeksu spółek handlowych* [w:] Kidyba A. *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks Spółek Handlowych* (Dz. U. 00.94.1037) LEX/el.2013.
9. Kidyba, A. *O potrzebie zmian w kodeksie spółek handlowy ( w przepisach części ogólnej dotyczących spółek osobowych i spółki z o.o.)*.Przeгляд Prawa Handlowego, 2002. Nr 10. p. 33-40. ISSN 1230-2996.
10. Opalski, A. *Prawo zgrupowań spółek*. C.H. Beck. Warszawa, 2012. p. 253-274. ISBN 978-83-255-3866-8.
11. Staranowicz, T. *Regulacja prawa holdingu w k.s.h.* Radca Prawny, 2003. Nr 6. p. 78-90. ISSN 1230-1426.
12. Strzępka, J., Zielińska, E. *Kodeks spółek handlowych komentarz*. [red.] J.Strzępka. C.H. Beck. Wydanie 5. Warszawa, 2012. p. 24-25. ISBN 978-83-255-3292-5.
13. Sołtysiński, S., Szajkowski, A., Szumański, A., Szwaja, J. *Komentarz KSH .Tom I*. Wydanie 3. Warszawa, 2012. p. 98. ISBN 978-83-255-4001-2.
14. Szumański, A. *Ograniczona regulacja prawa holdingowego (prawo grup spółek) w kodeksie spółek handlowych*. Państwo i Prawo, 2001. Nr 3. p. 21-39. ISSN 0031-0980.
15. Szumański, A. *Wpływ uczestnictwa spółki kapitałowej w grupie spółek na związanie zapisem na sąd polubowny dokonany przez inną spółkę z grupy*. Przeгляд Prawa Handlowego, 2008. Nr 5. p.44-58. ISSN 1230-2996.
16. Szyszko, R. *Regulacja dominacji (zależności )zawarta w k.s.h.(cz.1)*. Prawo Spółek, 2011. Nr 6. p. 23-26. ISSN 1426-2878.
17. Wąż, P. *Szkoda wyrządzona spółce zależnej przez spółkę dominującą*. Prawo Spółek, 2008. Nr 1. p. 9-17. ISSN 1426-2878.
18. Włodyka S. [red.] *System Prawa Prywatnego Tom I Prawo Handlowe- część ogólna*. C. H. Beck. Warszawa, 2009. p. 969-972. ISBN 978-83-255-1073-2.
19. Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, Dz. U. 2000, Nr 94, poz. 1037 ze zm.
20. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. 1964, Nr 16, poz. 93 ze zm.
21. Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obronie papierami wartościowymi, Dz. U. 2002, Nr 49, poz.447 tekst jednolity.

22. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 22 stycznia 2013 r. w sprawie C-286/11 P, Komisja Europejska v Tomkins plc.

**Contact**

mgr Paweł Laskowski  
University of Białystok Faculty of Law  
Street, Mickiewicza 1, Białystok 15-213, Poland  
Tel: 509 402 124  
email: pawelpl18@onet.eu

# LEX MERCATORIA A ROZHODOVANIE EX AEQUO ET BONO (SÚČASNÝ STAV DISKUSIE)

## LEX MERCATORIA AND DECIDING EX AEQUO ET BONO (CURRENT STATE OF THE DEBATE)

*František Lipták*

### **Abstrakt**

V našom príspevku, argumentujeme, že lex mercatoria je životaschopnou alternatívou obidvoch ohľadov praktického ako aj teoretického výskumu. Popisujeme vlastnú oblasť problémov a následne komentujeme súčasný vývoj v právnej literatúre a debate v medzinárodnej vedeckej komunite.

*Kľúčová slova:* *lex mercatoria, ex aequo et bono, právo medzinárodného obchodu*

### **Abstract**

In our contribution, we argue that lex mercatoria is viable alternative in sense of both practical and theoretical research topic. We are outlining actual area of problems and accordingly comment on contemporary developments in legal literature and legal debate in international scientific community.

*Key words:* *Lex mercatoria, ex aequo et bono, international business law,*

## **1 VŠEOBECNÉ VÝCHODISKÁ**

Prácu sme sa rozhodli spracovať najmä z dôvodov jej aktuálnosti a rastúcemu významu uvádzanej problematiky v rámci práva medzinárodného obchodu. Lex mercatoria a rozhodovanie ex aequo et bono sú otázkami, ktoré sú aktuálne najmä z dôvodov rozhodovania sporov a úpravy právnych vzťahov v prostredí rastúceho globálneho obchodu a medzinárodných transakcií- ich evolučný a neformálny charakter odráža ich postavenie a dopyt po nich v medzinárodnom prostredí. Transnacionálne obchodné vzťahy a potreba riešiť spory vznikajúce v rámci medzinárodných obchodnoprávných vzťahov rýchlo, efektívne a nenákladne poukazujú na aktuálnosť uvádzanej problematiky. Medzinárodnoprávne obchodné spory je možné riešiť klasickým spôsobom spojeným s právnou neistotou v rámci množstva právnych úprav spojených s formálne legalistickým prístupom alebo sa spoľahnúť na menej formálne, pre strany viac transparentné, dobrovoľné prostriedky.

Primárny poslaním uvedených úprav je to, aby sa odbúrali klasické bariéry v obchodovaní a prekonala sa právna neistota, nedôvera voči cudziemu právnemu poriadku, docielila sa istá miera štandardizácie, a aby množstvo lokálne špecifických pravidiel nebránilo rozvoju globálnych obchodných vzťahov.

Tému sa rozhodli spracovať, pretože je aktuálna a patrí k neprebádaným a akademicky a tiež prakticky zaujímavým okruhom problémov. V žiadnom prípade si nekladíme za cieľ podať vyčerpávajúcu charakteristiku mnohých problémov, nakoľko to vzhľadom na obmedzený obsah tohoto príspevku nie je ani možné. Namiesto toho sa budeme sústrediť na vytvorenie

aspoň všeobecného obrazu o súvisiacich otázkach za zmapovania súčasného za stavu poznania, kľúčových prác a prebiehajúcej debaty v akademickej zahraničnej literatúre

Téma Lex mercatoria a rozhodovanie sporov ex aequo et bono sa týka noriem neštátnej povahy, ktoré boli vypracované či už inštitucionálne alebo vznikli prirodzene ako obchodné zvyklosti, princípy a zásady v rámci zmluvných vzťahov alebo ako iné komponenty.

Téma je popri praktickej aplikácii uvádzaných konceptov aj akademicky zaujímavá. Tematicky je problematika spojená so soft law, evolúciou noriem, problematikou emergentných systémov a otázkou vzniku pravidiel, právnym pluralizmom, optimalitou pravidiel a tiež ďalšími viac praktickými eventualitami.

Medzi okruhy hodné budúceho vedeckého záujmu teda patria najmä otázky vývoja lex mercatoria, systému ako súboru uprávdiel emergentnej povah (Hayekova teória spontánneho poriadku), už uvádzaná praktická aplikácia lex mercatoria, jej systematika, klasifikácia, ekonomická justifikácia vzniku týchto pravidiel v kontexte medzinárodného obchodu a jej ďalšieho smerovania, impakt lex mercatoria ako soft lawmechanizmu na rozhodovanie sporov v obchodnej arbitráži a v právnych vzťahoch v rámci práva medzinárodného obchodu.

V značnej miere sa pri tejto problematike jedná o "terra incognita", keďže problematika je vo veľkej miere neprebádaná, existuje množstvo pohľadov a názorov na charakteristiku a predstavu o tom, čo je a čo už nie je lex mercatoria. Rozhodovanie ex aequo et bono tiež nie je široko pertraktovaným prístupom v rámci riešenia sporov a tiež existuje myriada nezodpovedaných otázok týkajúcich sa toho, čo je dobré a spravodlivé a aké obmedzenia existujú v rámci uvádzaného prístupu.

O aktuálnosti problematiky svedčí aj zriadenie Task force pre otázky bonum et aequum v roku 2010 pri ICC v Paríži a tiež rastúca miera akademickej diskusie v akademických žurnáloch.

## **2 SÚČASNÝ STAV POZNANIA A DISKUSIE V MEDZINÁRODNEJ AKADEMICKEJ LITERATÚRE**

V tomto príspevku by sme sa radi vyjadrili k súčasnému stavu poznania a diskusii o predkladanej problematike najmä prostredníctvom analýzy pohľadov, ktoré prinášajú autori zahraničnej literatúry.

Del Duca, Rule a Cooper (2011)<sup>1</sup> diskutujú význam dôvery v cezhraničných transakciách. Na podklade vývoja a prekvatania lex mercatoria v 12. storočí konštatujú, že tento vzniknutý systém požívaldôveru a vyhovoval tak kráľom a kniežatám, nakoľko prostredníctvom daní benefitovali z rozvoja transakcií, zatiaľ čo kupci a obchodníci mohli v systéme, ktorý v sebe obsahoval dôveru vykonávať pohodlne transakcie, pričom spory boli riešené rýchlo, efektívne a hospodárne. Rozširujú tieto historické poznatky nasledovne na oblasť elektronického obchodu, pričom aplikujú niektoré historicky overené riešenia na oblasť online arbitráže.

---

1 Cooper, S., Rule, C. and Del Duca, L., F., From Lex Mercatoria to Online Dispute Resolution: Lessons from History in Building Cross-Border Redress Systems (May 13, 2011). Uniform Commercial Code Law Journal, 2011; Vol. 43, The Pennsylvania State University Legal Studies Research Paper No. 9,-2011. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1840572>



Ak chceme hovoriť o dôvere, ktorá je argumentom artikulovaným v predchádzajúcej štúdii, je treba venovať patričnú pozornosť na to, aby bolo poukázané na reputačný aspekt stredovekého práva kupcov. V trhových ekonomických predstavuje dôvera a reputácia, ktorá signalizuje dôveryhodnosť isté aktívum. Tento signál dôveryhodnosti znižuje riziko z vykonania transakcie, pretože sa znižuje pravdepodobnosť, že dôjde k nečestnému správaniu. Stredoveká lex mercatoria pôsobila aj bez donútenia na kupcov, aby dobrovoľne plnili rozhodnutia arbitrážnych súdov. Inak im hrozilo vylúčenie z obchodnej komunity, pretože nečestným partnerom, podvodníkom alebo osobám, ktoré nedodržiavali svoje záväzky už nikto neveril a nevyberal si ich za obchodných partnerov. Toto prostredie robilo rozhodovanie o výbere obchodného partnera transparentnejším, pretože urýchl'ovalo informačné toky, a poskytovalo informácie, ktoré by bolo inak nákladné, zdĺhavé alebo prakticky nemožné získať. Snaha o odbúranie takéhoto druhu informačnej asymetrie napomáhala rozvoju trhových ekonomických vzťahov na dobrovoľnej báze. Sweet (2006)<sup>2</sup> vo svojej štúdii uvádza:

*„Efektívnosť stredovekého práva kupcov závisela kriticky na reputačných efektoch a strachu z ostarkizácie z obchodnej komunity ostatnými obchodnými partnermi. Milgrom et. Al (1990)<sup>3</sup> poukazujú na kritický problém, ktorému musel čeliť stredoveký obchod na dlhé vzdialenosti - nákladnosť generovania a komunikácie informácie o históriách potenciálnych obchodných partnerov. Stredoveké právo kupcov fungovalo ako nejaký druh informačného clearing house-u ohľadom obchodných vzťahov, tvorby reputácie transferovateľného tovaru alebo väzby s komunitou obchodníkov. Riešenie sporov treťou stranou zabezpečovalo tento reputačný systém Greif et al.(1994)<sup>4</sup>, pretože výsledky kupeckých sudcov boli zaznamenávané. Minulý súlad obchodníkov s rozhodnutiami mohol byť monitorovaný. Inštitucionálne usporiadanie podporované stredovekým právom kupcov vytváralo predpoklady nevyhnutné pre vybudovanie stabilných podmienok podporujúcich obchodnú výmenu za absencie donucovacieho štátneho aparátu prostredníctvom samo-vynucovania príslubov, umiestňujúc budúce obchodovanie do tieňa práva. Tí, ktorí stratili reputáciu, straili obchodných partnerov a prístup k stredovekému právu kupcov.“<sup>5</sup>*

Na základe uvedeného môžeme povedať, že zaručovanie transparentnosti a signalizovanie kvality obchodných partnerov v zmysle zaznamenávania ich histórií s dodržiavaním rozhodnutí a ich dobrovoľným vykonaním bolo význačným atribútom obchodných vzťahov už v stredoveku. To, že dobrovoľné rešpektovanie rozhodcovského súdu nepotrebovalo silové donútenie vypovedá veľa o trhovom charaktere noriem lex mercatoria a rozhodovania ex aequo et bono a je v tradičnom zmysle ponímania právnych záruk vykonateľnosti kontraintuitívne.

Poznatky predkladané v Sweetovej štúdii môžeme považovať za empirický dôkaz o historickej prítomnosti atribútu dobrovoľnosti lex mercatoria.

---

2 Sweet, A., S., "The New Lex Mercatoria and Transnational Governance" (2006). *Faculty Scholarship Series*. Paper 92 , s. 630 [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/92](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/92)

3 Milgrom, P.R., North, D.C. and Weingast, B.R. 'The role of institutions in the revival of trade: the law merchant, private judges, and the champagne fairs', *Economics and Politics* (1990) 2: 1–23.

4 Greif, A., Milgrom, P. and Weingast, B. 'Coordination, commitment, and enforcement: the case of the Merchant Guild', *Journal of Political Economy*(1994) 102:745–76.

5 Sweet, A., S., "The New Lex Mercatoria and Transnational Governance" (2006). *Faculty Scholarship Series*. Paper 92 , s. 630 [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/92](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/92)

Sachs (2008)<sup>6</sup> preskúmal záznamy stredovekého trhu St. Ives, jedného z anglických najlepšie dokumentovaných a najväčších trhov na pomedzí trinásteho a štrnásteho storočia. Argumentuje, že súd pridružený k trhu bol atraktívny pre žalobcov v tvári jurisdikčnej konkurencie prostredníctvom efektívneho zladenia právnych a mimoprávných motívov. Súd ponúkal nie iba reputačné sankcie, ale aj tiež donucovacie procesy nevyhnutné na správu heterogénnej obchodnej komunity. Napriek absencii autority kráľovského súdu a tiež jeho dosahu, ponúkal kupcom vyššiu rýchlosť a flexibilitu v aplikácii špecifických obyčají, spoliehajúc sa na poznatky komunity viac než na úradné zhromažďovanie faktov, St. Ives poskytuje príklad interakcie práva a spoločnosti, demonštrujúc ako krehké právne systémy skutočne dokážu uspieť prostredníctvom využitia, a koordinácie s mimoprávnymi normami a motívmi na dosiahnutie verejných cieľov, poznamenáva autor.

Aj keď Sachs uznáva existenciu donútenia popri dobrovoľných mechanizmoch, úplne nevyklučuje reputačný mechanizmus. Podáva informácie o existencii konkurencie medzi jurisdikciami, čím v podstate potvrdzuje históriu právneho pluralizmu a doloženú existenciu viacerých právnych poriadkov, s rôznymi druhmi pravidiel, ktoré ponúkali „incentives“ teda motívy pre „opt in“ teda podriadenie sa alebo voľbu viac vyhovujúceho súboru pravidiel.

Na tomto mieste by bolo vhodné poznamenať, že aj to, čo sa považuje za súčasnú lex mercatoria v značnej miere súhlasí s uplatňovaním autonómie strán najmä pri riešení sporov.

Medzi autorov, ktorí konštruktívne prispievajú do súčasnej akademickej diskusie o lex mercatoria patrí Michaels (2008)<sup>7</sup>, ktorý analyzuje otázku, či je lex mercatoria globálnym neštátnym právom. Je názoru, že názory zastávané v zmysle predstavy o lex mercatoria ako o neštátnom práve, aj keď je pravda, že dochádza najmä k privátnej tvorbe práva, sú vo svojej podstate štátnym právom, akékoľvek lex mercatoria a jeho normy sú totižto vždy závislé od toho, akú zmluvnú slobodu domáce právo poskytne a tiež vymožitelnosť arbitrážnych rozhodnutí podľa domáceho práva.

K praktickej aplikácii lex mercatoria sa ďalej vyjadruje Chi (2012)<sup>8</sup> vo svojej štúdii, kde analyzuje faktickú diskrimináciu aplikácie lex mercatoria v arbitráži. Aj keď sú v čínskom práve striktnejšie požiadavky na ustanovenia týkajúce sa voľby práva, de iure nedochádza k diskriminácii, ale dochádza k diskriminácii de facto, čo môže mať vplyv na kompetitívnosť iný v tejto oblasti, dodáva autor.

Je teda zrejmé, že lex mercatoria ako taká neexistuje v nejakom legálnom vákuu. Preto je badateľné, že vzťah lex mercatoria a národného právneho poriadku daného štátu môže byť v rôznych ohľadoch rôzny. Napríklad dohovor z New Yorku o uznávaní a výkone cudzích rozhodnutí je v značnej miere nápomocný aj pre súčasnú podobu lex mercatoria, zatiaľ čo faktická diskriminácia tohto konceptu v Číne je negatívnym príkladom interakcie štátneho právneho poriadku a lex mercatoria.

Pri diskusii povahy lex mercatoria je vhodné položiť si fundamentálnu otázku, či je vôbec lex mercatoria právom.

---

6 Sachs, S. E., Conflict Resolution at a Medieval English Fair Eine Grenze in Bewegung: Öffentliche und private Justiz im Handels- und Seerecht (Schriften des Historischen Kollegs Kolloquien 81, Albrecht Cordes & Serge Dauchy eds., Forthcoming 2012). Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1979864>

7 Michaels, R., The True Lex Mercatoria: Law Beyond the State (August 27, 2008). Indiana Journal of Global Legal Studies, 2008, Vol. 14, No. 2.; Duke Law School Public Law & Legal Theory Paper No. 220. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1259979>

8 Chi, M., 'The Iceberg Beneath the Water': The Hidden Discrimination Against the Lex Mercatoria in Chinese Arbitration (August 17, 2011). Journal of Private International Law, 2011, Vol. 7, No. 2, pp. 341-359,. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1911026>

Schultz (2008)<sup>9</sup> vo svojom článku diskutuje legálnosť *lex mercatoria*, teda či *lex mercatoria* môže byť považované za právo. Je rozdelená do troch častí, pričom v prvej časti sa považuje za *lex mercatoria* metóda voľby pravidiel, podľa ktorej sú pravidlá extrahované z ostatných právnych poriadkov – najmä národných, ktoré sú následne reinterpretované a uspôsobené. Z toho vyplýva, že *lex mercatoria* je samostatným právnym poriadkom, podľa autora. V druhej časti sa rozoberá pohľad tvrdiaci, že *lex mercatoria* nie je právny systém, ale len súbor právnych pravidiel. Tento pohľad je následne refutovaný, keďže práve právne pravidlá sú naviazané na právny systém, ktorým je *lex mercatoria* sama o sebe.

Nottage (2006)<sup>10</sup> diskutuje *lex mercatoria* v kontexte rastúceho a klesajúceho formalizmu v rámci hmotnoprávnej časti *lex mercatoria*. V 80. rokoch narastá formalizmus v rámci *lex mercatoria*, zatiaľ čo v 90. rokoch dochádza k rastu neformálnosti ako pred 80. rokmi. Faktorov za týmto vývojom je niekoľko. Jeho esej tiež diskutuje ďalšie smerovanie a možnosť dodatočne rastúcej neformálnosti hmotnoprávnej stránky *lex mercatoria*.

Nižší stupeň formálnosti je ďalším definičným znakom uvádzanej právnej problematiky *lex mercatoria* a rozhodovanie *ex aequo et bono*.

V oblasti *ex aequo et bono* prináša najpodstatnejšie poznatky štúdia Leona Trakmana (2008)<sup>11</sup>, ktorý opisuje výhody *ex aequo et bono* v tom zmysle, že jeho aplikácia na spory, kde strany majú medzi sebou dlhodobé vzťahy, spor je komplexný, jedná sa o spor vo vznikajúcich oblastiach alebo tam, kde právo neposkytuje dostatočne rozvinutú úpravu napríklad v oblastiach ako právo Internetu, medzinárodné právo verejné v oblasti ochrany investícií atď. V zásade jeho článok poskytuje vodítko aplikácie a rozhodovania *ex aequo et bono*. Zameriava sa na otázky, podstaty *ex aequo et bono*, ktoré je „proti právu“ alebo „mimo práva?“, diskutuje otázky vyplňania medzier a rozlišovania ďalších aspektov a tiež sa vyjadruje k *amicable composition*. Pričom vskutku komplexne načrta historický vývoj konceptu rozhodovanie *ex aequo et bono*. Jedná sa momentálne asi o najprínosnejšiu a najkomplexnejšiu štúdiu na zvolenú problematiku.

Kadens (2012)<sup>12</sup> vo svojej štúdií poskytuje disentujúci názor na doterajšie poznatky legálneho výskumu a celkovo napáda obyčajovú podstatu a spontánnosť tvorby a aplikácie *lex mercatoria*. Kadens tvrdí, že dekády takzvaného príbehu práva kupcov boli považované za nevyvrátiteľný dôkaz o tom, že súkromná organizácia dokáže reálne fungovať. Ďalej napáda podstatu obyčaja, tvrdiac, že obyčaj nemôže byť bežne transplantovaný a ostať rovnaký „z miesta na miesto.“ Tiež tvrdí, že medzinárodný obchod nebol brzdený existenciou rôznych obyčají, pretože existovali sprostredkovatelia. Dôraz v obchodných transakciách kladie skôr na aspekty vstávajúce z kontraktu a právnych predpisov.

Táto štúdia by si zaslúžila osobitnú pozornosť, nakoľko existuje množstvo historickej literatúry, s ktorou je možné konfrontovať tieto názory, jednak s inými právnymi vedcami počas minulých storočí a tiež s teoretickými koncepciami majúcimi iný názor. Tiež je otázne, či východiská formulovaných argumentov majú vôbec dopad na to, či by v súčasnosti mohli alebo nemohli fungovať právne vzťahy na báze súkromnoprávnej úpravy, ktorá by vznikala z

---

9 Schultz, T., Some Critical Comments on the Juridicity of *Lex Mercatoria* (April 8, 2008). Yearbook of Private International Law, Vol. 10, p. 667, 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1805805>

10 Nottage, L., R., The Procedural *Lex Mercatoria*: The Past, Present and Future of International Commercial Arbitration (December 2006). Sydney Law School Research Paper No. 06/51; CDAMS Discussion Paper No. 03/1E. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=838028> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.838028>

11 Trakman, L. E. "Ex aequo et bono: De-Mystifying An Ancient Concept" ExpressO, 2007 : [http://works.bepress.com/leon\\_trakman/3](http://works.bepress.com/leon_trakman/3)

12 Kadens, E., The Myth of the Customary Law Merchant (April 21, 2012). Texas Law Review, 2012, Vol. 90., Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2043550>

obyčaji a vychádzala zo spravodlivosti podľa modelu *lex mercatoria*. Michaels (2012)<sup>13</sup> prináša argument, že či vôbec refutácia doterajších historických poznatkov resp. „absencia historickej legitimacy“ aj ak by bola úspešná, má nejaký vplyv na legitimitu novej *lex mercatoria*.

Aj ak by sa podarilo vyvrátiť všetky doterajšie historické argumenty o fungovaní medzinárodného obchodu na báze *lex mercatoria*, nemôžeme to považovať za argument, ktorý by naštrbil ďalšie smerovanie *lex mercatoria* alebo celkový model, na ktorom je táto koncepcia budovaná. Je pochopiteľné, že súkromnoprávne vzťahy, decentralizovaná súkromná tvorba práva, musí byť organickejšia a menej rigidná v porovnaní so štátnymi právnymi úpravami.

K podobnému záveru sa prikláňa svojimi argumentmi o povahe *lex mercatoria* aj Mazzacano (2008)<sup>14</sup> definuje *lex mercatoria* ako autopoietický systém. Systém, ktorý sa dokáže sám udržiavať a nie je vnímaný hmotnoprávne, ale skôr ako systém tvorby práva, ktorý je autonómnym organizmom.

*Lex mercatoria a ex aequo et bono* je intelektuálne stimulujúcou témou, nakoľko sa nachádza na pomedzí obchodného práva a právnej teórie a existuje množstvo nevyriešených problémov. Nejedná sa o striktné národné právo a existujú isté odlišnosti, ktoré robia toto odvetvie zvláštnym, či už na poli právneho výskumu alebo v oblasti jeho empirického fungovania. Veľmi naplňajúcim je aj poznatok, že znížené nároky na formalizáciu vytvárajú väčší priestor na právnu argumentáciu, a nachádzanie toho, čo je naozaj dobré a spravodlivé aj na poli aplikácie práva, ktoré čistý právny pozitivismus neposkytuje.

Záverom by sme si dovolili vymedziť okruh ďalšieho výskumu, na báze hlbšej analýzy predkladaných riešených otázok a kontrontácie širšej skupiny štúdií, tiež by bolo vhodné sa v budúcnosti zamerať na rozmery právnej argumentácie pri rozhodovaní *ex aequo et bono* a ekonomickým dôsledkom, právnej povahe a vzťahom týkajúcich sa oblasti *lex mercatoria*.

## Použitá literatúra

1. Chi, M., 'The Iceberg Beneath the Water': The Hidden Discrimination Against the *Lex Mercatoria* in Chinese Arbitration (August 17, 2011). *Journal of Private International Law*, 2011, Vol. 7, No. 2, pp. 341-359,. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1911026>
2. Cooper, S., Rule, C. and Del Duca, L., F., From *Lex Mercatoria* to Online Dispute Resolution: Lessons from History in Building Cross-Border Redress Systems (May 13, 2011). *Uniform Commercial Code Law Journal*, 2011; Vol. 43, The Pennsylvania State University Legal Studies Research Paper No. 9,-2011. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1840572>
3. Greif, A., Milgrom, P. and Weingast, B. 'Coordination, commitment, andenforcement: the case of the Merchant Guild', *Journal of Political Economy*(1994) 102:745–76.
4. Kadens, E., The Myth of the Customary Law Merchant (April 21, 2012). *Texas Law Review*, 2012 ,Vol. 90,. Available at SSRN:<http://ssrn.com/abstract=2043550>

---

13 Michaels, Ralf, Legal Medievalism in *Lex Mercatoria* Scholarship, . *Texas Law Review* 2012, Vol. 90, s. 260 See Also,. Available at SSRN:<http://ssrn.com/abstract=2080044>

14 Mazzacano, P., The *Lex Mercatoria* as Autonomous Law (September 27, 2008). CLEA 2008 Meetings Paper; CLPE Research Paper No. 29/2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1137629> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1137629>

5. Michaels, R., The True Lex Mercatoria: Law Beyond the State (August 27, 2008). Indiana Journal of Global Legal Studies, 2008, Vol. 14, No. 2.; Duke Law School Public Law & Legal Theory Paper No. 220. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1259979>
6. Michaels, Ralf, Legal Medievalism in *Lex Mercatoria* Scholarship, . Texas Law Review 2012, Vol. 90, s. 260 See Also,. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2080044>
7. Mazzacano, P., The Lex Mercatoria as Autonomous Law (September 27, 2008). CLEA 2008 Meetings Paper; CLPE Research Paper No. 29/2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1137629> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1137629>
8. Milgrom, P.R., North, D.C. and Weingast, B.R. 'The role of institutions in the revival of trade: the law merchant, private judges, and the champagne fairs', Economics and Politics (1990) 2: 1–23.
9. Nottage, L., R., The Procedural Lex Mercatoria: The Past, Present and Future of International Commercial Arbitration (December 2006). Sydney Law School Research Paper No. 06/51; CDAMS Discussion Paper No. 03/1E . Available at SSRN:<http://ssrn.com/abstract=838028> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.838028>
10. Sachs, S. E., Conflict Resolution at a Medieval English Fair Eine Grenze in Bewegung: Öffentliche und private Justiz im Handels- und Seerecht (Schriften des Historischen Kollegs Kolloquien 81, Albrecht Cordes & Serge Dauchy eds., Forthcoming 2012). Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1979864>
11. Schultz, T., Some Critical Comments on the Juridicity of Lex Mercatoria (April 8, 2008). Yearbook of Private International Law, Vol. 10, p. 667, 2008. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1805805>
12. Sweet, A., S., "The New Lex Mercatoria and Transnational Governance" (2006). *Faculty Scholarship Series*. Paper 92 , s. 630 [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/92](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/92)
13. Trakman, L. E. "Ex aequo et bono: De-Mystifying An Ancient Concept" ExpressO, 2007 : [http:// works.bepress.com/leon\\_trakman/3](http://works.bepress.com/leon_trakman/3)

### **Kontaktní údaje**

Ing. Mgr. František Lipták  
 Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach  
 Kováčska 26, 040 75 Košice  
 Tel: 00421 908 635 178  
 email: ferocius86@gmail.com

HISTORICKO-PRÁVNÍ SEKCE

LAW AND HISTORY

---

# TRICHOTÓMIA V RÍMSKOM PRÁVE A JEJ CHÁPANIE V SÚVISLOSTI S DELIKTOM FURTUM

## TRICHOTOMY IN ROMAN LAW AND ITS UNDERSTANDING IN RELATION TO THE DELICT FURTUM

*Viktor Pančišin*

### **Abstrakt**

V modernej vede už len málokto, od pracovníkov a vedcov z oblasti matematických a ekonomických vied, priznáva číslam zvýšenú pozornosť<sup>1</sup>. Vo všeobecnosti by sa dalo povedať, že sa v humanitných vedách nepovažujú za tak významnú skutočnosť alebo jav, ktorý by ich mohol nejakým spôsobom ovplyvňovať. V minulosti, konkrétne aj v rímskej ríši mali čísla významný dokonca až magický charakter resp. väzbu na tradície. Právnicki sa prikláňali k ich používaniu pri diferenciacii nimi skúmaných problematík a práva samotného. Prvá časť príspevku predstavuje problematiku číselnej symboliky v rímskom právnom poriadku s bližším zameraním sa na číslo tri a v súvislosti s ním sa postupne dopracujeme k trichotómii resp. jej vplyvu na inštitút deliktu *furtum*.

**KLúčové slová:** *Trichotómia, krádež, furtum, číselná symbolika*

### **Abstract**

In modern science there aren't many, apart from the workers and scientist in the field of mathematics and economy, who gives any attention to the numbers. In general we could say that in the field of arts they are not considered as significant fact or phenomenon that could somehow influence it. In the past, particularly in the Roman Empire they had magical character or bound to tradition. Therefore, lawyers used to use them frequently in their studies in law itself. In the first part of the article we will introduce the problematic of numeral symbolism in roman law with the focus on the number three and in relation with that we will get to the trichotomy and its relation to the delict *furtum*.

**Key words:** *Trichotomy, theft, furtum, numeral symbolism*

## **1 TRICHOTÓMIA V RÍMSKOM PRÁVE**

Ako už abstrakt naznačil, číselná symbolika zohrávala pomerne veľkú úlohu v rámci vývoja rímskej právnej vedy a preto sme sa ju rozhodli prostredníctvom tohto príspevku aspoň v stručnosti priblížiť. Vplyv číselnej symboliky môžeme pozorovať v podstate u všetkých silných civilizácií starovekého sveta (Indov, Židov, Grékov, Egyptanov a v neposlednej rade Rimanov).

Čísllice ako 3, 4, 7 a 12 boli medzi nimi všeobecne uznávané ako sväté alebo úplne laicky povedané ako „šťastné čísla“<sup>2</sup>. Spomedzi nich sa práve číslica 3 považovala za

---

<sup>1</sup> Goudy, H.: *Trichotomy in roman law*, Claredon Press, Oxford 1910, str. 12

<sup>2</sup> Goudy, H.: cit. op. 1, str. 14

najuniverzálnejšiu, pretože vo svojej podstate predstavovala začiatok, stred a koniec vecí<sup>3</sup>. Bezpochybné sa považovala za najuniverzálnejšiu v nahliadaní Rimanov<sup>4</sup>.

Dávali jej prívlastok tzv. *tres numerus super omnia* („všetko zahrňujúce číslo tri“) a v určitej miere ovplyvnila každé odvetvie rímskeho práva (súkromného aj verejného). Jej prítomnosť v rímskom právnom poriadku nebola ničím nezvyčajným a domnievame sa, že počiatky uplatňovania číselnej symboliky ako takej vychádzali z gréckej filozofie, ktorú si rímski právnici do určitej miery osvojili<sup>5</sup>.

Jej použitie je očividne viditeľné už aj pre študenta prvého ročníka právnickej fakulty pri štúdiu rímskeho práva a Gaiovho rozdelenia právneho poriadku v rámci jeho „učebnice práva“ tzv. *Institutiones*, konkrétne v prvej knihe a ôsmom paragrafe nazvanom *De iuris divisione* („O rozdelení práva“).

*Omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones*<sup>6</sup>

„Všetko právo, ktoré používame sa vzťahuje k osobám, veciam alebo k žalobám.“

V ňom rozdeľuje štúdium resp. skúmanie celej matérie rímskeho súkromného práva do troch základných častí a to na:

- osoby (*personas*)
- veci (*res*)
- žaloby (*actiones*)

V ďalšej časti príspevku si predstavíme aj iné príklady číselnej symboliky priamo v rímskom právnom poriadku, ktoré len potvrdzujú nami predstavené stanovisko o jej vplyve na starorímsky právny poriadok.

Trichotómiu, čiže delenie právnych inštitútov do troch skupín či samotného práva môžeme pozorovať okrem iného v nasledovných prípadoch.

- Tri základné pravidlá práva boli : ...*honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*<sup>7</sup> („...čestne žiť, iných nepoškodiť, každému dať, čo mu patrí“).
- Súkromné právo pozostávalo z *ius naturale, ius civile* a *ius gentium*<sup>8</sup> („prirodeného práva, občianskeho práva a cudzineckého práva“).
- Právnik Modestinus tvrdil : *Ergo omne ius aut consensus fecit aut necessitas constituit aut firmauit consuetudo*<sup>9</sup>. („Každé právne pravidlo je vytvorené buď dohodou strán, potrebou alebo ustanovené na základe zvyku“).

<sup>3</sup> Crabb, G.: Universal technological dictionary, Baldwin, Cradock, and Joy, Londýn 1823

<sup>4</sup> Ďalšou výraznou bola číslica 4. Azda najvýraznejšie štvordelenie môžeme pozorovať v justiniánskych Digestach na príkladoch diferenciacie súkromných deliktov na *furtum, rapina, damnum iniuria datum* a *iniuria* („krádež, lúpež, protiprávne poškodenie cudzej veci a urážka“). Kombináciou týchto čísiel (3 a 4) potom dochádzalo k vzniku číslice 7 alebo 12, ktoré boli taktiež považované za sväté – Goudy, H.: cit. op. 1, str. 18

<sup>5</sup> Tuori, K.: Ancient roman lawyers and modern legal ideas, Vittorio Klostermann, Frankfurt 2007, str. 56 – o ucelené začlenenie gréckej filozofie do rímskeho právneho poriadku sa postaral právnik Gaius. K takémuto začleneniu dochádza až po prijatí tzv. *edictum perpetuum* Salvia Juliána. K spopularizovaniu gréckej filozofie sa pričínal rečník Cicero v 1 storočí pred naším letopočtom. Veril v existenciu právnych inštitútov, ktoré boli v ľuďoch vrodené a tak platné a uznávané každým – Wolff, H.J.: Roman law: An historical introduction, University of Oklahoma Press, Norman 1951, str. 83

<sup>6</sup> Gai. Inst. 1.8

<sup>7</sup> Ulp D 1.1.10.1-2

<sup>8</sup> Ulp D 1.1.2

<sup>9</sup> Mod D 1.3.40



- Slobodné osoby sa diferencovali na *cives Romani aut latini aut dediticiorum numero*<sup>10</sup> („rímskych občanov, latínov, alebo tých čo sa vzdali“).
- Podobne aj trojaké delenie statusu v rímskom práve na status *familiae, civitatis, libertatis* („rodinný, občiansky, status slobody“) a s nimi súvisiace obmedzenia právnej spôsobilosti *capitis deminutio minima* (ako následok straty statusu *familiae*), *media* (ako následok straty statusu *civitatis*) a *maxima* (ako následok straty statusu *libertatis* – úplná strata právnej spôsobilosti).

Takýchto príkladov by sa dalo v pôvodných prameňoch rímskeho práva nájsť omnoho viac, no našou úlohou v tejto časti príspevku bolo aspoň prostredníctvom niektorých príkladov poukázať na prítomnosť číselnej symboliky a konkrétne trichotómie v rámci rímskeho právneho poriadku.

Myslíme si, že spomenutými príkladmi sme poskytli dostatočný dôkaz o existencii tejto symboliky a zároveň aj potvrdenie tézy o jej vplyve na rímske právo.

## 2 TRICHOTÓMIA A JEJ CHÁPANIE V SÚVISLOSTI S DELIKTOM FURTUM

Na úvod tejto časti by sme mohli skonštatovať, že krádež v rímskom práve bola viacvýznamovým inštitútom právneho poriadku ako je tomu v súčasnosti. Jej podstata sa chápala v oveľa širších súvislostiach/intenciách<sup>11</sup>.

Zastávame názor, že základ tejto viacvýznamnosti spočíval v rozdielnosti skutočností resp. protiprávných konaní osôb, ktoré viedli k priznávaniu zodpovednosti za *furtum*, no názory na otázku resp. problematiku trichotómie a s ňou súvisiace druhové rozdelenie *furtum* sú v ponímaní modernej romanistiky nejasné. Od domnienok či polemík o tom, či označenia krádeže v podobe *rei, usus a possessionis* nie sú iba jej výtvorom, až po názor hovoriaci o potrebe ignorovať otázku trichotómie v súvislosti s krádežou.

V tejto časti príspevku sa pokúsime pomocou vybraných úryvkov z pôvodných prameňov rímskeho práva reagovať na tieto domnienky a zároveň k nim vytvoriť aj relevantný záver.

Naše pozorovanie začíname prostredníctvom záverečnej časti definície deliktu *furtum* uvedenej v justiniánskych Digestach, konkrétne v Paul D 47.2.1.3, ktorá sa (modernými romanistami) považuje za základnú.

...vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve...<sup>12</sup>

(„...(odňatím) veci alebo jej úžitku alebo aj jej držby...“).

Na základe tohto paragrafu resp. jeho časti rozlišujeme krádež v podobe protiprávneho odňatia huteľnej veci bez vedomia resp. proti vôli jej vlastníka a za účelom ponechania si takejto veci zlodejom ako jeho vlastnej, alebo jej užívanie iným spôsobom na akom sa spolu dlžník a veriteľ veci dohodli (napr. zlodejom bol aj ten, kto si vypožičal koňa pre jeden účel, no využíval ho na iný<sup>13</sup>). Za krádež sa považovalo aj protiprávne konanie vlastníka veci, pri

<sup>10</sup> Gai. Inst 1.12

<sup>11</sup> Okrem preskúmaných druhov krádeže veci, úžitku a držby (*rei, usus, possessionis*) v sebe *furtum* v rímskom práve zahrňoval aj protiprávny čin ako napríklad sprenevera, ktorá sa v moderných trestných právnych poriadkoch systematizuje ako samostatný trestný čin.

<sup>12</sup> Paul D 47.2.1.3

<sup>13</sup> Jolowicz, H. F. - Nicholas, B. : Historical introduction to the study of roman law 3rd edition, Cambridge University Press, Londýn 1972, str. 170

ktorom sa jej zmocnil bez vedomia od niekoho aj napriek tomu, že mal k nej priznané právo (napr. právo užívania veci).

Tieto protiprávne konania sa definujú ako tzv. *furtum rei*, *furtum usus* a *furtum possessionis* a môžeme si ich stručnosti charakterizovať nasledovne :

- *furtum rei* („krádež veci“) – ilustrujeme prostredníctvom názoru právnika Ulpiána uvedeného v D 47.2.43.4, ktorý ho definuje nasledovne:

*Qui alienum quid iacens lucri faciendi causa sustulit, furti obstringitur, sive scit cuius sit sive ignoravit: nihil enim ad furtum minuendum facit, quod cuius sit ignoret*<sup>14</sup>.

„Každý kto s úmyslom obohatiť sa odcudzí vec iného ležiacu bokom, bude zodpovedný za krádež bez ohľadu na to či vedel komu vec patrí, pretože zodpovednosť nezaniká z dôvodu, že páchatel nevedel kto je jej vlastníkom“

Z uvedeného pozorujeme, že *furtum rei* sa vo všeobecnosti chápalo ako úmyselné protiprávne konanie vo forme odňatia cudzej veci za účelom dosiahnutia zisku. Domnievame sa, že zodpovednosť sa páchatelovi priznávala bez ohľadu na vedomosť o totožnosti vlastníka. Stačilo ak si bol vedomý, že sa jednalo o cudziu vec.

K jeho špecifikám patrila jeho vnútorná diferenciácia. Podľa názorov niektorých rímskych právnikov<sup>15</sup> sa krádež veci delila na *furtum manifestum*, *nec manifestum*, *oblatum* a *conceptum*. Prevládol však názor Labeóna, ktorý posledné dva spomínané druhy krádeže považoval iba za špecifické žaloby vznikajúce z krádeže a nie za ich samostatné druhy - ...*conceptum et oblatum species potius actionis esse furto cohaerentes quam genera furtorum*<sup>16</sup>... („*conceptum* a *oblatum* sú iba zvláštnymi druhmi žalôb, ktoré vznikajú z krádeže a nie jej samostatné druhy“)

- *furtum usus* („krádež úžitku“) - okrem *furtum rei* sa za krádež považovalo aj užívanie vypožičanej veci iným spôsobom ako tým, na ktorom sa s veriteľom veci dohodlo. Takýto druh krádeže sa definoval ako *furtum usus*<sup>17</sup> („krádež úžitku“) a jeho charakteristiku si môžeme priblížiť aj prostredníctvom fragmentu pochádzajúceho z Gai. Inst. 3.196.

*Itaque si quis re quae aput eum deposita sit utatur, furtum committit. Et si quis utendam rem acceperit eamque in alium usum transtulerit, furti obligatur*<sup>18</sup>.

„Ak niekto užíva vec, ktorá je u neho v úschove, dopustí sa krádeže. Ak ktokoľvek dostane vec do užívania, ale užíva ju iným spôsobom ako bolo dohodnuté, dopustí sa krádeže.“

Na základe uvedeného konštatujeme, že *furtum usus* zahŕňalo nielen prípady nedovoleného resp. nedohodnutého spôsobu užívania veci (pri vypožičaní) ale aj prípady kedy bolo zakázané jej akékoľvek užívanie (úschova<sup>19</sup>).

---

<sup>14</sup> Ulp. D 47.2.43.4

<sup>15</sup> Servius Sulpicius a Masurius Sabinus

<sup>16</sup> Gai. Inst. 3.183

<sup>17</sup> Smith, W.: A dictionary of Greek and Roman antiquities, Charles C. Little and James Brown; 2nd edition edition, Londýn 1853, str. 563.

<sup>18</sup> Gai. Inst. 3.168

<sup>19</sup> Uschovávateľ veci v zásade nemohol vec užívať. Ak tak konal a svojvoľne ju užíval, dopustil sa krádeže úžitku.

Je však potrebné povedať, že podľa pravidla vyjadreného v 197. fragmente 3. knihy gaiových Inštitúcií v znení *furtum sine affectu furandi non committitur*<sup>20</sup> („...pretože krádež nemôže byť spáchaná bez zlého úmyslu“) sa zodpovednosť za krádež úžitku mohla priznávať iba v prípadoch ak konajúci vedel, že tak robí proti vôli vlastníka a že by takéto konanie určite neschválil ak by o ňom vedel. Ak však veril, že tak konať môže, nemohol sa považovať za zodpovedného.

- *furtum possessionis* („krádež držby“) - na účely tohto príspevku si ho môžeme predstaviť prostredníctvom paragrafu právnika Paula v D 47.2.15.1

*Dominus, qui rem subripuit, in qua usus fructus alienus est, furti usufructuario tenetur*<sup>21</sup>

„Vlastník, ktorý odcudzí svoju vec, ktorú iný právoplatne užíva, bude zodpovedný z krádeže“

Z uvedeného paragrafu pozorujeme, že za *furtum* sa považovalo aj konanie samotného vlastníka veci v prípade, ak sa zmocnil vlastnej veci od inej osoby, ktorá k nej mala priznané právo (*ius in re aliena*).

Na základe tohto môžeme pre tento druh krádeže konštatovať, že krádež sa v rímskom práve nespájala iba s cudzou vecou. Ak by sa tak chápala, bolo by to nedostačujúce. Preto aj nezaradenie výrazu *rem alienam* („cudzia vec“) do definícií vyjadrených v rámci Paul. D 47.2.1.3 a Just. Inst 4.1.1 nepovažujeme za chybné, naopak jeho opomenutie chápeme ako správne.

Aj napriek predstavenému výpočtu, poukazujúcemu na to, že rímska právna veda skutočne rozlišovala viacero druhov *furtum* existuje názor<sup>22</sup>, že skúmanie trichotómie v súvislosti s krádežou je bezpredmetné a študenti by ju mali ignorovať.

Domnievame sa, že takýto negatívny prístup k skúmanej problematike môže byť a s najväčšou pravdepodobnosťou aj je spôsobovaný nedostatkom druhových označení *furtum* v podobe *rei, usus* a *possessionis* v pôvodných prameňoch. V súvislosti s týmto názorom môžeme poukázať na niekoľko príkladov, ktoré určitým spôsobom navádzajú k takémuto záveru.

V spojitosti s touto problematikou sa zameriame iba na jeden druh krádeže, konkrétne na *furtum possessionis*, pretože už aj absencia tohto výrazu v pôvodných textoch naznačuje, že tieto jednotlivé pomenovania neboli výtvorom klasickej rímskej právnej vedy.

Ako sme naznačili, výraz *furtum possessionis* sa v textoch pôvodných prameňov nevyskytuje. Pri našom skúmaní sme sa ale stretli s jedným príkladom, konkrétne v Ulp 47.4.1.15, ktorý ho v istej miere používa.

*...possessionis furtum fieri: denique si nullus sit possessor, furtum negat fieri*<sup>23</sup>

„s krádežou sa spája aj držba veci, a tak ak vec nemožno držať, nemôže dôjsť ani ku krádeži“

Prostredníctvom neho sa dozvedáme, že nemohlo dôjsť ku krádeži niečoho čo nikto nedržal. Inak povedané, prostredníctvom tohto paragrafu právnik Ulpián poukazuje na názor právnika Scaevolu, ktorý spájal krádež veci s jej držbou. Domnievame sa však, že iba púhe použitie výrazu *possessionis* v spojitosti s výrazom *furtum* ešte nijakým spôsobom nepotvrďuje resp.

<sup>20</sup> Gai. Inst. 3.197

<sup>21</sup> Paul. D 47.2.15.1

<sup>22</sup> Napríklad Schultz, F., Ernst, W., Monro, Ch. H.

<sup>23</sup> Ulp 47.4.1.15

nedáva odpoveď na otázku, či rímski právnici skutočne rozoznávajú *furtum possessionis* alebo trichotómiu ako takú.

Podobne to je aj v paragrafe justiniánskych *Institutiones* 4.1.10, ktorý poukazuje na možnosť spáchania krádeže vlastnej veci, pričom výraz „*furtum possessionis*“ sa v ňom vôbec neuvádza – uvedené je *furtum rei suae* (čiže doslovne „krádež vlastnej veci/majetku“).

## ZÁVER

Záverom by sme mohli skonštatovať nasledovné. Z predstavených príkladov nevieme jednoznačne tvrdiť, či skúmanie problematiky trichotómie krádeže v rímskom práve má alebo nemá zmysel. Domnievame sa ale, že neprítomnosť jeho druhových označení (v podobe *furtum rei*, *furtum usus*, *furtum possessionis*) v pôvodných prameňoch rímskeho práva iba pripieva k mienke o ich vytvorení až modernou romanistikou.

Aj napriek takémuto záveru ale zastávame názor, že v pôvodných prameňoch sa s určitosťou vyskytujú opisy resp. rôzne kombinácie skutočností<sup>24</sup>, ktoré by sa mohli považovať za prípady krádeže veci, držby alebo úžitku<sup>25</sup> aj keď tak označené priamo v textoch nie sú.

## Použitá literatúra

Pôvodné pramene :

1. *Gai Institutiones*: český preklad – KINCL, J.: Gaius – Učebnice práva ve čtyřech knihách, Aleš Čeňek s.r.o., Plzeň 2007, 326 s., ISBN 978-80-7380-054-3
2. *Digesta Iustiniani*: anglický preklad – MOMMSEN, T. – KRUEGER, P. – WATSON, A.: Digest of Iustinian, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, Pennsylvania 1985, 969 s., ISBN 0-8122-7945-X
3. *Iustiniani Institutiones (Corpus iuris civilis)*: slovenský preklad – BLAHO, P.: Justiniánske Inštitúcie, Iura edition, Trnava 2000, 439 s., ISBN 80-88715-80-6

Odborná literatúra:

1. BUCKLAND, W.W.: Textbook of roman law, 2nd edition, Cambridge University Press, New York 2007, 796 s., ISBN 978-0-521-04360-1
2. CRABB, G.: Universal technological dictionary, 2. zväzok, Baldwin, Cradock, and Joy, Londýn 1823, 400 s.
3. GOUDY: Trichotomy in roman law, Claredon Press, Oxford 1910, 91 s.
4. JOLOWICZ, H.F. – NICHOLAS, B.: Historical introduction to the studies of Roman law, Cambridge University Press, Londýn 1972, 528 s., ISBN 0 521 08253 6
5. MONRO, CH. H.: Digest XLVII.: De Furtis, General Books 2009, 108 s., ISBN 9781151151384
6. SMITH, W.: A dictionary of Greek and Roman antiquities, Charles C. Little and James Brown; 2nd edition edition, Londýn 1853, 1293 s., ISBN 978-0878211180
7. TUORI, K.: Ancient roman lawyers and modern legal ideas, Vittorio Klostermann, Frankfurt 2007, 220 s., ISBN 9783465040347

<sup>24</sup> Predstavené príklady z pôvodných prameňov Ulp D 47.2.43.4. (krádež veci), Gai. Inst. 3.196 (krádež úžitku) a Paul D 47.2.15.1 (krádež držby)

<sup>25</sup> Monro, Ch. H.: Digest XLVII.: De Furtis, General Books 2009, str.100

8. WOLFF, H.J.: Roman law: An historical introduction, University of Oklahoma Press, Norman 1951, 272 s., ISBN 978-0806112961
9. ZIMMERMAN, R.: The Law of Obligations – Roman foundations of the civilian tradition, Oxford University Press Inc., New York 1996, 1312 s., ISBN 9780198764267

**Kontaktné údaje**

JUDr. Viktor Pančíšin

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26, 040 75 Košice

Tel: 0908367170

Email: viktor.panci@gmail.com

# ŘÍMSKÉ PRÁVO NA PŘELOMU REPUBLIKY A PRINCIPÁTU A PŘÍPAD APOŠTOLA PAVLA: HISTORICKÁ A TEOLOGICKÁ ANALÝZA

## THE ROMAN LAW ON THE TURN OF REPUBLIC AND PRINCIPATE AND THE CASE OF APOSTLE PAUL: HISTORICAL AND THEOLOGICAL ANALYSIS

*Ladislava Říhová*

### **Abstrakt**

Príspevek pojednává o soudním procesu s apoštolem Pavlem. Věnuje se analýze historického pozadí Pavlova procesu, vývoji římského práva a procesních elementů s důrazem na praxi odvolání (appellatio) a pojednává i o problematice historických pramenů. Cílem pozornosti jsou Skutky apoštolské jako jediný dochovaný dobový pramen tohoto typu procesu. Vzhledem k povaze daného spisu je pozornost věnována struktuře spisu v souvislosti s intencí jeho autora. V této souvislosti jsou pojednány i teologické aspekty Pavlova procesu. Okrajově je zmíněna též problematika Pavlova římského občanství.

***Klíčová slova:** apoštol Pavel, appellatio, raný principát, římská říše, Skutky apoštolské, Pavlův soudní proces*

### **Abstract**

The contribution deals with Paul's trial. It pursues the analysis of the historical background of Paul's trial, the development of Roman law and trial elements with emphasis on the appeal (appellatio) practice and deals with problems of historical resources, too. The focus of our attention are the Acts of Apostles as the only preserved period resource of this kind of trial. With respect to the character of this book the attention is paid to the structure of the book in connection with the intention of its author. In this connection the theological aspects of Paul's trial are discussed, too. Marginally are mentioned problems of Paul's Roman citizenship.

***Key words:** Apostle Paul, appellatio, Early Principate, Roman Empire, Acts of Apostles, Paul's trial*

Autor Skutků apoštolských, který je tradičně nazýván jménem Lukáš a ztotožňován s lékařem Lukášem, Pavlovým spolupracovníkem, o němž se apoštol zmiňuje<sup>1</sup> ve svých listech, věnuje apoštolu Pavlovi, jeho životu a působení, ale i právním náležitostem souvisejícím s jeho osobou značnou pozornost. Popisuje nejen historicko-teologické okolnosti apoštolova života, ale věnuje se i aspektům právním – především Pavlovým konfliktům s římskou správou. Popisuje celou řadu menších střetů,<sup>2</sup> k nimž je třeba poznamenat, že jsou obvykle motivovány nábožensky, avšak posuzovány z hlediska právního, přičemž rozhodující roli v nich zpravidla hraje římské občanství Pavlovo.

---

<sup>1</sup> Ko 4,14 a.j.

<sup>2</sup> Například Pavlovo zatčení ve Filipech (Sk 16), výslech před místodržitelem provincie Achaje, Gallionem (Sk 18) a další.

## 1 APOŠTOL PAVEL JAKO ŘÍMSKÝ OBČAN

V otázce apoštolova římského občanství není dodnes mezi badateli shoda. Vedle tradičních spekulací, potvrzujících či vyvracejících Pavlův občanský status, byla problematika zkomplikována teorií o takzvaném dvojím občanství apoštolově, přiznávající Pavlovi nejen občanství římské, ale zároveň i občanství helénistického města Tarsu.<sup>3</sup> S ohledem na rozsah příspěvku nemůžeme problematiku apoštolova občanství hlouběji pojednat a připojíme se pro účely naší práce k většinově přijímanému stanovisku, že apoštol Pavel byl římským občanem. V souvislosti s občanstvím Pavlovým a jeho střety s římskou soudní mocí však nemůžeme nezmínit možné teologické a prokazatelné redakční aspekty, které autor Skutků apoštolských do Pavlova procesu vnesl a jimž koncepci Pavlových procesů podřídil. Z tohoto hlediska pro nás stěžejního významu nabývá poslední z Pavlových střetů s Římem popsany autorem Skutků v závěrečných kapitolách knihy (Sk 21 – 28), kde autor detailně popisuje procesní dění a související okolnosti a následně cestou do Říma uzavírá celý spis zcela v souladu se svým zvěstným závěrem.<sup>4</sup>

Pavlova procesu a konfliktům s římskou soudní mocí jsou pak věnovány především oddíly Sk 21,17–36 (Pavlovo zatčení v chrámě), Sk 21,37 – 22,6 (Pavlova sebeobhajoba) a oddíl Sk 22,22 – 26,32, který zahrnuje stěžejní materiál popisující Pavlovy výslechy před zástupci státní moci, tedy místodržiteli Felixem a Festem za asistence krále Agrippy.

Jako zásadní problém z právního hlediska se v souvislosti s Pavlovým procesem a odesláním do Říma jeví dvě základní privilegia, jichž Pavel využil jako římský občan. Konkrétně se jedná o právní ochranu římského občana před tělesnými tresty a mučením<sup>5</sup> a o odvolání se k císařskému soudu v Římě, kterého Pavel využívá při soudním řízení v Cesareji. Konkrétní akt je zachycen v jedenáctém verši 25. kapitoly Skutků: „*ei men ún adikó kai axion thanatú pepracha ti, ú paraitúmai to apothanein; ei de úden estin hón hútoi katégorúsín mú, údeis me dynatai autois charisasthai: Kaisara epikalúmai.*“,<sup>6</sup> a dále je výslovně zmíněn ve Sk 25,21; 26,32 a 28,19.

Zatímco v případě první výsady se Pavel doslovně odvolává na svůj status občana, v druhém případě tak nečiní a jeho občanství de facto není v souvislosti s odvoláním k císaři přímo zmíněno. Mommsen toto přičítá chybě závěrečného redaktora.<sup>7</sup> Stegmann je naopak toho názoru, že Lukáš zde, stejně jako na mnoha jiných místech, Pavlovo občanství zamlčuje záměrně.<sup>8</sup>

Ohledně soudního procesu vyvstává otázka, zda je jeho průběh tak, jak je líčen autorem Skutků, z hlediska římského práva veden korektně a nestojí v rozporu s dobovými právními normami. V tomto ohledu působí nemalé obtíže skutečnost, že pro dané období nemáme pro obdobný proces žádné paralely v historických pramenech a chybí tedy možnost srovnání.

## 2 PROBLÉM HISTORICKÝCH PRAMENŮ

Podrobný popis právních poměrů doby Pavlovy znesnadňuje, jak bylo zmíněno výše, nedostatek dobových historických pramenů. V otázce soudnictví v období římské republiky jsme téměř výhradně odkázáni na – jen zčásti – soudobé spisovatele a historiky; právnická

<sup>3</sup> Pro bližší informace o problematice Pavlova občanství viz OMERZU, Heike. *Der Prozeß des Paulus*, s. 23.

<sup>4</sup> Teologické motivaci a zvěstném záměru autorovu se budeme podrobněji věnovat v oddíle 6.

<sup>5</sup> Na toto se Pavel odvolává při svém zatčení ve Filipech (Sk 16,37) a po zatčení v Jeruzalémě (Sk 22,23.29).

<sup>6</sup> „*Jestliže jsem vinen a spáchal jsem něco, za co si zasloužím smrt, nezdráhám se zemřít. Není-li však pravda z čeho mě tito žalobci obviňují, nikdo mě jim nemůže vydat. Odvolávám se k císaři.*“ Řecké citace jsou uváděny ve fonetickém přepisu.

<sup>7</sup> MOMMSEN, Theodor. *Rechtsverhältnisse des Apostels Paulus*, s. 91.

<sup>8</sup> STEGMANN, Wolfgang. *War der Apostel Paulus ein römischer Bürger?*, *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft* 78 (1987), s. 200–229.

literatura tohoto období však není dochována. Zmínky je možno nalézt jen ve fragmentech v záznamech spisovatelů a právníků období principátu.

Ve srovnání s tím jsou prameny z doby císařské mnohem četnější. Dochovalo se množství inskriptů, mincí i papyrů. Prameny klasického římského soudnictví jsou však až na výjimky dochovány jako excerpty pozdně antických kodifikací císaře Justiniana, zejména pak ve sbírce *Corpus iuris civilis*.

Zmíněný Justinianův zákoník obsahuje tři základní části, sbírku císařských konstitucí označovanou jako *Codex Iustinianus*, dále tzv. *Digesta*, v nichž jsou zahrnuty především výtahy z děl klasických právníků, a poslední část označovanou jako *Institutiones*.

Pro historii odvolacího práva a tím i pro právní náležitosti Pavlova procesu je významná 49. kniha *Digest*, pojednávající o apelačním řízení.

Práce s uvedenými prameny však způsobuje, především kvůli značnému časovému odstupu, řadu těžkostí. Je totiž třeba brát v potaz, že při Justinianově kodifikaci římského práva docházelo často ke zkracování původních textů klasických právníků a mnohdy i k záměrnému zahlazování nesrovnalostí. Potíže působí i nejednotná terminologie.<sup>9</sup>

### 3 SOUDNÍ APARÁT V DOBĚ PAVLOVĚ

Právo raného císařství bylo samozřejmě ovlivněno republikánským právním systémem, tomu odpovídalo i rozdělení soukromě-právních soudních řízení. Proces mohl být vyřízen dvěma způsoby, buď před římským magistrátem, přičemž praetor dohlížel na to, aby se zúčastněné strany dohodly na právní formuli,<sup>10</sup> proto se také tato forma procesu nazývá *formulový proces*, nebo se odehrával před lidovým soudcem (*iudex privatus*),<sup>11</sup> takový proces je označován jako *in iudicio*.

V oblasti trestního práva vznikl lidový soud (*iudicium populi*),<sup>12</sup> který byl zodpovědný za hrdelní procesy a mohl zasedat pouze v Římě. Od 2. století př. n. l. bylo toto soudní těleso nahrazováno mimořádně (případ od případu) vznikajícími porotami (*questiones extraordinariae*),<sup>13</sup> později stálými trestními soudy (*quaestiones perpetuae*),<sup>14</sup> které byly ustanovovány pro konkrétní oblasti.

Oba uvedené druhy procesů vycházely z tzv. *ius ordinarium*,<sup>15</sup> vycházejícího z *ordo iudiciorum publicorum*,<sup>16</sup> a jejich pramenem byly tedy *leges publicae*.<sup>17</sup> Jedním ze základních rysů těchto procesů byla skutečnost, že byly založeny na obžalobě vycházející od soukromého žalobce a *praetor* sám se na rozsudku osobně nepodílel.

### 4 COGNITIO EXTRA ORDINEM A PAVLŮV PROCES<sup>18</sup>

Již v období pozdní republiky se vyvinul nový typ soudního procesu, který se velmi rozšířil v době císařské. Jednalo se o proces řízený od začátku do konce římským magistrátem.

<sup>9</sup> Jedná se zejména o nejednoznačné užití termínů *appellatio* a *provocatio*.

<sup>10</sup> Tato „formula“ mohla být stanovena v průběhu procesu, mnohem častěji však praetor při její formulaci využíval sbírku formulí zvanou *edicta tralacitiae*. Magistrát mohl k těmto ediktům také cokoli přidat a sbírku pak, jak bylo zvykem, předal svému nástupci v úřadě. S nástupem císařství však tyto praetorské edikty ztrácely význam a byly nakonec plně nahrazeny edikty císařskými, které se postupně staly jediným pramenem práva.

<sup>11</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 190.

<sup>12</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 184.

<sup>13</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 280.

<sup>14</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 270.

<sup>15</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 184.

<sup>16</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 243.

<sup>17</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 196.

<sup>18</sup> Mimořádné civilní soudní řízení rozvíjející se od počátků principátu na republikánských základech. Jednalo se de facto o císařské právo procesní, charakteristické výsadní rozhodčí rolí státního orgánu, praetora, delegovaného císařem. Více k tématu viz BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 105.



Rozsudek však magistrát zpravidla nevynášel, ale převedl jej na pověřeného soudce (*iudex pedaneus*, *iudex datus*). Formulace obžaloby a rozsudku už nebyla, na rozdíl od formulového procesu, předepsaná, nýbrž zcela volná. Protože toto úřední jednání mohlo zpočátku jen ve výjimečných případech nahradit řádný formulový a porotní soud, bylo označováno jako *cognitio extra ordinem*, tedy jako mimořádné kogniční řízení. Toto mimořádné *cognitio* se zpočátku odehrávalo výhradně v Římě, kde císař jeho prostřednictvím prosazoval nové požadavky, které svou působností nepokrýval výše zmíněný *Ordo iudiciorum publicorum* (dále jen „Ordo“).

Zatímco v senátních provinciích se v soudních procesech i nadále postupovalo podle norem stanovených v Ordo, stalo se v císařských provinciích jednání *extra ordinem* brzy jedinou správnou formou vedení procesu ve všech případech.<sup>19</sup> Důvodem tak masivního rozšíření byl zřejmě vznik nové situace ve státní správě, kdy se Řím musel vyrovnat s problematikou soudních procesů mezi *peregriny*,<sup>20</sup> u nichž nebylo možno se odvolat na standardně užívané struktury římského práva. Důležitou roli při řešení tohoto problému sehrála také možnost uplatnění delegované císařské moci prostřednictvím místodržitelů, jimž byla přiznána jak moc výkonná, tak i moc soudní.

Protože císař sám měl *imperium proconsulare*<sup>21</sup> hned nad několika provinciemi, nemohl je všechny spravovat sám a musel tedy jejich řízení svěřit místodržitelům; tito *legati Augusti pro praetore* tak sice získali vlastní soudní pravomoc, ta však, protože byla odvozena od moci císařovy, byla omezená především tím, že rozhodnutí těchto legátů mohla být kdykoli předložena císaři jakožto mandantovi a stala se tedy právně platnými jen tehdy, zůstala-li císařem nepopřena. „Císařští úředníci v provinciích již tedy nebyli nezávislí a právotvorní, jako předtím praetori, ale byli činní z rozhodnutí císařova, což si vyžádalo vznik nové formy soudního řízení.“<sup>22</sup>

Dalším důvodem pro rozšíření *cognitio extra ordinem* bylo vytvoření samostatného císařského soudu vedle forem převzatých z republikánského zřízení, v důsledku čehož *kogniční řízení (cognitio)* postupně nahradilo procesy, které předepisoval Ordo, a ve druhém století n. l. se stalo závazným v celé říši.

## 5 EXKURZ: VZNIK A VÝVOJ APELAČNÍHO PRÁVA A ŘÍZENÍ

Jak bylo zmíněno v úvodu této studie, setkáváme se v případě Pavlově i s problematikou práva na odvolání (*ius appellandi*).

V pramenech, které se dochovaly z období republiky, najdeme pro proces odvolání dva termíny. Jedná se o pojmy *appellatio* a *provocatio*, přičemž oběma termínům je třeba rozumět jako označením dvou od sebe odlišných právních prostředků. Tento fakt je patrný na první pohled z jejich atributů, *appellatio* se totiž objevuje jako *appellatio ad tribunus*, zatímco *provocatio* je vždy uváděno jako *provocatio ad populum*.

Možnost odvolání se k lidovým tribunům se zakládala v jejich právu *intercese (intercessio)*. Podle tohoto *ius intercedendi*<sup>23</sup> měl tribun lidu právo zasáhnout a zabránit uskutečnění plánu, se kterým členové určitého kolegia magistrátů vyslovili souhlas; je však třeba poznamenat, že

<sup>19</sup> Příčinou odlišného vývoje v provinciích byla zřejmě skutečnost, že princip jednání *extra ordinem* závisel na osobě císaře.

<sup>20</sup> *Peregrinus* je termín označující v římském právu příslušníka cizí obce, jejímuž právu podléhá, nejednalo se tedy o římského občana. Tito *peregrini* se dělili do dalších tříd, o nichž blíže informuje BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 250.

<sup>21</sup> Tedy nejvyšší plnou moc neomezenou ani prostorově ani časově. Více viz BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 168.

<sup>22</sup> „Die kaiserlichen Beamten in den Provinzen waren also nicht mehr unabhängig und rechtsschöpferisch wie die Praetoren, sondern lediglich im Auftrag des Prinzepts tätig, weshalb es ebenfalls einer neuen Verfahrensform bedurfte.“ OMERZU, Heike. *Der Prozeß des Paulus*, s. 63.

<sup>23</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 188.

tribun sice mohl odmítnout usnesení magistrátu, ale nemohl je změnit. Jednalo se tedy o ryze kasatorní prostředek bez jakéhokoli formálního působení.

*Provocatio ad populum* má svůj původ ve svépomocném opatření lidu, kdy byli pro pomoc či svědectví voláni svědkové, aby svědčili proti zneužití moci římským magistrátem.<sup>24</sup> Původ *provocatio* nasvědčuje, že se původně nejednalo o právní prostředek, a po jeho vznesení také nemuselo bezprostředně zasedat lidové shromáždění, které mělo rozhodnout spor.

Bylo pravidlem se nejprve odvolávat k tribunovi; pokud tento nemohl nebo nechtěl užít svého *ius auxilii*,<sup>25</sup> následovalo *provocatio ad populum*. Právo občana uplatnit tento právní postup bylo zajištěno takzvanými provokačními zákony.

### 5.1 Provokační zákony<sup>26</sup>

Nejstarším z trojice tzv. provokačních zákonů je *lex Valeria* datovaný kolem r. 300 př. n. l., ten chrání občana, který se odvolal „*qui provocasset*“ před bitím pruty a před popravou sekýrou. Druhý *lex Valeria* je stylizován jako restituce prvního a je zachován u Livia.

Ve druhém století př. n. l. byla prostřednictvím tří *leges Porciae* vyhlášena dodatečná ustanovení k *lex Valeria*.

Uvedené zákony zakazují násilné bičování a popravu římských občanů „*verberasset necassetve civem Romanum*“, a to bez odkazu na jakékoli *provocatio*. Zmíněným provokačním zákonům odpovídá obsahově *lex Semproniana de capite civium* zmíněný Ciceronem v řeči proti Verrovi.<sup>27</sup>

Posledním z provokačních zákonů byl *lex Iulia de vi publica* vzniklý v období raného principátu. I přes relativně pozdní dobu sepsání kopíruje *lex Iulia de vi publica* strukturu republikánského *provocatio*, stojí však blízko praxi *appellatio*, jak se uplatňovala za principátu. Znění zákona se dochovalo v podání ze 2. – 4. století a je tedy nutno počítat s možností, že bylo upraveno a interpretováno. Původní znění zákona mělo stanovovat pokutu pro magistráta, který i přes *provocatio* dal popravít, zbičovat nebo mučit římského občana. Další dodatky zákona obsahují *Sententiae Pauli*.

### 5.2 Provokační teorie

V souvislosti s provokačními zákony vznikla i řada takzvaných provokačních teorií, vysvětlujících podstatu aktu označovaného jako *provocatio*. K nejznámějším nesporně patří *univerzální provokační teorie* T. Mommsena založená především na klasických autorech Liviovi a Ciceronovi. Mommsen dospěl k závěru, že *provocatio* nebylo nic jiného než právní prostředek proti zneužití policejní moci *coercitio*<sup>28</sup> magistrátem; nepředpokládalo totiž dle Mommsena žádný rozsudek a bylo tedy pouze odmítnutím soudu kvůli jeho inkompetenci. Jako důkaz pro své tvrzení uvádí Mommsen Pavlovo slyšení před místodržitelem Festem.<sup>29</sup>

Proti rozhodnutí magistrátů se vždy bylo možno odvolat k lidovému soudu, který mohl rozhodnutí magistráta buď potvrdit nebo vyvrátit, nemohl ho však nijak změnit, zostřit či zmírnit. Tuto strukturu, tedy odvolání se od magistráta k lidovému soudu, označuje Mommsen jako magistrátně-komiciální trestní proces. Uvedená forma řízení byla podle Mommsena uplatňována pouze v Římě; mimo jeho území se uplatňovalo odvolání k vojenskému veliteli nebo místodržiteli, což mělo za následek přeložení záležitosti do Říma. Tento postup je však znám jen z Pavlova procesu a podle Mommsena je třeba ho odlišit od

<sup>24</sup> Obdobný způsob jednání je doložen i pro jiné oblasti a národy antického světa.

<sup>25</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 186.

<sup>26</sup> K problematice římských zákonů viz heslo *lex* v BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 197.

<sup>27</sup> Jak ve svém díle zmiňuje Omerzu: OMERZU, Heike. *Der Prozesß des Paulus*, s. 71.

<sup>28</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 105.

<sup>29</sup> Koncepce byla později převzata Jonesem a Sherwin-Whitem.

praxe *appellatio* v období císařství, protože Pavlovo *appellatio* nebylo na rozdíl od pozdější praxe vázáno na vynesení rozsudku.

Mommsenova teorie zůstala až do 60. let minulého století nevyvrácena, musela však čelit útokům ze strany např. J. Bleickeny či W. Kunkela, pro kterého nebylo *provocatio* přímým předpokladem komiciálního procesu.

### 5.3 Praxe *appellatio* za principátu

Jak již bylo naznačeno výše, došlo vlivem změny státního zřízení v římské říši i ke změně práv souvisejících s apelačním právem. Hned v úvodu je třeba poznamenat, že *appellatio* období principátu není v žádném případě totožné s *appellatio* období republiky. K otázce geneze této nové formy poznamenává Bleicken, že její původ je třeba hledat pouze v nových správních strukturách říše (císařství), nikoli ji odvozovat od její republikánské obdoby,<sup>30</sup> která, ač označována stejným termínem, měla zcela jinou působnost.<sup>31</sup>

Nejvýznamnějším pramenem pro období principátu je právní sbírka *Corpus iuris civilis*,<sup>32</sup> vzniklá z popudu císaře Justiniana a skládající se ze tří částí. První část s názvem *Codex Iustinianus*<sup>33</sup> obsahuje sbírku císařských konstitucí, za ní následují tzv. *Digesta*,<sup>34</sup> což jsou výtahy z děl klasických právníků věnující se především soukromému právu, a celek uzavírají *Institutiones*.<sup>35</sup>

Pro dějiny apelačního práva a řízení má zásadní význam 49. kniha Digest, v nichž se apelačnímu právu věnuje kapitola *De appellationibus et relationibus*;<sup>36</sup> podle tohoto textu se *appellatio* jeví jako ucelený systém uvnitř římského právního systému. V textu nalézáme jak pojem *appellatio* tak i *provocatio*, přičemž oba pojmy jsou považovány za synonyma a právě tím se jejich užití liší od užití v období republiky.

V době sepsání Digest se oba pojmy opravdu staly synonymy, pro první dvě století principátu jsou však doloženy odchylky v užívání a odchylky od pozdější apelační praxe. Zde tedy stojíme před problémem, zda existovaly dvě odlišné praxe odvolání, z nichž jedna se nazývala *appellatio* a druhá *provocatio*, jedna byla později potlačena a druhá (*appellatio*) se prosadila, nebo zda existoval jen jeden typ *appellatio* tak, jak je popisován v *Digestech*, a ten vlivem své široké uplatnitelnosti došel flexibilnějšího užití.

Poklasická forma *appellatio* byla především právním prostředkem, který sloužil k přezkoumání soudních rozhodnutí v civilním i trestním řízení, přičemž termín *appellatio* neoznačoval jen právní institut jako takový, ale také akt napadení rozsudku i celý průběh procesu.<sup>37</sup> *Appellatio* bylo v pozdním období, na rozdíl od praxe republiky a raného principátu, možné jen proti vynesnému rozsudku a mělo zpravidla za následek přeložení k soudu vyšší instance, který po projednání záležitosti vynesl rozsudek nový. Jedná se zde tedy,

---

<sup>30</sup> „Gehört aber der Begriff des reformatorischen Urteils in die Kaiserzeit, so ist sein Entstehen und seine Entwicklung allein dort zu suchen, wo gegenüber der republikanischen Ordnung das Kaiserreich neuartige und entwicklungsfähige Formen bildete. Für die Entwicklung dieser neuen Formen, kommt natürlich nur die Gewalt des Kaisers selbst und sein „Bereich“ in Betracht.“ BLEICKEN, Jochen. *Senaatsgericht und Kaisergericht*, s. 128.

<sup>31</sup> Účinek republikánského *appellatio* byl na rozdíl od pozdější formy pouze kasatorní bez jakýchkoli prvků reformačních.

<sup>32</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 121.

<sup>33</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 103.

<sup>34</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 135.

<sup>35</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 174.

<sup>36</sup> Dig. 49.1–13.

<sup>37</sup> „Die Appellation der späten Kaiserzeit war ein Rechtsmittel zur Überprüfung von Gerichtsentscheidungen im Zivil- und Strafprozeß, wobei der Terminus *appellatio* nicht nur das Rechtsinstitut als solches, sondern auch den Anfechtungsakt (ursprüngliche Bedeutung) sowie den gesamten Verfahrensablauf bezeichnet.“ OMERZU, Heike. *Der Prozeß des Paulus*, s. 84.

na rozdíl od dřívější republikánské podoby, o právní prostředek s reformačním účinkem.<sup>38</sup> *Appellatio* pozdního císařství také nemuselo být vázáno na konkrétní důvod (*causa*),<sup>39</sup> proč by mělo být aplikováno; mnohem častěji bylo důvodem jen označení rozsudku jako *sententia iniusta*,<sup>40</sup> důvod odvolání tedy nemusel být při jeho vznesení přímo udán a mohl být případně před apelačním soudem změněn.<sup>41</sup>

*Appellatio* bylo možno uplatnit proti rozsudkům magistrátních soudů i při užití výroků pod přísahou, nebylo však možno se odvolat proti rozsudku císařského soudu, protože ten, vzhledem ke své podstatě, ztělesňoval nejvyšší soudní instanci.<sup>42</sup> Od dob Hadriánových se nebylo možno odvolat ani proti rozhodnutím senátu.

Zpočátku rozhodoval v případech odvolání k císaři sám císař. Nejstarší doklady pro užití císaře jako apelační instance pocházejí z doby Augustovy.<sup>43</sup> Mezi badateli dodnes probíhá diskuse o původu císařského *appellatio*. Garnsey je např. odvozuje z přenesené moci tribunů na císaře.<sup>44</sup>

Odvolání se však množila a s jejich rostoucím počtem se již v době Augustově prosadil postup, kdy císař delegoval pravomoci na své podřízené (praetory nebo konsuly).<sup>45</sup>

Za Caliguly byly magistrátům přiznány neomezené soudní pravomoci, bylo také umožněno odvolat se k císaři proti rozhodnutím senátu.<sup>46</sup> O možném odvolání se k císaři Claudiovi se dochovala jen krátká zmínka u Suetonia.<sup>47</sup> Pro Neronovu vládu máme více pramenů; je také doloženo, že senát byl jednoznačně apelační instancí. Podle Tacita musela být přímá apelace k císaři možná i v druhé polovině Neronovy vlády, do tohoto období spadá také Pavlův případ, o němž nás však, nakolik je známo, informují pouze Skutky.

Z roku 69 n. l., tedy z období Neronova nástupce Galby, je doložena zpráva o zneužití odvolání. Je zajímavé, že je zde poprvé zmíněno odvolání ještě před vynesemím rozsudku, resp. rozsudek je vyneseno až po ohlášení odvolání.<sup>48</sup>

Zda odvolání ke konsulovi muselo v provinciích předcházet odvolání k místodržiteli, zůstává nejasné, jsou však známy případy, kdy se místodržitelé snažili delikventy podléhající jejich pravomoci poslat do Říma, zvláště tehdy, pokud tito byli římskými občany.<sup>49</sup> Vedle přímého předání odsouzeného do Říma probíhala mezi místodržiteli a císařem také hojná korespondence týkající se soudních sporů. Jejich řešení pak císař prováděl pomocí *reskriptů*. Nejpozději od vlády Antonina a Vera nebylo již přímé odvolání k císaři možné.<sup>50</sup>

#### 5.4 Apelační instance

Za principátu existovaly v Římě v zásadě tři soudy zabývající se trestním řízením; byl to již zmíněný soud císařský, dále pak soud senátní a soud porotní, jehož význam však postupně

<sup>38</sup> Srv. Dig. 49.1.1 „*quippe cum iniquitatem iudicantium uel imperitiam recorrigat*“.

<sup>39</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 96.

<sup>40</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 291.

<sup>41</sup> Dig. 49.1.1.4.

<sup>42</sup> Dig. 49.2.1.

<sup>43</sup> Suet. Aug. 33,3.

<sup>44</sup> Více viz GARNSEY, Peter. The Lex Iulia and Appeal under The Empire, *Journal of Roman Studies*. 1966, vol. 56, s. 167–189.

<sup>45</sup> Sherwin-White toto vykládá jako důsledek existence *cognitio extra ordinem*. SHERWIN-WHITE, A. N. *Roman Society and Roman Law in The New Testament*, s. 69. Proti tomuto názoru se staví Omerzu s poukazem na fakt, že rozdělení soudních jednání na *cognitio extra ordinem* a tzv. *řádny proces* je umělé a mimořádné *cognitio* nemůže být důkazem pro rozšíření pravomoci místodržitelů.

<sup>46</sup> Suet. Cal. 16,2.

<sup>47</sup> Suet. Claud. 14. „*nam et iis, qui apud privatos iudices plus petendo formula excidisset, restituit actiones.*“

<sup>48</sup> Dio Cass. 64,2.3.

<sup>49</sup> O tomto postupu svědčí např. dopis Pliniův: „*fuerint alii similis amentiae, quos, quia cives Romani erant, adnotavi in urbem remittendos.*“ Plin, epist. X 96,4.

<sup>50</sup> Dig. 49.1.21.

slábl. Svou apelační instanci si apelant nemohl vybírat sám, její výběr se řídil podle právní instance, která za něj byla zodpovědná; proto mělo také význam, zda pocházel ze senátní nebo císařské provincie. Proto se také Felix, když zasedne k soudu s Pavlem, hned v úvodu ptá na jeho původ a tím i na jeho příslušnost k příslušnému soudu.

Přestože senát a císař v období raného principátu vystupovali jako instance se stejnou mocí, platila i zde – pro principát charakteristická – mocenská hierarchie. Proto i když se někdo odvolal k císaři, přestože podléhal senátu, záleželo jen na vůli císařově, zda delikventa senátu předá, nebo ho bude soudit sám.

### 5.5 Postup apelačního řízení v období raného principátu a Pavlův proces

Pro zahájení apelačního řízení byl nutný akt odvolání *appellatio*. Toto *appellatio* muselo být buď ústně vysloveno ihned po vynesení rozsudku, pak se zaznamenávalo do soudního protokolu, nebo muselo být podáno písemně do tří dnů jako žádost zvaná *libelli appellatorii*, a to u soudu, proti jehož rozsudku se dotyčný odvolával. V případě odmítnutí žádosti tímto soudem bylo možné přímé odvolání k soudu vyšší instance. V takovém případě dal soud nižší instance apelantovi tzv. *litterae dimissoriae*,<sup>51</sup> písemný dokument zvaný též *apostoli*, jímž vyššímu soudu objasňoval, že danou záležitost vypouští ze své evidence. Tato zpráva musela obsahovat údaje o obou stranách sporu a znění vyneseného rozsudku. Apelant ji musel soudu vyšší instance odevzdat ve stanovené lhůtě. Teprve poté mohl být stanoven termín projednání rozsudku. Až do doby Diokleciánovy museli apelanti při odevzdání *apostoli* složit také kauci (*cautio*),<sup>52</sup> kterou doložili serióznost své žádosti. V případě Pavlově lze tento postup sledovat např. v jednání římského důstojníka C. Lysia popsaném ve Sk 23,25–30, kde Lysias prostřednictvím zmíněného průvodního dopisu informuje Felixe o dosavadním průběhu jednání a předává zajatce místodržiteli jakožto vyšší soudní instanci.

Anulovat jednou vznesené odvolání bylo sice možné, někdy to však bylo omezeno, nebo dokonce zakázáno.

Podané odvolání mělo odkladný účinek na právní moc napadeného aktu.

O průběhu procesu před apelačním soudem je známo jen málo, ví se však, že probíhal podobně jako kogniční řízení.

Absence žalobce neměla na průběh následujícího soudního řízení žádný vliv, soudce byl však povinen brát zřetel i na jeho zájmy, i proto v Pavlově případě čeká místodržitel na příchod žalobců (Sk 23,35). Problematické bylo, pokud se k projednání záležitosti nedostavil apelant; ten tím totiž ztratil své právo na odvolání.

Apelant musel u soudu odůvodnit své odvolání. To činí samozřejmě i Pavel ve své řeči (Sk 24,10–22) poté dostala slovo druhá strana (oponent). Zajímavým momentem v Pavlově procesu je fakt, že právník Tertullus zastupující obžalobu se řeči ujímá jako první a až následně je dána příležitost obžalovanému. Řešení této netypické situace je pak dle mého názoru třeba hledat v redakčním záměru autora Skutků, který, jak je obecně známo, přizpůsobuje strukturu procesu na mnoha místech své představě řádného soudního procesu s nemalým důrazem na teologickou stránku věci.

Protože se v případě apelačního řízení jednalo o zcela nové projednání případu, mohly obě zúčastněné strany také uvést nové skutečnosti a důkazy, přičemž se však nesměly měnit právní poměry mezi stranami. Tertullus proto po krátkém *captatio benevolentiae* (Sk 24,2–4) nově formuluje žalobu: „*Shledali jsme, že tento člověk jako morová nákaza po celém světě vyvolává nepokoje mezi Židy a je hlavou nazorejské sekty. Pokusil se i znesvětit chrám a my jsme ho zadrželi*“,<sup>53</sup> vůči které se následně Pavel vymezuje ve své obhajobě (Sk 24,10–21). Pře zůstane nerozhodnuta a místodržitel žádá přítomnost nových svědků (Sk 24,22).

<sup>51</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 219.

<sup>52</sup> BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*, s. 96.

<sup>53</sup> Sk 24,5n.

Prítomnosť ďalších svedkú nebola v tomto typu procesu ničím neobvyklým. Závažnejší skutočnosť sa stalo striedanie prokurátorů, kedy je Felix nahrazen Porciem Festem. Ten pak znovu otvára Pavlův prípad (Sk 25 – 27). Zde můžeme v určitých fázích procesu sledovat zapojení dalšího procesního elementu. Festus totiž v rámci jednání využívá tzv. *concilium*, tedy sbor poradců, který mu má být při vynesení rozsudku nápomocen.<sup>54</sup> Zajímavá je v tomto ohledu skutečnost, že toto *concilium* je v Pavlově případě tvořeno vždy teologicky vzdělanými a kvalifikovanými jedinci, ať již se jedná o židovskou veleradu při výslechu Lysiově, nebo o krále Agrippu v jednání před prokurátorem Festem. Skutečnost, že jako poradci vystupují v Pavlově procesu zpravidla teologicky kvalifikovaní jedinci, vzbuzuje nutně otázku po teologickém pozadí celého soudního jednání.

## 6 TEOLOGICKÁ PROBLEMATIKA V PAVLOVĚ PROCESU

Jak již bylo výše zmíněno, Pavlův proces a zejména jeho podání ve Skutcích má vedle své právně-historické roviny též rozměr teologický. Při studiu Pavlova případu je pak vždy třeba mít na paměti literární a teologickou intenci autora Skutků, který, jak si nyní krátce ukážeme, celý spis značně přizpůsobuje své koncepci.

Z hlediska Pavlova procesu nám autor předkládá několikastupňovou paralelní strukturu opakující se jak ve slyšení před Felixem, tak i v jednání s Festem a následně Agrippou.

Z hlediska teologického můžeme ve Skutcích vystopovat jasnou strukturu, které je podřízena jednak životní dráha apoštolova, a jednak, dle mého názoru, i průběh a závěr jeho procesu. Lukáš na začátku svého spisu jasně formuluje záměr celého díla, který se pak stává normou pro jednání klíčových postav, tedy apoštolů i Pavla, a říká: „*a budete mi svědky v Jeruzalémě a v celém Judsku a až na sám konec země.*“<sup>55</sup> Celý výrok je pak záměrně zopakován ještě jednou v pozměněné formě ve Sk 13,47 ústy Pavla a Barnabáše: „*Ustanovil jsem tě, abys byl světlem pohanům a nesl spásu až na sám konec země.*“ Tato výpověď z úst apoštolových signalizuje, mimo jiné, pro nás závažnou skutečnost, že Pavlovo jednání bude, aspoň v líčení Lukášově, nadále podřízeno teologické motivaci. Té je podřízen i samotný závěr Pavlových výslechů.

Oku čtenářovu totiž nemůže uniknout zcela zásadní skutečnost, že přestože je Pavel několikrát vyslýchán, není nakonec vynesen rozsudek. Apoštol totiž svého práva na odvolání využije dříve, než dojde k jeho formulaci.<sup>56</sup> Náznak rozsudku je pak formulován jen jaksi mimochodem mimo procesní dění v rozhovoru místodržitele s poradním collegiem (Sk 26,31) a potvrzen konstatováním krále Agrippy (26,32). I v této skutečnosti je pak možno hledat důvody teologické. Pavel totiž není odsouzen, ale je odeslán do Říma.<sup>57</sup>

Cesta do Říma i další průběh Pavlovy vazby a pobytu v Římě i otevřený konec celého díla pak jasně svědčí o primární teologické motivaci Pavlova příběhu. Pavel cestuje do Říma ne

---

<sup>54</sup> Stejný procesní element využil před prokurátory v rámci výslechu již velitel Lysias, který jako poradní orgán využil židovskou veleradu (Sk 22,30nn). K charakteru scény před veleradou je třeba dodat, že, přestože byla mnohými badateli považována za řádný soudní proces, nemůže být takto charakterizována, a to především s ohledem na politickou situaci v římské provincii Judeji v daném období. Po roce 6 n. l. zde disponoval neomezenou hrdelní pravomocí pouze místodržitel, zatímco žádné židovské grémium nebylo k výkonu poprav oprávněno. Vzhledem k povaze zločinu, kvůli němuž byl Pavel před veleradou vyslýchán (je obviňován z pokusu ze znesvěcení chrámu a ze vzpoury proti Římu (*seditio*), což obojí v případě potvrzení viny znamenalo smrt delikventa), je tedy zřejmé, že velerada nemohla být v Pavlově případě rozhodčím orgánem.

<sup>55</sup> Sk 1,8.

<sup>56</sup> Někteří badatelé spatřovali v této skutečnosti argument proti historičnosti celého procesu. Proti jejich názoru je však třeba zmínit, že obdobné případy, kdy se apelant odvolává k soudu vyšší instance ještě před vynesením rozsudku, jsou doloženy i z jiných pramenů. Podobnou situaci zmiňuje např. Dión Cassius v líčení jednoho z procesů proběhnuvších za císaře Galby (Dio. Cass. 64,2.3.). Vznik podobných situací nejspíše souvisí s neustálenou a nejednotnou odvolací praxí na přelomu republiky a principátu.

<sup>57</sup> Ani tato praxe nebyla ničím neobvyklá, jak svědčí např. dopis Pliniův – Plin, epist. X 96,4.

jako vězeň v okovech, ale téměř jako svobodný občan. Smí se volně pohybovat (Sk 27,3), kázat (Sk 27,21nn). V Římě pobývá v soukromém domě, přijímá návštěvy a misijně působí (Sk 28,15nn).

Pavel tedy, zcela dle Lukášova záměru formulovaného na počátku spisu, přichází do Říma, centra tehdy známého světa, kde je mu dovoleno téměř neomezené působení, zřejmě se tedy počítá i s šířením evangelia „až na sám konec země“, jak to deklaruje autor již v úvodu. Zmínkou o dvouletém pobytu líčení Skutků končí a další Pavlovy osudy nejsou známy.

## ZÁVĚR

Pro nás jsou závěrečné pasáže Skutků jasným ukazatelem skutečnosti, že i při studiu soudního procesu s apoštolem Pavlem je třeba stále brát v úvahu i aspekty teologické, které spoluutvářejí celek právní problematiky spojené s Pavlem – nejen jeho procesu a odvolání k císaři, ale i jeho římského občanského práva a případného občanského práva v městě Tarsu. Podrobný rozbor teologické problematiky Pavlova procesu by pak, vzhledem k jasné teologické intenci autora Skutků, mohl vrhnout nové světlo i na související právní struktury. Článek je tedy pokusem o inovativní pohled na právní problematiku Pavlova procesu na podkladě teologicko-právní analýzy textu Skutků apoštolských.

## Použitá literatura

1. BARTOŠEK, Milan. *Encyklopedie římského práva*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1981. 512 s. ISBN: 80-200-0242-X.
2. Bible Works for Windows [CD-ROM], Windows 98/NT Release 4.0, Lotus Development Corp. 1998.
3. BLEICKEN, Jochen. *Senaatsgericht und Kaisergericht*. 1. Ausg. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1964. 164 s.
4. GARNSEY, Peter. The Lex Iulia and appel under the empire, *Journal of Roman Studies*. 1966, vol. 56, no. 1, s. 167–189.
5. MOMMSEN, Theodor. Die Rechtsverhältnisse des Apostels Paulus. *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft*. 1901, Bd. 2, s. 81–96.
6. OMERZU, Heike. Der Prozeß des Paulus: Eine exegetische und rechtshistorische Untersuchung der Apostelgeschichte, 1. Ausg. Berlin, New York: Walter de Gruyter, Berlin, 2002. 615 s. ISBN: 3-11-017512-6.
7. Patrologia Latina Database [CD-ROM], Windows 95 Release 4, Chadwyck – Healey, 1996.
8. SHERWIN-WHITE, A. N. *Roman society and the Roman Law in the New Testament*, 1. ed. Oxford: Clarendon Press, 1963. 294 s.
9. STEGMANN, Wolfgang. War der Apostel Paulus ein römischer Bürger? *Zeitschrift für die neutestamentliche Wissenschaft*. 1987, Nr. 78, s. 200–229.
10. Thesaurus Linguae Graecae [CD-ROM], Windows 98/NT ver. E, Irvine, 1999.

## Kontaktní údaje

Mgr. Ladislava Říhová  
Univerzita Karlova v Praze, Husitská teologická fakulta  
Pacovská 350/4, 140 21 Praha 4  
Tel: 733 190 347  
email: ladislava.rihova@gmail.com

# KONANIE VO VOLEBNÝCH VECIACH PRED ÚSTAVNÝM SÚDOM SR S DÔRAZOM NA VOĽBY DO ORGÁNOV SAMOSPRÁVY OBCÍ<sup>1</sup>

## PROCEDURE OF ELECTORAL MATTERS IN JUDICATURE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE SLOVAK REPUBLIC WITH AN EMPHASIS ON MUNICIPAL ELECTIONS

*Jana Feciľaková*

### **Abstrakt**

Príspevok približuje voľby do orgánov samosprávy obcí z pohľadu rozhodovacej činnosti Ústavného súdu SR. V prvej časti príspevku sa autorka zaoberá určením právomoci, tzn. kedy je na konanie vo volebných veciach oprávnený ústavný súd a kedy všeobecné súdy. Druhá časť príspevku je venovaná už konaniu pred ústavným súdom (začatie ako aj samotný priebeh konania vo volebných veciach). Teoretickú rovinu autorka dopĺňa o konkrétne rozhodnutia Ústavného súdu SR s cieľom načrtnúť základné praktické problémy spojené s posudzovaním ústavnosti a zákonnosti volieb do orgánov samosprávy obcí.

*KLúčové slová: voľby, Ústavný súd SR, konanie vo volebných veciach, zákonnosť, ústavnosť*

### **Abstract**

Contribution approaching elections to municipal bodies from perspective of decision-making activities of the Constitutional Court. In the first part the author deals with the determination of jurisdiction, when is on action entitled to the constitutional court, and when the ordinary courts. The second part is devoted exclusively to the proceedings before the Constitutional Court (beginning and the actual conduct of the proceedings in electoral matters). Author complements theory of the specific decisions of the Constitutional Court in order to outline the basic practical problems involved in assessing the constitutionality and legality of elections to municipal bodies.

*Key words: election, Constitutional Court of the Slovak Republic, proceedings in electoral matters, legality, constitutionality*

## ÚVOD

„Voľby predstavujú jeden zo základných mechanizmov participácie v demokratických systémoch. Volebné právo je tvorené dôležitým súborom pravidiel, ktoré v demokratickej spoločnosti umožňujú ak už nie vládu ľudu, tak aspoň vládu jeho väčšiny, ktorej záujem sa vo väčšej či menšej miere prekrýva so záujmami všetkého obyvateľstva.“<sup>2</sup>

Pre subjekty zúčastnené na voľbách má mimoriadny význam možnosť riešenia konfliktov prostredníctvom nezávislého orgánu súdneho typu, ktorý rozhodne vo veci s konečnou platnosťou. V podmienkach Slovenskej republiky je uvedeným orgánom predovšetkým Ústavný súd SR.

---

<sup>1</sup> Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 |13| - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

<sup>2</sup> Tóthová, M. *Inštitút volebnej sťaženosti a ochrana volebného práva v štátoch V4*. In Voľby 2006 v štátoch V4. Prešov: SLOVACONTACT, 2006. s. 240.



Ústavný súd ako základný garant ochrany ústavnosti<sup>3</sup> by mal významne prispievať „k harmonizácii právneho poriadku, ochrane práv a slobôd občanov, formovaniu ich právneho vedomia, demokratizácii slovenskej štátnosti, rozvoju právnej kultúry, prehĺbeniu zodpovednosti jednotlivých predstaviteľov štátnej moci, orgánov územnej samosprávy a napokon každého občana“<sup>4</sup>

Ústavný súd SR poskytuje svojimi rozhodnutiami ochranu ústavnosti a to tak vo všeobecnej rovine (rozhodnutiami o súlade všeobecne záväzných právnych predpisov s ústavou, ústavnými zákonmi) ako aj rozhodovaním v konkrétnych prípadoch (konkrétne ochrana ústavnosti)<sup>5</sup>.

## 1 KONANIE VO VOLEBNÝCH VECIACH – URČENIE PRÁVOMOCI: VŠEOBČNÝ SÚD ČI ÚSTAVNÝ SÚD SR?

Súdna právomoc vo volebných veciach je v Slovenskej republike rozdelená medzi všeobecné súdy a Ústavný súd SR. Všeobecné súdy konajú, samozrejme pokiaľ ide o voľby do orgánov samosprávy obcí:

- vo veciach zoznamov voličov
- vo veciach registrácie kandidátskych listín<sup>6</sup>.

Na druhej strane, Ústavný súd SR ako volebný súd rozhoduje o ústavnosti a zákonnosti volieb do orgánov samosprávy obcí. Uvedené konštatovanie možno oprieť o čl. 129 ods. 2 ústavy: **„Ústavný súd rozhoduje o ústavnosti a zákonnosti volieb prezidenta SR, volieb do Národnej rady Slovenskej republiky, volieb do orgánov územnej samosprávy a volieb do európskeho parlamentu.“** Podrobnejšia právna úprava je obsiahnutá v §§ 59-63d zákona o Ústavnom súde SR.

Účelom konania vo volebných veciach je preskúmanie jednotlivých druhov volieb z hľadiska dodržania ústavnosti a zákonnosti volieb, resp. ich výsledkov.<sup>7</sup> Z toho vyplýva, že konečným cieľom preskúmania ústavným súdom je to, aby sa zabezpečila náprava v prípade, ak bolo zistené porušenie ústavnosti a zákonnosti. V tejto súvislosti považujeme za nevyhnutné uviesť, že Ústavnému súdu SR je predložené obrovské množstvo volebných sťažností. Len nepatrné množstvo pritom predstavujú sťažnosti pre neústavnosť a nezákonnosť volieb prezidenta SR, parlamentných volieb či volieb do Európskeho parlamentu. Prevažnú väčšinu tvoria volebné sťažnosti v komunálnych veciach, najmä pokiaľ ide o voľby do orgánov samosprávy obcí.

Na základe čl. 129 ods. 2 ústavy predmetom konania ústavného súdu môže byť:

- tvrdenie o neústavnosti volieb do orgánov samosprávy obcí
- tvrdenie o nezákonnosti volieb do orgánov samosprávy obcí
- tvrdenie o nesprávosti výsledkov volieb do orgánov samosprávy obcí.

<sup>3</sup> V zmysle čl. 124 Ústavy SR je Ústavný súd SR vymedzený ako nezávislý súdny orgán ochrany ústavnosti.

<sup>4</sup> Čič, M., Mazák, J., Ogurčák, Š. *Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Cassoviapress, a.s., 1993. s. 3.

<sup>5</sup> Pri voľbách do orgánov samosprávy obcí, všeobecná ochrana ústavnosti je zabezpečovaná tým, že volebné zákony musia byť v súlade s ústavou a ústavnými zákonmi. Prejavom konkrétnej ochrany ústavnosti je samotné rozhodovanie Ústavného súdu SR vo volebných veciach, keď ústavný súd rozhoduje napr. o výsledku volieb do obecného zastupiteľstva či starostu obce.

<sup>6</sup> § 250zb a § 250zd Občianskeho súdneho poriadku (zákona č. 99/1963 Zb.).

<sup>7</sup> Čič, M. a kol. *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Martin: Vydavateľstvo matice slovenskej, 1997. s. 455.

Opodstatnenosť rozlišovania neústavnosti a nezákonnosti volieb ako dvoch samostatných kategórii, ktoré majú jednoznačne rozdielny obsah zjavne súvisí s tým, že ak by došlo počas volieb k zásahu do ústavných práv (neústavnosť) vec je jasná, je založená právomoc Ústavného súdu SR. Úplne iná situácia nastáva vtedy, ak sa voľby narušia zásahom, ktorým dochádza k narušeniu bežných, zákonom zaručených práv (nezákonnosť). „Ochrana takéhoto porušenia, až na výnimku uvedenú v § 200f OSP, ktorá sa týka výlučne vecí voličských zoznamov, nie je zabezpečená v inom procesnom postupe. Preto aj ochrana zákonnosti volieb sa dostala do právomoci orgánu ochrany ústavnosti, t.j. ústavného súdu.“<sup>8</sup>

Vzniká však otázka, aký je vzťah § 48 zákona č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí k ochrane poskytovanej Ústavným súdom SR. Citované ustanovenie stanovuje nevyhnutné opatrenia sledujúce nápravu pri porušení zákona. Podľa toho, predseda Národnej rady SR najneskôr do týždňa po vyhlásení výsledkov volieb vykoná potrebné opatrenia na to, aby sa v prípade nevykonania volieb v ktorejkoľvek obci a z akýchkoľvek dôvodov, uskutočnili nové voľby. Tieto opatrenia sú evidentne ochranou zákonnosti volieb, pričom konkurujú ochrane poskytovanej Ústavným súdom SR. Na základe uvedeného možno predpokladať, že tieto opatrenia sa musia najprv vyčerpať alebo preukázať ako nedostatočné a až následne prichádza do úvahy právomoc ústavného súdu. V tejto súvislosti sa vynárajú aj ďalšie otázky. Čo v prípade, ak sa zistí, že predseda Národnej rady SR neurobil opatrenia podľa § 48 zákona o voľbách do orgánov samosprávy obcí? Možno len z tohto dôvodu odmietnuť sťažnosť pre nezákonnosť volieb do orgánov samosprávy? Možno uvedenú sťažnosť považovať za procesne neprípustnú? Jednoznačná odpoveď na položené otázky pravdepodobne neexistuje. Podľa nášho názoru by ústavný súd nemal sťažnosť odmietnuť. Opatrenia zo strany predsedu Národnej rady SR totiž nemožno považovať za autoritatívne rozhodnutie na úrovni rozhodnutia Ústavného súdu SR. Tento náš názor opierame o tvrdenia trojice autorov Čič, Mazák, Ogurčák, ktorí navyše dodávajú: „Opatrenia predsedu Národnej rady sú navyše časovo limitované kratšou lehotou ako je lehota na podanie sťažnosti na ústavný súd (týždeň oproti desiatim dňom).“<sup>9</sup>

## **2 KONANIE VO VOLEBÝCH VECIACH PRED ÚSTAVNÝM SÚDOM SR**

### **2.1 Začatie konania vo volebných veciach**

Konanie vo volebných veciach sa začína výlučne na návrh, ktorý sa označuje ako sťažnosť. Uvedenú sťažnosť, potrebnú pre začatie konania pre neústavnosť a nezákonnosť volieb do orgánov samosprávy obcí, sú oprávnené podať taxatívne vymedzené subjekty a to:

- najmenej 1/5 poslancov Národnej rady SR
- prezident SR
- vláda SR
- súd v súvislosti so svojou rozhodovacou činnosťou
- generálny prokurátor SR

---

<sup>8</sup> Čič, M., Mazák, J., Ogurčák, Š. *Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Cassoviapress, a.s., 1993. s. 154.

<sup>9</sup> Čič, M., Mazák, J., Ogurčák, Š. *Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Cassoviapress, a.s., 1993. s. 155.

- politická strana, ktorá sa vo voľbách zúčastnila<sup>10</sup>

„Na podanie volebnej sťažnosti nie je procesne legitimovaný člen politickej strany ani v prípade, že ju podáva v mene nižšej organizačnej zložky tejto politickej strany.“<sup>11</sup>

- 10 % oprávnených voličov volebného obvodu
- kandidát, ktorý získal vo volebnom obvode najmenej 10 % voličov<sup>12</sup>

Okrem navrhovateľa sú účastníkmi konania aj príslušné politické strany a politické hnutia, ktoré na základe volieb získali zastúpenie v orgáne územnej samosprávy. V konaní o sťažnosti kandidáta sú účastníkmi konania len sťažovateľ a kandidát, voči ktorému sťažnosť smeruje.

Návrh na začatie konania musí byť urobený v písomnej forme, musí byť uvedené akej veci sa týka, kto ho podáva a proti komu návrh smeruje. Návrh ďalej musí spĺňať ostatné všeobecné náležitosti návrhu na začatie konania pred Ústavným súdom SR, ktoré sú vymedzené v zákone.<sup>13</sup>

Sťažnosť musí obsahovať v súlade s § 60 ods. 1 zákona o Ústavnom súde SR tiež osobitné náležitosti sťažnosti vo volebných veciach a to:

- vyjadrenie sťažovateľa o tom, či napáda voľby na celom území SR, alebo len v určitom volebnom obvode<sup>14</sup>
- dôvody, pre ktoré voľby napáda, s označením dôkazov
- údaje a dôkazy o tom, že je oprávneným navrhovateľom podľa § 59; to neplatí v prípade navrhovateľov uvedených v § 18 písm. a) až e),
- návrh na rozhodnutie vo veci podľa § 63 ods. 2.

V návrhu na začatie konania by malo byť ďalej uvedené tvrdenie o tom, že návrh podalo najmenej 10 % oprávnených voličov volebného obvodu ako aj dôkaz o tomto tvrdení. Ako príloha sa predkladá zoznam týchto oprávnených voličov s uvedenými adresami a podpismi. Aj keď to zákon výslovne nepožaduje, tieto podpisy by mali byť úradne osvedčené, inak by ústavný súd nemal možnosť preskúmať splnenie tejto podmienky dostatočného počtu oprávnených voličov pod podpísanou petíciou. Napokon je potrebné uviesť tvrdenie o zachovaní 10 dňovej lehoty počítanej odo dňa vyhlásenia výsledkov volieb. Možno ale uvedenú lehotu považovať za primeranú? Čo v prípade, ak v priebehu krátkej 10-dňovej lehoty advokát napr. z dôvodu nasledujúcich sviatkov po vykonaných voľbách<sup>15</sup> alebo z dôvodu opustenia miesta trvalého bydliska svedkami<sup>16</sup>, nezíska ich výpovede alebo iné potrebné doklady pre podanie ústavnej sťažnosti včas. Nedochoádza tak aj napriek dodržaniu

<sup>10</sup> V tejto súvislosti, aj keď nejde priamo o voľby do orgánov samosprávy obcí, možno spomenúť uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. PL.ÚS 15/94 z 2. novembra 1994, v ktorom odmietol sťažnosť politickej strany pre neústavnosť v predčasných voľbách v roku 1994 do Národnej rady Slovenskej republiky a proti konečnému výsledku volieb ako podanú zjavne neoprávneným subjektom.

<sup>11</sup> Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 6/95 z 11. januára 1995.

<sup>12</sup> § 18 ods. 1 písm. a až e, § 59 ods.1 zákona č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších noviel.

<sup>13</sup> § 20 zákona č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu SR, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov.

<sup>14</sup> V zmysle § 60 ods.1 písm. a kandidát môže napádať len zvolenie iného kandidáta vo svojom volebnom obvode.

<sup>15</sup> Z dôvodu sviatkov sa na úradoch nepracuje, nie je možné získať napr. údaje o tom, že návrh podáva 10% oprávnených voličov.

<sup>16</sup> Nakoľko svedkovia opustili miesto trvalého pobytu, advokát v krátkej lehote nemá šancu získať ich svedecké výpovede a tým všetky potrebné dôkazy na podporu svojej sťažnosti.

zákona k porušeniu čl. 31 Ústavy SR, ktorý garantuje slobodnú súťaž politických síl v demokratickej spoločnosti?

V súvislosti so začatím konania pred Ústavným súdom SR vo volebných veciach J. Drgonec uvádza, kedy ide o zjavnú neopodstatnenosť volebnej sťažnosti, kedy je sťažnosť podaná zjavne neoprávnenou osobou, či kedy ide o oneskorené podanie volebnej sťažnosti.<sup>17</sup>

## 2.2 Konanie vo veci samej

Ústava SR stanovuje, že konanie vo volebných veciach, a to tak vo volebných veciach pokiaľ ide o voľby do orgánov samosprávy obcí, ako aj pri ostatných druhoch volieb, prináleží do pôsobnosti pléna Ústavného súdu SR, ktoré rozhoduje bez ústneho pojednávania a bez účasti verejnosti. Ústavný súd, po tom čo si vyžiada všetky doklady a správy týkajúce sa volieb, môže vyhlásiť voľby za neplatné, zrušiť napadnutý výsledok volieb, zrušiť rozhodnutie volebnej komisie a vyhlásiť za zvoleného toho, kto bol riadne vo voľbách zvolený alebo sťažnosť zamietnuť.<sup>18</sup>

Pokiaľ ústavný súd uznesením nerozhodne o zamietnutí sťažnosti, vydáva rozhodnutie vo volebných veciach vo forme nálezu.

Ústavný súd SR môže zrušiť výsledok volieb alebo vyhlásiť voľby za neplatné len vtedy, ak k porušeniu zákona dôjde spôsobom hrubo alebo závažne ovplyvňujúcim slobodnú súťaž politických síl v demokratickej spoločnosti, prípadne ak dôjde k opätovnému porušovaniu zákonov upravujúcich prípravu a priebeh volieb.<sup>19</sup>

Ústavný súd musí podľa § 63 ods. 6 zákona o ústavnom súde rozhodnúť do 90 dní od doručenia sťažnosti na neústavnosť alebo nezákonnosť volieb do orgánov miestnej samosprávy. Stanovená lehota je opodstatnená vzhľadom na dôležitosť rozhodnutia ústavného súdu v čo najkratšom čase. Je nemysliteľné, aby na čele obce stál napr. 2 roky starosta a až po uplynutí „polovice funkčného obdobia“ by súd rozhodol o neústavnosti alebo nezákonnosti volieb, zrušil by výsledok volieb a vyhlásil za zvoleného iného kandidáta. Na druhej strane však uvedená 90-dňová lehota spôsobuje ťažkosti samotnému ústavnému súdu. Často sa stáva, že sťažovateľ podáva súčasne sťažnosť na Ústavný súd SR i trestné stíhanie v súvislosti s vykonanými voľbami. Ústavný súd potom čaká na uzavretie veci v rámci zrýchleného konania v záujme dokazovania v predmetnej veci. Čo však v prípade, ak vzhľadom na zložitosť veci, orgány činné v trestnom konaní vec neuzavrú v 90-dňovej lehote? Ako má postupovať ústavný súd? A čo v prípade, ak ústavný súd rozhodne o tom, že nebola porušená zákonnosť či ústavnosť volieb, no v rámci ďalšieho vyšetrovania v trestnom konaní sa manipulácia preukáže? Na základe uvedeného možno konštatovať, že uplatňovanie 90-dňovej lehoty pre rozhodnutie ústavného súdu je spojené s obrovskými ťažkosťami.

Rozhodnutia Ústavného súdu SR sú konečné a nepreskúmateľné, tzn. že proti rozhodnutiam ústavného súdu nie je možné podať žiaden vnútroštátny riadny či mimoriadny opravný prostriedok.

<sup>17</sup> Drgonec, J. *Konanie pred Ústavným súdom SR*. Šamorín: Heuréka, 2008. s. 192 – 195.

<sup>18</sup> Každé z týchto rozhodnutí predstavuje samostatný variant, pričom nie je možné tieto varianty kombinovať. K tomu pozri § 63 ods.1 zákona č. 38/1993 Z.z. o Ústavnom súde SR.

<sup>19</sup> Ústavný súd SR uviedol: „Voľby sú prostriedkom pravidelného obnovenia verejnej moci občanmi. Hrubé, závažné alebo viacnásobné porušenie práv občanov priznaných zákonom alebo Ústavou SR zakladá právomoc Ústavného súdu Slovenskej republiky zrušiť napadnutý výsledok volieb alebo vyhlásiť voľby za neplatné, pretože namietnuté porušenie práva mohlo ovplyvniť priebeh a výsledok volieb.“ (PL. ÚS 18/1999 Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu SR 1999, s. 173).

### **3 ROZHODNUTIA ÚSTAVNÉHO SÚDU SR NA ZÁKLADE SŤAŽNOSTI PRE NEÚSTAVNOSŤ A NEZÁKONNOSŤ VOLIEB DO ORGÁNOV ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY**

V tretej časti príspevku sa pokúsime priblížiť voľby do orgánov samosprávy obcí z pohľadu judikatúry Ústavného súdu SR. Využijeme pritom nález sp. zn. PL ÚS 96/07 a v uznesenie sp. zn. PL.ÚS 3/95 Ústavného súdu SR.

#### **3.1 Nález ústavného súdu sp. zn. PL ÚS 96/07**

**„V konaní vo volebných veciach, ktorého účelom je predovšetkým záujem na tom, aby volebný výsledok odrážal skutočnú vôľu voličov a bol tak zachovaný základný predpoklad fungovania demokratického štátu, sa Ústavný súd Slovenskej republiky musí riadiť princípom materiálneho chápania ústavnosti a vysporiadať sa s každým zisteným a zároveň relevantným porušením zákonnosti a ústavnosti volebného procesu, čo ho tiež oprávňuje preskúmať sťažnosťou napadnuté voľby a rozhodnúť o nej aj mimo rámca jej petitu.“<sup>20</sup>**

Ústavný súd Slovenskej republiky, uznesením, prijal na ďalšie konanie sťažnosť kandidáta na starostu obce D., ktorou namietal neústavnosť a nezákonnosť volieb starostu obce D. konaných 2. decembra 2006.

Podľa tvrdení sťažovateľa k porušeniu ústavnosti a zákonnosti volieb starostu obce D. malo dôjsť tým, že obec D. vytvorila, v súlade so zákonom č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov, najskôr zoznam voličov oprávnených hlasovať vo volebnom okrsku D. na základe zoznamu stálych voličov. Tento zoznam celkovo obsahoval 138 voličov. Dva týždne pred konaním volieb zoznam obsahoval už 156 voličov a dňa 2. 12. 2006, t.j. v deň konania volieb, zoznam obsahoval dokonca až 204 voličov. Pokiaľ ide o takúto zmenu počtu oprávnených voličov na zozname voličov, je potrebné vychádzať z ustanovenia § 5 ods. 3 pís. b) zákona č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov, podľa ktorého do zoznamu voličov okrsková komisia dopíše v deň volieb voliča, ktorý platným preukazom totožnosti preukáže, že má trvalý pobyt v mieste, ktoré patrí do volebného okrsku.

Ústavný súd na základe vykonaného dokazovania zistil, že v deň konania volieb do orgánov samosprávy v obci D. nedošlo k realizácii oprávnenia okrskovej volebnej komisie uvedeného v § 5 ods. 3 volebného zákona na dopísanie voliča do zoznamu voličov, a preto v preskúmvanej veci nemohlo dôjsť ani k porušeniu uvedeného ustanovenia volebného zákona. Ústavný súd v tejto súvislosti navyše poznamenáva, že aj v prípade, ak by prihlasovanie zvýšeného počtu nových obyvateľov k trvalému pobytu v obci D. v období pred voľbami považoval za účelové konanie s cieľom ovplyvniť výsledok volieb, resp. podporiť len zvolenie odporcu, vzhľadom na veľmi veľký rozdiel medzi počtom platných hlasov, ktoré boli pridelené sťažovateľovi a odporcovi (102 hlasov), možno konštatovať, že takéto konanie by v preskúmvaných voľbách nemohlo ovplyvniť ich konečný výsledok.

V danom prípade teda nedošlo k porušeniu ustanovení volebného zákona (nebol porušený princíp zákonnosti). Otázkou však zostáva či v uvedenom prípade (musíme podotknúť nie ojedinelom prípade vzhľadom na slovenské pomery) nedošlo napriek dodržaniu zákona k porušeniu princípu ústavnosti. Nie je porušený princíp slobodnej súťaže politických síl (čl. 31 ústavy), ak sa v obci evidentne prihlásili na trvalý pobyt obyvatelia len za účelom odvolenia a následne sa z trvalého pobytu po veľmi krátkom čase odhlásili? Zákon porušený síce nebol, nakoľko nestanovuje žiadnu potrebnú dĺžku trvalého pobytu pre možnosť

<sup>20</sup> Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL ÚS 96/07 zo 16. apríla 2008.

vykonania voľby, avšak evidentne došlo k manipulácii s priebehom volieb. V tejto súvislosti je tiež potrebné si uvedomiť, že ak ústavný súd zistí, že zákon bol dodržaný, nemôže výsledky volieb zrušiť a to ani v prípade, ak je zákon zjavne v rozpore s ústavnými princípmi. Ex offio ani nemôže iniciovať konanie podľa čl. 125 Ústavy SR. Ako teda riešiť vzniknutú situáciu? Podľa súčasnej právnej úpravy, ústavný súd musí počkať, kým návrh nepodá oprávnený subjekt a neiniciuje tak konanie o súlade právnych predpisov s ústavou.

### 3.2 Uznesenie ústavného súdu sp. zn. PL.ÚS 3/95

Podľa § 32 zákona č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí volič, ktorý nemôže sám upraviť hlasovací lístok pre telesnú vadu alebo preto, že nemôže čítať ani písať, má právo vziať so sebou do priestoru určeného na úpravu hlasovacích lístkov iného voliča, aby za neho hlasovací lístok podľa jeho pokynov upravil a vložil do obálky. Z doslovného znenia citovaného ustanovenia možno podľa ústavného súdu vyvodiť záver, že „iná fyzická osoba môže negramotným občanom - voličom poskytovať pomoc pri volebnom akte.“<sup>21</sup>

Ústavnému súdu bola doručená ďalšia volebná sťažnosť, ktorú podpísali piati kandidáti na funkciu starostu obce V.. Domáhali sa zrušenia výsledkov komunálnych volieb konaných v dňoch 18. a 19. 11. 1994 v obci V., z dôvodov porušenia volebného zákona zo strany zvoleného starostu a to ako vo volebnej kampani, tak aj pri príprave volieb a v samotnom priebehu volebného aktu.

Okrem toho, že odporca (zvolený starosta) údajne ponúkol 1000 SK a pomoc pri oprave chatrče rómskej rodine, ak ho budú voliť, osočoval protikandidátov v miestnom rozhlase, porušil časový harmonogram prípravy volieb, sťažovatelia tiež uviedli, že hoci nebol dôvod prenášať volebnú urnu po prvom dni volieb do inej miestnosti, z nepochopiteľných dôvodov bola urna prenesená do kancelárie vedúceho obecného podniku, z prízemí na poschodie. Starosta navyše medzi členov komisie pozval osobu, ktorá však nebola členom komisie. Tento človek sa v čase konania volieb zdržiaval vo volebnej miestnosti za stolom s ostatnými členmi komisie a za plentou robil úpravy volebných lístkov občanom - Rómom. Uvedenú činnosť vykonával až dovtedy, keď jeden z oprávnených voličov podal proti tomuto konaniu sťažnosť na Okresnú volebnú komisiu vo V. n. T.. Členovia komisie ho potom vykázali z volebnej miestnosti. Zápis o tom napokon však nebol urobený. Podľa názoru sťažovateľov zvolený starosta si úmyselne nasadil človeka do volebnej komisie na presadzovanie svojich záujmov.

Ústavný súd vyhodnotil všetky dôkazy, a to každý dôkaz jednotlivo, a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti. Starostlivo prihliadol na všetko, čo vyšlo za konania najavo, vrátane toho, čo uviedli účastníci a napokon rozhodol o tom, že sťažnosť zamietla z dôvodu neopodstatnenosti. V rámci vykonaného dokazovania ústavný súd nezistil, že by bol zvolený starosta „nasadil“ akúkoľvek osobu do volebnej komisie, aby konal v jeho záujme, najmä pri volebnom akte rómskych občanov.

Aj v tomto prípade možno mať pochybnosti o tom, či bol dodržaný princíp ústavnosti, napriek dodržaniu zákona. Zákonná úprava je pomerne liberálna, keď umožňuje, aby oprávneným voličom, ktorí nevedia často čítať ani písať niekto pomohol upraviť hlasovací lístok. Keďže aj negramotné osoby majú právo voliť, takáto právna úprava je síce na mieste, avšak nie je vytvorený účinný mechanizmus zabráňujúci jej zneužívaniu. Čo v prípade, ak sám „pomáhajúci“ zakrúžkuje podľa svojho výberu kandidáta, ktorého si oprávnený volič neprial? Takéto porušenie zákona nie je možné účinne preukázať. Zaujímavé je tiež to, že takmer vždy

---

<sup>21</sup> Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 3/95 z 2. februára 1995.

pred voľbami sa počet negramotných, ktorí potrebujú pomoc za plentou záhadne zvýši. Zákon však porušený nie je.

## ZÁVER

Na základe analyzovaných rozhodnutí Ústavného súdu SR je evidentné, že uplatňovanie volebných zákonov a ústavy vo volebných veciach či samotné posudzovanie ústavnosti a zákonnosti volieb nie je vždy jednoznačné. Vznikajú rôzne praktické problémy spojené s uplatňovaním jednotlivých ustanovení. **Ťažkosti vznikajú v súvislosti s dodržaním 10-dňovej lehoty pre podanie sťažnosti, s dodržaním 90-dňovej lehoty pre rozhodnutie Ústavného súdu SR** (uvedená lehota sa týka rozhodovania ústavného súdu pokiaľ ide o voľby do orgánov samosprávy obcí a VÚC), **s dodržaním podmienok volebnej kampane a volebného moratória, ako aj s posudzovaním samotnej ústavnosti a zákonnosti**. V tejto súvislosti nemožno opomenúť fakt, že dodržanie zákonnosti nemusí vždy nevyhnutne predstavovať tiež dodržanie princípu ústavnosti. **Tým, že zákonná úprava je nedostatočná či v mnohých prípadoch príliš liberálna (napr. nestanovená dĺžka trvalého pobytu, možnosť starostu doplniť členov volebnej komisie a pod.), vytvára sa podľa nášho názoru priestor pre porušovanie jednotlivých ustanovení Ústavy SR.**

### Použitá literatúra

1. Čič, M. a kol. Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Martin: Vydavateľstvo matice slovenskej, 1997. s. ISBN
2. Čič, Milan - Mazák, Ján - Ogurčák, Štefan. Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky. Košice: Cassoviapress, a.s., 1993. s. ISBN
3. Drgonec, J. Konanie pred Ústavným súdom SR. Šamorín: Heuréka, 2008. s. ISBN

### Použitie právne predpisy a rozhodnutia Ústavného súdu SR

1. Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL ÚS 96/07.
2. Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. PL.ÚS 15/94.
3. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 3/95.
4. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 6/95.
5. Ústava č. 460/1992 Zb. v znení neskorších noviel.
6. Zákon o organizácii Ústavného súdu SR, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov č. 38/1993 Z.z. (zákon o ústavnom súde) v platnom znení.
7. Zákon č. 99/1963 Zb. o Občianskom súdnom poriadku.

### Kontaktné údaje:

JUDr. Jana Feciláková  
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta  
Kováčska 26, 040 75 Košice  
Tel: 0902109973  
email: janka.fecilakova@fw.sk

# DEROGÁCIA PRÁVNEHO PREDPISU

## LEGISLATION DEROGATION

*Monika Smoleňová*

### Abstrakt

S pôsobnosťou právnych noriem v čase, súvisí aj zrušenie právnych predpisov. Tak ako právne normy formálne vznikli na základe určitého právom stanoveného postupu, môžu byť zrušené opäť len právom predpísaným spôsobom. Formálnym spôsobom zrušenia platnej právnej normy je jej derogácia. Príspevok sa zaoberá dôvodmi, rozsahom a formou derogácie. Pozornosť je venovaná rozdielnym právnym následkom explicitnej a implicitnej derogácie a zrušeniu vykonávacích právnych predpisov.

**Kľúčová slova:** *explicitná derogácia, implicitná derogácia, vykonávacie právne predpisy*

### Abstract

The scope of the legal norms at the time is related to the repeal of the legislation. As the formal legal norms has been established under a procedure established by a law, may be cancelled only by procedure prescribed by the law. The formal way of cancellation of valid legal norm is the derogation. The article deals with the reasons, scope and form of the derogation. Attention is paid to the different legal consequences of explicit and implicit derogation and points to the repeal of the implementing legislation.

**Key words:** *explicit derogation, implicit derogation, implementing legislation*

## 1 DEROGÁCIA

Právne predpisy vznikajú, menia sa a zanikajú v čase. Z hľadiska právnej istoty subjektov práva je potrebné zamerať sa nielen na otázku odkedy právna norma v právnom poriadku toho ktorého štátu pôsobí, ale aj na otázku, do akého časového momentu reguluje právne vzťahy.<sup>1</sup> Tak ako právne normy formálne vznikli na základe určitého právom stanoveného postupu, môžu byť zrušené opäť len právom predpísaným spôsobom. Zrušenie platného a účinného právneho predpisu sa realizuje formou derogácie.<sup>2 3</sup> Derogácia môže mať rôzne dôvody, rozsah, odlišné formy a právne následky.

## 2 DÔVODY DEROGÁCIE

Z hľadiska dôvodu zrušenia právneho predpisu (jeho časti), rozlišujeme dôvody vnútorné a dôvody vonkajšie.

---

<sup>1</sup> Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 – Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

<sup>2</sup> GERLOCH, A.: *Teorie práva*, 5. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 94.

<sup>3</sup> Zo slova derogation, ktoré z latinčiny, nemčiny, francúzštiny, španielčiny aj angličtiny prekladáme ako „odchýlka.“ V citovaných jazykoch sa slovo zrušenie prekladá ako abrogation.



## 2. 1. Vnútorne dôvody zániku platnosti a účinnosti právnych noriem

Vnútorne dôvody zániku platnosti a účinnosti právnych noriem sa vyskytujú ojedinele. Právne normy pôsobia (od vzniku platnosti a účinnosti) do budúcnosti spravidla časovo neobmedzene. Aby prestali byť súčasťou platného právneho poriadku, je potrebné takmer vždy vydať nový právny predpis, ktorým sa zruší ich platnosť a účinnosť. Výnimku tvoria **termínované právne normy**. Zánik ich časovej pôsobnosti je od začiatku určený v tom istom právnom predpise, ktorého obsah tvoria. Nielen právna teória, ale aj judikatúra Ústavného súdu Slovenskej republiky pozná pojem „termínované právne normy.“<sup>4</sup> Ide o právne normy, ktorých platnosť a účinnosť je výslovne obmedzená na určitú dobu. Zánik časovej pôsobnosti termínovaných právnych noriem môže byť určený:

➤ **Presným termínom.** Takouto právnou normou bol napríklad zákon č. 451/1991 Zb., ktorým sa stanovujú niektoré ďalšie predpoklady na výkon niektorých funkcií v štátnych orgánoch a organizáciách Českej a Slovenskej Federatívnej Republiky, Českej republiky a Slovenskej republiky (ďalej len „lustračný zákon“), ktorého § 23 znel: „Tento zákon nadobúda účinnosť dňom vyhlásenia a stráca účinnosť 31. decembrom 1996.“

➤ **Určitým časovým intervalom.** Napríklad, ak je doba platnosti a účinnosti stanovená na tri roky.

➤ **Právnou skutočnosťou.** Príkladom je, ak sa platnosť a účinnosť právneho predpisu končí dňom vykonania volieb.

„Pri vnútornom dôvode, spočívajúcom v uplynutí stanovenej doby normy platí, že tento je nevyhnutnou a zároveň dostatočnou podmienkou zániku platnosti a účinnosti právnej normy. Inými slovami, ak nastane niektorý z uvedených dôvodov, žiaden ďalší už nie je nielen potrebný, ale ani možný. Ak totiž zanikne platnosť právnej normy preto, že uplynula doba na ktorú bola ustanovená, nemožno túto normu následne účinne zrušiť, keďže už nie je súčasťou platného práva. V skratke, právna norma, ktorá už bola zrušená, nie je spôsobilá byť predmetom derogácie. Môže byť prípadne predmetom tzv. depuračného aktu, ktorý však vo vzťahu k zániku platnosti takejto právnej normy môže mať len deklaratórne, nie konštitutívne účinky.“<sup>5</sup>

## 2. 2. Vonkajšie dôvody zániku platnosti a účinnosti právnych noriem

Na rozdiel od vnútorných dôvodov zániku platnosti a účinnosti právnej normy, vonkajšie dôvody nie sú stanovené v tom istom právnom predpise.

Normatívny právny akt alebo jeho časť je zrušený:

➤ Zrušením platného právneho predpisu (jeho časti, ustanovenia) orgánom s normotvornou právomocou, ktorý predmetný akt vydal (legislatívnym postupom).

➤ Zrušením platného právneho predpisu iným orgánom s normotvornou právomocou, ktorý je spôsobilý vydávať právne akty rovnakej, alebo vyššej právnej sily (legislatívnym postupom).

➤ Zánikom štátu, ktorý právny predpis vydal, ak nebol prevzatý (recipovaný) nástupníckym štátom. Právna norma, ktorou sa zabezpečuje kontinuita právneho poriadku pri vzniku nového, nástupníckeho štátu, sa nazýva recepčnou normou. Recepčnou normou v právnom poriadku Slovenskej republiky je čl. 152 ods. 1 Ústavy SR.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> I. ÚS 95/03. Nález z 21. augusta 2003. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky č. 211/2003.

<sup>5</sup> PROCHÁZKA, R.: Platnosť právnej normy a novela zákona o vysokých školách. Justičná revue, 59, 2007, č. 12, s. 1604 – 1609.

<sup>6</sup> „Ústavné zákony, zákony a ostatné všeobecne záväzné právne predpisy zostávajú v Slovenskej republike v platnosti, ak neodporujú tejto ústave. Meniť a zrušovať ich môžu príslušné orgány Slovenskej republiky.“

➤ Vykonávacie právne predpisy sa implicitne zrušujú zrušením právneho predpisu obsahujúceho splnomocňovaciu blanketu na jeho vykonanie. Stratou platnosti a účinnosti zákona, na vykonanie ktorého boli vykonávacie predpisy vydané, strácajú platnosť a účinnosť aj vykonávacie právne predpisy (aj keď to nie je explicitne stanovené v derogačnej klauzule). Výnimkou je situácia, ak neskorší zákon výslovne deklaruje platnosť a účinnosť konkrétneho vykonávacieho predpisu, t. j., aby vykonávací predpis slúžiaci na vykonanie zrušeného zákona slúžil aj na vykonanie zákona neskoršieho.

➤ Vyhlásením rozhodnutia orgánu súdnej ochrany ústavnosti v konaní o súlade právnych predpisov (ak ústavný súd vyhovie navrhovateľovi) v Zbierke zákonov Slovenskej republiky. V tomto prípade stráca nesúladný právny predpis (jeho časť) účinnosť a následne ak normotvorca nesplní ústavné podmienky, stráca predmetný právny predpis po márnom uplynutí šesť mesačnej lehoty aj platnosť.

K zániku platnosti a účinnosti právnej normy dochádza spravidla súčasne. Výnimkou sú účinky rozhodovania Ústavného súdu SR o súlade právnych predpisov podľa čl. 125 Ústavy SR: „Článkom 125 ods. 1 sa zakladá právomoc Ústavného súdu SR konať o súlade vnútroštátnych prameňov práva s ústavou, ústavnými zákonmi a s tými medzinárodnými zmluvami, s ktorými vyslovila súhlas Národná rada SR a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom. Pôsobnosť Ústavného súdu SR ustanovená podľa čl. 125 ods. 1 predstavuje abstraktnú ochranu ústavnosti v jej najvýznamnejšej podobe. Táto ochrana sa nevzťahuje na zabezpečenie súladu ústavy s ústavnými zákonmi. Ústavný súd nemôže preskúmať schválený ústavný zákon ani v prípade očividného nesúladu s Ústavou SR.”<sup>7</sup> Z rozhodnutia Ústavného súdu SR citujeme: „*Základom ochrany ústavnosti vo veciach súladu právneho poriadku SR s ústavou je domnienka ústavnosti všeobecne záväzného právneho predpisu, o jeho súlade s ústavou. Prezumpcia ústavnosti vyplýva z čl. 152 Ústavy SR.*”<sup>8</sup> Táto právna domnienka je vyvrátiteľná. „*Prezumpcia ústavnosti zákona platí dovtedy, kým ústavný súd túto domnienku nevyvráti...*”<sup>9</sup>

### 3 ROZSAH DEROGÁCIE

Z hľadiska rozsahu zrušenia právneho predpisu rozlišujeme derogáciu čiastočnú a derogáciu úplnú. „Derogácia znamená zrušenie časti normatívneho právneho aktu, kým abrogácia je zrušením celého normatívneho právneho aktu.”<sup>10</sup>

#### 3. 1. Čiastočná derogácia – formou novelizácie

Čiastočná derogácia sa realizuje formou novelizácie rôzneho rozsahu. Neskorší právny predpis (lex posterior - novela) zruší (deroguje) určité ustanovenie skoršieho právneho predpisu alebo jeho časť (lex prior), pri zachovaní platnosti a účinnosti ostaných jeho častí. Nezruší však právny predpis ako celok. Môže ísť o čiastočnú alebo rozsiahlu novelizáciu skoršieho právneho predpisu. V tomto prípade hovoríme o novelizácii právneho predpisu a súčasne o derogácii právnej normy. Nevýhodou predmetnej formy zrušenia časti právneho predpisu je skutočnosť, že názov konkrétnej novely nás informuje o zmene alebo doplnení ale nie o zrušení niektorej z jeho častí. Situácia je ešte komplikovanejšia v prípade, ak novela

<sup>7</sup> DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky - Komentár. Šamorín 2007, s. 892.

<sup>8</sup> I. ÚS 47/95. Uznesenie z 23. augusta 1995. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1995, s. 245.

<sup>9</sup> PL. ÚS 8/94. Nález zo 6. októbra 1994. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1993 - 1994, s. 113.

<sup>10</sup> BRÖSTL, A.; DOBROVIČOVÁ, G.; KANÁRIK, I.: *Teória práva*. Košice, UPJŠ, 2004, s. 80.

mení viac zákonov bez explicitného vyjadrenia v názve novely. O ktoré zákony ide a či obsahom zmeny zákona je aj jeho čiastočná derogácia sa dozvieme až po preštudovaní celej novely.<sup>11</sup>

### 3. 2. Úplná derogácia (abrogácia)

Abrogáciou rozumieme zánik platnosti a účinnosti právneho predpisu v plnom rozsahu. Podľa Legislatívnych pravidiel tvorby zákonov č. 19/1997 Z. z.: V zrušovacom ustanovení (derogačné ustanovenie) sa uvádzajú úplné citácie všetkých všeobecne záväzných právnych predpisov. Zrušiť zákon a ponechať v platnosti len jeho niektoré ustanovenia je neprípustné.

Právne predpisy, ktorých obsahom je taxatívny výpočet zrušených právnych predpisov nazývame depuračné právne predpisy. V praxi ide v súčasnosti skôr o výnimočnú situáciu. „Depuračné právne predpisy sa používali najmä v minulosti s cieľom prečistiť právny systém a zbaviť ho obsolentných noriem i noriem odporujúcich normám rovnakej i vyššej právnej sily.“<sup>12</sup> Depuračným aktom bola v ČSFR vyhláška Ministerstva zdravotníctva ČSFR č. 5/1990 Zb.

Normatívne právne akty, ktoré zrušujú skoršie právne predpisy (ich časti), môžu mať formu:

- novelizácie v rôznom rozsahu,
- nového právneho predpisu,
- rekodifikácie,
- depuračného právneho predpisu,
- vyhláseného nálezU Ústavného súdu SR o nesúlade právnych predpisov (v prípade ak márne uplynie lehota na zosúladienie právnych predpisov).

## 4 FORMA DEROGÁCIE

Z hľadiska formy derogácie rozlišujeme derogáciu explicitnú – formálnu (derogáciu výslovnú) a derogáciu implicitnú – materiálnu (derogáciu mlčky).

### 4. 1. Explicitná derogácia – formálna (derogácia výslovná)

K zániku platnosti a účinnosti platnej právnej normy je spravidla potrebné jej výslovné zrušenie - derogácia. Zrušenie skoršieho platného právneho predpisu, alebo jeho časti, predpokladá vyhlásenie nového právneho predpisu. „K zrušeniu právneho predpisu bez náhrady môže dôjsť napríklad v prípade, ak v dôsledku zmien právnych vzťahov zanikol dôvod, ktorý by podmienil jeho vydanie a nemožno ho už aplikovať.“<sup>13</sup> Explicitnú derogáciu nachádzame v právnom poriadku SR vo forme novelizácie právneho predpisu (pri čiastočnej derogácii) alebo vo forme derogačnej klauzuly (pri derogácii úplnej). Derogačná klauzula ustanovuje, ktoré právne predpisy sa rušia. Nachádza sa v záverečnej časti neskoršieho normatívneho právneho aktu nazývanej „záverečné a prechodné ustanovenia, ” prípadne „spoločné, prechodné a záverečné ustanovenia ” v osobitnom článku (v prípade ústavy čl. 155 – Zrušujú sa...) alebo v osobitnom paragrafe (v prípade zákona - Zrušovacie ustanovenia).

### Druhy derogačných klauzúl

<sup>11</sup> Napr. zákon č. 345/2012 Z. z. o niektorých opatreniach v miestnej štátnej správe a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Obsahom predmetného zákona je nová právna úprava v oblasti miestnej štátnej správy a nasleduje zmena ďalších 33 zákonov.

<sup>12</sup> PRUSÁK, J.: *Teória práva*. Bratislava 1997, s. 229.

<sup>13</sup> SVÁK, J et al.: *Teória a prax legislatívy*, 3. vydanie. Bratislava, Eurokódex 2012, s. 294.

**Generálna derogačná klauzula.** V súlade so zásadou Lex posterior derogat legi priori, všeobecne ustanovuje, že všetky skoršie právne predpisy, ktoré sú v rozpore s touto neskoršou právnou úpravou sa zrušujú. V praxi spôsobuje generálna derogačná klauzula problémy, nakoľko je potrebné zistiť, ktoré právne predpisy boli neskorším právnym predpisom zrušené.

**Generálna derogačná klauzula s demonštratívnym výpočtom derogácií.** Obsahuje generálnu derogačnú klauzulu a zároveň je jej súčasťou demonštratívny výpočet najvýznamnejších právnych predpisov, ktorých sa derogácia dotýka. Demonštratívny výpočet kladie vyššie nároky na interpretáciu a aplikáciu práva.

Generálna derogačná klauzula ako aj generálna derogačná klauzula s demonštratívnym výpočtom derogácií sa v súčasnosti nevyužívajú. Možné pochybnosti, čo je a čo nie je v súlade s platnou právnou úpravou, ako určiť rozpor právnych predpisov, či právny predpis je alebo nie je platný a účinný, zakladajú právnu neistotu a tým porušujú princípy právneho štátu.

Legislatívne pravidlá tvorby zákonov, ako aj Legislatívne pravidlá vlády Slovenskej republiky zhodne ustanovujú pre zrušenie právneho predpisu (jeho časti) formu špeciálnej derogačnej klauzuly s taxatívnym výpočtom normatívnych právnych aktov, ktorých sa derogácia dotýka.<sup>14</sup>

**Špeciálna derogačná klauzula s taxatívnym výpočtom normatívnych právnych aktov, ktorých sa derogácia dotýka.** V zrušovacom ustanovení (derogačné ustanovenie) sa uvádzajú úplné citácie všetkých právnych predpisov, ktoré nový právny predpis (lex posterior) deroguje. Uvádzajú sa touto vetou: „Zrušujú sa:“ („Zrušuje sa:“). Jednotlivé citácie právnych predpisov sa uvádzajú v chronologickom poradí, v akom boli vydané. Najskôr sa uvádzajú zákony a potom vykonávacie predpisy v tomto poradí: nariadenie vlády, vyhláška, výnos, opatrenie a pod. Každý právny predpis sa označuje osobitným poradovým číslom (arabské číslice s bodkou), pričom jednotlivé citácie sa začínajú malým písmenom a oddeľujú sa čiarkou. Uvádzajú sa aj zákony, nariadenia vlády, vyhlášky, výnosy a opatrenia alebo ich časti, ktoré stratili platnosť, pretože neboli uvedené do súladu s ústavou v lehote šiestich mesiacov od vyhlásenia nálezu ústavného súdu v zbierke zákonov o nesúlade časti zákona, nariadenia vlády, vyhlášky, výnosu a opatrenia s ústavou, a to napríklad touto formuláciou: „v znení nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky č. .../2012 Z. z.“.

Taxatívny výpočet derogovaných právnych predpisov (ich častí), nemožno rozširovať, ale ani zužovať. Problém nastáva, ak zákonodarca alebo orgán s právomocou zrušiť právny akt opomenie v taxatívnom výpočte normatívny právny akt (alebo jeho časť), ktorá mala byť derogačnou klauzulou zrušená. To ale neplatí pre oblasť vykonávacích právnych predpisov. Zrušenie vykonávacích právnych predpisov v prípade, ak ich normotvorca opomenie v taxatívnom výpočte derogovaných právnych predpisov sa riadi implicitnou derogáciou.

---

<sup>14</sup> Legislatívne pravidlá tvorby zákonov č. 19/1997 Z. z. (zmena čl. 9 odsekov 3 až 5 schválená uznesením Národnej rady Slovenskej republiky zo 6. novembra 2008 č. 1146) Čl. 6, ods. 6: V zrušovacom ustanovení musia byť výslovne uvedené všetky všeobecne záväzné právne predpisy vyhlásené v Zbierke zákonov a Zbierke zákonov Slovenskej republiky (ďalej len „zbierka zákonov“) vrátane právnych predpisov vyhlásených oznámením o ich vydaní, prípadne ich časti, ktoré sa navrhovaným zákonom majú zrušiť.

## 4. 2. Implicitná derogácia – materiálna (derogácia mlčky)

„Implicitná derogácia spočíva v tom, že zrušenie jedného právneho predpisu implicitne vyplýva z iného právneho predpisu bez toho, aby v ňom bolo zrušenie výslovne uvedené.“<sup>15</sup> Pokiaľ ide o implicitnú derogáciu právnych predpisov, existuje v právnej teórii názorová rozdielnosť v chápaní „zrušenia“ právneho predpisu (jeho časti) mlčky. O implicitnej derogácii môžeme hovoriť v dvoch režimoch:

### 4. 2. 1. Implicitná derogácia vykonávacích právnych predpisov

Ak zákonodarca abroguje zákon (alebo ak pri čiastočnej derogácii - novelizácii zruší aj splnomocňovaciu blanketu zákona) a prostredníctvom derogáčnej klauzuly výslovne nederoguje vykonávacie právne predpisy, dochádza k zániku ich platnosti a účinnosti v dôsledku zániku platnosti a účinnosti zákona, na ktorého vykonanie boli vydané. „Ak zanikne účinnosť zákona, zaniká aj vykonávacia funkcia podzákonného právneho predpisu, ktorý už nemôže vykonávať zákon, ktorý bol zrušený a neplatí.“<sup>16</sup> Zhodný právny názor vyjadril aj Ústavný súd SR: „Logickou dedukciou možno dospieť k záveru, že zákon možno vykonávať len dovtedy, pokiaľ on sám je platný. Nemožno ho vykonávať v dobe, keď už neplatí. Z toho teda vyplýva, že ak bol zrušený zákon, boli implicitne zrušené aj všetky právne predpisy od neho odvodené. K ich zániku nie je potrebná výslovná derogácia, aj keď na druhej strane proti výslovnej derogácii vykonávacích právnych predpisov nemožno namietat, pretože na základe nej sa stáva právny poriadok prehľadnejší, čo prispieva k právnej istote.“<sup>17</sup> Výnimku z tohto pravidla tvoria prípady, ak neskorší právny predpis explicitne stanovuje, že na vykonanie novšieho zákona budú slúžiť konkrétne vykonávacie právne predpisy zákona staršieho (lex prior), ktorý bol derogovaný lex posterior. Implicitná derogácia vykonávacích právnych predpisov v prípade, ak je zrušený vykonávaný právny predpis je uznávaná v právnom poriadku SR.

Jednoznačnú odpoveď na normatívnu platnosť vykonávacích právnych predpisov (po zrušení vykonávaného právneho predpisu) v právnom poriadku Českej republiky neposkytuje právna teória, ale ani právna prax. V Českej republike nachádzame viaceré prístupy k predmetnej problematike:

➤ Podľa prvého prístupu, spôsobuje derogácia zákona implicitné zrušenie všetkých právnych predpisov vydaných na jeho základe.<sup>18 19</sup>

➤ V poradí druhý prístup vychádza z teórie, že sám normotvorca je povinný právny predpis vždy zrušiť alebo zmeniť v prípade, ak sa dostane do rozporu s novým právnym predpisom vyššej právnej sily.<sup>20</sup>

➤ Tretí prístup presadzuje názor, že samotné zrušenie vykonávaného právneho predpisu (splnomocňovacej blankety), nemá za následok zrušenie vykonávacích právnych predpisov.<sup>21</sup>

Judikatúra Ústavného súdu Českej republiky (ďalej aj Ústavný súd ČR) spočiatku vyznieva proti implicitnej derogácii vykonávacích právnych predpisov: „Zrušenie splnomocňovacej blankety zákona nemôže mať za následok automatické zrušenie vyhlášky prijatej na základe zákonného splnomocnenia. Ak zrušenie vyhlášky nie je výslovne v zákone uvedené,

<sup>15</sup> SVÁK, J. et al.: *Teória a prax legislatívy*, 3. vydanie. Bratislava, Eurokódex 2012, s. 295.

<sup>16</sup> ŠÍN, Z.; SPURNÝ, J.; ŘEHÁK, K.: *Metodika tvorby předpisů*. Praha 1993, s. 23.

<sup>17</sup> Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 18/02 – 22 z 13. mája 2004.

<sup>18</sup> Porovnaj: KNAPP, V. - GROSPÍČ, J. - ŠÍN, Z.: *Ústavní základy tvorby práva*. Praha 1990, s. 184.

<sup>19</sup> FILIP, J.: *Ústavní právo České republiky 1. Základní pojmy a instituty. Ústavní základy ČR*. Brno 1999, s. 254.

<sup>20</sup> HENDRYCH, D.: *Správní právo, obecná část*. Praha 1994, s. 33.

<sup>21</sup> KOUDELKA, Z.: *Právní předpisy samosprávy*. 2. vydání. Linde Praha 2008, s. 83.

napadnutá vyhláška zostáva platnou súčasťou právneho poriadku Českej republiky. <sup>22</sup> Na citovaný nález Ústavného súdu ČR nadviazal aj Najvyšší správny súd Českej republiky v právnom názore, že: „Nie je možné dospieť k presvedčeniu o neplatnosti právneho predpisu len z legislatívno – technického dôvodu, teda len preto, že pôvodné zákonné splnomocnenie bolo derogované a presunuté do iného zákona. Základným materiálnym imperatívom musí byť vždy jasne a zreteľne prejavená vôľa normotvorcu. <sup>23</sup> Následne s odstupom štyroch rokov spresnil Ústavný súd ČR svoj právny názor, z ktorého citujeme: „Ak zákonodarca zruší príslušné splnomocňovacie ustanovenie zákona, nie je síce možné hovoriť o tom, že takáto derogácia automaticky vyvoláva formálnu derogáciu vykonávacích právnych predpisov, vždy je však potrebné skúmať materiálne predpoklady existencie a pôsobnosti odvodeného právneho predpisu. Takýto právny predpis síce ostáva platným právnym predpisom až do jeho formálneho zrušenia iným normatívnym právnym aktom, pri jeho aplikácii je však potrebné prihliadať na chýbajúce materiálne predpoklady jeho pôsobnosti, teda chýbajúce splnomocňovacie ustanovenie. Ústavný súd k tomu na okraj poznamenáva, že ak by bol v situácii, kedy by súdna moc bola konfrontovaná s otázkou, či predmetný právny predpis aplikovať, tak na základe absencie materiálnych predpokladov k jeho pôsobnosti by jeho aplikáciu odoprel. <sup>24</sup> Z judikatúry súdov ČR môžeme vyvodiť záver, že v prípade vykonávacích právnych predpisov, implicitná derogácia nemá za následok zrušenie (zánik platnosti a účinnosti) vykonávacieho právneho predpisu ale po preskúmaní materiálnych predpokladov jeho existencie môže súd rozhodnúť o neaplikovaní predmetného právneho predpisu.

#### **4. 2. 2. Implicitná derogácia - materiálna (derogácia mlčky) na základe interpretačných pravidiel**

V praxi môže nastať situácia, keď normatívny právny akt nebol výslovne derogovaný a súčasne platia právne normy, ktoré si navzájom protirečia (konkurujú). Aj v takýchto prípadoch hovoríme o derogácii mlčky alebo o implicitnej derogácii. Pri riešení predmetnej situácie sa uplatňujú derogačné interpretačné pravidlá. „Derogačné pravidlá nie sú v právnom poriadku SR normatívne ustanovené, ale v právnej teórii aj v právnej praxi slúžia ako základné pomôcky právnej argumentácie s cieľom zachovať súladnosť a bezrozpornosť právneho poriadku. <sup>25</sup> Sú to všeobecne uznávané logické interpretačné pravidlá, ktoré zakladajú racionálnu prípustnosť záveru o prednostnom používaní právneho predpisu pri interpretácii a aplikácii práva. Derogačné interpretačné pravidlá poskytujú odpoveď pri riešení konfliktnej situácie, aké pravidlo platí a prečo. Interpretačné pravidlá berú do úvahy:

- **Hierarchiu právneho poriadku - právnu silu konkurujúcich právnych predpisov.**

Lex superior derogat legi inferiori – pravidlo vyjadruje, že právna norma vyššej právnej sily ruší právnu normu nižšej právnej sily, ktorá je s ním v rozpore.

Právna sila právnej normy závisí od formy prameňa práva, ktorého je obsahom ( od postavenia právotvorného orgánu v sústave orgánov verejnej moci). Z hľadiska právnej sily právnych noriem platí:

- norma nižšej právnej sily nesmie odporovať norme vyššej právnej sily,
- norma môže byť zmenená alebo zrušená len normou rovnakej alebo vyššej právnej sily.

<sup>22</sup> Pl. ÚS 3/2000; Sbírka zákonů 231/2000 Sb.; Sbírká nálezů a usnesení N 93/18 SbNU 287.

<sup>23</sup> Rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky sp. zn. 5 A 75/2002.

<sup>24</sup> Pl. ÚS 52/03; Sbírká zákonů 568/2004 Sb.; Sbírká nálezů a usnesení N 152/35 SbNU 117.

<sup>25</sup> SVÁK, J. et al.: *Teória a prax legislatívy*, 3. vydanie. Bratislava, Eurokódex 2012, s. 295.

Pri realizácii práva môže vzniknúť situácia, v prípade ktorej je možné jednu právnu normu vykladať dvoma spôsobmi, pričom jeden výklad je súladný s ústavou a druhý súladný s ústavou nie je. Podľa právneho názoru Ústavného súdu SR: „Ústavný súd vo svojej judikatúre štandardne uplatňuje zásadu prednosti ústavne konformného výkladu. **Keď právnu normu možno vysvetľovať dvoma spôsobmi**, pričom jeden výklad je v súlade s ústavou a medzinárodnými dohovormi podľa čl. 11 ústavy a druhý výklad je s nimi v nesúlade, nejestvuje ústavný dôvod na zrušenie takej právnej normy. Všetky štátne orgány majú vtedy ústavou určenú povinnosť uplatňovať právnu normu v súlade s ústavou.“<sup>26</sup>

- **Pomer špeciálnej právnej normy k norme všeobecnej.**

Lex posterior specialis derogat legi priori generali – neskorší špeciálny zákon ruší skorší všeobecný zákon, **ak majú rovnakú právnu silu.**

- **Plynutie času ako právnu skutočnosť v zmysle neskoršej a skoršej právnej úpravy.**

Lex posterior derogat legi priori – neskorší zákon ruší zákon skorší. Ak má neskorší právny predpis rovnakú alebo vyššiu právnu silu, ako skorší právny predpis, má sa aplikovať lex posterior.

## **Záver**

Právne následky implicitnej derogácie nie sú totožné s právnymi následkami derogácie explicitnej. Nemožno ich ani zamieňať za derogáciu na základe generálnej derogáčnej klauzuly. Explicitnou derogáciou sa právne predpisy zrušujú – dochádza k zániku ich platnosti a účinnosti. Implicitná derogácia aj napriek tomu, že sa prekladá ako zrušenie, nemá za následok zánik platnosti a účinnosti právneho predpisu ale aplikačnú prednosť ad hoc. Z formálneho hľadiska ostáva ustanovenie právneho predpisu (ktoré sa v konkrétnom prípade nebude aplikovať) platné a účinné.

Výnimkou sú pri implicitnej derogácii vykonávacie právne predpisy, pri ktorých zrušenie vykonávaného právneho predpisu (splnomocňovacej blankety), má v Slovenskej republike podľa právnej teórie ale aj podľa právnej praxe za následok aj zrušenie vykonávacieho právneho predpisu (zrušenie jeho platnosti aj účinnosti).

Od prípadov zániku platnosti a účinnosti platnej právnej normy je potrebné odlišiť situáciu, ak právna norma prestane fakticky pôsobiť v právnom poriadku. K predmetnej situácii dochádza najčastejšie pri podstatnej zmene alebo zániku spoločenských vzťahov alebo skutočností, ktoré túto právnu úpravu vyvolali. Takáto neefektívna, obsolentná právna norma sa nezrušuje implicitne ale ostáva súčasťou platného právneho poriadku do doby, kedy je zrušená alebo zmenená inou právnou normou rovnakej alebo vyššej právnej sily.

## **Použitá literatúra**

1. BRÖSTL, A.; DOBROVIČOVÁ, G.; KANÁRIK, I.: *Teória práva*. Košice, UPJŠ, 2004. 170 s. ISBN 80-7097-559-8.
2. GERLOCH, A.: *Teorie práva*. 5. vydanie. Plzeň, Aleš Čeněk, 2009. 308 s. ISBN 978-80-7380-233-2.
3. DRGONEC, J.: *Ústava Slovenskej republiky - Komentár*. 2. vydanie. Šamorín, Heuréka, 2007. s. 1197. ISBN 80-89122-38-8.

---

<sup>26</sup> Napr. PL. ÚS 15/98, II. ÚS 148/06 alebo IV. ÚS 96/07

4. HENDRYCH, D. et al.: *Správní právo: Obecná část*. 4.vydání. Praha, Beck, 1994. 471 s. ISBN 80-7179-470-8.
5. KNAPP, V.; GROSPÍČ, J.; ŠÍN, Z.: *Ústavní základy tvorby práva*. 1. vydání. Praha, Academia, 1990. 206 s. ISBN 978-80-2000-072-9.
6. KOUDELKA, Z.: *Právní předpisy samosprávy*. 2. vydání. Linde, Praha, 2008. 346 s. ISBN 978-80-7201-690-7.
7. PROCHÁZKA, R.: *Platnost právné normy a novela zákona o vysokých školách*. Justičná revue, 59, 2007, č. 12. s. 1604 – 1609.
8. PRUSÁK, J.: *Teória práva*. 2. vydanie. Bratislava UK – PF, 1997. 308 s. ISBN 80-7160-094-6.
9. SVÁK, J. et al.: *Teória a prax legislatívy*. 3. vydanie. Bratislava, Eurokódex 2012. 440 s. ISBN 978-80-89447-65-7.
10. ŠÍN, Z.; SPURNÝ, J.; ŘEHÁK, K.: *Metodika tvorby předpisů*. Praha, Prospektrum 1993. 115 s. ISBN 978-80-8543-134-6.

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Monika Smoleňová

Katedra Teórie štátu a práva, Právnická fakulta, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, Košice, Slovenská republika

Okružná 7, 080 01 Prešov

Tel: 00421 903 640 224

email: smolenova@stonline.sk



# KRÁTKY HISTORICKÝ VÝVOJ POZEMKOVÝCH SPOLOČENSTIEV (BÝVALÝCH URBARIÁTOV A KOMPOSESORÁTOV)

## THE BRIEF HISTORY OF LAND COMMUNITIES (FORMER URBARS AND COMPOSSESSORATES)

*Livia Tóthová*

### Abstrakt

Článok pojednáva o histórii pozemkových spoločenstiev (bývalých urbariátov a komposesorátov) ako osobitného druhu podielového spoluvlastníctva spoločnej nehnuteľnosti- lesných a poľnohospodárskych pozemkov. Tento článok aspoň stručne načrtáva minulosť, súčasnú a možnú budúcu právnu úpravu tohto inštitútu pozemkového práva. Pre lepšie pochopenie problematiky článok člení historický vývoj do štyroch časových období, v rámci ktorých došlo k najvýznamnejším udalostiam a zmenám, ktoré mali vplyv na formovanie súčasných pozemkových spoločenstiev.

**Kľúčová slova:** *pozemkové spoločenstvo, pasienkové spoločenstvo, lesné spoločenstvo, urbár, komposesorát, zákonný článok X/1913, zákonný článok XIX/1898, zákon 81/1949, zákon 2/1958, zákon 181/1995*

### Abstract

Article deals with the history of land communities (former „urbars“ and „compossessorates“) which can be considered as a specific type of co-ownership of common immovable property- forest and agricultural land. This contribution briefly outlines previous, current and prospective legal regulation of this legal institution of land law. In order to better understanding of abovementioned issue, the article divides history of land communities into four periods within which the most important facts and changes have occurred and which have affected the formation of current land communities.

**Key words:** *Land Communities, Forest Communities, Pasture Communities, Urbar, Compossessorate, Legal Article X/1913, Legal Article XIX/1898, Act 81/1949, Act 2/1953, Act 181/1995.*

## 1 ÚVOD

Súčasnú pozemkovú spoločenstvá, v minulosti nazývané tiež urbariáty či komposesoráty, sú osobitným druhom podielového spoluvlastníctva spoločnej nehnuteľnosti. Pozemkové spoločenstvá sa od klasického podielového spoluvlastníctva líšia svojou nedeliteľnosťou, nezrušiteľnosťou a nemožnosťou vyporiadania podielového spoluvlastníctva a zákazom drobenia spoločnej nehnuteľnosti. Všetky tieto osobitné aspekty pozemkových spoločenstiev sú historicky dané a ich cieľom už v minulosti bolo zabezpečiť racionálne hospodárenie na spoločnej nehnuteľnosti. Pod spoločnou nehnuteľnosťou sa rozumejú poľnohospodárske a lesné pozemky, racionálne hospodárenie ktorých je možné zabezpečiť len na pozemkoch s dostatočne veľkou výmerou, a preto je nežiaduce, aby sa spoločná nehnuteľnosť delila, drobila resp. aby podielové spoluvlastníctvo k nej bolo zrušené a vyporiadané tak, že každý spoluvlastník nadobudne výlučné vlastníctvo k určitej časti spoločnej nehnuteľnosti.

Nezrušiteľnosť podielového spoluvlastníctva neprichádza do úvahy najmä z dôvodu, že jednotliví podielníci majú vo svojom spoluvlastníckom častokrát len veľmi malé výmery pozemkov, čím by dochádzalo k nežiaducemu drobeniu pozemkov (drobenie pod zákonom stanovenú výmeru- pod 2000 m<sup>2</sup>, pokiaľ ide o poľnohospodársky pozemok a 5000 m<sup>2</sup>, pokiaľ ide o lesný pozemok<sup>1</sup>).

## 2 VÝVOJ DO ROKU 1848

Na prelome 1. a 2. tisícročia bola lesnatosť Slovenska (podiel lesov na celkovej výmere územia) okolo 90%. Dovtedy lesy nemali výslovných vlastníkov, boli vecou nikoho- *res nullius*. S lesmi začali disponovať panovníci najmä pre svoje poľovnícke záujmy. Postupne ich v rámci feudálneho pridelenia pôdy odovzdávali do vlastníctva bojovníkov, dvorných úradníkov, cirkevných organizácií a novovznikutej šľachte (išlo o tzv. donácie). Okrem toho sa začala dlhodobá zemianska poľnohospodárska kolonizácia, v dôsledku čoho dochádzalo k značnému odlesňovaniu za účelom získania poľnohospodárskej pôdy. Prechodom od štátu patrimonialného (panského, vrchnostenského) na štát stavovský vznikla potreba úpravy pomerov medzi zemepánom a novovznikajúcou vrstvou poddaných. Táto úprava sa realizovala prostredníctvom tzv. urbárov.<sup>2</sup>

Veľmi zjednodušene možno povedať, že donáciami spolu s pôdou prešli do rúk šľachty i všetci obyvatelia, ktorí sa na danej pôde nachádzali- poddaní. Pôda sa rozdelila na pôdu panskú (dominikál) a pôdu poddanskú (rustikál). Tak panská ako i poddanská pôda boli vo vlastníctve zemepána, avšak s tým rozdielom, že rustikálnu pôdu prenechával zemepán do užívania poddanému. Pôda sa zároveň členila na intravilán a extravilán. Intravilán tvorili pozemky v obci, na ktorých stál dom a záhrada. Extravilán tvorili pasienky, lesy a oráčiny a práve vo vzťahu k týmto pozemkom sa neskôr vytvorili tzv. urbárske formy spoluvlastníctva.

Povinnosti poddaného voči zemepánovi, a to povinnosti pracovné, naturálne a peňažné, boli upravené v tzv. urbároch. Tieto urbáre mali spočiatku charakter súkromných kníh. Neskôr vznikla potreba právneho riešenia problematiky urbárov, a to na celoštátnej úrovni. Najmä staršie urbáre totiž vznikali bez účasti úradov, jednostranne, kedy zemepán bez dohody s poddaným mu určil povinnosti, ktoré boli v mnohých prípadoch pre poddaného neúnosné. Ďalším dôvodom bolo, že zemepán v súvislosti s rozvojom tovarovej výroby prehľbuje hospodárenie vo vlastnej réžii, a tak dochádza k zväčšovaniu dominikálnej pôdy na úkor rustikálnej, čo pre poddaného znamená zmenšenie pôdy v jeho užívaní a zároveň zvýšenie robotových povinností (keďže musel pracovať aj na panskej pôde). Výkonnosť práce poddaných sa tak znižuje, pretože majú menšiu istotu vo vzťahu k pôde (zemepán im ju môže kedykoľvek odňať). Za takej situácie je teda pochopiteľné, že poddaný nemal chuť investovať (prácu, peniaze) do zveľadovania pôdy, keď nemal zabezpečené, že on a jeho potomkovia budú môcť užívať výsledky týchto investícií aj v budúcnosti.<sup>3</sup> Z uvedených dôvodov roku 1767 došlo v Uhorsku k prijatiu tzv. Tereziánskeho urbára.

Pred samotnou tereziánskou urbárskou reguláciou bolo potrebné zistiť skutočný stav vzájomného pomeru medzi konkrétnym zemepánom a jeho poddanými (tzv. tereziánska konštrukcia). Dialo sa to prostredníctvom tzv. prieskumu na deväť otázok. V rámci tohto prieskumu sa mal o. i. zistiť právny základ vzájomného pomeru medzi zemepánom a poddaným. Týmto právnym základom v dobe pred tereziánskou reguláciou bol urbár,

<sup>1</sup> Vid' § 23 ods. 1 zákona č. 180/1995 Z. z. o niektorých opatreniach na usporiadanie vlastníctva k pozemkom .

<sup>2</sup> Porovnaj KONÓPKA, J. a kol. *Príručka vlastníka a obhospodarovateľa lesa*. Zvolen: Národné lesnícke centrum, 2010. s. 13.

<sup>3</sup> Porovnaj REBRO, K. *Urbárska regulácia Márie Terézie a poddanské úpravy Jozefa II. na Slovensku*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 1959. s. 23-29.

privilégium, kontrakt alebo len obyčaj. Všade tam, kde bol vzájomný pomer medzi zemepánom a poddaným upravený niektorým z týchto inštitútov, bolo potrebné prekontrolovať tieto staršie regulácie, a to tak aby povinnosti poddaných voči zemepánovi neboli väčšie, ako stanovoval Tereziánsky urbár. V slovenských stoliciach v prevažnej miere poddanských obcí bol vzťah medzi zemepánom a poddaným upravený len obyčajou, oveľa menšia časť poddanských obcí sa spravovala urbárom, privilégium či kontraktom. Niektoré z predtereziánskych urbárov ponechala tereziánska urbárska regulácia v platnosti, keďže najmä novšie urbáre boli riadne vyhotovené a vyššími miestami skontrolované a schválené.<sup>4</sup> Takisto privilégiá (právo výčapu, právo mlyna, právo liehovaru a pod.) udelené obciam a kontrakty uzavreté medzi zemepánom a poddaným poskytujúce poddaným lepšie právne postavenie zostali v platnosti aj po prijatí Tereziánskeho urbára.

Ďalej sa v rámci tereziánskej konskripcie zisťovalo rozvrstvenie poddaných podľa pozemkovej držby. Predurbársky stav poznal tri skupiny poddaných- sedliakov, želiarov a podželiarov. Podželiari nemali v užívaní žiadnu pôdu ani dom, boli v podstate bezzemkami. Sedliaci sa od želiarov líšili rozsahom užívanej pôdy, tzn. sedliaci mali v užívaní väčšiu rozlohu pôdy. Sedliaci aj želiari mali pozemky v intraviláne a dom. Len sedliaci mali pozemky v extraviláne, príp. želiari mali pozemky v extraviláne len pod výmeru 1/8 sedliackej usadlosti. Sedliacku usadlosť teda tvorili pozemky v intraviláne aj extraviláne. Avšak za extravilán sa nepovažovali všetky pozemky mimo obce, ale len role a lúky. V spojitosti s rozsahom sedliacke usadlosti nikde sa neuvádzajú lesy a pasienky; tieto teda do rozsahu usadlosti nepatrili. V skutočnosti však poddaní užívali aj zemepanské pasienky a lesy (právo pastvy, právo zberu dreva, lesných plodov). V dokumentoch tereziánskej regulácie sa všeobecne hovorí o tzv. urbárskych úžitkoch (beneficiách). Tým sa malo vyjadriť, že okrem usadlostí sa poddaným dávalo i niečo navyše na zlepšenie ich života- užívanie lesov a pasienkov.<sup>5</sup> V českých krajinách právo na užívanie lesov a pasienkov nebolo v robotových patentoch právne upravené. Je zaujímavé v tejto súvislosti konštatovať, že kým slovenskí poddaní mali urbárske úžitky právne zakotvené a českí poddaní nie, v skutočnosti po revolúcii roku 1848, slovenskí poddaní nedostali o nič viac lesov a pasienkov ako poddaní v českých krajinách.<sup>6</sup>

Ďalším významným bodom zisťovania predurbárskeho stavu bolo zachytenie stavu poddanskej pôdy. Pri tomto súpise sa mala spísať všetka poddanská pôda a aj to, či bola v užívaní sedliakov alebo želiarov. Zároveň sa mala poznačiť kvalita pôdy do troch tried so zreteľom na jej úrodnosť a polohu. Pri súpise majetkovej podstaty poddaných a želiarov sa teda zapísala jednak kvalita poddanskej usadlosti a jednak rozloha užívaných pozemkov. Rozsah pozemkov intravilánu a extravilánu sa vyjadroval v bratislavských mericiach. Dosah súpisu poddanskej pôdy bol smerodajný pre celé ďalšie desaťročia, dokonca aj pre druhú polovicu 19. storočia pri všetkých sporoch medzi zemepánmi a bývalými poddanými (spory po zrušení poddanstva)<sup>7</sup>.

Z uvedeného vyplýva, že Tereziánsky urbár na centrálnej úrovni určoval rozsah povinností poddaných voči zemepánovi, ak tieto povinnosti neboli určené konkrétnymi urbarmi, privilégiami či kontraktmi ponechanými v platnosti. Na tomto mieste je potrebné podotknúť, že tereziánska urbárska regulácia nič nezmenila na právnom vzťahu poddaného k užívanej pôde. Je pravdou, že sa objavili i názory, podľa ktorých by bolo potrebné poddanému priznať

---

<sup>4</sup>Porovnaj REBRO, K. *Urbárska regulácia Márie Terézie a poddanské úpravy Jozefa II. Na Slovensku*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 1959. s. 398-401.

<sup>5</sup>Tamtiež, s. 278.

<sup>6</sup>Tamtiež, s. 279.

<sup>7</sup>Tamtiež, s. 89.

akési úžitkové vlastnícke právo<sup>8</sup> k užívanej nehnuteľnosti, čím by sa zvýšila zainteresovanosť poddaného na jej hospodárení. Dvor však nemal záujem na lámaní šľachtického monopolu pozemkového vlastníctva a ponechal výhradný vlastnícky pomer šľachty k pôde. Uhorsko sa preto v danej situácii zameralo len na úpravu poddanských povinností voči zemepánovi. Dá sa však povedať, že tereziánska urbárska regulácia zabezpečila aspoň to, že zotrvanie poddaného na pridelenej usadlosti už nezáviselo len od vôle zemepána, ale bolo zabezpečené samotným uhorským právnym poriadkom. Vlastnícky vzťah feudála k pôde bol tak zoslabený a právny vzťah poddaného k užívanej pôde naopak právne posilnený<sup>9</sup>. To, že vlastníkom pozemkov sa nemohol stať poddaný, vyplýva aj zo znenia tit. 30 Tripartita III, podľa ktorého *rusticus* nemal k nehnuteľnosti žiadne trvalé právo, pričom všetko vlastnícke právo k nehnuteľnostiam patrilo výlučne zemepánovi. Spôsobilosť držať nehnuteľnosti predpokladala šľachtické postavenie v zmysle uhorského právneho poriadku. Preto uhorský občan, pokiaľ nebol šľachticom, nebol spôsobilý vlastniť nehnuteľnosti<sup>10</sup>. Ak sledujeme ochranársku politiku štátu v iných častiach rakúsko-uhorskej monarchie (V Rakúsku, v Sliezske), tam sa neobmedzovali len na úpravu poddanských povinností, ale takisto aj na zlepšenie právneho vzťahu poddaných k pôde (možnosť zakupovania rustikálnych a dominikálnych usadlostí, priznávanie úžitkového vlastníctva k takto zakúpeným usadlostiam a pod.). V Uhorsku však poddaný s podstatou usadlosti nemohol voľne nakladať. Ani podľa Tereziánskeho urbára (VIII, § 18) nemohol usadlosť ani jej jednotlivé pozemky natrvalo alebo dočasne scudziť právnymi úkonmi medzi živými ani pre prípad smrti. Všetky takéto dispozície boli *ipso iure* neplatné. Preto poddaný bez ohlasu zemepána nemohol usadlosť predať, založiť, zameniť, naložiť s ňou v testamente. Bez súhlasu zemepána nemohol poddaný rozdeliť pozemky medzi jednotlivých dedičov ani určiť, ktorý z nich má ostať na usadlosti a ostatných vyplatiť. Možno teda konštatovať, že poddaný mohol užívať pozemky v istej miere dedične, ale bez oprávnenia disponovať jej podstatou *inter vivos* resp. *mortis causa*.<sup>11</sup>

Na záver možno povedať, že v tomto období ešte nemožno hovoriť o urbáriátoch ako spoločenstvách spoluvlastníkov lesov a pasienkov, keďže tieto boli vo vlastníctve zemepánov. Lesy a pasienky nepatrili do extravilánu urbárskej usadlosti, poddaní mali len určité čiastkové užívacie práva k lesom a pasienkom (právo pastvy, právo zberu dreva). Naopak, v tomto období už možno hovoriť o komposesorálnych druhoch spoluvlastníctva, teda o zemianskom spoluvlastníctve lesov a pasienkov (viď ďalej).

### 3 VÝVOJ OD ROKU 1848 DO ROKU 1945

Významnú zmenu v urbárskych pomeroch priniesli revolučné udalosti v roku 1848, kedy došlo k zrušeniu poddanstva. Možno povedať, že po zrušení poddanstva dochádza k tzv. urbárskym segregáciám, ktoré znamenali oddeľovanie bývalej poddanskej pôdy od pôdy panskej, pričom ich cieľom bolo trvale vytýčiť hranicu medzi poddanskou a panskou pôdou. V roku 1853 bol vydaný tzv. Urbársky patent, ktorým bol zrušený urbársky vzťah poddaného k zemepánovi a bývalí poddaní sa stávajú vlastníkami poddanskej pôdy, pričom išlo najmä o oráčiny. V roku 1871 dochádza zákonným článkom LII/1871 o úprave právnych a majetkových pomerov, ktoré ostali z urbárskeho zväzku aj k úprave pomerov vo vzťahu

<sup>8</sup> Charakteristickým znakom feudalizmu bolo feudálovo vlastníctvo k pôde. Pri lénnom pomere medzi seniorom a vazalom vznikalo v rámci majetkovej oblasti tzv. delené vlastníctvo. Seniorovi zostávalo tzv. priame vlastníctvo (*dominium directum*) a vazalovi tzv. úžitkové vlastníctvo (*dominium utile*).

<sup>9</sup> Porovnaj REBRO, K. *Urbárska regulácia Márie Terézie a poddanské úpravy Jozefa II. na Slovensku*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 1959. s. 245.

<sup>10</sup> Tamtiež, s. 398-401.

<sup>11</sup> Tamtiež, s. 274 a 275.

k lesom a pasienkom. Bývalí poddaní sa stali spoluvlastníkmi tých častí chotára, ktoré sa nedali (s ohľadom na ich racionálne hospodárenie) rozdeľovať. Vo vzťahu k lesom a pasienkom si teda zakladali urbárske spoločenstvá. Spravidla sa pozemky zaknihovali ako jediný lán s uvedením zoznamu jednotlivých vlastníkov a veľkosťou ich podielov. Dá sa povedať, že spoluvlastnícke právo k týmto pozemkom vzniklo ako náhrada za niekdajšie oprávnenie poddaných voči zemepánovi na užívanie lesa a pasienka (pasenie dobytká či zber dreva)<sup>12</sup>.

Proces premeny feudálneho vlastníctva prebiehal aj na úrovni zemianskych vzťahov. Ešte za čias feudálneho Uhorska sa z pozemkov drobných zemanov sformovali komposesoráty. Ak v obvode obce bolo viac zemepánov, títo mali určité nehnuteľnosti (pasienky a lesy) v spoluvlastníctve. Súčasťou práv a povinností týchto útvarov boli tzv. menšie kráľovské regálie (právo mlyna, právo výčapu, právo rybolovu, právo výseku mäsa). Spoluvlastníkmi boli všetci tí, ktorí v dotknutej obci nadobudli zemiansku nehnuteľnosť. Komposesorátny majetok spravoval správca (predseda) a zastupoval aj komposesorov v sporoch, pričom rozhodovanie ohľadom pozemkov sa dialo na komposesorátnom zhromaždení.<sup>13</sup> Komposesoráty ako osobitné formy spoluvlastníctva sa zachovali aj po zrušení poddanstva.

Niektoré uhorské zákonné články upresňovali právny režim urbárov a komposesorátov. Išlo už o spomínaný zákonný článok LII/1871 a zákonné články XIX/1898 o štátnom spravovaní obecných a niektorých iných lesov a holín, ďalej o upravení hospodárskej správy spoločne užívaných lesov a holín, ktoré sú nedielnym vlastníctvom komposesorátov a bývalých urbarialistov a X/1913 o nedielných spoločných pasienkoch. V nasledujúcich riadkoch posledné dva zákonné články bližšie rozoberiem.

Zákonný článok XIX/1898 sa venuje lesným pozemkom. Už z názvu zákonného článku vyplýva, že lesné pozemky sú nedeliteľné. Zákonodarca teda už v tej dobe obmedzil právo spoluvlastníkov, aby si les medzi sebou rozdelili a aby si im prislúchajúci podiel reálne medzi sebou vydělili, pretože tým by sa zmarilo možnosť racionálneho hospodárenia v lesoch. Vydelenie podielu z komposesorátneho lesa *in natura* si mohol vyžiadať jedine ten komposesor, ktorého podiel bol vo výške minimálne 100 jutár; avšak tomu, kto si takýto podiel zadovážil poskupovaním menších podielov, právo reálneho vydelenia podielu neprislúchalo. Prípadné rozdelenie lesa bolo možné taktiež v prípade, ak došlo trvale k inému hospodárskemu obrábaniu (oráčina, záhrada, lúka alebo vinica), a to len s príslušným povolením zemských (krajinských) úradov. O hospodárskych veciach spoločne užívaných lesov, ktoré sú v nedielnom vlastníctve komposesorátov a bývalých urbárikov rozhodovalo valné zhromaždenie spoločných majiteľov použitím zásady rozhodovania podľa väčšiny.<sup>14</sup>

Zákonný článok X/1913 pojednáva o spoločných pasienkoch. Spoločné pasienky mohli byť spravované buď prostredníctvom pasienkovej spoločnosti, ktorá bola právnickou osobou, alebo ak takáto pasienková spoločnosť nebola zriadená, prostredníctvom valného zhromaždenia spoločných majiteľov. Pasienkové spoločnosti mohli byť dvojakého druhu, podľa toho na koho bolo v pozemkovej knihe zapísané vlastníctvo pozemkov. Vo väčšine prípadov boli v pozemkovej knihe ako spoluvlastníci zapísaní jednotliví spoluvlastníci spolu s veľkosťou ich podielov. V tomto prípade spoločné pasienky vytvorením pasienkovej spoločnosti neprešli do vlastníctva tejto spoločnosti, ale zostali v spoluvlastníctve jednotlivých podielnikov. Spoluvlastníckym podielom mohol podielnik disponovať- scudziť aj zaťažiť. Samotné spoločné pasienky mohla scudziť jedine pasienková spoločnosť, a to len

<sup>12</sup> Porovnaj ŠTEFANOVIČ, M. *Pozemkové právo*. Bratislava: Eurounion, 2004. s. 172.

<sup>13</sup> Porovnaj FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A. *Nástin skromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*, 3. vydanie pôvodného diela. Šamorín: Heuréka, 1998. s. 151.

<sup>14</sup> Tamtiež, s. 156.

so schválením zemského (krajinského) úradu. V druhom prípade podiely jednotlivých spoluvlastníkov neboli v pozemkovej knihe individuálne určené. V takom prípade teda vlastníctvo k spoločnému pasienku prešlo *ex lege* vytvorením pasienkovej spoločnosti na túto spoločnosť a doterajšie spoluvlastnícke právo podielníkov sa zmenilo na užívacie právo. Každý člen spoločnosti mal teda len tzv. „užívací podiel“, s ktorým mohol nakladať ako spoluvlastník so svojím spoluvlastníckym podielom. Aj v tomto prípade samotným spoločným pasienkom mohla disponovať len samotná pasienková spoločnosť so schválením zemského (krajinského) úradu, avšak s tým rozdielom od predchádzajúceho prípadu, že spoločnosť mohla do jej vlastníctva prešlý pasienok aj zaťažiť hypotekárnym záložným právom s cieľom zaistenia dlhov spoločnosti. Prvá forma pasienkovej spoločnosti (teda keď spoločné pasienky sú v spoluvlastníctve jednotlivých podielníkov) sa mohla zmeniť na druhú formu (teda keď pasienky prechádzajú do vlastníctva pasienkovej spoločnosti), a to na základe povolenia zemského (krajinského) úradu. Výhodou druhej formy pasienkovej spoločnosti bolo najmä to, že na základe uznesenia spoločnosti bolo možné nehnuteľnosť zaťažiť hypotekárnym záložným právom, zatiaľ čo v prípade prvej formy pasienkovej spoločnosti by bolo potrebné zaťažiť podiel každého spoluvlastníka zvlášť. Člen pasienkovej spoločnosti mohol svoj spoluvlastnícky resp. užívací podiel previesť jedine so súhlasom pasienkovej spoločnosti. Táto mohla odoprieť súhlas, ak by sa prevodom podielu sústredili podiely len v rukách jedného z podielníkov resp. ak by prevodom došlo k prílišnému rozdrobeniu podielov. Pasienková spoločnosť musela súhlas s prevodom podielu odoprieť, ak by sa v rukách jedného z podielníkov nahromadila vyše  $\frac{1}{4}$  všetkých podielov resp. ak by prevod viedol k takému rozdrobeniu, že by oprávnená osoba zodpovedajúce užívanie pasienku nemohla vykonávať. Pasienkovej spoločnosti navyše pri prevode podielu prislúchala prednosť kúpy prevádzaného podielu. Ak spoločnosť kúpila prevádzaný podiel, potom ho prepustila tým podielníkom, ktorí oň prejavili záujem a ktorí mali najmenšie podiely.<sup>15</sup>

Na záver uvádzam, že v tomto období sa už začínajú formovať zárodky súčasných pozemkových spoločenstiev, a to najmä formovaním princípu nedeliteľnosti a nezrušiteľnosti podielového spoluvlastníctva; objavuje sa už aj zmienka o zákaze drobenia pozemkov. Od súčasnej právnej úpravy sa však tá minulé v mnohých veciach aj líšila. Ide najmä o to, že súčasná právna úprava nepripúšťa, aby sa spoločná nehnuteľnosť nachádzala vo vlastníctve samotného pozemkového spoločenstva, zatiaľ čo v prípade pasienkovej spoločnosti to bolo možné. Ďalej podľa súčasnej právnej úpravy nie je možné, aby predkupné právo k prevádzanému podielu malo samotné pozemkové spoločenstvo, ale len jeho jednotliví členovia. Takisto sa v súčasnosti nevyžaduje súhlas pozemkového spoločenstva s prevodom podielu a nie je ani prekážkou prevodu, ak by sa podiely začali hromadiť v rukách jedného z členov pozemkového spoločenstva. Práve naopak, je žiaduce, aby podiely boli čo najväčšie a mal ich v rukách čo najmenší počet podielníkov, pretože rozhodovanie ohľadom spoločnej nehnuteľnosti je v takomto prípade omnoho jednoduchšie.

#### 4 VÝVOJ OD ROKU 1945 DO ROKU 1989

Možno povedať, že zákonné články XIX/1898 a X/1913 pojednávajúce o nedielných spoločných lesoch a pasienkoch boli platné až do prijatia v súčasnosti platného zákona č. 181/1995 Z. z. o pozemkových spoločenstvách, avšak výnimkou z tejto kontinuity bolo obdobie od roku 1949 do roku 1991. Zákonom SNR č. 81/1949 Zb. o úprave právnych pomerov pasienkového majetku bývalých urbárikov, komposesorátov a podobných právnych útvarov a zákonom č. 2/1958 Zb. o úprave pomerov a obhospodarovaní spoločne užívaných

<sup>15</sup> Porovnaj FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A. *Nástin skromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*, 3. vydanie pôvodného diela. Šamorín: Heuréka, 1998. s. 154 a 155.

lesov bývalých urbarialistov, komposesorátov a podobných právnych útvarov došlo k zrušeniu lesných a pasienkových spoločenstiev.

Pasienkové spoločenstvá boli zrušené zákonom č. 81/1949 Zb. Dôvodilo sa tým, že síce zákonný článok X/1913 nariaďuje povinné organizovanie spoluvlastníkov spoločných pasienkov v pasienkových spoločnostiach, ktoré sú právnickou osobou, avšak do roku 1948 sa tak stalo len vo vzťahu k počtu 491 spoločných pasienkov, pričom nezorganizovaných bolo ešte 2519. Nezorganizované spolumajiteľstvá sa riadili podľa všeobecných súkromnoprávných predpisov, to znamená, že napríklad na scudzenie spoločného pasienku bol potrebný súhlas každého pozemkovoknižného spoluvlastníka, čo bolo prakticky ťažko vykonateľné. Prekážkou organizovania spolumajiteľstiev do pasienkových spoločností sa stali najmä nezrovnalosti medzi stavom skutočným a pozemkovoknižným a takisto drobenie jednotlivých urbárskych podielov až do nekonečna. I keď zákonný článok X/1913 ukladal povinnosť pasienkovej spoločnosti odoprieť súhlas s prevodom podielu v prípade, ak malo dôjsť k prílišnému drobeniu podielov (viď vyššie), v praxi sa toto ustanovenie nedodržiavalo. Podiely sa tak ďalej drobili a existovali spoločenstvá so stovkami členov až s tisícnami podielov. Ďalšou prekážkou rozvoja pasienkových spoločností bola i skutočnosť, že mnohí členovia sa o svoje podiely nestarali (boli nezvestní, prípadne emigrovali do Ameriky). Z uvedených dôvodov dňa 7. apríla 1949 poslanec Dr. Ignác Rendek predniesol v Slovenskej národnej rade návrh Zboru povereníkov, ktorý navrhoval zákonný článok X/1913 zrušiť. Navrhoval tiež, aby všetky pasienky urbárske, komposesorátne a pasienky podobných právnych útvarov prešli zo zákona do vlastníctva jednotných roľníckych družstiev zriaďovaných na základe zákona č. 6/1949 Zb.<sup>16</sup> Tak sa aj stalo. Vlastnícke právo k spoločným pasienkom prešlo do vlastníctva družstiev a spoluvlastníci sa automaticky *ex lege* stali členmi družstiev.

Lesné spoločenstvá boli zrušené zákonom SNR č. 2/1958 Zb. Spoločné lesné pozemky boli odovzdané do obhospodarovania krajským správam lesov, alebo ak ich výmera nedosahovala 50 ha, mohli byť odovzdané aj do obhospodarovania družstvám. Subjekt, ktorému bol takto do obhospodarovania odovzdaný spoločný les, zákonodarca nazýval pojmom obhospodarovateľ, nie vlastník. To znamená, že na rozdiel od pasienkov, kde vlastnícke právo členov pasienkového spoločenstva prešlo na družstvo, vlastnícke právo členom lesného spoločenstva zostalo zachované. O uvedenom svedčí aj § 9 zákona 2/1958 Zb., podľa ktorého odovzdanie spoločných lesov do obhospodarovania sa nedotýka doterajších vlastníckych pomerov k spoločným lesom. To teda znamená, že členovia zrušených útvarov aj naďalej zostali spoluvlastníkmi spoločných lesov v pomere podľa veľkosti svojich podielov.

Záverom tejto časti možno povedať, že rokom 1945 nastúpilo združstevňovanie pozemkov, kedy boli vlastníci vyvlastnení bez náhrady resp. im zostalo len tzv. holé vlastníctvo (*nuda proprietas*). Táto éra sa roku 1949 a 1958 dotkla aj pasienkových a lesných spoločenstiev, v dôsledku čoho došlo na určitý čas k ich zániku.

## 5 VÝVOJ OD ROKU 1989 DODNES

Po roku 1989 nastupuje demokratizácia spoločnosti. Vo vzťahu k pozemkovému vlastníctvu je prijatých množstvo právnych predpisov, ktoré zmierňujú majetkové krivdy vykonané počas rokov 1945-1989. Medzi tieto reštitučné právne predpisy patria zákon č. 229/1991 Zb. o úprave vlastníckych vzťahov k pôde a k inému poľnohospodárskemu majetku (ďalej len „zákon o pôde“), zákon č. 330/1991 o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách,

<sup>16</sup> <http://www.psp.cz/eknih/1948snr/stenprot/009schuz/s009004.html>.

zákon č. 293/1992 Zb. o úprave niektorých vlastníckych vzťahov k nehnuteľnostiam, zákon č. 180/1995 Z. z. o niektorých opatreniach na usporiadanie vlastníctva k pozemkom a zákon č. 503/2003 Z. z. o navrátení vlastníctva k pozemkom.

Podľa § 6 ods. 1 písm. d) a e) zákona o pôde sa oprávneným osobám vydajú nehnuteľnosti, ktoré prešli na štát alebo inú právnickú osobu v dôsledku odňatia bez náhrady postupom podľa zákona SNR č. 81/1949 Zb. a v dôsledku odňatia bez náhrady postupom podľa zákona SNR č. 2/1958 Zb. Tu je potrebné poukázať na tú skutočnosť, že keďže lesy zostali vo vlastníctve jednotlivých podielnikov, na rozdiel od pasienkov (kde podielníci boli *de facto* vyvlastnení), nebolo treba reštituovať, stačilo požiadať o vydanie lesa<sup>17</sup>. Uvedené potvrdzuje i § 37 ods. 3 zákona 330/1991 Zb., kde je uvedené, že pozemky zo spoločných lesných nehnuteľností, ktoré prešli do obhospodarovania podľa zákona 2/1958 Zb. a ktoré sa majú vydať, sa vydávajú postupom podľa predpisov o zániku niektorých užívacích práv. Tu zákon odkazuje na § 22 a § 22a zákona o pôde. V týchto ustanoveniach sa hovorí o. i. o tom, že dňom účinnosti zákona o pôde zaniká právo užívania lesa. Podľa §22 a na obstaranie spoločných vecí súvisiacich s odovzdaním lesných pozemkov sa vlastníci môžu združiť (združenie podľa § 829 a nasl. OZ, ktoré nemá právnu subjektivitu) alebo vytvoriť lesné spoločenstvo alebo pozemkové spoločenstvo podľa osobitného predpisu. Týmto osobitným predpisom bol v tom čase zákon č. 293/1992. Podľa § 11 ods. 4<sup>18</sup> tohto zákona bolo možné založiť lesné alebo pasienkové spoločenstvo, ktoré bolo právnickou osobou a jeho právne postavenie a vnútorné pomery sa spravovali ustanoveniami Obchodného zákonníka o družstve.

Zákon č. 330/1991 Zb. v § 37 ods. 1 hovorí, že spoluvlastníckymi podielmi, ktoré sa majú vydať podľa zákona o pôde sa rozumejú aj užívacie podiely alebo iné práva na spoločných nehnuteľnostiach, na ktoré sa vzťahovali predpisy o úprave právnych pomerov pasienkového majetku bývalých urbárikov, komposesorátov a podobných právnych útvarov. Pod užívacími podielmi rozumieme podiely členov pasienkového spoločenstva, na ktoré *ex lege* jeho vytvorením prešlo vlastnícke právo k spoločnej nehnuteľnosti a spoluvlastnícke podiely sa zmenili na užívacie podiely (viď vyššie). Keďže staré záznamy o podielnikoch a ich podieloch sa v mnohých prípadoch nezachovali, či postrácali, zákon 330/1991 Zb. ďalej stanovuje, že ak výšku pôvodných podielov nemožno určiť, považujú sa podiely za rovnaké. Podľa § 37 ods. 2 zákona 330/1991 Zb. na uplatňovanie nároku na vydanie nehnuteľnosti určia spoluvlastníci spoločného zástupcu; na to je potrebný súhlas väčšiny majiteľov podielov. Ak sa však nadpolovičná väčšina spoluvlastníkov nenájde resp. sa nedohodne na spoločnom zástupcovi, môže žiadať o vydanie svojho spoluvlastníckeho podielu každý spoluvlastník sám za seba. Pozemkový úrad v tomto prípade nie je oprávnený žiadosť zamietnuť len z dôvodu, že nebol zvolený spoločný zástupca, keďže niekedy objektívne nie je možné nájsť nadpolovičnú väčšinu urbárikov vzhľadom na dlhý čas, ktorý prešiel od zrušenia urbáriátov a komposesorátov- cca 50 rokov. Samotné pasienkové resp. lesné spoločenstvo nemôže žiadať o vydanie pozemkov, keďže tieto fakticky i právne zanikli v rokoch 1949 a 1958.

V roku 1993 sa objavila potreba komplexnejšie upraviť problematiku pozemkových spoločenstiev. Niektoré zákony síce umožňovali vznik pasienkových a lesných spoločenstiev (§11 ods. 4 zákona 293/1992 Zb. alebo § 22a ods. 2 zákona 229/1991 Zb.), ale nijak bližšie nevy vymedzovali právne postavenie týchto spoločenstiev. Prvým pokusom o právnu úpravu lesného a pasienkového spoločenstva bol zákon č. 187/1993 Z. z., ktorým sa menil a dopĺňal

<sup>17</sup> Porovnaj ŠTEFANOVIČ, M.: *Pozemkové právo*. Bratislava: Eurounion, 2004. s. 185.

<sup>18</sup> Ustanovenie § 11 ods. 4 bolo zrušené 1.9.1995, teda v čase nadobudnutia účinnosti zákona 181/1995 Z. z. o pozemkových spoločenstvách



zákon 330/1991 Zb. V § 40 tohto zákona sa uvádza, že majitelia spoluvlastníckych podielov lesných pozemkov a pasienkov môžu za účelom zaobstarávania spoločných záležitostí založiť pozemkové spoločenstvo. Toto spoločenstvo bolo združenie osôb, ktoré sa združovali predovšetkým za účelom spoločného hospodárenia na poľnohospodárskej alebo lesnej pôde v podielovom spoluvlastníctve a nedeliteľnom (nezrušiteľnom) užívaní a ktoré boli členmi pozemkových spoločenstiev zrušených osobitným predpisom /o nedeliteľnosti a nezrušiteľnosti spoluvlastníctva sa zmieňoval už aj § 11 ods. 1 zákona 293/1992 Zb., v ktorom bolo uvedené, že rozhodnutím väčšiny majiteľov spoluvlastníckych podielov možno rozhodnúť o spoločnom obhospodarovaní pozemkov a o nedeliteľnosti (nezrušiteľnosti) spoluvlastníctva/. Spoločenstvo ako združenie spoluvlastníkov vykonávalo hospodársku činnosť za účelom zabezpečenia starostlivosti o poľnohospodársky, pasienkový, lesný alebo iný majetok. Práva členov, ktorých vlastníctvo bolo nedoložené, vykonával Slovenský pozemkový fond. Evidenciu pozemkových spoločenstiev viedol obecny úrad podľa sídla spoločenstva. Zákon 187/1993 Z. z. nenastolil pozemkovému spoločenstvu právny režim právnickej osoby. V § 40 ods. 2 sa totiž hovorí, že spoločenstvo je združením osôb. Ide o združenie podľa § 829 a nasl. OZ, pričom toto nemá spôsobilosť na práva a povinnosti, teda právnu subjektivitu. Pozemkové spoločenstvo podľa § 40 ods. 4 zákona 330/1991 Zb. síce mohlo vykonávať podnikateľskú činnosť, avšak nie vo svojom mene a na svoj účet, ale na základe živnostenského oprávnenia vydaného jednotlivému členovi spoločenstva.

Dňa 27. júna 1995 bol prijatý zákon 181/1995 Z. z. o pozemkových spoločenstvách, ktorý nadobudol účinnosť 1. septembra 1995. Tento zákon upravuje vznik, právne postavenie, hospodárenie a zánik pozemkových spoločenstiev, ako aj niektoré práva, povinnosti a vzájomné vzťahy členov pozemkového spoločenstva. Zákon podrobne rieši postavenie a pôsobnosť jednotlivých orgánov pozemkového spoločenstva (valné zhromaždenie, výbor a dozorná rada). Tento zákon v § 4 stanovuje, že podielové spoluvlastníctvo spoločnej nehnuteľnosti je nedeliteľné a nemožno ho zrušiť a vyporiadať podľa § 141 a 142 OZ a takisto stanovuje zákaz drobenia spoluvlastníckych podielov pod výmeru 2000 m<sup>2</sup>. Pozemkovým spoločenstvom sa podľa tohto zákona nerozumie len pozemkové spoločenstvo vzniknuté podľa tohto zákona, ale aj lesné a pasienkové spoločenstvá, ktoré vznikli na základe zákonných článkov XIX/1898 a X/1913 a boli obnovené ku dňu účinnosti tohto zákona, a tiež lesné a pasienkové spoločenstvá založené podľa osobitných predpisov (už spomínané § 11 ods. 4 zákona č. 293/1992 Zb., §22a ods. 2 zákona č. 229/1991 Zb. a § 40 zákona č. 330/1991 Zb.). Pozemkové spoločenstvá založené podľa zákona 181/1995 Z. z. môžu vzniknúť ako pozemkové spoločenstvá bez právnej subjektivity alebo spoločenstvá s právnou subjektivitou. Členom pozemkového spoločenstva sa teda v súčasnosti dáva možnosť voľby, teda či budú hospodáriť na spoločnej nehnuteľnosti a podnikat' vo svojom mene alebo v mene pozemkového spoločenstva (s takouto možnosťou voľby však už nepočíta navrhovaná nová právna úprava pozemkových spoločenstiev, ktorá navrhuje ponechať už len možnosť vzniku pozemkových spoločenstiev ako právnických osôb). Podľa § 31 zákona 181/1995 Z. z. spoločenstvá fyzických osôb, ktoré doteraz vznikli a boli založené podľa osobitných predpisov (napr. podľa zákona č. 83/1990 Zb., § 11 ods. 4 zákona č. 293/1992 Zb. alebo § 40 zákona č. 330/1991 Zb.) sa považujú za spoločenstvá založené podľa tohto zákona, pričom sú povinné prispôbiť svoje právne pomery ustanoveniam zákona 181/1995 Z. z. do 6 mesiacov od účinnosti tohto zákona a podať návrh na zápis do registra pozemkových spoločenstiev, ktorý vedie obvodný lesný úrad. Ak si spoločenstvo nesplní túto povinnosť, príslušný orgán po uplynutí uvedenej lehoty nariadi jeho majetkové vyporiadanie a určí likvidátora. Zákon o pozemkových spoločenstvách zrušil zákonné články XIX/1898 a X/1913 a takisto § 11 zákona 293/1992 Zb. a § 40 zákona 187/1993 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon 330/1991 Zb.

V rokoch 2009, 2011 a 2012 boli vypracované návrhy nových zákonov o pozemkových spoločenstvách. Tie z rokov 2009 a 2011 neprešli legislatívnym konaním a návrh z roku 2012 bol 16. 11. 2012 odoslaný do Národnej rady Slovenskej republiky, takže v súčasnosti sa čaká na jeho schválenie. Návrhy zákonov mali za cieľ riešiť niektoré problémy, ktoré vznikali pri fungovaní pozemkových spoločenstiev riadiacich sa zákonom 181/1995 Z. z. Problematickými sú najmä tzv. neznámi vlastníci podielov spoločnej nehnuteľnosti, ktorých existencia súvisí najmä s dlhou históriou pozemkových spoločenstiev (resp. bývalých urbáriátov a komposesorátov). Vystriedalo sa veľké množstvo vlastníkov pozemkov, takisto zápisy práv k nehnuteľnostiam neboli vždy vierohodne vykonávané, niektoré zápisy boli zničené počas vojny, so socializmom prišlo združstevňovanie pozemkov, no a toto všetko malo za následok, že mnoho pozemkov zostalo bez zistených vlastníkov. Ďalšie problémy spôsobuje aj princíp nedeliteľnosti a nezrušiteľnosti podielového spoluvlastníctva v pozemkovom spoločenstve, čo znamená, že nie je možné vydeliť a predať časť spoločnej nehnuteľnosti, čo je prekážkou najmä rôznych developerských projektov. Developeri nemôžu nadobudnúť pozemok (napr. na ktorom chcú stavať hotely, zjazdovky, vleky) do výlučného vlastníctva a dokonca ťažko sa môžu stať aj podielníkmi v pozemkovom spoločenstve vzhľadom na predkupné právo ostatných členov pozemkového spoločenstva. Preto je viac-menej možný len dlhodobý nájom pozemkov, na ktorých developeri budujú rekreačné strediská. Nájomné zmluvy sú takisto častokrát pochybne uzatvárané a tým pádom neplatné. Je potrebné si uvedomiť, že spoločná nehnuteľnosť je v podielovom spoluvlastníctve jednotlivých podielníkov a nie vo vlastníctve pozemkového spoločenstva. Nájomné zmluvy však v mene podielníkov niekedy uzatvára predseda pozemkového spoločenstva bez toho, aby bol na to oprávnený (či už aby mal súhlas valného zhromaždenia alebo udelené plnomocenstvo od ostatných podielníkov). Problematickými sú takisto aj pozemkové spoločenstvá bez právnej subjektivity vzhľadom na ich existenciu bez orgánov a stým spojené problémy pri plnení úloh pozemkového spoločenstva (najmä racionálne hospodárenie na spoločnej nehnuteľnosti), ale i vzhľadom na nemožnosť podnikania takéhoto spoločenstva.

## 6 ZÁVER

Ako sa aj v súčasnosti ukazuje, problematika pozemkových spoločenstiev je na Slovensku stále aktuálnou témou. Keďže pôdu nemožno zväčšovať či množiť, otázka pozemkového vlastníctva má veľký význam. Najmä v súčasnosti, keď je rozšírená realizácia rôznych developerských projektov, je potrebné zaoberať sa a riešiť problematiku vlastníctva pozemkov. S týmto úzko súvisia aj pozemkové spoločenstvá, ktoré majú v súčasnosti v rukách asi 25% z celkovej výmery lesných pozemkov na území Slovenskej republiky<sup>19</sup>.

### Použitá literatúra

1. FAJNOR, V., ZÁTURECKÝ, A. *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. 3. vydanie pôvodného diela. Šamorín: Heuréka, 1998. 600 s. ISBN 8096765345.
2. KONÔPKA, J. a kol. *Príručka vlastníka a obhospodarovateľa lesa*. Zvolen: Národné lesnícke centrum, 2010. s. 212. ISBN 978-80-8093-123-0.
3. REBRO, K. *Urbárska regulácia Márie Terézie a poddanské úpravy Jozefa II. na Slovensku*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 1959. s. 666.
4. ŠTEFANOVIČ, M. *Pozemkové právo*. 3. aktualizované vydanie. Bratislava: Eurounion, 2004. s. 312, ISBN 80-89347-10-6.

<sup>19</sup> Vid' Prognostické práce SAV, 3, 2011 č. 2, s. 156- Can long lasting forest institution survive market economy? The case of historical common property forest regime in Slovakia.

**Kontaktní údaje**

JUDr. Lívia Tóthová

Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26, 040 75 Košice

Tel: ++421 55 7271264

email: tothova.livia@gmail.com

# THE INSTITUTION OF THE DIPLOMATIC IMMUNITY IN THE RENAISSANCE EUROPE

*Rafał Kamprowski*

## **Abstract**

The institution of diplomatic immunity becomes nowadays a key element of inter-states relations based on international law. One must not forget that many regulations, however, share their genesis from the historical past. Significant moment, in the developing Europe, was the period of Renaissance. Being in many ways a breakthrough in relation to the medieval scholastics Renaissance made new look at the institutions functioning so far, possible. In this paper the author wants to show the most important moments in the discussion about the institution of diplomatic immunity, which took place during the presented epoch and significantly contributed to the development of the legal regulation of the analyzed issue. The basis for the presented article were the analyzed source texts which helped the author highlighting discussed issues.

**Key words:** *Renaissance, international law, diplomacy, diplomatic immunity, inviolability of envoys.*

## **1 INTRODUCTION**

The significant impact on the broader perception of modern diplomacy, diplomatic law and international relations comes from the events that had their genesis in past centuries, especially in the sixteenth-seventeenth century. The purpose of this paper is therefore to show how the institution of diplomatic immunity functioned in the times of the Renaissance. This specific period in history started numerous civilization changes, whose characteristics are not however the object of the presented analysis. One can, find during the literature query, a statement, which is not isolated, that „the movement towards the modern world would not be possible without the Renaissance period" [1].

One of the most prominent historians, Johan Huizinga wrote that „Renaissance appears only if the tone of life changes [...] when fresh, strong wind blows" [2]. An attempt to show the most important processes according to the author of this paper seems to be impossible. The Renaissance Europe was not suddenly born but slowly developed within a time that is difficult to close in some strict chronological framework. Fernand Braudel, one of the founders of the French Annales school distinguished the current time, and the long duration time. The first focused on what is disposable, the other on some embedded and ongoing rights which change slowly. The institution of diplomatic immunity should be interpreted as the second mentioned by F. Braudel category of time.

The scholars agree however that the Renaissance has its origins in the Apennine Peninsula, where the rivalry between the City-States was a common phenomenon almost as popular as their economical development. Becoming increasingly universal was the patronage of rulers over the artists. In the twelfth and thirteenth century Italy contrasted with the rest of Europe at the time mainly with the standard of living, the quality of buildings and in everyday life of its citizens. Renaissance spread territorially and chronologically throughout Europe remaining in some of its regions up to the mid-seventeenth century [3].

A deeper analysis of the issue of diplomatic immunities has not taken place so far in the broader Polish literature. Partially it has been present in the works of M. Gašiorowski [4], F. Przetacznik [5] and S. Sawicki [6]. Far more extensive however is the foreign literature,

particularly English with the works of L. Frey [7], G. V. McClananahan [8] or C. E. Wilson [9].

## **2 DIPLOMATIC IMMUNITY IN THE TIMES BEFORE RENAISSANCE**

### **2.1 The Ancient times**

Ensuring the protection and inviolability of the envoys was one of the key issues in the history of international relations. Since the ancient times it often happened that the City-State intentionally impeded the freedom of the envoy's mission. Such example can be found in the work of Flavius Josephus, one of the greatest Roman historians. He mentions that Mark Antony caught fifteen of them [the Jewish envoys-RK] and put them into prison or even punish them by death [10]. In the times of Julius Cesar the dignity of envoys has always been, for all the people, holy [11]. The inviolability of the envoys has been seen by the Romans as the foundation of the *ius gentium*, the violation of which constitutes an offense even among barbarians [12].

The inviolability was in antiquity very closely linked to religious beliefs, which dictated the perception of envoys as the personification of the state which they represented [13]. The territorial scope of such safety was only limited to the destination state and did not included the protection within the third states [14]. I do not agree with the K. J. Holsti's thesis that the diplomacy at that times did not required special skills, training and previous experience [15]. The author of the presented article those were the key elements often critical to the success of the mission.

### **2.2 The Middleages**

With the beginnig of the *Media tempora* the meaning of politics has taken a new character. It was no longer merely the result of the activities between human, but the human relationship with God. Legations continued to the fifteenth century having not permanent nature of *ad hoc* missions [16]. The embassies implemented the need of a specific moment and the envoys always returned to their state as soon as they completed the mission. In the Middle Ages there were no foreign ambassadors maintained in the states nor were any permanent embassies created [17].

An attempt trying to define what was characteristic for diplomacy in that times was undertaken by R. Jackson. The author explained that the medieval diplomacy was the result of actions taken by loosely connected communities filled with Christian spirituality [18]. According to the teachings of St. Augustine, which formed the basis of the medieval way of thinking any authority comes from God, also the royal authority. [19] If an envoy represented his king he was also his reflection. Authors such as P. Manow claimed that an envoy shared his sanctity and inviolability of the sovereign [20].

It should be also noted that the inviolability of embassies to the Roman curia was guaranteed by both Roman and Canon law. In Europe dominated by feudalism there was little room for transformation of diplomacy. Diplomatic envoys were not always protected and the law, although customary, not always respected. In the year 1187 envoys of Frederick I Barbarossa were captured and imprisoned in Constantinople by the Emperor Isaac II Angelos [21].

The wind of change that has reformed the existing methods of diplomacy blew up from the Apennine Peninsula. There were many different reasons for this fact. The most frequently mentioned by the scholars is the growth of Italian City-States during the XI - XIII century and the dominance, especially by Venice and Genoa the Mediterranean trade. One should not underestimated the role of the Italian princes who wanted to formalize the

interstate agreements so they could circumvent the feudal law [22]. The establishment of permanent ambassadors in the conditions of uncertain coalitions between the various Italian states and the growth of more and more powerful neighbors accelerated the need for fast and safe communication. The success in these conditions depended more on the vigilant and agile policy than on the military force of the state. The presence of the permanent representatives between the Italian City-States made the constantly ongoing negotiations much easier. The fundamental condition for achieving effective diplomacy was the recognition of the supreme privilege of the envoy's inviolability.

### 3 DIPLOMATIC IMMUNITY IN THE RENAISSANCE

The theoretical approach to the privileges comes down to two basic theories: the theory of representation and the theory of extraterritoriality. Hugo Grotius, widely considered as the founder of the second approach wrote that „envoys represent in some fiction way their king and that nations should exclude them from the generally accepted custom that subjects all who are staying in a foreign land to the state, whose land is it" [23]. Stanisław Nahlík in his classic work said that both the ruler and the envoy were not subject to any foreign laws and sovereignty. It might be claimed that there was a fictional picture of the envoy who knew his rulers thoughts [24].

In the Renaissance many scholars undertook in their works the question of diplomatic immunity. Significant contribution was made by the Spanish philosopher, theologian and theorist of international law - Francisco de Vitoria. He was born around 1483 and studied at the University of Burgos. He was also known as the founding father of Spanish scholastics. According to the author the concept of inviolability of ambassadors, developed on the basis of international practice. The state which violated the existing habit committed a mortal sin [25]. Following what de Vitoria wrote „the whole world is like a community that has the power to establish laws that are fair and convenient for everyone, so arises the law of nations [...] none one of the kingdoms can not ignore the law of nations because it is enshrined by the opinion of the world" [26]. For the Spaniard an assault on the inviolability of envoys is tantamount to a violation of the international law of nations.

Francisco Suarez, a Jesuit priest, theologian and philosopher notes that the expectation of acceptance the envoys is without a doubt a main part of the law of nations. Born in Granada, in 1548 Suarez claimed that the refusal of the protection of envoys should be seen as the act of hostility. In the special case however the host state could have refused to see the ambassador. This meant nothing more that leaving the court where he resided and the replacement by someone else [27].

The key factor that began to occur on a larger scale were the more frequent contacts between the kingdoms of different religions. This resulted in a growth of risk for ambassadors being attacked by religious fanatics. The envoys of Cardinal Ximenez de Cisneros for example were thrown into prison during their mission by the residents of the city of Valladolid [28].

Theoretical considerations on the essence and characteristics of the envoy's inviolability were continued by one of the greatest thinkers of the Renaissance - Alberico Gentili. He was an Italian born in 1552 and graduated law at the University of Perugia where he doctorate in 1572. Seven years later, however, he left with his father and went to England, to find there refuge from religious persecution. The main object of his works was *ius gentium* which he tended to understand in a more narrow way as the *ius inter gentes*. It was responsible in that meaning for the issues such as diplomatic immunity, treaties between states and Papal legations [29]. In 1584 Gentili could check his inquiry in practice while the Spanish ambassador, Bernardino de Mendoza had been accused of plotting against Queen

Elizabeth which was punished by death. Alberico Gentili, at that time professor at the Oxford University, expressed his opinion that, in this case, to respect the principle of immunity asked the Spanish king, Philip II to take appropriate action. The Court was favorable to the position of A. Gentili expelling the envoy of the state. The formal result of the opinion was the treaty published in 1585, *De legationibus libri tres* [30].

Significant achievements of the theoretical considerations about the personal immunity of an envoy was made by Balthazar Ayala, an auditor in the Spanish army of king Philip II in the Netherlands. While his thoughts were mainly focused around the issue of war he dedicated some space for the problem of diplomatic immunity. In his work, *De jure et officiis bellicis et disciplina militari*, from 1582 he claimed that the inviolability of envoys in accordance with an ancient look is inextricably linked with the law of war and peace [31]. Ayala also wrote that a person acting under the influence of bad intentions should not be protected by the law [32].

## 4 SUMMMARY

Immunity guaranteed until some extend freedom in implementing the envoys mission. It was not however an safety umbrella because in case of allegations, specially of disgraceful behavior envoys had to be judged. British historian and expert on Polish history, N. Davies pointed out that in early modern Europe diplomatic immunity was a very fragile privilege [33]. That institution for centuries related to relationships first between city-states, kingdoms, principalities and finally modern states. Modern diplomatic immunity was born in the era of Renaissance. One must not forget that it would not be possible if not the experience of the earlier centuries.

In today's world on of the main sources of international law is the Vienna Convention on Diplomatic Relations from 1961. Its 29th article states that „the person of a diplomatic agent shall be inviolable. He shall not be liable to any form of arrest or detention. The receiving State shall treat him with due respect and shall take all appropriate steps to prevent any attack on his person, freedom or dignity" [34]. It is clear that it seems nothing more than realization in the form of common law the demands of the Renaissance philosophers and theorists of the state.

### Sources

1. J. Goody, *Kradzież historii*, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2009. 140 p. ISBN 978-83-01-16184-2
2. J. Huizinga, *Jesień Średniowiecza*, T. II, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 1967. 279 p.
3. S. Litak, *Historia wychowania*, T. II, Kraków: Wydawnictwo "WAM", 2005. 85 p.
4. M. Gąsiorowski, *Dyplomaci i konsulowie*, Warszawa: Wiedza Powszechna, 1966.
5. F. Przetacznik, *Nietykalność osobista przedstawiciela dyplomatycznego*, Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1970.
6. S. Sawicki, *Przywileje i immunitety konsularne studium prawnomiędzynarodowe*, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1989. ISBN 8304032104.
7. L. Frey, M. Frey, *The history of diplomatic immunity*, Ohio: Ohio State University Press, 1999. ISBN 0814207405.
8. G. V. McClanahan, *Diplomatic Immunity. Principles, Practices, Problems*, London: C. Hurst & Co. Publishers, 1989. ISBN 1-85065-043-8.
9. C. E. Wilson, *Diplomatic privileges and immunities*, Arizona: University of Arizona Press, 1967.

10. J. Flawiusz, *Wojna Żydowska*, the author used the digital version of the work available under: [http://www.pbi.edu.pl/book\\_reader.php?p=4659&s=1](http://www.pbi.edu.pl/book_reader.php?p=4659&s=1), p. 404.
11. J. Cezar, *Wojna galijska*, the author used the digital version of the work available under: [http://www.pbi.edu.pl/book\\_reader.php?p=9763&s=1](http://www.pbi.edu.pl/book_reader.php?p=9763&s=1), p. 90.
12. J.C. de Magalhães, *The pure concept of diplomacy*, Connecticut: Greenwood Press, 1988. 26 p. ISBN 0-313-26259-4.
13. D. Bederman, *International Law in Antiquity*, Cambridge: Cambridge University Press, 2004, 95 p. ISBN 0-521-03166-1.
14. W. R. Polk, *Neighbors and Strangers: The Fundamentals of Foreign Affairs*, Chicago: The University of Chicago Press, 1997. 240 p. ISBN 0-226-67329-4.
15. K. J. Holsti, *Taming the Sovereigns : Institutional Change in International Politics*, Cambridge: Cambridge University Press, 2004. 179 p. ISBN 0-521-54192-1.
16. B. Sen, *A diplomat's handbook of International Law and Practice*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988. 6 p. ISBN 978-94-011-8792-3.
17. E. Kantorowicz, *Dwa ciała króla. Studium ze średniowiecznej teologii politycznej*, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2007. 232 p. ISBN 9788301152208.
18. R. Jackson, *Classical and Modern Thought on International Relations : From Anarchy to Cosmopolis*, New York: Palgrave Macmillan, 2005. 52 p. ISBN 1403968586.
19. A. Szahaj, M. N. Jakubowski, *Filozofia polityki*, Warszawa: Polskie Wydawnictwo Naukowe, 2005. 25 p. ISBN 83-01-14581-1.
20. P. Manow, *In the shadow of Kings: the political anatomy of democratic representation*, Cambridge: Polity Press, 2010. p. 52, ISBN 0745647677.
21. T. A. Walker, *A history of the law of nations*, T. I, Cambridge: University Press, 1899. 115 p.
22. E. Molendowski, W. Polan, *Dyplomacja gospodarcza: rola i znaczenie w polityce zagranicznej państwa*, Kraków: Wolters Kluwer Polska, 2007. 26 p. ISBN 978-83-7526-163-9.
23. H. Grocjuś, *Trzy księgi o prawie wojny i pokoju*, Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1957. 27 p.
24. S. Nahlik, *Narodziny nowożytnej dyplomacji*, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1971. 144 p.
25. J. B. Scott, *The Catholic conception of international law: Francesco de Vitoria, founder of the modern law of nations*, New Jersey: Georgetown University Press, 2007. 90 p.
26. A. Pagden, J. Lawrance (ed.), *Vitoria political writings*, Cambridge: Cambridge University Press, 1991. 216 p. ISBN 0521-36442-6.
27. J. Patrick, *Renaissance and Reformation*, New York: Marshall Cavendish, 2007. 1223 p. ISBN 0-7614-7650-4.
28. K. J. von Hefele, *The life of Cardinal Ximenez*, London: Catholic Publishing & Bookselling Company, 1860, 471 p.
29. D. Coquillette, *The Civilian Writers of Doctors` Commons, London. Three Centuries of Juristic Innovation in Comparative, Commercial and International Law*, Berlin: Dunckner & Humblot, 1988, 64 p. ISBN 3-428-06177-2.
30. A. Gałganek, *Historia teorii stosunków międzynarodowych. Od Tukidydesa do Rawlsa*, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2009, 284 p. ISBN 9788301159023.
31. B. Ayala, *Three books on the law of war and on the duties connected with war and on military discipline*, Washington: Carnegie Institution of Washington, 1912, 89 p.



32. B. Ayala, *Three books on the law of war and on the duties connected with war and on military discipline*, Washington: Carnegie Institution of Washington, 1912, 90 p.
33. N. Davies, *Boże Igrzysko*, T. I., Kraków: Znak, 1999, 358 p. ISBN 8370069118.
34. Vienna Convention on Diplomatic Relations, Dz.U.65.37.232, art. 29.

**Contact**

mgr Rafał Kamprowski, M. A.

University of Adam Mickiewicz in Poznań, Faculty of Political Science and Journalism

Umultowska 89a Street, Poznań, Poland

Tel: +48-668-302-668

email: rafal.kamprowski@poczta.onet.pl

# ÚSTAVNÝ VÝVOJ FRANKISTICKÉHO ŠPANIELSKA V ROKOCH 1936 – 1942<sup>1</sup>

## CONSTITUTIONAL DEVELOPMENT OF FRANCOIST SPAIN IN 1936 – 1942

*Ján Puchovský*

### Abstrakt

Príspevok približuje ústavný vývoj frankistického Španielska v prvej etape jeho dejín, označovanej aj ako vojnovno-totalitná perióda (1936 – 1942). Autor v ňom charakterizuje ústavnoprávne predpisy prijaté v tomto období, ktoré predstavujú základ režimu osobnej moci generála Francisca Franca v Španielsku a prvý zo základných zákonov (*Leyes Fundamentales*) frankistického Španielska – *Fuero del Trabajo* z roku 1938.

**Kľúčová slova:** Španielsko, frankistická diktatúra, ústavné právo

### Abstract

Conference contribution is focused on constitutional development of francoist Spain in the first period of its history, also referred to as a war-totalitarian period (1936 - 1942). The author characterizes in the contribution the constitutional regulations adopted in this period, which form the basis of regime of personal power of General Francisco Franco in Spain and also the first of the Fundamental Laws (*Leyes Fundamentales*) of francoist Spain - *Fuero del Trabajo* of 1938.

**Key words:** Spain, francoist dictatorship, constitutional law

## 1 ÚVOD

Frankistická diktatúra predstavuje v politických aj právnych dejinách Španielska veľmi špecifickú epochu. Jej trvanie na území celého Španielska možno vymedziť rokmi 1939 – 1977, čiže od víťazstva pravicových síl, vedených generálom Franciscom Francom v španielskej občianskej vojne až do nadobudnutia účinnosti Zákona pre politickú reformu (*Ley para la Reforma Política*) začiatkom roku 1977, ktorý po smrti generála Franca a nástupe kráľa Juana Carlosa I. na trón v roku 1975 otvoril cestu k obnoveniu demokracie v Španielsku, a to vo forme parlamentnej monarchie. Tento demokratizačný proces potom zavíšilo prijatie novej demokratickej španielskej ústavy v roku 1978. Frankizmus (*franquismo*) v Španielsku predstavoval osobitný typ pravicového konzervatívneho diktátorského režimu s určitými fašistickými vplyvmi a prvkami. Španielsky odborník na problematiku Francovej diktatúry Javier Tusell umiestnil frankistický režim z hľadiska prítomnosti fašistických prvkov medzi rýdzo fašistickú Mussoliniho diktatúru v Taliansku a pravicovo-konzervatívny diktátorský Nový štát (*Estado Novo*) pod vedením Antónia de Oliveiru Salazara v Portugalsku.<sup>2</sup> My si v tomto príspevku priblížime ústavný vývoj Španielska v prvej etape Francovej diktatúry, keď bola prítomnosť fašistických prvkov v jeho

---

<sup>1</sup> Príspevok je súčasťou riešenia grantového projektu KEGA MŠ SR č.003TTU-4/2012 – Formácia podnikateľských schopností študentov spojená s reformnou optimalizáciou výučby dejín štátu, prameňov práva a právnych inštitútov.

<sup>2</sup> Porovnaj TUSELL, J. Spain: from dictatorship to democracy : 1939 to the present, s. 19.

režime najsilnejšia. Ide o obdobie rokov 1936 – 1942, ktoré španielsky ústavný historik Antonio Torres del Moral označil termínom vojnov-totalitná perióda.<sup>3</sup> Rozbor tejto problematiky musíme začať už v roku 1936, keď sa v druhej Španielskej republike začalo povstanie pravicových vojenských síl proti v demokratických voľbách zvolenej ľavicovej vláde koalície Ľudový front, čo zároveň znamenalo začiatok španielskej občianskej vojny trvajúcej až do roku 1939. V rokoch 1936 – 1939 povstalecký režim, na čelo ktorého sa čoskoro dostal generál Francisco Franco, ovládal len určité časti územia Španielska, pričom toto ovládané územie postupne rozširoval až napokon v prvých mesiacoch roku 1939 ovládol celé územie krajiny. Už vo vojnovom období rokov 1936 – 1939 prijal Francov režim viaceré významné právne predpisy ústavnoprávneho charakteru. Spolu s nimi si v tomto príspevku priblížime španielsky ústavný vývoj bezprostredne po skončení občianskej vojny v roku 1939. Zákon o ustanovení Kortosov (*Ley Constitutiva de las Cortes*) zo 17. júla 1942 však už v tomto príspevku analyzovať nebudeme, keďže v súlade so spomenutým členením dejín frankistického režimu na jednotlivé etapy od Antonia Torresa del Moral, nespadá jeho prijatie do nami sledovanej vojnov-totalitnej periódy (1936 – 1942). Je už súčasťou ďalšej etapy vývoja frankistického režimu, ktorú spomínaný ústavný historik označil názvom spojenecká perióda (1942 – 1955), pretože je pre ňu charakteristická snaha generála Franca zblížiť sa s protihitlerovskou koalíciou.<sup>4</sup> V príspevku sa oboznámime s viacerými ústavnoprávnymi predpismi prijatými v prvých rokoch ústavného vývoja frankistického Španielska, ktoré ovplyvňovali politický a právny systém krajiny až do sedemdesiatych rokov 20. storočia.

## **2 ÚSTAVNOPRÁVNE PREDPISY Z ROKOV 1936 – 1939, PREDSTAVUJÚCE ZÁKLAD REŽIMU OSOBNEJ MOCI GENERÁLA FRANCISCA FRANCA V ŠPANIELSKU**

Frankistická diktatúra predstavovala od svojich počiatkov v roku 1936 až do smrti svojho zakladateľa v roku 1975 režim osobnej moci generála Francisca Franca Bahamondeho (1892 – 1975). Základ tejto jeho moci predstavovalo niekoľko ústavnoprávnych noriem, vydaných postupne v rokoch 1936 – 1939. Skôr ako pristúpime k ich charakteristike, si v krátkosti priblížime historický vývoj, ktorý predchádzal prijatiu prvej z týchto noriem – dekrétu č. 138/1936 z 29. septembra 1936.

Španielska občianska vojna z rokov 1936 – 1939 bola dôsledkom mimoriadneho politického napätia a nepriateľstva medzi stredo-ľavým a pravicovým táborom politického spektra druhej Španielskej republiky. Ľavý stred a pravica sa v priebehu rokov 1931 – 1936 dvakrát vystriedali pri moci. Prvé dva roky republiky vyplňalo tzv. ľavicové dvojročie (*bienio izquierdista*). Naopak, v rokoch 1933 – 1936 vládla Španielsku pravica. Predčasné parlamentné voľby vo februári 1936 vyhrala ľavicová koalícia Ľudový front (*Frente Popular*), ktorá vytvorila väčšinovú vládu. Na margo dvoch súperiacich politických táborov v druhej Španielskej republike treba poznamenať, že zatiaľ čo v tábore pravice boli zreteľné antidemokratické až fašistické tendencie, stredo-ľavý tábor patril k dôsledným zástancam demokratickej ústavy z roku 1931<sup>5</sup>. Po nástupe ľavicovej vlády vo februári 1936 sa napätie medzi oboma politickými zoskupeniami ešte vystupňovalo a 17. júla 1936 vypukla v severoafrickom meste Melilla (dodnes patriacom k Španielsku) protivládna vzbura

<sup>3</sup> TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 238.

<sup>4</sup> Porovnaj TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 242-243.

<sup>5</sup> K problematike Ústavy druhej Španielskej republiky z roku 1931 pozri napr. vedecký článok PUCHOVSKÝ, J. Ústava Španielskej republiky. In *Poceta Karlu Schellemu k 60. narodeninám*. Ostrava : KEY Publishing, 2012. ISBN 978-80-7418-144-3, s. 460-470

vojenských jednotiek. Španielsko sa tak čoskoro rozdelilo na dve rozsiahle zóny – republikánsku pod kontrolou zákonnej vlády v Madride a nacionalistickú pod kontrolou pravicových vojenských povstalcov. Tí získali dominanciu nad dŕžavami Španielska v Maroku, Navarrou, Kastíliou-Leónom, Galíciou, časťou Extremadury a Andalúzie. Republika si udržala zvyšok krajiny vrátane najväčších miest – Barcelony, Madridu a Valencie – v ktorých sa ozbrojení robotníci postavili na odpor povstalcov. Republike ostalo verné aj katolícke a konzervatívne Baskicko, ktoré dostalo od republikánskej vlády autonómiu.<sup>6</sup>

Pravicoví povstalci začali čoskoro svoju faktickú moc inštitucionalizovať. Ich prvým normatívnym textom bol Dekrét č. 1 z 24. júla 1936, ktorým sa v jeho jedinom článku konštituovala tzv. Junta národnej obrany (*Junta de Defensa Nacional*). Tá prevzala všetkú štátnu moc a nárokovala si právo legitímne reprezentovať krajinu pred zahraničnými mocnosťami. Dekrét podpísal prezident Junty generál Miguel Cabanillas.<sup>7</sup> Dekrétom č. 2 z 13. septembra 1936 boli postavené mimo zákon všetky politické strany a spoločenské združenia, pričom sa skonfiškoval všetok ich majetok a následne sa Dekrétom č. 131 z 25. septembra 1936 zakázala všetká politická a odborárska činnosť a propaganda.<sup>8</sup>

Krátko na to – 29. septembra 1936 – vydala Junta národnej obrany prvý zo spomínaných ústavnoprávných predpisov, ktoré sa stali základom režimu osobnej moci generála Francisca Franca. Jeho názov znel „Dekrét č. 138/1936 z 29. septembra, ktorým sa menuje za hlavu vlády Španielskeho štátu J. E. divízy generál Francisco Franco Bahamonde, ktorý prevezme všetky právomoci nového štátu“ (*Decreto 138/1936, de 29 de septiembre, por el que se nombra jefe del Gobierno del Estado español al Excmo. Sr. General de división don Francisco Franco Bahamonde, quien asumirá todos los poderes del nuevo Estado*). Dekrét pozostával z piatich článkov. V článku 1 Junta vymenovala za hlavu vlády Španielskeho štátu generála Francisca Franca s tým, že prevezme všetky právomoci nového štátu. Takáto neobvyklá formulácia zverovala celú štátnu moc na území ovládanom povstalcami jednej osobe – generálovi Francovi. Získal tak aj zákonodarnú právomoc, ktorú počas svojej dlhej diktátorskej vlády nad Španielskom opakovane využíval. V článku 2 dekrétu bol generál Franco vymenovaný za generalissima národných ozbrojených síl, a to pozemných, námorných aj vzdušných. Článok 3 upravoval slávnostné vyhlásenie ustanovení uvedených v prvých dvoch článkoch dekrétu, štvrtý článok ponechával až do odovzdania plných mocí generálovi Francovi Junte národnej obrany jej doterajšie právomoci a piaty článok rušil všetky ustanovenia, ktoré sú v rozpore s týmto dekrétom.<sup>9</sup> Moc generála Franca, ktorý akoby stelesňoval nový španielsky štát teda nebola odvodená demokraticky zdola – od občanov ako zdroja moci, ale bola udelená povstaleckou Juntou, pričom bola formulovaná ako absolútna štátna moc zverená jednotlivcovi. Uvedenie generála Franca do úradu hlavy štátu sa uskutočnilo 1. októbra 1936.<sup>10</sup> Tým zanikla aj Junta národnej obrany. Generál Franco využil svoju legislatívnu právomoc ešte v ten istý deň, keď zákonom z 1. októbra 1936 vytvoril Technickú juntú štátu (*Junta Técnica del Estado*), určitý druh vlády pre obdobie vojny, ktorá mu mala pomáhať pri vedení vojenských operácií a spravovaní povstalcami okupovanej zóny.<sup>11</sup> Ďalším právnym predpisom, ktorý treba spomenúť je tzv. Dekrét o zjednotení

<sup>6</sup> Porovnaj CHALUPA, J. Španělsko, s. 149.

<sup>7</sup> CAVERO LATAILLADE, I., ZAMORA RODRÍGUEZ, T. *Constitucionalismo Histórico de España*, s. 224.

<sup>8</sup> GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 168.

<sup>9</sup> Porovnaj Decreto 138/1936, de 29 de septiembre, por el que se nombra jefe del Gobierno del Estado español al Excmo. Sr. General de división don Francisco Franco Bahamonde, quien asumirá todos los poderes del nuevo Estado, čl. 1-5.

<sup>10</sup> Porovnaj GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 168.

<sup>11</sup> Porovnaj TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 239; CAVERO LATAILLADE, I., ZAMORA RODRÍGUEZ, T. *Constitucionalismo Histórico de España*, s. 265.

(*Decreto de Unificación*) z 19. apríla 1937. Na jeho základe sa všetky politické sily podporujúce povstanie integrovali do jednej organizácie s pomerne komplikovaným názvom: „Španielska falanga tradicionalistická a júst národno-syndikalistickej ofenzívy“ (*Falange Española Tradicionalista y de las Juntas de Ofensiva Nacional Sindicalista*) a skratkou FET y de las JONS. Nová organizácia bola skrátene nazývaná aj Hnutie (*Movimiento*) alebo Strana (*Partido*), lebo vznikla ako jediný politický subjekt, vylučujúci existenciu iných politických strán a organizácií. Generál Franco sa v dekréte vymenoval za hlavu Hnutia.<sup>12</sup> Tento titul bol v štatútoch FET y de las JONS z roku 1939 nahradený onačením vodca Hnutia (*Caudillo del Movimiento*), ktoré bolo viac v línii termínov Führer a Duce, používaných spriatelými totalitnými mocnosťami.<sup>13</sup> Štatúty FET y de las JONS tiež stanovili, že hlava Hnutia „je zodpovedná len pred Bohom a históriou“.<sup>14</sup>

Ďalším z ústavnoprávnych predpisov, konštituujúcich režim osobnej moci generála Franca, bol Zákon z 30. januára 1938, ktorý ukončil existenciu Technickej junty štátu a zreorganizoval ústrednú štátnu správu do podoby ministerstiev, označovaných aj termínom ministerské oddelenie (*departamento ministerial*). Na ich čele mali stáť ministri, ktorým mali pomáhať podtajomníci.<sup>15</sup> Predsedníctvo vlády bolo spojené s úradom hlavy štátu, pričom ministri spolu s ním tvoria vládu krajiny (*Gobierno de la Nación*). Ministri museli pred nástupom do úradu zložiť prísahu vernosti hlave štátu a národnému režimu.<sup>16</sup> Článok 17 zdôraznil zákonodarnú právomoc hlavy štátu: „*Hlave štátu, ktorá prevzala všetky právomoci na základe dekrétu Junty národnej obrany z 29. septembra 1936, prislúcha najvyššia právomoc nariaďovať právne normy všeobecného charakteru.*“<sup>17</sup> V uvedenom článku sa tiež nachádzalo rozlišovacie kritérium, určujúce kedy sa tieto právne normy hlavy štátu označujú ako zákony (*leyes*) a kedy ako dekréty (*decretos*).<sup>18</sup>

Posledný zo skúmaných ústavnoprávnych predpisov, predstavujúcich základ osobnej moci generála Franca v Španielsku bol prijatý až po skončení španielskej občianskej vojny.<sup>19</sup> Išlo o Zákon z 8. augusta 1939, nariadený generálom Francom, ktorý ešte posilnil jeho legislatívne právomoci, keď mu v čl. 7 umožnil nariaďovať zákony a dekréty aj bez ich predchádzajúceho prerokovania v Rade ministrov, a to v prípadoch, ktoré si to naliehavo vyžadujú. Ostatné ustanovenia tohto zákona boli zamerané na čiastkové zmeny v sústave orgánov ústrednej štátnej správy, ako bola vymedzená Zákonom z 30. januára 1938.<sup>20</sup>

Vo vzťahu k právomociam, poskytnutým generálovi Francovi skúmanými troma ústavnoprávnymi predpismi možno na záver skonštatovať: 1) Generál Franco si zachoval normotvornú právomoc, ktorú mu tieto zákony poskytli, až do svojej smrti v roku 1975.<sup>21</sup> 2) Spojenie úradov hlavy štátu a predsedu vlády v osobe generála Franca sa zachovalo až do začiatku sedemdesiatych rokov, keď ho zrušil Zákon z 8. júna 1973, ktorý ustanovil, že tieto úrady budú zastávané rozličnými osobami, čo sa následne zrealizovalo zverením úradu predsedu vlády admirálovi Luisovi Carrerovi Blancovi.<sup>22</sup>

<sup>12</sup> Porovnaj TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 239-240.

<sup>13</sup> TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 240.

<sup>14</sup> Porovnaj GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 169.

<sup>15</sup> Porovnaj Ley de 30 de enero de 1938, čl. 1; GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 169-170.

<sup>16</sup> Ley de 30 de enero de 1938, čl. 16.

<sup>17</sup> Ley de 30 de enero de 1938, čl. 17.

<sup>18</sup> Porovnaj Ley de 30 de enero de 1938, čl. 17.

<sup>19</sup> Španielska občianska vojna sa oficiálne skončila 1. apríla 1939 (CHALUPA, J. *Španělsko*, s. 155.)

<sup>20</sup> Porovnaj Ley de 8 de agosto de 1939, čl. 1-9.

<sup>21</sup> Porovnaj TOMÁS VILLARROYA, J. *Breve historia del constitucionalismo español*, s. 142.

<sup>22</sup> Porovnaj TOMÁS VILLARROYA, J. *Breve historia del constitucionalismo español*, s. 142.

### 3 FUERO DEL TRABAJO Z ROKU 1938

Z obdobia španielskej občianskej vojny pochádza ešte jeden významný ústavnoprávny predpis frankistického Španielska. Je to Charta práce (*Fuero del Trabajo*)<sup>23</sup>, vydaná 9. marca 1938 prostredníctvom dekrétu.<sup>24</sup> Ide o najstarší z ústavnoprávnych predpisov Francovho režimu, ktoré boli od roku 1947 zaradené do kategórie tzv. základných zákonov (*Leyes Fundamentales*), tvoriacich podľa názoru niektorých právnych teoretikov ústavu frankistického Španielska na spôsob nepísanej ústavy tretej Francúzskej republiky.<sup>25</sup> Tvorcovia španielskej Charty práce (*Fuero del Trabajo*) sa sčasti inšpirovali Chartou práce (*Carta del Lavoro*) fašistického Talianska z roku 1927 a Národným pracovným štatútom (*Estatuto do Trabalho Nacional*) salazaristického Portugalska z roku 1933. Text *Fuero del Trabajo* tiež zodpovedal ideálom španielskeho falangizmu.<sup>26</sup> V úvodnom ustanovení svojej preambuly sa španielska Charta práce odvoláva na katolícku tradíciu sociálnej spravodlivosti obsiahnutú v španielskej historickej legislatíve, ktorú chce štát obnoviť, pričom na seba „preberá úlohu garantovať Španielom vlasť, chlieb a spravodlivosť“.<sup>27</sup> Charta práce sa začína preambulou a jej vlastný text tvorí 16 hláv, členených ďalej na články. Vychádzajúc z členenia, ktorého autorom je Fernández-Carvajal, možno rozlíšiť päť typov noriem, obsiahnutých v tomto právnom predpise: 1) Tie, ktoré možno bezprostredne aplikovať (ako je napr. odpočinok garantovaný v sviatočné dni). 2) Normy, ktoré posilňujú iné – už existujúce právne normy (napr. limitácia pracovnej doby). 3) Normy, ktoré budú vyžadovať ešte úpravu v ďalších právnych predpisoch (napr. ustanovenie osobitných pracovných súdov). 4) Ideologické princípy (napr. koncepcia kapitálu). 5) Programové princípy (napr. podpora remesiel).<sup>28</sup>

Charta práce sa negatívne vymedzila tak voči marxizmu, ako aj liberálnemu kapitalizmu.<sup>29</sup> Napriek antikapitalistickej rétorike však Charta práce v hlave čl. 1 dvanástej hlavy zdôrazňuje ochranu súkromného vlastníctva, ktoré označuje za „prirodzený prostriedok pre plnenie individuálnych, rodinných a spoločenských úloh.“<sup>30</sup> Celkovo možno v tejto súvislosti skonštatovať, že Francov režim zachoval trhovú ekonomiku a neuskutočnil žiadnu sociálnu revolúciu, ktorá by spôsobila presuny vo vlastníckych vzťahoch v rámci krajiny. Táto skutočnosť logicky vyplýva z militantne antimarxistického zamerania frankizmu. Dôležitými ideami, prítomnými v španielskej Charte práce boli korporativizmus a snaha o sociálny zmier. Charta práce zakázala štrajky<sup>31</sup> a odborové organizácie nahradila syndikátmi, združujúcimi zamestnávateľov aj zamestnancov s povinným členstvom.<sup>32</sup> Tie mali byť súčasťou národnej

<sup>23</sup> Preklad termínu *Fuero del Trabajo* ako Charta práce je len jeden z viacerých možných prekladov. Ďalšími sú napr. Pracovný kódex resp. Pracovný zákon. Odlišnosti v preklade názvu tohto právneho predpisu sú spôsobené nejednotnosťou pri preklade špecifického španielskeho právnického termínu *fuero*. Tento termín, používaný v Španielsku od stredoveku, mal širokú škálu významov, v závislosti od kontextu. Mohol označovať kompiláciu zákonov, obzvlášť miestnych alebo regionálnych, prípadne skupinu právnych predpisov určených pre nejakú triedu alebo stav. Vzhľadom na obsah a zameranie *Fuero del Trabajo* z roku 1938 budeme v tomto článku používať z možných variantov jeho prekladu termín Charta práce.

<sup>24</sup> Analýzu *Fuero del Trabajo* možno nájsť napr. vo vedeckom článku: SELTENREICH, R. Vlast, chlieb a spravodnosť – „Fuero del Trabajo“ z roku 1938 jako „základní zákon“ frankistického Španělska. In *Právník*. ISSN 0231-6625, 2004 (143), č. 3, s. 285-300.

<sup>25</sup> K tomu pozri TOMÁS VILLARROYA, J. Breve historia del constitucionalismo español, s. 144-145.

<sup>26</sup> Porovnaj GONZÁLEZ-ARES, J. A. Las Constituciones de la España contemporánea, s. 170.

<sup>27</sup> Porovnaj *Fuero del Trabajo* de 1938.

<sup>28</sup> CAVERO LATAILLADE, I., ZAMORA RODRÍGUEZ, T. Constitucionalismo Histórico de España, s. 279-280.

<sup>29</sup> Porovnaj *Fuero del Trabajo* de 1938, hlava 4, čl. 1; SELTENREICH, R. Vlast, chlieb a spravodnosť – „Fuero del Trabajo“ z roku 1938 jako „základní zákon“ frankistického Španělska, s. 286-287.

<sup>30</sup> *Fuero del Trabajo* de 1938, hlava 12, čl. 1.

<sup>31</sup> *Fuero del Trabajo* de 1938, hlava 11, čl. 2.

<sup>32</sup> Porovnaj TORRES DEL MORAL, Antonio. Constitucionalismo histórico español, s. 241.

Organizácie syndikátov, inšpirovanej princípmi jednoty, úplnosti a hierarchie.<sup>33</sup> Národná Organizácia syndikátov mala byť tvorená syndikátmi zo sféry priemyslu, poľnohospodárstva a služieb, členených podľa hospodárskych odvetví.<sup>34</sup> Vedenie syndikátov bolo zverené členom FET y de las JONS.<sup>35</sup>

Na druhej strane Charta práce deklarovala viaceré sociálne práva. V článku 8 prvej hlavy štát deklaroval právo všetkých Španielov na prácu.<sup>36</sup> V čl. 1 druhej hlavy sa štát zaväzoval limitovať dĺžku pracovného dňa tak, aby nebola neprimeraná a zakazoval nočnú prácu žien a detí. V čl. 2 druhej hlavy sa štát zaväzoval rešpektovať nedeľný odpočinok a v čl. 5 druhej hlavy deklaroval právo pracovníkov na každoročnú dovolenku.<sup>37</sup> Článok 1 tretej hlavy ustanovoval, že minimálna odmena za prácu musí byť dostatočná, aby zabezpečila zamestnancovi a jeho rodine morálny a dôstojný život. Podľa čl. 2 tretej hlavy sa mal zaviesť inštitút rodinných prídavkov. Podľa čl. 6 tretej hlavy bude štát dbať aj na bezpečnosť pri práci.<sup>38</sup> Podľa čl. 1 desiatej hlavy štát poskytne pracujúcim sociálne zabezpečenie v prípade núdze. Podrobnejšie je táto problematika upravená v nasledujúcom – druhom článku desiatej hlavy, podľa ktorého sa zvýši sociálne zabezpečenie v prípade staroby, invalidity, materstva, pracovných úrazov, chorôb z povolania, tuberkulózy a nedobrovoľnej nezamestnanosti. Osobitne sa tu zdôrazňuje zabezpečenie starých ľudí, ktorí boli pracujúcimi, dostatočným dôchodkom.<sup>39</sup>

Charta práce mala za cieľ prostredníctvom deklarovania spomenutých základných práv zdôrazniť sociálny rozmer vznikajúceho frankistického režimu. V tejto súvislosti je však potrebné uviesť, že napriek tomu bola ekonomická situácia širokých vrstiev obyvateľstva vo frankistickom Španielsku pomerne neradostná, a to najmä v prvých dvoch desaťročiach existencie Francovho režimu. Jej postupné zlepšovanie nastalo až koncom päťdesiatych rokov 20. storočia.<sup>40</sup> Napriek tomu patrí Charta práce k najzaujímavejším dokumentom ústavnej histórie frankistického Španielska.

## 4 ZÁVER

V období histórie Španielska, ktoré sme si v tomto príspevku priblížili došlo k mocenskému ovládnutiu krajiny pravicovými povstalcami pod vedením generála Francisca Franca v rámci španielskej občianskej vojny, ako aj k prijatiu ústavnoprávnych základov nového diktátorského režimu. Ústavnoprávne predpisy, ktorým sme sa v príspevku venovali, možno rozčleniť do dvoch skupín. Jednu predstavujú právne predpisy, ktoré sa stali základom režimu osobnej moci generála Franca, ktorý pretrval až do jeho smrti v roku 1975. Prvým bol dekrét povstaleckej Junty národnej obrany, ktorý ustanovil generála Franca za hlavu štátu a zveril mu všetky právomoci nového štátu, teda vlastne celú štátnu moc. Autorom ďalších skúmaných predpisov bol už samotný generál Franco, disponujúci legislatívnou právomocou. Ten týmito predpismi vytvoril a neskôr zreorganizoval ústrednú štátnu správu, ktorá mu mala pomáhať pri výkone diktátorskej moci nad krajinou. Okrem toho generál Franco v týchto

<sup>33</sup> Porovnaj *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 13, čl. 1, 2; GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 171.

<sup>34</sup> *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 13, čl. 2.

<sup>35</sup> Porovnaj TORRES DEL MORAL, Antonio. *Constitucionalismo histórico español*, s. 241; GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*, s. 171.

<sup>36</sup> *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 1, čl. 8.

<sup>37</sup> *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 2, čl. 1, 2, 5.

<sup>38</sup> *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 3, čl. 1, 2, 6.

<sup>39</sup> *Fuero del Trabajo de 1938*, hlava 10, čl. 1, 2.

<sup>40</sup> Porovnaj SELTENREICH, R. *Vlast, chléb a spravedlnost – „Fuero del Trabajo“ z roku 1938 jako „základní zákon“ frankistického Španělska*, s. 299.

predpisoch potvrdil a dokonca ešte rozšíril svoje legislatívne právomoci. Druhú skúmanú „skupinu“ ústavnoprávnych predpisov predstavuje v skutočnosti len jeden zákon, ktorým je Charta práce (*Fuero del Trabajo*) z roku 1938. V nej sa frankizmus vymedzil ako voči marxizmu tak voči liberálnemu kapitalizmu, pričom sa však nemenil charakter španielskeho ekonomického systému, založeného na princípoch trhovej ekonomiky. V Charte práce sa prejavila idea korporativizmu a snaha o sociálny zmier, spojené so zákazom zamestnaneckých odborov a štrajkov a s organizovaním syndikátov združujúcich povinne zamestnávateľov aj zamestnancov. Charta práce zároveň deklarovala viaceré sociálne práva. V tomto zaujímavom dokumente španielskych ústavných dejín možno vidieť viaceré styčné body Francovho režimu s fašistickým Talianskom a Salazarovým Novým štátom v Portugalsku. Skúmané dokumenty predstavujú len začiatok ústavného vývoja frankistického Španielska, ktorý následne intenzívne pokračoval v štyridsiatych rokoch 20. storočia, pričom komplikovaný ústavný systém krajiny bez písanej ústavy sa ďalej rozvíjal aj v päťdesiatych, šesťdesiatych a sedemdesiatych rokoch. K demokratickému zriadeniu vo forme parlamentnej monarchie, zakotvenému v písanej ústave, sa potom Španielsko vrátilo až koncom sedemdesiatych rokov 20. storočia.

### Použitá literatúra

1. CAVERO LATAILLADE, I., ZAMORA RODRÍGUEZ, T. *Constitucionalismo Histórico de España*. Madrid : Editorial Universitas S.A., 1995. 328 s. ISBN 84-7991-020-8.
2. CHALUPA, Jiří. *Španělsko*. Druhé, aktualizované vyd. Praha : Libri, 2010. 219 s. ISBN 978-80-7277-478-4
3. Decreto 138/1936, de 29 de septiembre, por el que se nombra jefe del Gobierno del Estado español al Excmo. Sr. General de división don Francisco Franco Bahamonde, quien asumirá todos los poderes del nuevo Estado. In *Constituciones hispanoamericanas* [online]. Alicante : Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000 [cit. 28.7.2011]. Dostupné na internete: <  
[http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I\\_1\\_>](http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I_1_>).
4. Fuero del Trabajo de 1938. In *Constituciones hispanoamericanas* [online]. Alicante : Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000 [cit. 28.7.2011]. Dostupné na internete: <  
[http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/08149629022036195209079/p0000001.htm#I\\_1\\_>](http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/08149629022036195209079/p0000001.htm#I_1_>).
5. GONZÁLEZ-ARES, J. A. *Las Constituciones de la España contemporánea*. Santiago de Compostela : Andavira Editora S.L., 2010. 209 s. ISBN 978-84-8408-556-0.
6. Ley de 30 de enero de 1938. In *Constituciones hispanoamericanas* [online]. Alicante : Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000 [cit. 28.7.2011]. Dostupné na internete: <  
[http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I\\_1\\_>](http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I_1_>).
7. Ley de 8 de agosto de 1939. In *Constituciones hispanoamericanas* [online]. Alicante : Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2000 [cit. 28.7.2011]. Dostupné na internete: <  
[http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I\\_1\\_>](http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12159530802326064198846/p0000001.htm#I_1_>).



8. SELTENREICH, R. Vlast, chléb a spravedlnost – „Fuero del Trabajo“ z roku 1938 jako „základní zákon“ frankistického Španělska. In *Právník*. ISSN 0231-6625, 2004 (143), č. 3, s. 285-300.
9. TOMÁS VILLARROYA, J. *Breve historia del constitucionalismo español*. Duodécima edición. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1997. 162 s. ISBN 84-259-0787-X.
10. TORRES DEL MORAL, A. *Constitucionalismo histórico español*. Sexta edición. Madrid : Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2009. 274 s. ISBN 978-84-8481-104-6.
11. TUSELL, J. *Spain: from dictatorship to democracy : 1939 to the present*. Malden, MA; Oxford; Carlton : Blackwell Publishing, 2007. 494 s. ISBN 9780631206156.

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Ján Puchovský, PhD.  
Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
Katedra právnych dejín  
Šafárikovo námestie 6  
P.O.BOX 313  
810 00 Bratislava 1  
email: jan.puchovsky@flaw.uniba.sk

# THE DEVELOPMENT OF AUSTRALIAN JURISPRUDENCE WITHIN SEPARATION OF POWERS BETWEEN STATE AND GOVERNMENT

*Jakub Stasiewicz*

## **Abstract**

The High Court of Australia during the development of the Commonwealth of Australia provided four extreme doctrines considering the interpretation of the Constitution within separation of powers between state and government. This paper complex describes issues accorded to launching implied immunities doctrine, reserved powers doctrine, Engineers doctrine and doctrine of proportionality, shows instability and creativity of Australian High Court jurisprudence and provides basic information on the federal system applied in the country.

**Keywords:** *Australia, federalism, implied, immunities, reserved, powers, Engineers, proportionality, Section, 51*

## **1 SEPARATION OF COMPETENCES BETWEEN FEDEAL AND STATE GOVERNMENT**

The History of Australian continent begins hundreds years before Common Era, however the most significant fragment of Australian history, having certain impact on the development of federation, falls on a period of 19<sup>th</sup> and 20<sup>th</sup> century. Compares to European countries, which at this time have created strongly developed and stable systems, it is properly to describe Australia as a relatively new country. Long period of the time which took to set current construction of constitutional system of federation, has been developing for over sixty years, but finally in 1900, British colonies, settled on the Australian continent, became a new country. During the process of unification, separate colonies treated by the mother-country, Great Britain, unequally, had certain issues accorded to the handing over powers to the new federal government. As a result they presented to the world The Commonwealth of Australia Constitution Act 1900 – fundamental act of a raising country.

The Commonwealth of Australia Constitution Act 1900 enumerates federal government competences, which can be categorized in following groups:

- Particular competences, which have been assigned directly to the federal Parliament,
- Competences remained in legislative sphere for both state and federal, however in case of any dispute between states or federal legislative, federal become superior.
- Competences unrestricted in the Constitution for the Commonwealth, remain competences restricted for states.

Unity in diversity amid post-unitary entities, having effecting central government, direct competences to affect citizens, with restricted competences of entities, qualifies discussing system as integrative federalism (Leanerts 1990, p.206).

The fact of negative description of competences constrained in the Constitution for state legislation indicates dualist federalism (Wojtaszczyk 1998, p.56).

The issues of body entitled to interpret the text of Constitution, was indirectly pattern on solution used in the United States of America, where according to case *Marbury v. Madison*<sup>1</sup> US Supreme Court assumed delegation for interpretation constitutional regulations, as a consequence also accorded to competences. Commonwealth Constitution despite lack of *expressis verbis* notation, granted such competences to the High Court of Australia<sup>2</sup>.

Full analysis of a method of hand over of ‘contentious’ competences in Commonwealth of Australia requires respecting considerable changeability of doctrines represented by the High Court of Australia in certain periods. Australia, just as the United States and Canada, having vague borders of competitions, had a possibility to copy proved solutions in other federations in anglosphere or to create new one during formation of its own model of federalism. High Court of Australia, during one hundred twenty three years was not able to keep stable jurisprudence, as it happened in the United States of America, but hold several judgments strongly changing the way of interpretation constitutional regulations, which are matters of dispute on relation between federal and state government. Drastic changes of jurisprudence could be reasonable in case of holding struggling for centralization, however selected doctrines are characterized by sinusoidality between fast and limited amalgamation of Commonwealth.

### **1.1 Implied Immunities and Reserved Powers Doctrines**

According to the assumption made by the authors of a text of the Constitution, Sir Samuel Griffith, Sir Edmund Barton and others, federal system was based on reserved areas of competences to federal and state governments, where none of these stays subsidiary to the other. According to the assumption of authors, described idea, suppose to create perfect balance, which contributed to rising two doctrines: *implied immunities doctrine* and *reserved powers doctrine*.

First of described above doctrines – *implied immunities doctrine*, made forbidden for state and federal government making any procedures transgressing range of immunities implied in the text of the Constitution. Detailed description of the doctrine has been concerned in two High Court’s of Australia sentences, in 1904<sup>3</sup> and in 1906<sup>4</sup>.

Second doctrine, has been describing situation in case of insufficient hand over legislative competence to the federal government, such competence remain reserved to state. However classifying regulation as insufficiently direct-handed over, follows after analysis not only separate record, but also based on following rules approximate to substantive statutory rules, keep all above in mind consideration construction guaranteeing spheres of two independent subjects. Reserved Powers Doctrine and the way of its application has been introduced by the High Court in *Peterswald v. Bartley*<sup>5</sup> in 1904.

It is necessary to highlight, that since October 5th 1903 until October 17th 1919 Chief Justice of Australia was Sir Samuel Griffith, one of the most cardinal authors of Australia’s

---

<sup>1</sup> 5 U.S. 137(1803)

<sup>2</sup> Section 76(i) according to Section 71 of Commonwealth of Australia Constitution Act 1900

<sup>3</sup> D’emden v. Pedder I CLR 91

<sup>4</sup> Federated Amalgamated Government Railway and Tramway Service Association v. New South Wales Traffic Employees Association, 4 CLR 488

<sup>5</sup> I CLR 497

Constitution draft. It has a significant influence on further developing of constitutional interpretation, which shortly after change of Chief Justice became drastically changed.

## 1.2 Engineers' Case

Case *Amalgamated Society of Engineers v Adelaide Steamship Co. Ltd.*<sup>6</sup> was based on the dispute on interpretation of constitutional regulation<sup>7</sup> accorded to the granting competences of conciliation and arbitration to the federal government to prevent and solve industrial disputes exceeding area of one state. The case concerns a dispute of 843 engineers across the country associated in the Society of Engineers, who solicit to settle a dispute by *Commonwealth Court of Conciliation and Arbitration* from among 843 engineers, some of them has been hired by three governmental agencies ran by the state of Western Australia, what has made Western Australia question the validity of federal court sentence concerning employees of its agencies, a invoking interpretation of Section 51(xxxv)<sup>8</sup> based on the doctrine of implied immunities shown in *D'Emden v. Pedder*<sup>9</sup> and *Deakin v. Webb*<sup>10</sup>.

Through invoking cases mentioned above, Western Australia tried to indicate no possibility of limiting competences of states and federal government as well, what in this case would make limitations of federal court towards case concerning hiring employees by state public sector, restricts freedom of contract with its own employees.

High Court of Australia, with five votes against one, has not only overthrown *the doctrine of implied immunities*, but also *reserved powers doctrine* (Blackshield, Williams 1998, p.236). The case has been one of the most crucial decision in the history of the High Court of Australia, which has created basis of current Australia's federalism understanding. In justification, Court highlighted, that comparing a plain text of the Constitution, it's becoming more obvious of no possibility of creating any rules.

"The more the decisions are examined, and compared with each other and with the Constitution itself, the more evident it becomes that no clear principle can account for them. They are sometimes at variance with the natural meaning of the text of the Constitution; some are irreconcilable with others, and some are individually rested on reasons not founded on the words of the Constitution or on any recognized principle of the common law underlying the expressed terms of the Constitution, but on implication drawn from what is called the principle of 'necessity', that being itself referable to no more definite standard than the personal opinion of the Judge who declares it"<sup>11</sup>.

The Bench rejected current refer to the American way of interpretation of constitution and returned to the literal interpretation, base mostly on the Canadian technique presented in *Attorney-General for Ontario v. Attorney-General for Canada*<sup>12</sup>. In reality *Engineers' Case* is based on the more literal interpretation, where the ruling court is focusing on the clear language, unless, the language contradicted other constitutional regulations, what made drew conclusion below:

---

<sup>6</sup> (1920) 28 CLR 129

<sup>7</sup> Section 51 (xxxv) of The *Commonwealth of Australia Constitution Act*

<sup>8</sup> The Constitution of the Commonwealth of Australia

<sup>9</sup> (1904) I CLR 91

<sup>10</sup> (1904) I CLR 585

<sup>11</sup> *Engineers' Case*, (1920) 28 CLR 129, 141-142

<sup>12</sup> (1912) AC 571, 583

- Each paragraph of Section 51 , must receive the most exhaustive literal meaning
- Each paragraph of Section 51 is a ‘subject of the Constitution’. This words refers only to the clearest form of word, which are limiting power entitled in paragraphs of Section 51. It is impossible to read paragraph of Section 51, based on certain fundamental features or basic values, which are knocking down full literal understanding of the text.
- In this case, the Court does not consider any implied limitation of federal power based in such feature of the Constitution, as federal composition, rule of representation or separation of powers. Philosophy of Griffith’s court has been connected to the implications as part of the Constitution in the meaning of words, which are opening Section 51 (Allan, Williams 1998).

The drastic departure from strict separation of competences policy, and even statement, that previous doctrine is defective according to the independency of the Constitution met several poorly justified criticism (Sawer 1967, p.130; Zines 1997, p.10). However despite the crucial character of the Court’s ruling, The High Court have not kept unified jurisdiction. *The Engineers’ Case doctrine* became used selective way, mostly in cases favorable for further interpretations of the Constitution, but not with its full result. Doctrine has very negligible meaning in today’s litigations (Appleby Aroney, John 2012).

Inherent limitation contained in competence’s clause has been loosen by *the Engineers doctrine* with consideration: nexus, purpose and proportion. In case of strict application of those assumptions, it would generate a general development of a rage of Commonwealth legislation, which has not been expressed in main resolutions contained in the Constitution.

Development of this thesis made Court decreasing range of state competences, towards federal government, as it has been shown in *Strickland v. Rocla Concrete Pipes Ltd.*<sup>13</sup> to regulate intrastate trade, *Fairfax v. Federal Commissioner of Taxation*<sup>14</sup> – to control more important investments or *Huddart Parker Ltd. v. Commonwealth*<sup>15</sup> to regulate waterside employment. Also taxation, through interpretation of Section 51(ii) based on the *Engineers doctrine*, become one of the ways of federal power expansion. In case accorded to nationalization of private banks, stopped by the decision of the High Court of Australia, upheld by Privy Council, which in Court’s decision, upset freedom of trade contained in Section 92 of the Constitution in *Bank of New South Wales v. Commonwealth*<sup>16</sup> , Chief Justice John Lathah observed: “If all laws passed by the Commonwealth Parliament imposing taxes of any kind were held to be valid, when the taxation power alone would enable the Commonwealth to pass laws upon any subject whatever by imposing a tax upon specified acts and omissions.

The next way of federal competences expansion has been licensing. In the range, where Commonwealth could not limit interstate or international trade, based on the section 51(i) accorded to Section 92 of Constitution, federal government, has been using licensing, which guaranteed full control over trade policy, what has been shown in *Herald and Weekly Times Ltd. v. Commonwealth*<sup>17</sup> .

---

<sup>13</sup> (1970-1971) 124 CLR 468

<sup>14</sup> (1965) 114 CLR I

<sup>15</sup> (1931) 44 CLR 492

<sup>16</sup> (1948) 76 CLR I

<sup>17</sup> (1966) 115 CLR 418

The next controversial interpretation of the Constitution has reserved a power of controlling international affairs to the federal government. The High Court of Australia, paralyzed by the *Engineers doctrine* had no objections of interpreting the Constitution's regulation contained in two words, "external affairs", of Section 51(xxix) completely in federal advantage, even over virtually any subject. "There are three main aspects to the external affairs power: regulation of matters physically external to Commonwealth territory, the management of relations with other countries, and the implementation of treaty obligations." (Ratnapala 2002, p.205). Mentioned area of privileges accorded to external affairs fully covers any subjects even those previously reserved for states, especially through competence of implementation treaty obligation, where the Parliament may implicate treaties covering any area. The kind of authorization has also many practical applications, as for example keeping fluent and consequent position in international arena.

Mentioned implication of legislative limitation followed by the construction of the Constitution and described below the doctrine of proportionality prove failure of *Engineers doctrine* as a leading interpretation of the text of Constitution. *Engineers doctrine* has been burdened with two significant errors. First was lack of identify with constitutional nature, as fundamental act, which allows introducing limited regulations' changes or even settling government in the regulated range. In case when, legislation is able to notice courts' jurisprudence different than settled purpose of certain act, legislation's role is to apply changes through stating regulations precisely. A *contrario* constitution settles government system, which contains limitations and separations of entitlement. The Constitution does not stay connected to the Parliaments 'will', however the Parliament is a body established by the Constitution. First error in the theory of *Engineers doctrine* used by the High Court was declining limitation of legislative, which is not expressed in a plane text. Second error was to base doctrine on irrational language aspects, which did not allow judge to complete overview of an act. A litigation has been shorten to the establishment of literal text meaning, without taking to the consideration purpose and nexus.

### 1.3 Doctrine of Proportionality

Further High Court's jurisprudence, denied searching for the relation between purpose and proportion in process of establishing Commonwealth competences in respect of the subject (Ratnapala 2002, p.215). Sympathetic of court's jurisprudence of federal government, has been familiar to the opinion of Judge *Frank Kitto* expressed in *Herald Weekly Times Ltd v. Commonwealth*<sup>18</sup>:

'How far they should go was a question of degree for the Parliament to decide, and the fact that the Parliament has chosen to go to great lengths – even the fact, if it be so, that for many persons difficulties are created which are out of all proportion to the advantage gained – affords no ground of constitutional attack. '

The doctrine of proportionality is present wherever written constitutions are treated rational way, according to its logical roots. The doctrine does not find any usage in case of handing over the power to one governmental body, but when there are two subjects, solving the matter of dispute is directed to finding range of the regulation or verifying, whether law stays in the range of subject or stays in respect of the subject in the sense the range. Application of the doctrine of proportionality is necessary to implement described verification. In certain situations, it may lose connection with the subject through which it

---

<sup>18</sup> (1966) 115 CLR 418

becomes unconstitutional. Proportionality keeps strictly connected with determining of a point, where law stop being in a range of authorized subject. The Constitution, grants legislative empowerment of the Parliament in a range of certain subjects. Part of the subjects stays in connection with persons, things and state of affairs or even activities. For example Parliament, according to the Section 51<sup>19</sup>, is empowered to the legislation in range of aliens, lighthouses, currency, bankruptcy, marriage, trade, borrowing money on Commonwealth credit, fisheries, and banking. Part of the rest subjects are significant in terms of purpose potentially achieved, as for example military defense, or incidentally questions connected to the executive granted to the Parliament, federal jurisprudence, or government (Ratnapala 2002).

First influential test for Doctrine of proportionality for Australian constitutional law, according to Professor Zines' (Zines 1997) was *Commonwealth v Tasmania (1983) 158 CLR 1*, where Judge Sir William Patrick Deane ruled:

“Implication in the requirement that a law be capable of being reasonably considered to be appropriate and adapted to achieving what is said to provide it with the character of a law with respect to external affairs is a need for there to be a reasonable proportionality between the designated purpose or object and the means which the law embodies for achieving of procuring it”.

History of Australian federalism, compares to other federations, is quite short - over one hundred years. Raising country could whether copy already settled systems such as the United States of America, or Canada, which both used to be British colonies dealing with comparable bases and roots of unitized joints. Australians decided to copy both of the systems with certain own solutions. Dualistic solution provided typical for its construction interpretive issues, which involved the High Court of Australia, body entitled to make binding decisions in the matter. However the High Court, as shown above, did not keep stable jurisprudence. Strict *doctrine of implied immunities* and *reserved powers* failed together with leaving a first Chief Justice - Sir Samuel Griffith, one of the most cardinal authors of Australia's Constitution draft. Literal way of interpreting *Engineers doctrine* succeed as an successor, but after revision, there were found two errors, which crossed out the doctrine from usage. More liberal and complex view on the text of the Constitution brought in *doctrine of proportionality*. The paper shows, how sinusoidal and unstable is history of Australia's separation of powers between state and federal government. There is no evident proof, that current doctrine would stay topical for upcoming years, therefore it is a good question to end, what is the perfect solution, for the most effective assurance of citizens, that the system created by the Constitution of the Commonwealth of Australia provide stability of a country?

## Sources

1. ALLAN J., ARONEY N. *An Uncommon Court: How the High Court of Australia Has Undermined Australian Federalism*. Sydney Law Review, 245. 2008.
2. APPLEBY G., ARONEY N., JOHN T., *The Future of Australian Federalism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
3. BLACKSHIELD T., WILLIAMS G. *Australian Constitutional Law and Theory*, 2<sup>nd</sup> edn. Sydney: Federation Press, 1998.
4. LENAERTS K. *Constitutionalism and the Many Faces of Federalism*. The American Journal of Comparative Law, Vol. 38, No.2, Spring. 1990.

---

<sup>19</sup> The Constitution of the Commonwealth of Australia.

5. RATNAPALA S. *Australian Constitutional Law Foundations and Theory*. Melbourne: Oxford University Press. 2002.
6. SAWER G. *Australian Federalism in the Courts*. Melbourne: Melbourne University Press. 1967.
7. WOJTASZCZYK K. *Kompendium wiedzy o państwie współczesnym*. Warsaw: Liber, 1998.
8. ZINES L. *The High Court and the Constitution*, 4<sup>th</sup> edn. Sydney: Butterworths.1997.

**Contact**

Jakub Stasiewicz  
University of Warsaw  
ul. Hoza 40/27, Warszawa, Poland  
Tel: +48 690 955 966  
email: kuba.stasiewicz@gmail.com



# O DESIVEJ BANALITE ZLA, OTÁZKE VINY A EXTRÉMNEJ NESPRAVODLIVOSTI<sup>1</sup>

## ON THE FEARSOME BANALITY OF EVIL, QUESTION OF GUILT AND EXTREME INJUSTICE

*Dominik Šoltys*

### **Abstrakt**

Účelom príspevku je poukázať na formovanie povojnového obratu v právnej filozofii Gustava Radbrucha. Zároveň predstavuje prehodnotenie Radbruchovho právneho myslenia ako súčasť komplexného povojnového obratu v myslení nemeckého intelektuálneho prostredia. V nadväznosti na to spája prínos Radbruchovej formuly spolu s povojnovou filozofiou dvoch nemeckých mysliteľov, a to Hannah Arendtovej a Karla Jaspersa.

*Kľúčové slová:* Radbruchova formula, extrémna nespravodlivosť, neznesiteľná miera

### **Abstract**

This article focuses on the postwar turnover in legal philosophy of Gustav Radbruch. Its aim presents Radbruch's view as a part of the German intellectual turnover. In this respect the point of article is to connect Radbruch formula with postwar philosophy of two German thinkers, Hannah Arendt and Karl Jaspers.

*Key Words:* Radbruch's formula, extreme injustice, intolerable level

Hans Kelsen tvrdil, že spravodlivosť je krásnym snom ľudstva. Keď však stojíme pred voľbou pekného sna a nočnej mory je jasné, čo si väčšina zvolí. Žiaľ, nebolo tomu vždy tak. Skutočnosť národnosocialistického Nemecka nás o tom mohla presvedčiť. Vnucuje nám otázku: v čom spočíva špecifický vzťah práva a spravodlivosti a ako možno preklenúť paradox, že právo dokázalo legitimizovať moc bez ohľadu na to, či bola spravodlivá alebo nespravodlivá?

Takmer niekoľko dní po skončení Druhej svetovej vojny napísala Hannah Arendtová, že ústredným problémom intelektuálnych diskusií druhej polovice 20. storočia bude *zlo*. Zlo, ktoré našlo svoje vyjadrenie v národnosocialistickej praxi a dalo vzniknúť udivujúcemu javu, že na zločinoch vodcov sa podieľal celý národ. Z podrobených sa zrazu stali komplici. „*Ludia*“, píše Arendtová, „*u ktorých by to človek nikdy nepovažoval za možné – otcovia rodín, usilovní občania, ktorí svedomito vykonávali každé povolanie -, v koncentračných táboroch rovnako svedomito na rozkaz vraždili a vykonávali ostatné ohavnosti*“.<sup>2</sup> Kde bol predtým ten „krásny sen ľudstva“? Teror pod maskou autority a práva otvoril cestu bezmyšlienkovitej konformite. Ľudská konformita a ochota podieľať sa na páchaní kolektívneho zla zatlačili do tmavého kúta zmysel pre spravodlivosť, ktorý je tak vlastný človeku. Prestať „snívať“ o spravodlivosti v tomto prípade znamenalo zažívať nočnú moru.

---

<sup>1</sup>Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

<sup>2</sup> ARENDTOVÁ, H. Organized Guilt and Universal Responsibility. In Jewish Frontier. 1945, no. 12, s. 19

A zatiaľ, čo tieto skutočnosti viedli Hannah Arendtovú k pochopeniu javu totalitarizmu, Karla Jaspersa k otvorení otázky viny, Gustav Radbruch, nemecký právny filozof a profesor trestného práva a právnej filozofie, objavuje význam *extrémnej nespravodlivosti*. „*Poslední stúpení prirodzeného práva, ktorí vymreli pred asi sto rokmi*“ zrazu vstali z mŕtvych. Princípy silnejšie ako pozitívne právo, sformulované do hodnoty **spravodlivosti**, sa stávajú ústrednou hodnotou renesancie iusnaturalistického myslenia. Právo je zamerané na ideu spravodlivosti, ktorá sa stáva jeho hodnotovým meradlom a účelom zákonodarcu. Spravodlivosť však nie je jedinou hodnotou práva. V pomere k nej pristupujú **všeobecný prospech** a **právna istota**. Avšak vzhľadom na to, že „*ľudská nedokonalosť neumožňuje, aby sa v zákone vždy harmonicky zjednotili všetky tri hodnoty práva, t. j. všeobecný prospech, právna istota a spravodlivosť*“<sup>3</sup> je spravodlivosť vo vzťahu k ostatným hodnotám čímsi špecifická. Radbruch jej priznáva osobitné postavenie vo chvíľach, kedy nespravodlivosť pozitívneho práva dosahuje takú mieru nespravodlivosti a všeobecnej škodlivosti, že strácajú právnu platnosť alebo právny charakter. Spravodlivosť ako absolútna hodnota a kritérium pozitívneho práva tak určuje, čo možno vymedziť ako „*zákonné nepráv*“. V kritických situáciách má pre právo rozhodujúci význam. Avšak vo vzťahu k svojmu predvojnovému dielu Gustav Radbruch nemusel vytvoriť novú právnu teóriu, ale postačilo, ak v prípadoch extrémnej nespravodlivosti obrátil hierarchiu hodnôt v prospech spravodlivosti.<sup>4</sup>

Gustav Radbruch však nebol vždy právnym nonpozitivistom. Jeho predvojnové právne myslenie sa približovalo skôr k pozitívno-právnym úvahám s dôrazom na morálny relativizmus. Aj v predvojnovom myslení Gustava Radbrucha je príznačné, že právo je zamerané na ideu spravodlivosti. Spravodlivosť v tomto ohľade vyjadruje, že s rovnakým by sa malo zaobchádzať rovnako, pričom orientovaná je iba na formálnu stránku. Spravodlivosť v takto definovaných medziach chápe ako otvorenú kategóriu, čo je plne zlučiteľné s morálnym relativizmom. Keďže k morálnym výrokom nie je možné jednoznačne zaujať postoj, ktorý z nich je pravdivý a ktorý nepravdivý, nutne musí existovať akýsi systém systémov. Podľa predvojnového Radbrucha má túto úlohu plniť právo. Úlohou práva nie je určovať, ktorý názor je morálne správny a ktorý je nesprávny, jeho hlavným poslaním je poskytnúť občanom jednotné právo. Dôsledkom toho je uprednostňovanie právnej istoty, čo odôvodňuje pohľad, podľa ktorého morálny a hodnotový relativizmus nedokáže riešiť prípadný rozpor medzi normami. V nadväznosti na to vykresľuje úlohu sudcu: „*Pre sudcu je pracovnou povinnosťou uplatňovať platnú vôľu zákona, obetovať svoje vlastné právne cítenie autoritatívnemu príkazu práva, zaujímať sa iba o to, čo je právo, a nikdy nie o to, čo je spravodlivé... Avšak akokoľvek nespravodlivé svojím obsahom by sa právo mohlo zdať – javí sa, že svojou prítomnosťou ešte stále naplňuje jeho účel, a to právnu istotu. Sudca tým, že sa podrobuje zákonu bez ohľadu na jeho spravodlivosť, nie je poplatný náhodným účelom ľubovôle. Aj keď, pretože zákon to tak chce, prestáva byť služobníkom spravodlivosti, ešte stále ostáva služobníkom právnej istoty*“<sup>5</sup>.

Defilé politických cieľ dvadsiateho storočia, ktoré vyvolal nástup nacizmu v Nemecku a udalosti Druhej svetovej vojny viedlo k tomu, že myslenie a presvedčenie osobností európskej intelektuálnej vrstvy sa zásadným spôsobom zmenilo.

Bezduchosť činov, absencia myslenia a súdnosti odhaľujú temnú stránku ľudskej povahy nachádzajúcej sa v obklúčení totalitárnej moci. Totalitárna mentalita nevyžaduje zaslepenosť

<sup>3</sup> RADBRUCH, G. Päť minút právnej filozofie. In BRÖSTL, A. Frontisterion. Bratislava: Kalligram, 2009. s. 280.

<sup>4</sup> ALEXY, R. A Defence of Radbruch's formula. In In Recrafting the Rule of Law: Limits of Legal Order. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 1999. s. 32-33.

<sup>5</sup> RADBRUCH, G. Rechtsphilosophie. Studienausgabe. 2. Auflage. Heidelberg, 2003. s. 84 Cit. podľa HOLLÄNDER, P. Philosophie práva. 2. vydanie. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. s. 338.

fanatika, veriaceho v ideologické dogmy, ale práve naopak chladnú, triezvu a logickú vecnosť toho, kto je schopný oprostíť sa od akéhokoľvek vecného obsahu, kto plní inštrukcie a vydáva príkazy zodpovedajúce logike moci a udržiava diabolský systém v pohybe, a to bez ohľadu na to aké iracionálne, nezmyselné a mnohokrát aj samovražedné môže byť jeho celkové smerovanie.<sup>6</sup> A taký bol aj Adolf Eichmann, „odborník“ na židovskú otázku, nacistický zločinec, ktorý posielal na smrť milióny mužov a žien a hlavná postava Arendtovej sérií reportáží, ktoré vyšli pod názvom Eichmann v Jeruzaleme- Správa o banalite zla. Eichmann vstúpil do NSDAP bez toho, aby poznal program strany. Nikdy nečítal Hitlerov Mein Kampf, dokonca nebol antisemita. Eichmann nebol Jago, Macbeth ani Richard III., dokonca nikdy nebol trestaný za porušenie zákona, práve naopak bol „občanom, ktorý si vždy ctí zákon“. Slovom, Eichmann žil životom priemerného človeka. V procese s ním jeho normálnosť potvrdzovala aj „fraška odborníkov na ľudskú dušu“. Preto proces s Adolfom Eichmannom priniesol jasnú odpoveď na otázku, akú dlhú dobu potrebuje priemerný človek k tomu, aby prekonal svoj vrodený odpor k zločinu a čo sa s ním stane, keď k tomuto bodu dospeje. V období nacistického Nemecka, teda v období štátom zlegalizovaných zločinov, Eichmann a spolu s ním všetci, ktorí sa podieľali na národnosocialistických praktikách, podľahli **kategorickému imperatívu tretej ríše**. Správaj sa tak, aby princíp tvojho konania bol totožný s princípom, ktorým sa riadi zákonodarca a z ktorého vychádzajú zákony tvojej krajiny.<sup>7</sup> Alebo vo verzii podľa Hansa Franka: „*Správaj sa tak, aby si si mohol byť istý, že keby o tvojom konaní vedel Vodca, vyslovil by s ním súhlas*“<sup>8</sup>.

Pridelené úlohy si Eichmann vždy plnil horlivo v snahe o povýšenie bez kriminálneho motívu a bez nízkych pohnútok (bránil sa, že vo svojom srdci nikdy nebol „innerer Schweinhund ani mrzkým darebákom“). Jemu len „nikdy nedochádzalo čo v skutočnosti robí“.<sup>9</sup>

V rámci analýzy Eichmanna odhaľuje Arendtová prameň najväčšieho zla (v politickej sfére), totiž zla totalitarizmu. Najväčším nebezpečenstvom je strata schopnosti myslieť a zdržanie sa súdu. Nebezpečenstvo, že človek bude vystavený silám zla namiesto toho, aby autonómne súdil.

„*Zákon je zákon*“, podľa Gustava Radbrucha práve takéto chápanie viedlo k bezbrannosti ľudu voči svojvoľným, strašným a zločinným zákonom. V okolnostiach, kde sa najhrubšia svojvôľa prehlasovala za zákon, a tak sa vytrácal akýkoľvek zmysel pre právo, kde platilo „človek nerovná sa človeku, vražda nerovná sa vražde“<sup>10</sup>, čo znemožňovalo uplatnenie spravodlivosti v zmysle rovnakého zaobchádzania s rovnakým. Práve to viedlo Gustava Radbrucha k povojnovému obratu v jeho právnom myslení. Karl Jaspers prirovnal situáciu v Nemecku k väzeniu. Mohol teda nemecký národ účinne odporovať? Mohol sa vyhnúť povojnovým následkom politickej viny? „*Požadovať od obyvateľstva, aby revoltovalo aj proti teroristickému štátu, znamená chcieť nemožné. Takáto revolta sa deje rozptýlene, bez skutočnej súvislosti, ostáva anonymná, a preto aj neznáma – prepadá sa ticho do smrti. Existuje len niekoľko výnimiek, ktoré sa stali známymi vďaka zvláštnym okolnostiam, aj to len ústne a v obmedzenom rozsahu.*“<sup>11</sup> Tí, ktorí odporovali, čo i len slovne, sa navždy stratili v koncentračných táboroch. Stali sa z nich *anonymní mučeníci*. Teda za podmienok teroru sa

<sup>6</sup> PALOUŠ, M. Doslov – Potíže s porozumením. In ARENDTOVÁ, H. Eichmann v Jeruzalémě: Zpráva o banalitě zla. Praha: Mladá fronta, 1995. s. 408-409.

<sup>7</sup> ARENDTOVÁ, H. Eichmann v Jeruzalémě: Zpráva o banalitě zla. Praha: Mladá fronta, 1995. s. 183-184.

<sup>8</sup> Cit. podľa ARENDTOVÁ, H. Eichmann v Jeruzalémě: Zpráva o banalitě zla. Praha: Mladá fronta, 1995. s. 15-16.

<sup>9</sup> C. d., s. 39.

<sup>10</sup> RADBRUCH, G. Zákonné neprávo a nadzákonné právo. In BRÖSTL, A. Právne myslenie 19. – 20. storočia. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 76.

<sup>11</sup> JASPERS, K. Otázka viny: příspěvek k německé otázce. Praha: Academia, 2006. s. 92.

väčšina ľudí podrobí, avšak nie všetci. Totalita, vyvodzuje z toho Arendtová, sa snaží vytvoriť *diery zabudnutia*, v ktorých sa rovnako strácajú dobré i zlé činy. Tak ako sa tyranský režim snaží v tichosti zbaviť svojej opozície, s rovnakou dôslednosťou zahladzuje vlastné zločiny. „Nič ľudského nie je tak dokonalé a na svete žije príliš mnoho ľudí, aby úplné zabudnutie bolo možné... Z ľudského hľadiska je práve to jedinou podmienkou a je náročné žiadať čosi viac, aby táto planéta ostala miestom, kde môžu žiť ľudia.“<sup>12</sup> Ten, kto uprednostní smrť pred tichým tolerovaním zločinu neobetuje svoj život zbytočne. Jeho čin sa nestáva prakticky nezmyselným práve vďaka morálnemu obsahu a význame ľudskej pamäte. V porovnaní s predošlými úvahami je zaujímavé ako Radbruch prehodnocuje sudcovský étos. Sudca - namiesto toho, aby obetoval svoje právne cítenie v prospech právnej istoty, tak ako je to príznačné pre predvojnové obdobie Radbruchovho myslenia- by mal byť zameraný na spravodlivosť za každú cenu, aj za cenu života.

Radbruch vidí v dvanástich rokoch nacistického Nemecka stotožňovanie práva s mocou. Dôsledkom toho bolo právo výhradným vyjadrením vôle moci. Je právo iba to, čo prospieva ľudu? „Nie“, odpovedá Radbruch, „nemá platiť, že všetko, čo prospieva ľudu, je právo“<sup>13</sup>. Riziko, že ciele toho, kto má moc, budú odeté do hávu všeobecnej prospešnosti je skrátka veľké. Machiavelizmus spolu s vhodne použitým politickým marketingom dokážu oklamať a zvieŕť ľud natoľko, že koná pod falošným presvedčením, že takto je to správne. Všetko sa zrazu stáva možným. Právny štát sa stráca zo zreteľa spolu so spravodlivosťou.

Radbruch vidí v právnom pozitivizme doktrínu, ktorá umožnila vzniknúť danému stavu. Napriek tomu, že právny pozitivizmus nie je schopný odôvodniť platnosť zákonov, dokázal svojím presvedčením „zákon je zákon“ urobiť nemecký národ bezmocným. Opiera sa o právnu istotu. To však vedie k nebezpečenstvu nekritického stotožňovania legality a legitimacy. Preto právna istota nemá mať rozhodujúce postavenie. Je hodnotou práva rovnako ako všeobecný prospech a spravodlivosť. To, že účelnosť, teda všeobecný prospech, zastáva posledné miesto v „rebríčku týchto hodnôt“ je dosť zrejme z nášho predošlého výkladu. Avšak ako je to so vzťahom právnej istoty a spravodlivosti? Práve kritika právneho pozitivizmu priviedla Gustava Radbrucha k vymedzeniu vzťahu medzi zmienenými dvoma hodnotami práva. Ich vzájomný vzťah medzi nimi vrcholí sporom. Pretavenie tohto sporu Radbruch bezprostredne po ukončení dvanástich rokoch národného socializmu vymedzuje v podobe, ktorá sa vžila pod označením **Radbruchova formula**: „Konflikt medzi spravodlivosťou a právnou istotou by sa dal riešiť tak, že pozitívne, ustanovením a mocou zaistené právo má prednosť aj vtedy, ak je obsahovo nespravodlivé a neúčelné, okrem toho prípadu, keď protirečenie pozitívneho práva so spravodlivosťou dosiahne takú neznesiteľnú mieru, že zákon ako „nespravodlivé právo“ musí ustúpiť spravodlivosti. Je nemožné vymedziť ostrejšiu deliacu čiaru medzi prípadmi zákonného neprávneho a zákonmi, ktoré platia napriek nesprávnemu obsahu, iné narysovanie hraníc však môžeme podniknúť s plnou ostrosťou: kde sa o spravodlivosť ani neusiluje, kde rovina, ktorá tvorí jadro spravodlivosti, bola pri tvorbe pozitívneho práva vedome popretá, tam zákon nie je iba „nespravodlivý zákon“, skôr vôbec nemá povahu práva. Pretože právo, aj pozitívne právo, nemožno definovať inak ako poriadok a predpis, ktoré podľa svojho zmyslu sú určené, aby slúžili spravodlivosti“<sup>14</sup>. Zároveň jej najkratší variant možno vyjadriť nasledovne: „Extrémna nespravodlivosť nie je právo“<sup>15</sup>. Pri jej zdôvodňovaní sa Radbruch opieral o kritiku právneho pozitivizmu a praktík nacistického

<sup>12</sup> ARENTOVÁ, C. d., s. 310-311.

<sup>13</sup> RADBRUCH, G. Zákonné neprávne a nadzákonné právo. In BRÖSTL, A. Právne myslenie 19. – 20. storočia. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 78.

<sup>14</sup> C. d., s. 75.

<sup>15</sup> ALEXY, R. A Defence of Radbruch's formula. In In Recrafting the Rule of Law: Limits of Legal Order. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 1999. s. 17.

Nemecka. Preto právo nie je nič iné ako vôľa k spravodlivosti. Zákonom, ktoré ju vedome popierajú chýba platnosť a povaha práva. V takomto prípade všeobecný prospech a právna istota ustupujú do úzadia. Zostáva ešte zvážiť, či kvôli právnej istote predsa len nemožno prisúdiť platnosť zlému, škodlivému alebo nespravodlivému zákonu; alebo či je jeho nespravodlivosť a všeobecná škodlivosť v takej miere, že je nevyhnutné mu odoprieť aj právnu platnosť. Prvok spravodlivosti je v Radbruchovej povojnovej právnej filozofii tak silný, že materiálnu spravodlivosť uprednostňuje pred právnou istotou a všeobecným prospechom. Tvorí pojem práva definovaný so zreteľom na spravodlivosť, ktorej úlohou je vymedzovať hranice právnej regulácie. Extrémna nespravodlivosť, určená neznesiteľnou mierou, stojí na hraniciach možnosti právnej regulácie, za ktorou začína ríša zákonného nepráv. Presne potadiaľ je prospešné, aby platilo pozitívne právo.

Za touto hranicou právo stráca svoje výhradne postavenie zaväzovať *in foro externo*. Vnútorne dôvody človeka, ktoré doteraz právo nezaujímali, búrajú bariéru a odmietajú splniť zamýšľané zákonné očakávania. Morálny impulz, ktorý sa nachádza v prirodzenom alebo rozumnom práve nachádza svoje vyjadrenie vo verejnej sfére. Radbruch ho podmieňuje psychologickým faktorom neznesiteľnosti. Z kategórie neznesiteľnej miery sa tak stáva morálno-psychologický koreň extrémnej nespravodlivosti. Pocit neznesiteľnosti vystupuje zo súkromia a vstupuje do verejnej sféry, kde sa mu prostredníctvom práva a ideálu spravodlivosti dostáva overenie. Morálka povoľuje alebo dokonca vyžaduje, aby právnik či občan odoprel právu poslušnosť. Otázkou však ostáva, či odopretie poslušnosti znamená aj stratu povahy práva. Pozitivistu hodnotí zákonné nepráv ako otázku etiky. Naopak, právny nonpozitivistu včleňuje tento etický problém do pojmu práva.

Isteže, Radbruch nepodáva ucelenú a vyčerpávajúcu vedeckú analýzu. Spontánne, rovnako ako Jaspers, reaguje na skutočnosti, s ktorými bol konfrontovaný. Preto Radbruchova formula nevznikla ako výsledok nevyhnutných teoretických úvah, ale predstavovala riešenie praktického problému ako možno páchatel'ov Tretej ríše vyňať z pôsobnosti vtedy platných zákonov<sup>16</sup>. Radbruchova formula nie je vyjadrením prirodzenoprávnej intuície alebo výsledkom citovej reakcie na vojnové Nemecko. Predstavuje opatrné vyvažovanie troch prvkov (právna istota, účinnosť a spravodlivosť), ktoré tvoria právo.<sup>17</sup>

Podobne možno hľadiť na Radbruchovo tvrdenie, že právny pozitivismus v konečnom dôsledku viedol k „bezbrannosti“ nemeckého právnického stavu. Toto východisko je niektorými autormi považované za kontroverzné až nesprávne. Ide o sociologické tvrdenie a treba ho tak chápať. Pavel Holländer tvrdí, že pokiaľ Radbruch hovorí o zákonnom pozitivizme nemeckých sudcov, má tým na mysli pruskú tradíciu fungovania štátu, teda slepé podriadenie autorite.<sup>18</sup> Nech už je to akokoľvek, Radbruch bol skutočne presvedčený, že v praxi je právny pozitivismus toho schopný.

Radbruchová formula predstavuje aktualizovanú verziu Augustínovho výroku *Lex iusta non est lex*. Samozrejme, s poznámkou, že kategória *iniusta* kladie dôraz na atribút extrémnosti.<sup>19</sup>

Radbruch sa prostredníctvom nej vracia k tradičným podobám právnych úvah, vlastným ideí spravodlivosti. V tomto ohľade musíme zdôrazniť, že povojnový Radbruch neprijíma spravodlivosť bez výhrad. Bol si vedomý toho k čomu môže smerovať jej zneužitie. Krátko

<sup>16</sup> MÄHRLEIN, CH. Volksgeist und Recht. Hegels Philosophie der Einheit und ihre Bedeutung in der Rechtswissenschaft. Würzburg, 2000, s. 213.

<sup>17</sup> ALEXY, R. A Defence of Radbruch's formula. In In Recrafting the Rule of Law: Limits of Legal Order. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 1999. s. 32.

<sup>18</sup> HOLLÄNDER, P. Filosofie práva. 2. vydanie. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. s. 340.

<sup>19</sup> RIVERS, J. The Interpretation and Invalidity of Unjust Law. In Recrafting the Rule of Law: Limits of Legal Order. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 1999. s. 41.

pred svojou smrťou v texte Nových problémov v právnej vede (1949)<sup>20</sup> zdôrazňuje, že vylúčenie tradičných metód právneho uvažovania predsa len malo svoje opodstatnenie. Prináša nebezpečenstvo, že právna istota tak ustúpi svojvôli moci, ktorá sa prehlási za „nadzákonné právo“. Ak si spojíme túto myšlienku s obsahom Druhej minúty Piatich minút právnej filozofie, dostaneme sa k úvahám, ktoré vymedzujú Radbruchovo chápanie právneho štát. Tu sa stretávame s problémom, na pozadí ktorého vznikla Radbruchova formula. Vo svojom jadre predstavuje apóriu limitácie moci právom. Jej riešenie je naliehavé, lebo východiská znejú lákavo: „demokracia je bezpochyby chvályhodné dobro, právny štát je však ako každodenný chlieb, ako voda na pitie, ako vzduch na dýchanie, a najlepšie na demokracii je práve to, že len ona je spôsobilá zaručiť právny štát“<sup>21</sup>.

## Použitá literatúra

1. ALEXY, R. *Pojem a platnosť práva*. Bratislava: Kalligram, 2009. 171 s. ISBN 9788081010620
2. ARENDOVÁ, H. *Eichmann v Jeruzaléme: Zpráva o Banalitě zla*. Praha: Mladá fronta, 1995. 432 s. ISBN 80-204-0549-6.
3. ARENDOVÁ, H. Organized Guilt and Universal Responsibility. In *Jewish Frontier*. 1945, no. 12, 19-23 s.
4. BRÖSTL, A. *Frontisterion*, Bratislava: Kalligram, 2009. 328 s. ISBN 9788081011795.
5. BRÖSTL, A. *Právne myslenie 19. – 20. storočia*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. 168 s. ISBN 978-80-7097-915-0.
6. DYZENHAUS, D. *Recrafting the Rule of Law: Limits of Legal Order*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 1999. 380 s. ISBN 1 901362-31-0 .
7. HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. 2. vydanie. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. 421 s. ISBN 9788073803667.
8. JASPERS, K. *Otázka viny: příspěvek k německé otázce*. Praha: Academia, 2006. 143 s. ISBN 8020014551.
9. MÄHRLEIN, CH. *Volksgeist und Recht. Hegels Philosophie der Einheit und ihre Bedeutung in der Rechtswissenschaft*. Würzburg: Königshausen & Neumann, 2000. 265 s. ISBN 978-3826019067.

## Kontaktné údaje

Mgr. Dominik Šoltys

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach – Právnická fakulta

Kováčska 26, 040 75 Košice, Slovenská republika

email: sdominik@zoznam.sk

---

<sup>20</sup>RADBRUCH, G. Neue Probleme in der Rechtswissenschaft. In Eine Feuerbach-Gedenkrede sowie drei Aufsätze aus dem wissenschaftlichen Nachlaß, Tübingen, 1952.

<sup>21</sup>RADBRUCH, G. Zákonné neprávno a nadzákonné právo. In BRÖSTL, A. *Právne myslenie 19. – 20. storočia*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 80.

# NIEKOĽKO POZNÁMOK K VÝVOJU PRÁVNEJ ÚPRAVY DRUŽSTIEV NA ÚZEMÍ SLOVENSKA

## SEVERAL NOTES TO THE DEVELOPMENT OF LEGAL REGULATION OF COOPERATIVES ON THE TERRITORY OF SLOVAKIA

*Lukáš Cisko*

### **Abstrakt**

Autor príspevku analyzuje fenomén družstevníctva z hľadiska jeho vzniku a vývoja, čo v konečnom dôsledku predstavuje formovanie v jednotlivých spoločensko-politických zariadeniach a hospodárskych pomeroch. Približuje možnosti zakladania družstiev cestou ich transformácie v systéme trhovej ekonomiky, ako aj začiatok novej éry družstevníctva s rastúcou relevanciou Európskej družstevnej spoločnosti kreovanej na základe európskej legislatívy, zakotvujúcej postavenie družstiev v obchodných vzťahoch, ich vývoj a právnu úpravu s prihliadnutím na ich internacionálne aspekty. Svoju pozornosť autor venuje aj otázke rekodifikácie súkromného práva, s ktorou bezprostredne súvisí finálna podoba, t.j. miesto družstevníctva *de lege ferenda*.

**Kľúčová slova:** *družstvo, Európska družstevná spoločnosť, rekodifikácia súkromného práva*

### **Abstract**

Author of the contribution analyzes phenomenon of cooperatives in terms of its formation and development, ultimately resulting in formation of a socio-political establishments and economic relationships. Approximates the possibility of the establishment of cooperatives through the transformation in the system of market economy, as well as the beginning of a new era of cooperatives with the increasing relevance of Societas Cooperativa Europaea created on the basis of European legislation, enshrining the status of cooperatives in business relationships, their development and legal regulation with regard to the international aspects. The attention author given to the issue to the recodification of private law, which is directly related to the final form, i.e. place cooperatives *de lege ferenda*.

**Key words:** *cooperative, Societas cooperativa europaea, recodification of private law*

## **1 NIEKTORÉ VÝVOJOVÉ ASPEKTY**

Družstevníctvo ako spoločenský jav má na území Slovenska dlhoročnú tradíciu. Prvé úverové družstvo na európskom kontinente vzniká v roku 1845 v obci Sobotište pod názvom Gazdovský spolok. Za zakladateľa je považovaný **Samuel Jurkovič**. Pohnútkou pre vznik bola pomoc pri zabezpečovaní sociálnych a hospodárskych potrieb svojich členov, čo sa značnou mierou odlišovalo od obchodných spoločností, na strane ktorých vedúcou ideou je predovšetkým dosahovanie čo najvyššieho zisku. Samozrejme, treba prihliadať aj na spoločenskú a politickú situáciu v období svojho vzniku. Vznik a s tým súvisiaca potreba právnej úpravy (regulácie) družstevníctva bola podmienená taktiež ochranou proti úžerníkom. Ústrednou myšlienkou (vedúcou ideou) družstevníctva bolo, „abi sa majetnosť, gazdovstvo,

remesla a vôbec lepší stav gazdovskí napomoci mohel“.<sup>1</sup> Pomoc tkvela hlavne v ochrane spoločnosti pred narastajúcim marazmom v slovenských obciach.

Prichodí pripomenúť, že súbežne so vznikom družstevníctva na Slovensku, vzniká v rovnakom období, len s niekoľko mesačným predstihom roku 1844, totožný útvar vo Veľkej Británii. Možno konštatovať, že vznikal za rovnakých podmienok, len v odlišnom spoločenskom a hospodárskom systéme, v akom sa nachádzalo Slovensko. Esenciálne, právne relevantné teoretické názory pre jeho vznik boli prezentované **Robertom Owenom** a **Charlesom Fourierom**, ktorí vo svojich myšlienkach vychádzali z ideí utopického socializmu. Výsledkom ich snáh bolo kreovanie prvého spotrebného družstva, ktoré nieslo názov „**Rochdale Society of Equitable Pioneers**“,<sup>2</sup> t.j. Rochdalské družstvo poctivých priekopníkov. Titulom založenia boli dve esenciálne princípy, *in concreto* svojpomoc, ako aj vzájomná spolupráca drobných živnostníkov združených za účelom ekonomického prežitia voči iným podnikateľom.<sup>3</sup>

### 1.1 Vývoj do vzniku prvej Československej republiky

Dynamickým obdobím rozvoja družstevníctva bolo 19. storočie, kedy dochádza k rozvoju družstevných záložní v druhej polovici 19. storočia. Podľa propagátorov, ktorými boli v Nemecku **Friedrich Wilhelm Raiffeisen** a v českých krajinách **Dr. František Cyril Kampelík**, boli vo svojej dobe pomenované ako „kampeličky“ a „raiffeisenky“. Prvá družstevná záložňa v českých krajinách bola založená na spolkovom základe v roku 1846 v meste Aš. Odvtedy vznikali ďalšie podobné záložne pomerne rýchlym tempom.<sup>4</sup> Rozmach nastal taktiež na strane spotrebných družstiev, keďže v uvedenom čase existovala snaha vyhnúť sa neúnosným obchodným prirážkam pri predaji potravín a iného tovaru pre základné životné potreby občanov.<sup>5</sup> Treba povedať, že vtedy neexistovala samostatná právna úprava družstevníctva, a aj preto právna prax si vyžiadala kreovať v rámci legislatívy vydávanie samostatných družstevných zákonov. Tak tomu bolo až do vydania Hospodárskeho zákonníka<sup>6</sup> v roku 1964.

Z hľadiska formy, v akých boli zákony o družstevníctve vydávané, v prvom rade treba spomenúť cisársky patent č. 253/1852 R. z. o spolkoch, vytvorený na základe spolkového práva. Nevyhnutne treba zdôrazniť existenciu dualizmu právnej úpravy v Rakúsko-Uhorsku. V uhorskej časti mocnárstva (teda aj na Slovensku) v oblasti súkromného práva platilo uhorské obyčajové právo, čo vo svojich dôsledkoch znamenalo odlišnú aplikáciu právnej úpravy ako v Čechách, na Morave a v Sliezske podľa rakúskeho práva. Významným právno-normatívnym aktom bol rakúsky zákon o zárobkových a hospodárskych spoločenstvách č. 70/1873 R. z., doplnený zákonom č. 133/1903 R. z. o revízii spoločenstiev zárobkových, hospodárskych, a iných spolkov.

Počas existencie Rakúsko-Uhorska došlo ku kodifikácii obchodného práva, v Rakúsku prijatím Všeobecného obchodného zákonníka zákonom č. 1/1863 R. z.. V Uhorsku bol vydaný, a platil Obchodný zákon z roku 1875, ako zákonný článok XXXVII.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ŠTEFANOVIČ, M.: *Teória družstevníctva*, 1. vydanie, Vydavateľstvo SAV, Bratislava, 1969, str. 46

<sup>2</sup> HOLYAOKE, G. J.: *Dějiny poctivých průkopníků rochdalských*, Praha, Nakladatelství Ústředního svazu družstev československých, 1923, str. 20 (pôvodné dielo vyšlo anglicky v roku 1857)

<sup>3</sup> DVOŘÁK, T.: *Družstevní právo*, 3. vydání, C.H. Beck, 2006, Praha, str. 3, ISBN 8071795518

<sup>4</sup> KŘEPELKA, K.: *Základy československého družstevního práva*, I. vydání, Čs. Akademický spolek Právník, Brno, 1947, str. 11

<sup>5</sup> HELEŠIC, F.: *K družstevní doktríně*, Právník, 147, 2008, č. 10, str. 1142, ISSN 0231-6625

<sup>6</sup> Zákon č. 109/1964 Sb. (ďalej len „HZ“)

<sup>7</sup> ŽITŇANSKÁ, L. – OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Základy obchodného práva*, I. diel, IURA EDITION, Bratislava, 2009, str. 21, ISBN 978-80-8078-276-4



Štruktúra obchodného zákona bola rozčlenená do dvoch častí:

- Obchodníci a obchodné spoločnosti,
- Obchodné jednanie (súčasťou boli aj ustanovenia o kúpe).

V rámci obidvoch kódexov išlo o pokračovanie kontinuity vo vývoji staršieho rakúskeho (českého) a uhorského obchodného a zmenkového práva.<sup>8</sup>

Rakúsky družstevný zákon č. 70/1873 R. z. vymedzil družstvá ako „spolky s neuzavretým počtom členov, ktorých účelom je podporovať zárobok alternatívne hospodárstvo svojich členov“ spoločnou prevádzkou závodu, či poskytovaním úveru. Alternatívou bolo označenie právnej formy, či už s ručením obmedzeným alebo neobmedzeným. Náležitosti pre zriadenie družstva boli:

1. určenie formy družstva,
2. stanovy,
3. zápis do firemného registra.

V Uhorsku vydali tiež zákonný článok XXIII z roku 1898 o hospodárskych a živnostenských úverových družstvách.<sup>9</sup>

## 1.2 Právna úprava v období prvej Československej republiky

V Československej republike vzniklej po rozpade Rakúsko-Uhorska došlo zákonom č. 11/1918 Sb. o založení samostatnej Československej republiky (tzv. recepčnou normou) k prevzatíu rakúskeho i uhorského právneho poriadku. K spomenutému vyššie treba len doplniť, že preberaný rakúsky právny poriadok platil pre Čechy, Moravu a Sliezske, pričom uhorský pre územie Slovenska a Podkarpatskú Rus. Na základe týchto skutočností možno konštatovať, že vlastne naďalej platil právny dualizmus a Československá republika už ako samostatný štát len rozšírila právnu úpravu družstevníctva o niekoľko zákonov, napr.:

- zákon č. 210/1919 Sb. o úprave pomerov družstiev na Slovensku,
- zákon č. 238/1924 Sb. o všeobecnom fonde peňažných ústavov v Československej republike,
- zákon č. 279/1924 Sb. o premene spoločností s ručením obmedzeným v družstvá,
- zákon č. 130/1926 Sb. o úprave pomerov družstiev v Podkarpatskej Rusi.

## 1.3 Družstvá po roku 1948

Zásadné zmeny v družstevníctve nastali po roku 1948, kedy sa začali silne prejavovať verejnoprávne aspekty v oblasti právnej regulácie ekonomiky. Významným medzníkom bolo prijatie Občianskeho zákonníka v roku 1950 zákonom č. 141/1950 Sb., ktorý v oblasti súkromného práva, odstránil právny dualizmus, napr. zrušil platnosť oboch obchodných zákonníkov z 19. storočia platných na území vtedajšieho štátu.<sup>10</sup> Postupne sa začal uplatňovať administratívno-direktívny systém riadenia štátom.<sup>11</sup> Na spoločenskú situáciu reagovala aj Ústava 9. mája a zákon o družstvách. Uvedené zákonné a ústavné normy zakotvili družstvo ako dobrovoľné združenia osôb, založené a spravované na ľudovodemokratických zásadách, ktoré zabezpečujú zvýšenia životnej úrovne svojich členov. Za družstvo sa nepokladá

<sup>8</sup> SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*, IURA EDITION, Bratislava, 2009, str. 19, ISBN 978 – 8078 – 290 – 0

<sup>9</sup> Pozri KARMÁN, J.: *Slovenský Obchodný zákon a predpisy ho doplňujúce s judikatúrou Najvyššieho súdu, ako i bývalej uhorskej kúrie a súdnych tabúl*. Praha: Čs. kompas, 1926, s. 545 a nasl.

<sup>10</sup> ŽITŇANSKÁ, L. – OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Základy obchodného práva*, I. diel, IURA EDITION, Bratislava, 2009, str. 22, ISBN 978-80-8078-276-4

<sup>11</sup> KRÁLIK, J. – ŠMATRALA, M.: *Základy obchodného práva*, Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bratislava, 2004, str. 22, ISBN 80-224-0753-4

združenie, ktorého skutočným účelom je dosiahnuť čo najväčší zisk jednotlivých členov z vloženého kapitálu.<sup>12</sup> Inak povedané družstvo bolo charakterizované ako nepodnikateľský subjekt, pričom tu možno sledovať rozsiahlu ingerenciu štátu do sféry družstevníctva.

V roku 1948 bol prijatý zákon č. 187/1948 Sb. o Ústrednej rade družstiev, ktorý zaviedol zmeny, týkajúce sa úpravy povinností členov.

Následne zákon č. 53/1954 Sb. o ľudových družstvách a družstevných organizáciách zrušil zákon č. 70/1873 R. z. a zákon č. 133/1903 R. z. Jeho dôsledkom bolo zavedenie legislatívneho dualizmu spočívajúceho v členení družstiev na poľnohospodárske a nepoľnohospodárske.<sup>13</sup> Naproti tomu došlo ku značnému zbyrokratizovaniu, keďže sa vytvoril priestor pre zriadenie ústredných družstevných orgánov,<sup>14</sup> kam sa uberali tzv. nepoľnohospodárske družstvá.

Vznik a funkciu poľnohospodárskych družstiev v národnom hospodárstve mal pod svojou výhradnou gesciou štát, ktorý ich samozrejme riadil prostredníctvom štátnych orgánov.<sup>15</sup> Zákon č. 69/1949 Sb. o jednotných roľníckych družstvách obsahoval len rámcovú úpravu, a bol zrušený a nahradený zákonom č. 49/1959 Sb., ktorý potvrdil a s konečnou platnosťou vylúčil eventualitu pre roľníkov organizovať sa inak ako v jednotnom roľníckom družstve.<sup>16</sup> Treba však spomenúť, že daný zákon bol novelizovaný HZ pričom v sporných ustanoveniach sa vychádzalo z dikcie HZ, ktorý mal voči ostatným zákonom o družstevníctve rámcový charakter.<sup>17</sup>

Zákon upravoval otázky podrobnejšie, na základe ktorého roľnícke družstvo vznikne dňom konania členskej schôdze a následným súhlasným prejavom vôle o založení družstva. Ostatné družstvá vznikajú dňom, ak je daný súhlas vyššej družstevnej organizácie. Zákon upravoval aj zásady poľnohospodárskeho družstevníctva.

Hospodárskym zákonníkom bol zrušený zákon č. 53/1954 Sb. o ľudových družstvách a družstevných organizáciách. V rámci systematiky HZ bolo družstevníctvo zaradené do tretej časti pod názvom „Hospodárska činnosť družstevných organizácií“. Pod pojmom družstevná organizácia sa rozumeli družstvá, družstevné podniky, zväzy družstiev a Ústrednú radu družstiev. Explicitne upravoval hospodársku činnosť družstevných organizácií, hospodársko-právne vzťahy družstiev. Z celého súboru družstevných vzťahov upravoval:

- vznik a právne postavenie družstiev,
- družstevné vlastníctvo,
- činnosť družstiev, zásady riadenia a organizácie družstevníctva.

Právna úprava obsiahnutá v HZ umožnila, aby Ústredná rada družstiev a jednotlivé zväzy družstiev vydávali v rámci svojej pôsobnosti záväzné smernice.<sup>18</sup> Vnútorne vzťahy v družstvách však HZ nereguloval. Chápe družstvá ako samostatné právnické osoby, určuje ich správanie voči ostatným organizáciám.

Taktiež neboli upravované ani členské vzťahy, ktoré spadali pod reguláciu Občianskeho zákonníka a pracovné vzťahy členov jednotných roľníckych družstiev a občanov, ktorí v družstve trvale pracujú podľa pracovných príkazov orgánov družstva, a niesú dosiaľ jeho

<sup>12</sup> ŠTEFANOVIČ, M.: *Teória družstevníctva*, 1. vydanie, Vydavateľstvo SAV, Bratislava, 1969, str. 63

<sup>13</sup> DVOŘÁK, T.: *Družstevní právo*, 3. vydání, C.H. Beck, 2006, Praha, str. 5, ISBN 8071795518

<sup>14</sup> PELIKÁNOVÁ, I. – PLÍVA, S. – PŘIBYL, Z., ČERNÁ, S. – VÍT, J. – ZAHRADNÍČKOVÁ, M.: *Obchodní právo*, I. díl, Nakladatelství Hugo Grotia, Praha, 1993, str. 293, ISBN 80-901185-2-6

<sup>15</sup> PELIKÁNOVÁ, I. – ČERNÁ, S. a kol.: *Obchodní právo*, II. díl, 1. vydání, ASPI, Praha, 2006, str. 465, ISBN 80-7357-149-8

<sup>16</sup> DVOŘÁK, T.: *Družstevní právo*, 3. vydání, C.H. Beck, 2006, Praha, str. 5, ISBN 8071795518

<sup>17</sup> ŠTEFANOVIČ, M.: *Teória družstevníctva*, 1. vydanie, Vydavateľstvo SAV, Bratislava, 1969, str. 59

<sup>18</sup> PELIKÁNOVÁ, I. – PLÍVA, S. – PŘIBYL, Z., ČERNÁ, S. – VÍT, J. – ZAHRADNÍČKOVÁ, M.: *Obchodní právo*, I. díl, Nakladatelství Hugo Grotia, Praha, 1993, str. 293, ISBN 80-901185-2-6

členmi, ani nie sú v pracovnom pomere k družstvu. To upravoval vtedajší zákon č. 65/1965 Sb. – Zákonník práce.<sup>19</sup>

Ustanovenie podľa § 95 HZ upravovalo vlastníctvo družstevných organizácií, ktorým družstevný majetok je vo vlastníctve jednotlivých družstevných organizácií, s výnimkou tých, ktoré majú k majetku právo hospodárenia. Právo hospodárenia družstevného podniku s majetkom v družstevnom vlastníctve upravujú osobitné predpisy. Za majetok družstva treba považovať taktiež majetkové práva, ktoré družstvo nadobudlo.<sup>20</sup> Podľa ustanovenia § 9a HZ sa za majetok organizácie považujú veci, ktoré má organizácia vo svojom vlastníctve, alternatívne k nim má právo hospodárenia, majetkové práva, ku ktorým má právo hospodárenia a majetkové práva organizácie.<sup>21</sup>

Dnes už možno konštatovať, že HZ, ktorý upravoval hospodárske vzťahy medzi vtedajšími socialistickými organizáciami v rámci direktívneho riadenia ekonomiky, svojou podstatou vychádzal z popretia trhových vzťahov a z preferovania spoločenského socialistického vlastníctva.<sup>22</sup>

#### 1.4 Družstvá po roku 1989

Zmeny spoločensko-politického systému po roku 1989 nielen umožnili, ale nevyhnutne si vyžiadali aj zásadnú zmenu v oblasti súkromného práva, osobitne v obchodnoprávných vzťahoch. Snahou bolo liberalizovať právnu úpravu ekonomiky na princípoch trhového hospodárstva.<sup>23</sup> V tejto súvislosti prichodí sa zmieniť aj o tzv. ruskej škole hospodárskeho práva v prezentácii doktríny prof. V.V. Lapteva, týkajúcej sa vzťahu slobodného trhu hraničiaceho s eventuálnou nemožnosťou jeho dohľadu (kontroly) a na to nadväzujúcej štátnej regulácie ekonomiky. Obdobné aplikačné problémy sa týkajú taktiež práva a trhu v Ukrajinskej republike.<sup>24</sup>

V nových trhových podmienkach ekonomiky už HZ použiteľný nebol, následkom čoho bol vypracovaný a prijatý Obchodný zákonník<sup>25</sup>, do ktorého bola inkorporovaná aj právna úprava družstiev. Otázkou však zostávalo, čo bude s družstvami vzniknutými pred 1. januárom 1992. Nastolenú otázku, hoci len prechodne, mal vyriešiť tzv. transformačný zákon, zákon č. 42/1992 Sb. o úprave majetkových vzťahov a vyporiadaní majetkových nárokov v družstvách, ktorý stanovil postup pre:

- majetkové vyporiadanie družstiev vo vzťahu k členom a ďalším oprávneným fyzickým osobám s cieľom rozdeliť čisté imanie družstva na majetkové podiely, ktoré osobám prináležia,

<sup>19</sup> ŠTEFANOVIČ, M.: *Teória družstevníctva*, 1. vydanie, Vydavateľstvo SAV, Bratislava, 1969, str. 228

<sup>20</sup> KUBÍČEK, P. a kol.: *Hospodársky zákonník, komentár*, Spektrum, 1990, Bratislava, str. 75

<sup>21</sup> KUBÍČEK, P. a kol.: *Hospodársky zákonník, komentár*, Spektrum, 1990, Bratislava, str. 75

<sup>22</sup> ŽITŇANSKÁ, L. – OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Základy obchodného práva*, I. diel, IURA EDITION, Bratislava, 2009, str. 23, ISBN 978-80-8078-276-4

<sup>23</sup> Už aj v minulosti sa právna veda a teória legislatívy zaoberala praktickým dopadom právnych noriem na spoločenské vzťahy, t.j. efektívnosťou práva. Základnou axiologickou hodnotou v procese určenia stupňa efektívnosti vybraných právnych inštitútov vo vzťahu k ekonomike je (rovnovážny vývoj) ekonomických (hospodárskych) vzťahov. SUCHOŽA, J.: *Obchodná zmluva z aspektu ekonomicko-regulačných funkcií v období novej vlny rekodifikácií súkromného práva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, str. 546, ISBN 978-80-87576-33-5

<sup>24</sup> Je vhodné poznamenať, že v roku 2003 bol v Ukrajinskej republike prijatý HOSPODARSKIJ KODEKS UKRAJINY, ktorého obsahom je aj právna úprava obchodných spoločností označovaných ako „hospodarski tovaristva“. Pozri: TENKOV, S. O.: *Naukovo-praktičnyj komentar do Hospodarskoho kodexu Ukrajiny*. KIJEV: Vidavnicтво A.S.K., 2004, 719 s., ISBN 966-319-014-0 Prevzaté z: SUCHOŽA, J.: *Obchodná zmluva z aspektu ekonomicko-regulačných funkcií v období novej vlny rekodifikácií súkromného práva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, str. 553, ISBN 978-80-87576-33-5

<sup>25</sup> Zákon č. 513/1991 Zb. v platnom znení (ďalej len „OBZ“)

- vzájomné majetkové vyporiadanie družstiev a štátu,
- postupy pre prispôsobenie skôr založených družstiev novej právnej úprave družstevníctva v OBZ.<sup>26</sup>

Niektoré družstvá sa transformovali na obchodné spoločnosti a družstvá podľa danej osobitnej právnej úpravy<sup>27</sup>. Transformované družstvá mali *ex lege* povinnosť prispôbiť stanovy OBZ a schváliť na členskej schôdzi výšku zapisovaného základného imania a podiel členov na ňom. Zároveň najneskôr v lehote stanovenej transformačným zákonom museli predložiť nové stanovy, ako aj zápis o členskej schôdzi registrovanému súdu so žiadosťou o povolenie zmeny zápisu v obchodnom registri. Najprv vykonaním zmien v zápise sa družstvo založené pred účinnosťou OBZ (1. január 1992) pokladalo za družstvo podľa Obchodného zákonníka.<sup>28</sup>

Azda najvýznamnejším právnym predpisom v podmienkach Európskej únie, týkajúcich sa družstevníctva, z hľadiska historického vývoja je kreovanie osobitného fenoménu, t.j. **Societas Cooperativa Europaea** (SCE), v slovenskom preklade Európskej družstevnej spoločnosti. Prvý návrh stanov európskeho družstva bol vypracovaný v máji roku 1990 Koordinačným výborom asociácií družstiev Európskych spoločenstiev. Návrh štatútu bol ešte dvakrát prepracovaný v roku 1995 a v roku 2001. Konečne dňa 22. júla 2003 bolo prijaté nariadenie Rady (Európskych spoločenstiev) č. 1435/2003 o stanovách európskej družstevnej spoločnosti (SCE) v znení neskorších predpisov (ďalej len „Nariadenie“) a smernica Komisie č. 2003/72/ES zo dňa 22. júla 2003 (ďalej len „Smernica“), ktorou sa dopĺňajú stanovy Európskej družstevnej spoločnosti s ohľadom na účasť zamestnancov na riadení. Obe európske právne predpisy vstúpili do platnosti tretí deň po vyhlásení v Úradnom vestníku Európskej únie a boli použiteľné, *in concreto* nadobudli účinnosť dňom 18. augusta 2006.<sup>29</sup>

Je namieste spomenúť, že Európska družstevná spoločnosť nevznikla unifikáciou jednotlivých právnych úprav členských štátov, ale ako nový útvar supranacionálneho charakteru. K Nariadeniu bolo treba vydať vnútroštátny právny predpis, ktorý by takpovediac vykonával jeho niektoré ustanovenia, a tým vyplnil medzery právnej úpravy v aplikačnej praxi. V slovenskom právnom poriadku sa tak stalo prijatím zákona č. 91/2007 Z.z. o európskom družstve.

Z uvedeného možno usúdiť, že vnútroštátny právny predpis nemá iba okrajový význam pri právnom režime európskeho družstva, má z právneho hľadiska subsidiárny charakter<sup>30</sup>. Treba povedať, že právna úprava Európskej družstevnej spoločnosti je blízka právnej úprave družstiev podľa OBZ.<sup>31</sup> Zároveň treba poznamenať, že pojem európskeho družstva nie je

<sup>26</sup> ELIÁŠ, K.: *Kurs obchodného práva, Právnické osoby jako podnikatelé*, C.H.BECK, Praha, 1995, str. 257, ISBN 80-7179-050-8

<sup>27</sup> V dôsledku ekonomickej transformácie na podmienky trhového hospodárstva, v rámci ktorej došlo k postupnému vytvoreniu rozsiahleho súkromného sektoru, v ktorom od počiatku transformačného procesu dominovali podnikateľské subjekty, ktoré mali právnu formu kapitálových obchodných spoločností, pričom početne prevládali spoločnosti s ručením obmedzeným, avšak kapitálovo lepšie vybavenými boli akciové spoločnosti. HUSÁR, J.: *Stret záujmov v kapitálových obchodných spoločnostiach*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, str. 258, ISBN 978-80-87576-33-5

<sup>28</sup> BARTOŠÍKOVÁ, M. a kol.: *Základy obchodného práva*, PROSPEKTRUM, Praha, 1994, str. 107, ISBN 80 – 7175 – 018 – 2

<sup>29</sup> HELEŠIC, F.: *K implementaci prvního právního předpisu Evropské unie o Evropských družstvech do českého právního řádu*, Právník, 148, 2009, č. 12, str. 1316, ISSN 0231-6625

<sup>30</sup> Vo vzťahu k Nariadeniu je zákon o európskom družstve relevantný v priamom vykonávaní jeho niektorých ustanovení, ktoré sú z hľadiska právnej formy priamo záväzné v Slovenskej republike (členskom štáte Európskej únie), pričom zahŕňa inštitúty neupravené v Nariadení. Z hľadiska formy má povahu právneho predpisu dopĺňajúceho a vykonávacieho. Zároveň spĺňa podmienku harmonizácie právneho poriadku Slovenskej republiky s právom Európskej únie.

<sup>31</sup> SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*, IURA EDITION, Bratislava, 2009, str. 656, ISBN 978 – 8078 – 290 – 0

vymedzený tak Nariadením, ani zákonom o európskom družstve. Pri transpozícii je nutné zachovať význam pojmov, aby bol zaručený jednotný výklad a jednotná aplikácia v jednotlivých členských štátoch bez ohľadu na sémantické a pojmové rozdiely, ktoré medzi vnútroštátnymi právnymi poriadkami existujú.<sup>32</sup>

Možno konštatovať, že najnovšie pohľady na súčasný vývoj týkajúci sa družstevníctva krajín tzv. Višegrádskej štvorky, akými sú Česká republika, Maďarská republika, Poľská republika, a samozrejme Slovenská republika, sa sústreďujú predovšetkým v súvislosti s rekodifikáciou súkromného práva. V prvom rade prichodí sa zmieniť o českej rekodifikácii súkromného práva, ukončenej prijatím nového Občianskeho zákonníka a priamo nadväzných zákonov,<sup>33</sup> ktorá sa stala už historickým faktom, pričom slovenská rekodifikácia je naďalej otvorená a maďarská rekodifikácia sa ocitla vo finalizačnom štádiu. V Poľskej republike<sup>34</sup> kodifikácia súkromného práva bola zavŕšená iba v súvislosti s právom obchodných spoločností.<sup>35</sup> Preto sa treba zaoberať s predstavou, v ktorom zákone budú právne upravené obchodné spoločnosti, ako aj družstvo.<sup>36</sup> Je možné, že zákonodarca sa inšpiruje rekodifikačným „výsledkom“ v Českej republike. S tým ale súvisí formálna náležitosť právneho aktu, t.j. aký názov bude mať zvolený osobitný predpis k novému Občianskemu zákonníku. Prof. Jozef Suchoža poskytuje jedno z možných legislatívnych riešení nastoleného problému, vydanie osobitného zákona, ktorý by zahŕňal právnu úpravu obchodných spoločností a bolo by ho možné označiť (pomenovať) ako Obchodný zákon, prípadne zákon o podnikaní.<sup>37</sup>

## Záver

Cieľom príspevku bolo poukázať na problémové oblasti právnej úpravy družstiev v kontexte ich historického vývoja. Oblasť družstevného práva patrí k dynamicky sa rozvíjajúcim oblastiam obchodného práva. Analyzovaná problematika zahŕňa nielen vnútroštátnu právnu úpravu, ale aj právo Európskej únie, čo možno sledovať v rámci **Societas Cooperativa Europaea** (SCE), kreovanej za účelom zjednodušenia cezhraničného podnikania, ako aj zabezpečenia inej než podnikateľskej činnosti a výhody plynúcej z vyššej konkurencieschopnosti a presadenia sa na trhu oproti družstvám kreovaným podľa vnútroštátnych právnych predpisov. Z aspektu rekodifikácie súkromného práva možno sledovať vývoj, týkajúci sa družstevníctva v štátoch stredoeurópskeho priestoru, pričom

<sup>32</sup> SIMON, D.: *Komunitárni právní řád*, ASPI, Praha, 2005, str. 346, ISBN 80-7357-114-5

<sup>33</sup> Zákon č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvách (zákon o obchodných spoločnostiach).

Pozri tiež: HAVEL, B. a kol.: *Zákon o obchodných korporáciách s aktualizovanou dôvodovou správou a rejstříkem*, Sagit, 2012, 287 s., ISBN 978-80-7208-923-9 (Hlava VI.)

<sup>34</sup> Išlo o prijatie zákona pod názvom KODEX SPÓLEK HANDLOWYCH ešte v roku 2000. K tomu pozri napr.: KATNER, W. J.: *Kodeks spółek handlowych z wprowadzeniem*, Wydawnictwo Presspublica, Warszawa, 2000, 112 s.; STRZEPKA, J.: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Wydanie 4, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, 2009, 1272 s., ISBN 9788325502508; STEPIEŃ, A.: *Przekształcenia spółek handlowych*, C.H. Beck, Warszawa, 2006, ISBN 9788374831406

<sup>35</sup> SUCHOŽA, J.: *Obchodná zmluva z aspektu ekonomicko-regulačných funkcií v období novej vlny rekodifikácií súkromného práva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, str. 551, ISBN 978-80-87576-33-5

<sup>36</sup> Predovšetkým je dôležité spomenúť, že hoci družstvo sa neradí medzi obchodné spoločnosti, možno tu badať niektoré spoločné prvky, akými sú exemplifikatívne základné imanie a jeho vznik zápisom do obchodného registra, predstavenstvo ako štatutárny orgán, a tiež odkazujúce ustanovenia OBZ o primeranom použití predpisov o obchodných spoločnostiach. V rámci úvah *de lege ferenda* jednou z eventualít je zamyslenie sa, aj keď len v akademickej rovine, nad družstvom ako obchodnou spoločnosťou *sui generis*.

<sup>37</sup> SUCHOŽA, J.: *Obchodná zmluva z aspektu ekonomicko-regulačných funkcií v období novej vlny rekodifikácií súkromného práva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, str. 557, ISBN 978-80-87576-33-5

v rámci úvah *de lege ferenda* v podmienkach slovenského práva, prichodí sa zamýšľať nad právnou formou družstva ako obchodnou spoločnosťou *sui generis*.

### Použitá literatúra

1. BARTOŠÍKOVÁ, M. a kol.: *Základy obchodního práva*, PROSPEKTRUM, Praha, 1994, ISBN 80 – 7175 – 018 – 2
2. DVOŘÁK, T.: *Družstevní právo*, 3. vydání, C.H. Beck, 2006, Praha, ISBN 8071795518
3. ELIÁŠ, K.: *Kurs obchodního práva, Právnícké osoby jako podnikatelé*, C.H.BECK, Praha, 1995, ISBN 80-7179-050-8
4. HAVEL, B. a kol.: *Zákon o obchodních korporacích s aktualizovanou důvodovou správou a rejstříkem*, Sagit, 2012, 287 s., ISBN 978-80-7208-923-9
5. HELEŠIC, F.: *K družstevní doktríně*, Právník, 147, 2008, č. 10, ISSN 0231-6625
6. HELEŠIC, F.: *K implementaci prvního právního předpisu Evropské unie o Evropských družstvech do českého právního řádu*, Právník, 148, 2009, č. 12, ISSN 0231-6625
7. HOLYAOKE, G. J.: *Dějiny poctivých průkopníků rochdalských*, Praha, Nakladatelství Ústředního svazu družstev československých, 1923
8. HUSÁR, J.: *Stret záujmov v kapitálových obchodných spoločnostiach*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, ISBN 978-80-87576-33-5
9. KARMÁN, J.: *Slovenský Obchodný zákon a predpisy ho doplňujúce s judikatúrou Najvyššieho súdu, ako i bývalej uhorskej kúrie a súdnych tabúl*. Praha: Čs. kompas, 1926
10. KATNER, W. J.: *Kodeks spółek handlowych z wprowadzeniem*, Wydawnictwo Presspublica, Warszawa, 2000, 112 s.
11. KRÁLIK, J. – ŠMATRALA, M.: *Základy obchodného práva*, Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bratislava, 2004, ISBN 80-224-0753-4
12. KŘEPELKA, K.: *Základy československého družstevního práva*, I. vydání, Čs. Akademický spolek Právník, Brno, 1947
13. KUBÍČEK, P. a kol.: *Hospodársky zákonník, komentár*, Spektrum, 1990, Bratislava
14. PELIKÁNOVÁ, I. – ČERNÁ, S. a kol.: *Obchodní právo*, II. díl, 1. vydání, ASPI, Praha, 2006, ISBN 80-7357-149-8
15. PELIKÁNOVÁ, I. – PLÍVA, S. – PŘIBYL, Z., ČERNÁ, S. – VÍT, J. – ZAHRADNÍČKOVÁ, M.: *Obchodní právo*, I. díl, Nakladatelství Hugo Grotia, Praha, 1993, ISBN 80-901185-2-6
16. SIMON, D.: *Komunitární právní řád*, ASPI, Praha, 2005, ISBN 80–7357–114–5
17. STEPIEŃ, A.: *Przekształcenia spółek handlowych*, C.H. Beck, Warszawa, 2006, ISBN 9788374831406
18. STRZEPKA, J.: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Wydanie 4, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa, 2009, 1272 s. , ISBN 9788325502508
19. SUCHOŽA, J.: *Obchodná zmluva z aspektu ekonomicko-regulačných funkcií v období novej vlny rekodifikácií súkromného práva*. In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. (eds.): *Právo, obchod, ekonomika II*. Praha: Leges, 2012, ISBN 978-80-87576-33-5
20. SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. a kol.: *Obchodné právo*, IURA EDITION, Bratislava, 2009, ISBN 978 – 8078 – 290 – 0
21. ŠTEFANOVIČ, M.: *Teória družstevníctva*, 1. vydanie, Vydavateľstvo SAV, Bratislava, 1969
22. TENKOV, S. O.: *Naukovo-praktičnyj komentar do Hospodarskoho kodexu Ukrajiny*. KIJEV: Vidavnictvo A.S.K., 2004, 719 s., ISBN 966-319-014-0

23. ŽITŇANSKÁ, L. – OVEČKOVÁ, O. a kol.: *Základy obchodného práva*, I. diel, IURA EDITION, Bratislava, 2009, ISBN 978-80-8078-276-4

**Kontaktní údaje**

JUDr. Lukáš Cisko

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26, 040 75 Košice

email: cisko.lukas@gmail.com

# PROCES VZNIKU ŠTÁTU U AZTÉKOV <sup>1</sup>

## THE FORMATION OF THE AZTEC STATE

*Peter Vyšný*

### Abstrakt

Proces vzniku štátu v aztéckom meste Tenochtitlan sa začal po oslobodení sa jeho obyvateľov z područia Tepanekov na prelome 20. a 30. rokov 15. storočia po Kr., pričom však určité predpoklady vzniku štátu sa objavili už v skoršom období aztéckej histórie, ktorá sa začala okolo roku 1325 po Kr. K hlavným faktorom, ktoré prispeli k vzniku štátnej organizácie v Tenochtitlane, patrili: (1) vytvorenie funkcie mestského vládcu; (2) konsolidácia vládnucej vrstvy; (3) vznik štátneho aparátu; a (4) ideológia založená na presvedčení Aztékov, že ich štát existuje, aby systematicky pomáhal bohom udržiavať existenciu sveta.

**Príčné slová:** *Aztékovia, Tenochtitlan, vládca, vládnuca vrstva, štátny aparát, ideológia*

### Abstract

The process of state formation in Aztec city of Tenochtitlan started after a liberating war waged on Tepanecs to whom Tenochtitlan was subject at the turn of the 20th and 30th years of the 15th century A.D., although its presuppositions had arisen yet in an earlier period of Aztec history which began about 1325 A.D. The main factors that contributed to the formation of state in Tenochtitlan were: (1) the creation of a city ruler's office; (2) the consolidation of a ruling class; (3) the formation of a state apparatus; and (4) an ideology based on conviction that the Aztec state existed in order to help gods to maintain the existence of the world.

**Key words:** *Aztecs, Tenochtitlan, ruler, ruling class, state apparatus, ideology*

## ÚVOD

Hlavné civilizačné centrá starovekého Východu – Egypt, Mezopotámia, India a Čína – alebo antické Stredomorie nie sú jedinými oblasťami sveta, ktorých vývoj *samostatne* dospel do štádia spoločenskej, ekonomickej, mocenskej a ideologickej komplexnosti charakteristickej pre štát. Štátotvorné procesy prebehli aj vo viacerých častiach amerického kontinentu dávno pred jeho osídlením Európanmi v 16. storočí po Kr. Napr. v dnešnom Peru, v severnom úseku jeho centrálného (pacifického) pobrežia, sa inštitúcia štátu objavila už začiatkom tretieho tisícročia pred Kr. v kultúre *Caral-Supe* (cca. 3000 – 1800 pred Kr.). <sup>2</sup> V *Mezoamerike* <sup>3</sup>

<sup>1</sup> Tento text je súčasťou riešenia grantového projektu KEGA MŠ SR č. 003TTU-4/2012 – Formácia podnikateľských schopností študentov spojená s reformnou optimalizáciou výučby dejín štátu, prameňov práva a právnych inštitútov.

<sup>2</sup> PUCHOVSKÝ, J. *Právne dejiny ríše Inkov a miestokráľovstva Peru*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2010, s. 26 – 28.

<sup>3</sup> Mezoamerika je kultúrohistorickým areálom na americkom kontinente rozprestieraným sa zhruba medzi 22. až 10. stupňom severnej šírky, t.j. od stredného Mexika po hranice Panamy (tá už však do Mezoameriky nepatrí). Tento areál bol (resp. dodnes je) životným priestorom rôznych indiánskych kultúr, napr. Nahuov a Mayov. Jednotlivé indiánske kultúry Mezoameriky sa vyznačovali mnohými osobitosťami, popri tom však aj určitými spoločnými znakmi v oblasti ich hmotnej i duchovnej kultúry.



prišlo k historicky primárnemu vzniku štátnej organizácie na lokalite *Monte Albán* v údolí *Oaxaca*, v archeologickej fáze *neskorý Monte Albán I* (300 – 100 pred Kr.).<sup>4</sup>

Cieľom tohto textu je v hrubých rysoch preskúmať proces vzniku štátu u *Aztekov*, ktorí od začiatku 14. storočia po Kr. žili v meste *Tenochtitlan* v *strednom Mexiku* (*Mexickom údolí*).<sup>5</sup> Skúmaný proces je iba jedným zo štátotvorných procesov, ktoré (v rôznom čase) prebehli v uvedenom priestore. Súčasne ide o tamojší historicky posledný štátotvorný proces. Pomerne podrobne ho zachytávajú písomné pramene vzniknuté po zabratí aztéckeho štátu (resp. ríše) španielskymi dobyvateľmi (tzv. *conquista*) v rokoch 1519 – 1521.

## 1 HISTORICKÝ KONTEXT PROCESU VZNIKU AZTÉCKEHO ŠTÁTU

Proces vzniku aztéckeho štátu mal charakter vzniku *mestského štátu*. Tenochtitlan, ako aj iné mestské štáty v strednom Mexiku, sa v tamojšom jazyku *nahuatl* označoval výrazom *altepetl*, ktorým sa všeobecne rozumelo organizované spoločenstvo ľudí žijúcich na ohraničenom území, tvorenom sídlom urbánneho charakteru a okolím využívaným na poľnohospodárstvo. Nad týmto spoločenstvom/územím vykonával vládnu moc monarchický vládca *tlatoani* (t.j. *hovorca*; pl. *tlatoque*). Charakteristickými urbanistickými prvkami altepetlu boli pyramídový chrám, palác *tlatoaniho*, ktorý slúžil nielen ako jeho rezidencia, ale aj ako sídlo ústredných štátnych orgánov, a trhovisko. Tieto prvky mali pre obyvateľov altepetlu nielen praktické, ale aj symbolicko-náboženské významy; napr. v chráme sa opatrovala podobizeň boha, ktorý bol považovaný za patróna altepetlu.<sup>6</sup>

Tenochtitlan bol od druhej štvrtiny 15. storočia po Kr. jedným z troch centier *Aztéckej ríše* - ďalšími centrami boli mestské štáty *Tezcoco* a *Tlacopan* -, pričom do konca 15. storočia sa stal najvýznamnejším z nich, metropolou ríše. Vznik a vývoj *Aztéckej ríše*, ani pozícia Tenochtitlanu v nej,<sup>7</sup> nie je predmetom tohto textu. Zameriavame sa v ňom iba na vnútorný vývin altepetlu Tenochtitlan od jeho založenia (cca. 1325) do vzniku štátnej organizácie približne v druhej štvrtine až začiatkom tretej štvrtiny 15. storočia.

Štátna organizácia sa v strednom Mexiku po prvýkrát objavila okolo roku 100 pred Kr. v urbánnych sídlach *Cuicuilco* (nachádzalo sa v južnej časti Mexického údolia) a *Teotihuacan* (nachádzal sa v severnej časti Mexického údolia). *Cuicuilco* zaniklo v prvom storočí po Kr. Čoskoro na to ovládol Mexické údolie a okolie *Teotihuacan*, ktorého vplyv sa napr. prostredníctvom obchodných kontaktov či z titulu pozície významného náboženského centra rozšíril prakticky do celej Mezoameriky. Okolo roku 750 však panstvo *Teotihuacanu* zaniklo, čím sa vo vývoji stredného Mexika skončilo tzv. *klasické obdobie*. V nasledujúcom – *epiklasickom období* (750 – 950) bolo toto územie politicky rozdrobené. Ďalší vývoj sa rozdeľuje na *skoré, stredné a neskoré poklasické obdobie*. *Skoré poklasické obdobie* (950 – 1150) vyplňajú dejiny kultúry (resp. ríše) *Toltékov*. Začiatkom *stredného poklasického obdobia* (1150 – 1350) prišli do stredného Mexika zo severu spoločenstvá ľudí hovoriacich jazykom *nahuatl*, ktoré sa tu usadili a založili mestské štáty s vlastnými panovníckymi dynastiami a rôznorodými vzájomnými vzťahmi (aliancie, obchodné kontakty, vojenské konflikty a pod.). Ako poslední z nich prišli do tohto priestoru *mexica* (okolo roku 1250), ktorí neskôr založili Tenochtitlan (v tomto texte sa pre nich používa bežnejšie označenie

<sup>4</sup> SPENCER, Ch. S. – REDMOND, E. M. *Primary State Formation in Mesoamerica*. In *Annual Review of Anthropology* 33, 2004, s. 173 – 199.

<sup>5</sup> Mexické údolie, resp. stredné Mexiko predstavuje jednu z hlavných oblastí tvoriacich Mezoameriku.

<sup>6</sup> SMITH, M. E. *The Aztecs*. Cambridge : Blackwell Publishers Inc. 1996, s. 163.

<sup>7</sup> K tejto problematike pozri stručne: VYŠNÝ, P. *Štát a právo Aztekov*. Trnava : Typi Universitatis Tyrnaviensis 2012, s. 105 – 111.

„Aztékovia“). *Neskoré poklasické obdobie* sa rozdeľuje na úsek pred vznikom Aztéckej ríše (1350 – 1430) a úsek po vzniku Aztéckej ríše (1430 – 1521).<sup>8</sup>

Spomenuté kultúry - teotihuacanska a toltécka mali pre aztécku kultúru zásadný význam. V chápaní Aztékov bol Teotihuacan miestom zrodu sveta, resp. svetového veku, nazývaného *Slnko*, v ktorom Aztékovia žili, a o ktorom verili, že je piatym v poradí – predchádzajúce štyri veky (Slnká) sa podľa nich skončili všeobecnou skazou. Súčasťou týchto predstáv bolo presvedčenie, že *Piate Slnko*, rovnako ako ľudí žijúcich v tomto veku (t.j. aj Aztékov), stvorili bohovia, ktorí v záujme dosiahnutia perfektného stavu svojho diela museli samých seba *obetovať*.<sup>9</sup> Ide o veľmi dôležitú ideu, ktorá poukazovala na nevyhnutnosť obete pre správne fungovanie (resp. samotnú existenciu) vesmíru a pozemského sveta a ktorá našla svoju realizáciu v ľudských (a iných) obetiach praktizovaných Aztékmi, ako aj ostatnými kultúrami Mezoameriky.

V súlade so svojim presvedčením o konečnosti každého veku si Aztékovia uvedomovali, že aj ich vek sa raz skončí. Dospeli však k názoru, že môžu zániku svojho sveta zabrániť, ak budú bohom, o ktorých verili, že sa určitým spôsobom pravidelne namáhajú či obetujú v záujme zachovania existencie vesmíru a pozemského sveta ľudí, „pomáhať“, a to periodickým dodávaním nadprirodzených síl ako akejsi „výživy“. Tieto nadprirodzené sily sa podľa aztéckeho chápania mali nachádzať o.i. v telesných schránkach ľudí. Keďže ich „uvoľnenie“ z konkrétneho človeka a následné „danie k dispozícii“ bohom predpokladalo jeho rituálne usmrtenie, bolo *obetovanie ľudí*, zväčša vojnových zajatcov, integrálnou súčasťou aztéckeho štátneho kultu. „Pomáhanie“, čiže „dodávanie výživy“ bohom sa pre Aztékov stalo skutočným *poslaním*, ktoré v ich očiach legitimizovalo konštitúciu, existenciu i imperiálnu expanziu (= hlavný prostriedok získavania ľudí na obetovanie) aztéckeho štátu a ktorého realizácia predstavovala jeho najdôležitejšiu funkciu.

Dôležitými boli pre Aztékov aj Toltékovia. Aztécki vládcovia zakladali legitimitu svojej moci o. i. na svojom (nepriamom) genealogickom spojení s vládcami niekdajšej Toltéckej ríše, za ktorých nástupcov sa považovali. Aztécka hmotná i duchovná kultúra bola ovplyvnená tzv. *toltéctvom* (*toltecatoytl*), bohatým kultúrnym dedičstvom, ktoré po sebe zanechala toltécka civilizácia.<sup>10</sup>

Aztékovia sa po svojom príchode do Mexického údolia dostali do stavu podriadenosti postupne voči viacerým, v tomto priestore už skôr etablovaným štátnym útvarom. Neskôr sa usídlili na ostrove v jazere Texcoco, kde založili Tenochtitlan. Ostrov patril altepetlu *Azcapotzalco*, stredisku ríše *Tepanekov* (*tepaneca*), v dôsledku čoho sa Tenochtitlan počas prvých približne sto rokov svojej existencie rozvíjal bez politickej samostatnosti. V 70. rokoch 14. storočia bola v Tenochtitlane zavedená monarchická forma vlády, ktorá aztéckemu panstvu (v dobovom chápaní) prepožičala legitimitu potrebnú na to, aby mohlo byť inými mestskými štátmi akceptované ako štandardný politicko-teritoriálny útvar onej doby. Na čelo Tenochtitlanu sa totiž postavil vládca (tlatoani), ktorý bol v príbuzenskom vzťahu s elitou štátu *Culhuacan*,<sup>11</sup> ktorá zase mala priamy genealogický vzťah s toltéckymi panovníkmi.<sup>12</sup> A práve toto, hoci nie bezprostredné, prepojenie aztéckeho vládcu s toltéckymi vladármi malo zásadný význam, pretože Tenochtitlan sa vďaka nemu stal - podobne ako ďalšie posttoltécke mestské štáty, ktoré takéto prestížne prepojenia mali, prípadne fingovali už dávnejšie -<sup>13</sup> akoby (spolu)dedičom politickej moci a kultúry všeobecne glorifikovaných Toltékov.

<sup>8</sup> SMITH, M. E. *The Aztecs*, s. 32 – 34.

<sup>9</sup> Bližšie pozri napr.: KOVÁČ, M. *Slnko jaguára, Náboženský svet Olmékov, Mayov a Aztékov*. Bratislava : Chronos 2002, s. 225 – 232.

<sup>10</sup> K pojmu „toltéctvo“ pozri napr.: LEÓN-PORTILLA, M. *Toltecatoytl. Aspectos de la cultura náhuatl*. México : Fondo de Cultura Económica 2003, s. 15 a nasl.

<sup>11</sup> Prvý tlatoani Tenochtitlanu bol údajne synom aztéckeho „šľachtica“ a culhuacanskej „princeznej“.

<sup>12</sup> Napr. DAVIES, N. *The Ancient Kingdoms of Mexico*. London : Penguin Books 1990, s. 165.

<sup>13</sup> SMITH, M. E. *The Aztecs*, s. 42.

Do vzniku štátnej organizácie sa v Tenochtitlane vystriedali štyria tlatoque. Za vlády štvrtého tlatoaniho *Itzcoatla* (1427-1440) sa Tenochtitlan spojil s Tezcocom a Tlacopanom, s ktorých pomocou porazil Azcapotzalco a získal tak (na prelome 20. a 30. rokov 15. storočia) nezávislosť. Po tejto prelomovej udalosti začalo v Tenochtitlane vznikať, resp. dotvárať sa štátne usporiadanie.

Od založenia Tenochtitlanu do jeho oslobodenia sa spod nadvlády Tepanekov prešla aztécka sociálna a mocenská (správna) organizácia určitým vývojom, ktorého rozbor sme uskutočnili na inom mieste,<sup>14</sup> takže tu len v krátkosti zhrnieme jeho výsledky. V predštátnej spoločenskej a mocenskej organizácii Tenochtitlanu možno rozpoznať určité javy, ktoré neskôr umožnili jeho prechod k štátnej organizácii. Týmito javmi boli:<sup>15</sup>

1. zavedenie funkcie tlatoaniho ako vládcu celého Tenochtitlanu, ktoré znamenalo výrazný posun smerom k politickej integrácii tzv. *calpultin*, teritorializovaných samosprávnych genokratických spoločenských jednotiek (klanov), do ktorých bolo usporiadané aztécke obyvateľstvo, čím prišlo k centralizácii verejnej moci v Tenochtitlane a oslabeniu moci vodcov jednotlivých *calpultin*;
2. existencia mocenských a ekonomických rozdielov medzi jednotlivými *calpultin*, ale aj medzi ich príslušníkmi, t.j. existencia sociálnej diferenciácie (nie však ešte stratifikácie);
3. určitá deľba práce medzi jednotlivými *calpultin* umožňujúca menšej časti obyvateľov Tenochtitlanu vykonávať nevýrobné, napr. administratívne činnosti;
4. postupné vytváranie sa mestskej elity, ktorej príslušníci, nazývaní *pipiltin* (sg. *pilli*), boli v príbuzenskom vzťahu s vládcami Tenochtitlanu a ich postavenie bolo dedičné;
5. vznik centrálnych politických inštitúcií (tlatoani, rada zložená z *pipiltin*, určití hodnostári spomedzi *pipiltin*) s pôsobnosťou pre celé mesto, ktoré síce boli mocensky „vertikálne“ nadradené pretrvávajúcim genokratickým štruktúram (samosprávnym *calpultin*), zatiaľ však *sústavne* nepôsobili „nad nimi“, t.j. *namiesto nich*, ale skôr len *povedľa nich*.

## 2 PROCES VZNIKU ŠTÁTNEJ ORGANIZÁCIE V TENOCHTITLANE

Obdobie vzniku aztéckej štátnej organizácie sa približne prekrýva s neskorším úsekom vlády už spomenutého *Itzcoatla* (30. roky 15. storočia) a s vládou jeho nástupcu *Motecuhzoma I. Ilhuicamina* (1440 - 1469).

Progres v etatizačnom procese po oslobodení sa Aztékov z područia Tepanekov podmienilo predovšetkým sformovanie sa skutočnej vláducej vrstvy. Prvý krok na ceste k utvoreniu sa takejto vrstvy mal mať podľa pramenného podania kurióznu podobu uzatvorenia a následného naplnenia akejsi „spoločenskej zmluvy“, ktorej „stranami“ mali byť *pipiltin* a radové obyvateľstvo *macehualtin*. Duránova kronika uvádza, že *macehualtin* kategoricky odmietali bojovať v pripravovanej vojne proti Azcapotzalku, ktorá mala Tenochtitlanu priniesť nezávislosť.<sup>16</sup> *Pipiltin*, ktorí naopak túto vojnu podporovali, uzavreli v záujme jej uskutočnenia s *macehualtin* svojrážnu dohodu. ňou sa *pipiltin* zaviazali, že ak sa vojna skončí porážkou Aztékov, vydajú sa do rúk *macehualtin*, ktorí s nimi budú môcť skončovať. *Macehualtin* zase *pipiltin* prisľúbili nasledovné: „...zaväzujeme sa, že ak sa podarí uskutočniť váš zámer [t.j. vymaniť Tenochtitlan spod nadvlády Azcapotzalka; pozn. P.V.], budeme vám slúžiť a odvádzať tribút a budeme vašimi *terrazgueros* [t.j. budeme obrábať vašu pôdu; pozn. P.V.] a budeme stavať vaše domy a budeme vám slúžiť ako našim skutočným pánom... a keby

<sup>14</sup> VYŠNÝ, P. *Štát a právo Aztékov*, s. 24 a nasl.

<sup>15</sup> Tamže, s. 39.

<sup>16</sup> DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme I*. México : Consejo Nacional para la Cultura y las Artes 2002, s. 126.

ste išli bojovať (do vojny), budeme nosiť vaše batohy, potraviny a zbrane na chrbtoch... a napokon, natrvalo zapredáme a podriadime naše osoby a majetky službe vo váš prospech.“<sup>17</sup> Po víťazstve Aztékov nad tepaneckým štátom zhromaždení macehualtin svoj záväzok údajne potvrdili a uzniesli sa na začatí jeho plnenia.<sup>18</sup> To je zároveň posledný známy prípad v dejinách Tenochtitlanu, keď zhromaždenie ľudu (macehualtin) autoritatívne rozhodlo o významnej politickej záležitosti.

Vzostup pipiltin na úroveň skutočnej vládnucej vrstvy Tenochtitlanu dozaista nemohol byť podmienený len naplnením „spoločenskej zmluvy“, o to viac, že jej uzavretie sa nedá spoľahlivo preukázať. Politická moc pipiltin, ako aj ich privilegované sociálne postavenie, mali ekonomický a právny základ, no odvíjali sa aj od skutočnosti, že pipiltin viedli aztécky ľud pri plnení jeho transcendentálneho poslania.

Aby pipiltin mohli efektívne „vládnut“, teda sústavne pôsobiť v službách aztéckeho štátu a jeho vládcov (vykonávať štátnosprávne činnosti a súdnicstvo, venovať sa vojenstvu, štátnemu kultu a pod.), museli podľa predpokladu F. Katza natrvalo odísť z calpultin a definitívne tak zanechať spôsob života charakteristický pre príslušníkov týchto spoločenských.<sup>19</sup> Na odlúčenie sa pipiltin od macehualtin by bolo možné nazerať ako na jav typicky spojený s rozkladom rodového zriadenia, resp. so vznikom stratifikovanej society a štátu, ktorým je neexistencia príbuzenských (rodových) zväzkov medzi „tými, ktorí vládnu“, a „tými, ktorí sú ovládaní“.<sup>20</sup> Domnievame sa však, že toto odlúčenie aspoň do určitej miery nespočívalo v skutočnom odchode (odsťahovaní sa) pipiltin z calpultin, keďže prinajmenšom pre územné obvody centrálnejšie situovaných calpultin možno doložiť prítomnosť príbytkov pipiltin,<sup>21</sup> ale skôr v tom, že pipiltin sa od radových príslušníkov calpultin, v ktorých v určitom rozsahu aj naďalej žili, začali výrazne odlišovať celkovo iným životným štýlom, ako aj nevýrobnou povahou nimi vykonávaných aktivít.

Pokiaľ ide o ekonomické postavenie pipiltin, možno konštatovať, že hmotné zabezpečenie im - ako osobám podieľajúcim sa na výkone štátnej správy - poskytoval štát (tlatoni), a to vo väčšej miere zo zdrojov podmanených oblastí ako zo zdrojov vyprodukovaných priamo v Tenochtitlane. Popri tom však boli mnohí pipiltin zabezpečení aj výnosmi z pozemkov, ktoré sa nachádzali mimo vlastného územia Tenochtitlanu, a to na základe praxe spočívajúcej v zaberaní časti pôdy podrobených mestských štátov vládcami a elitou Tenochtitlanu.<sup>22</sup>

Právny režim, ktorému boli podriadené pozemky pipiltin, sme preskúmali na inom mieste, pričom sme sa priklonili k bádateľom, ktorí tvrdia, pipiltin mali tieto pozemky v súkromnom vlastníctve, t.j. nedržali ich z titulu zastávania určitej verejnej (správnej, súdnej či vojenskej) funkcie.<sup>23</sup>

Supremácia pipiltin nad macehualtin mala nielen ekonomickú, ale aj právnu bázu, ktorou boli v období začiatkov aztéckej štátnosti, ale aj neskôr, *zákony Motecuhzomu I.* Zákonodarcami zakotvil faktickým vývojom vzniknuté, nadradené postavenie pipiltin v aztéckej spoločnosti a zároveň ho špecificky, pomocou ustanovení obmedzujúcich prepych, t.j. prístup k tzv. *prestížnym predmetom*, ktoré fyzicky symbolizovali príslušnosť k elite či rôzne civilné alebo vojenské hodnosti ich vlastníkov, upevnil. Tieto ustanovenia macehualtin pod hrozbou

<sup>17</sup> Tamže, s. 126.

<sup>18</sup> Tamže, s. 129.

<sup>19</sup> KATZ, F. *Die sozialökonomischen Verhältnisse bei den Azteken im 15. und 16. Jahrhundert.* In *Ethnographisch-Archäologische Forschungen* 3 – 2, 1956, s. 110.

<sup>20</sup> JOHNSON, A.W. – EARLE, T. *The Evolution of Human Societies. From Foraging Group to Agrarian State.* Stanford : Stanford University Press 2000, s. 304.

<sup>21</sup> PAREDES, B. *La unidad habitacional en la Cuenca de México. Periodo Postclasico.* In MANZANILLA, L. (ed.). *Unidades habitacionales mesoamericanas y sus áreas de actividad.* México: UNAM 1986, s. 251.

<sup>22</sup> K vzniku tejto praxe pozri: DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme, I.*, s. 129 - 131.

<sup>23</sup> VYŠNÝ, P. *Štát a právo Aztékov*, s. 49 – 52.

trestu smrti zakazovali napr. nosiť odev siahajúci pod kolená, aký nosili pipiltin, alebo odev (plášť) z bavlny vyhradený pre pipiltin, nosiť presne vymedzené druhy šperkov a ozdôb z presne vymedzených vzácnych materiálov (napr. zlato, drahé kamene, perá papagájov), ktoré boli vyhradené pre pipiltin, či stavať si poschodové domy, v akých bývali pipiltin.<sup>24</sup>

Motecuhozomove zákony macehualtin ďalej zakázali, taktiež pod hrozbou hrdelného trestu, vstupovať do určitých priestorov tlatoaniho paláca, v ktorých sa zdržiavali pipiltin pôsobiaci v orgánoch ústrednej štátnej správy.<sup>25</sup>

Vznik vládnucej vrstvy je najdôležitejším, nie však jediným javom spojeným so zmenou štruktúry obyvateľstva Tenochtitlanu v období jeho ranej štátnosti. V tejto etape aztéckeho vývoja prišlo totiž aj k diferenciacii vo vnútri vrstvy pipiltin (rozdeľovali sa na *tlazopipiltin*, ktorí boli potomkami vládcov Tenochtitlanu a ktorí sa ako jediní mohli stať vládcami, *pipiltin s nižším rangom*, ktorí boli s predchádzajúcimi rôzne spríbuznení, a *quauhpipiltin*, ktorých predkovia pôvodne patrili k macehualtin, ale na základe svojich, najmä bojových, zásluh boli povýšení<sup>26</sup>). Okrem toho sa popri macehualtin – roľníkoch sa objavili nové socio-profesijné skupiny ako remeselníci, obchodníci, kňazi, vojaci a pod.

Hierarchické vnútorné usporiadanie vrstvy pipiltin, ako je zrejmé o.i. z Motecuhozomových zákonov, súviselo s uplatňovaním *zásluhového princípu*, v zmysle ktorého pilli nemohol získať isté prestížne hodnosti (zastávať vojenské či civilné funkcie) alebo byť destinatárom určitých špeciálnych práv bez toho, že by sa skôr nebol vyznamenal počas bojových výprav organizovaných aztéckym štátom.<sup>27</sup> Tento princíp sa do určitej miery uplatňoval aj vo vzťahu k macehualtin: macehualtin s bojovými zásluhami mohli postúpiť na aztéckom spoločenskom rebríčku smerom nahor, pravda, postavenie, ktoré by úplne zodpovedalo postaveniu pipiltin, dosiahnuť nemohli.<sup>28</sup>

Počiatky aztéckeho štátneho aparátu môžeme spojiť s udelením osobitných hodností Itzcoatlom tým bojovníkom, ktorí sa priamo zaslúžili o porážku Azcapotzalka a (alebo) o následné podmanenie si mestského štátu *Coyoacan*.<sup>29</sup> Hoci z príslušného textu Duránovej kroniky sa môže zdať, že tieto hodnosti ich nositeľom – aspoň spočiatku - neprepožičiavali konkrétne mocenské oprávnenia, teda že neboli úradmi, ale skôr len čestnými titulmi,<sup>30</sup> z ich približného rozdelenia na hodnosti vojenské (7), správne (6), náboženské (7), vojensko-správne (3), vojensko-náboženské (1) a nábožensko-správne (2), uskutočneného R. van Zantwijkom,<sup>31</sup> vyplýva, že muselo ísť o funkcie spojené s výkonom určitých právomocí, a to prinajmenšom v rámci *calpultin*, z ktorých elity osoby ustanovené do týchto funkcií pochádzali.<sup>32</sup>

Základy štátneho aparátu boli na ústrednej úrovni položené za vlády Itzcoatla vytvorením *štvorčlennej rady*, ktorá vznikla za účelom redukcie nebezpečenstva prípadných bojov o post aztéckeho vládcu medzi vysokopostavenými pipiltin. Členovia tohto najvyššieho vládneho orgánu, patriaci k *tlazopipiltin*, predstavovali uzavretú skupinu štyroch osôb s rovnakým právom uchádzať sa o zvolenie za nového tlatoaniho po tom, ako sa úrad tlatoaniho uprázdnil, a spolu s tlatoanim rozhodovali o štátnych záležitostiach.<sup>33</sup> Za vlády Motecuhozomu I. už na

<sup>24</sup> DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme I.*, s. 264 - 267.

<sup>25</sup> Tamže, s. 266.

<sup>26</sup> LEÓN-PORTILLA, M.: *Toltecáyotl*, s. 262.

<sup>27</sup> Porovnaj ZORITA, A. de. *Breve y Sumaria Relación de los Señores de la Nueva España*. México: UNAM 1963, s. 28.

<sup>28</sup> LÓPEZ-AUSTIN, A. *La constitución real de México Tenochtitlan*. México : UNAM 1961, s. 56.

<sup>29</sup> ZANTWIJK, R. van. *The Aztec Arrangement. The Social History of Pre-Spanish Mexico*. Norman: University of Oklahoma Press 1985, s. 113 – 124.

<sup>30</sup> Porovnaj DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme, I.*, s. 146 - 149.

<sup>31</sup> ZANTWIJK, R. van. *The Aztec Arrangement*, s. 118, tabuľka (table) 6.1.

<sup>32</sup> Tamže.

<sup>33</sup> BRUMFIEL, E. M. *Aztec State Making: Ecology, Structure, and the Origin of the State*. In *American Anthropologist* 85 - 2, 1983, s. 274.

ústrednej úrovni pôsobili aj ďalšie štátne orgány so správnu a (alebo) súdnu právomocou, ktoré rovnako ako rada sídlili v tlatoniho paláci.<sup>34</sup>

Súčasťou štátneho aparátu raného aztéckeho štátu bol aj hodnostár *cihuacoatl*, ktorého úrad zrejme existoval ešte pred oslobodením sa Aztékov spod nadvlády Tepanekov,<sup>35</sup> avšak výraznejší politický význam nadobudol až v čase, keď ho zastával brat Motecuhzomu I. *Tlacaell* (išlo o obdobie vlády Itzcoatla, Motecuhzomu I. a jeho nástupcu *Axayacatla*), ktorý bol vplyvnou „šedou eminenciou“ aztéckeho panovníckeho dvora.

V predchádzajúcom výklade sme uviedli, že ústredné štátne orgány sídlili v paláci tlatoniho a že macehualtin mali zakázané vstupovať do tlatoniho paláca a stretávať sa tak s členmi ústredných orgánov, t.j. s pipiltin. K tomu je možné doplniť, že podľa Motecuhzomových zákonov sa tlatoni mal zdržiavať vo svojom paláci a na verejnosti sa ukazovať len pri výnimočných príležitostiach.<sup>36</sup> Z týchto skutočností je zrejmé, že v aztéckej spoločnosti nastal jav zákonite spojený so štátotvorným procesom, a to vymanenie sa politických inštitúcií, teraz už štruktúr štátneho aparátu ovládaných pipiltin, spod vplyvu genokratických spoločenských jednotiek - calpultin, t.j. spod vplyvu macehualtin, ktorí takto stratili možnosť podieľať sa na rozhodovaní o štátnych záležitostiach na vrcholnej úrovni.

Proces vzniku komplexného štátneho aparátu v Tenochtitlane sa zavŕšil vytvorením miestnej štátnej správy za vlády Motecuhzomu I., vďaka čomu získala štátna moc, predstavovaná tlatoni a pipiltin, efektívnu kontrolu nad dovtedy v podstate autonómnymi mestskými obvody calpultin. Jednotlivé calpultin sa dostali pod správnu a súdnu právomoc tzv. *tetecuhtin*, predstaviteľov štátnej moci, čiže tlatoniho, ktorí v calpultin žili a každodenne dochádzali do tlatoniho paláca, kde ich palácoví (t.j. ústrední) štátni úradníci poverovali úlohami súvisiacimi s administráciou Tenochtitlanu a kontrolovali ich činnosť a s ktorými tiež tetecuhtin konzultovali súdne prípady, ktoré rozhodovali.<sup>37</sup>

Vytvorením miestnej štátnej správy sa samospráva calpultin, predstavujúca istú hrozbu pre upevnenie centralizovanej štátnej (t.j. tlatoniho) moci v Tenochtitlane, obmedzila, resp. podriadila štátnej/tlatoniho kontrole. Calpultin sa stali z klanov ako jednotiek typických pre neštátnu spoločnosť územno-správnymi jednotkami typickými pre štát.

Pri výklade aztéckeho štátotvorného procesu nie je možné obísť jeho ideologické aspekty.

Itzcoatl po porážke Tepanekov nechal spáliť obrázkové rukopisy, ktoré zachytávali dejiny Aztékov a nahradil ich „politicky korektnejšou“ verziou minulosti,<sup>38</sup> ktorá vyhovovala konsolidujúcej sa aztéckej elite (pipiltin). Aztékovia sa v nej stali „vyvoleným národom“ s poslaním „spolupracovať s bohmi“ na udržiavaní chodu vesmíru a pozemského sveta, čím ich štát, nachádzajúci sa ešte *in statu nascendi*, získal najvlastnejší dôvod svojej existencie a jeho budúca imperiálna expanzia legitimitu, keďže sa mohla prezentovať ako nevyhnutne potrebný prostriedok na „obstarávanie“ nevyhnutne potrebných ľudských obetí pre bohov.

Presadeniu načrtnutej ideológie do života napomohol Motecuhzoma I., ktorý vytvoril kňazskú organizáciu, zabezpečujúcu o.i. prinášanie ľudských obetí, ako súčasť štátneho aparátu,<sup>39</sup> a v každej štvrti Tenochtitlanu zriadil verejnú školu (telpochcalli),<sup>40</sup> čím *de facto* zaviedol povinnú školskú dochádzku, umožňujúcu intenzívne oboznamovať a stotožňovať vyučovanú mládež s ideami, na ktorých spočíval spoločenský poriadok už skonsolidovaného aztéckeho štátu.

<sup>34</sup> DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme*, I., s. 266.

<sup>35</sup> ZANTWIJK, R. van. *The Aztec Arrangement*, s. 68, 87, 98-99.

<sup>36</sup> DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme*, I., s. 264.

<sup>37</sup> TORQUEMADA, J. de. *Monarquía Indiana*. Tomo segundo. México : Editorial Porrúa 1969, s. 544 – 545. ROUNDS, J. *The Role of the Tecuhtli in Ancient Aztec Society*. In *Ethnohistory* 24/4, 1977, s. 347 – 352.

<sup>38</sup> SAHAGUN, B. de. *Florentine Codex. General History of the Things of New Spain*. Book 10 – The People. Part XI. Santa Fe : The School of American Research and The University of Utah 1979, s. 191.

<sup>39</sup> DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme*, I., s. 266 – 267.

<sup>40</sup> Tamže, s. 266.

## Použitá literatúra

1. BRUMFIEL, E. M. *Aztec State Making: Ecology, Structure, and the Origin of the State*. In *American Anthropologist* 85 - 2, 1983, s. 261 – 284. ISSN 0002-7294.
2. DAVIES, N. *The Ancient Kingdoms of Mexico*. London : Penguin Books 1990. ISBN 0140135871.
3. DURÁN, D. *Historia de las Indias de Nueva España e Islas de Tierra Firme I*. México : Consejo Nacional para la Cultura y las Artes 2002. ISBN 970-18-8397-7.
4. JOHNSON, A.W. – EARLE, T. *The Evolution of Human Societies. From Foraging Group to Agrarian State*. Stanford : Stanford University Press 2000. ISBN 0-8047-4031-3.
5. KATZ, F. *Die sozialökonomischen Verhältnisse bei den Azteken im 15. und 16. Jahrhundert*. In *Ethnographisch-Archäologische Forschungen* 3 – 2, 1956. ISSN neuvedené.
6. KOVÁČ, M. *Slnko jaguára, Náboženský svet Olmékov, Mayov a Aztékov*. Bratislava : Chronos 2002. ISBN 80-967138-6-8.
7. LEÓN-PORTILLA, M. *Toltecáyotl. Aspectos de la cultura náhuatl*. México : Fondo de Cultura Económica 2003. ISBN 968-16-0611-6.
8. LÓPEZ-AUSTIN, A. *La constitución real de México Tenochtitlan*. México : UNAM 1961. ISBN neuvedené.
9. PAREDES, B. *La unidad habitacional en la Cuenca de México. Periodo Postclasico*. In MANZANILLA, L. (ed.). *Unidades habitacionales mesoamericanas y sus areas de actividad*. México: UNAM 1986, s. 221 – 256. ISBN neuvedené.
10. PUCHOVSKÝ, J. *Právne dejiny ríše Inkov a miestokráľovstva Peru*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2010. ISBN 978-80-7160-288-0.
11. ROUNDS, J. *The Role of the Tecuhtli in Ancient Aztec Society*. In *Ethnohistory* 24/4, 1977, s. 347 – 352. ISSN neuvedené.
12. SMITH, M. E. *The Aztecs*. Cambridge : Blackwell Publishers Inc. 1996. ISBN 1-55786-496-9.
13. SPENCER, Ch. S. – REDMOND, E. M. *Primary State Formation in Mesoamerica*. In *Annual Review of Anthropology* 33, 2004, s. 173 – 199. ISSN 0084-6570.
14. TORQUEMADA, J. de. *Monarquía Indiana*. Tomo segundo. México : Editorial Porrúa 1969. ISBN neuvedené.
15. VYŠNÝ, P. *Štát a právo Aztékov*. Trnava : Typi Universitatis Tyrnaviensis 2012. ISBN 978-80-8082-530-0.
16. ZANTWIJK, R. van. *The Aztec Arrangement. The Social History of Pre-Spanish Mexico*. Norman: University of Oklahoma Press 1985. ISBN 0-8061-1677-3.
17. ZORITA, A. de. *Breve y Sumaria Relación de los Señores de la Nueva España*. México: UNAM 1963. ISBN neuvedené.

## Kontaktné údaje

JUDr. Peter Vyšný, PhD.

Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, katedra dejín práva

Kollárova 10, 91843 Trnava, Slovensko

Tel: 00421335939625

email: peter.vysny@post.sk

# VÝZNAM TELEOGICKÉHO VÝKLADU PRÁVNÝCH NORIEM

## MEANING OF TELEOLOGICAL INTERPRETATION OF LAW

*Gabriela Dubová*

### **Abstrakt**

Pre správnu aplikáciu právnej normy je potrebné najprv príslušnú právnu normu správne interpretovať. Teleologický výklad práva ako jeden z viacerých druhov výkladu práva sa v súčasnosti dostáva do popredia. Pre tento druh výkladu je ústredným pojmom účel právnej normy. Teleologický výklad nachádza uplatnenie hlavne pri riešení zložitých prípadov, kedy nie je možné právnu normu interpretovať len prostredníctvom jazykového výkladu, keďže právny jazyk obsahuje aj neurčité a nejasné pojmy. Teória práva radí teleologickú metódu výkladu práva k nadštandardným výkladovým metódam, v súčasnosti však teleologický výklad nadobúda význam hlavne v dôsledku rozhodovacej činnosti ústavných súdov, pričom v spojení s inými výkladovými metódami prispieva k správnej a racionálnej použitiu a aplikácii právnej normy.

**Kľúčové slová:** *interpretácia, zmysel právnej normy, účel práva, zložité prípady*

### **Abstract**

The correct interpretation of a legal norm is needed for the right application of it. Teleological interpretation of law as one of several types of law reading is currently coming to the fore. For this type of interpretation, the purpose of the legal norm is a key concept. Teleological interpretation is mostly used to solve difficult problems when it is not possible to interpret the legal norm only through the linguistic interpretation as legal language encompasses vague and unclear terms. Jurisprudence considers teleological way of law reading to be one of the above-standard interpretation methods. Nowadays this method of interpretation is gaining its significance in the decision making process of constitutional courts while using it alongside with other interpretation methods helps to maintain the proper and rational use and application of the legal norm.

**Key words:** *interpretation, effect of law norm, purpose of law, hard cases*

## **1 VÝKLAD PRÁVA**

Pri realizácii práva formou aplikácie práva musí dochádzať k výkladu práva. Prusák pod výkladom práva chápe „objasnenie významu právnych noriem.“<sup>1</sup> Ako definíciu výkladu práva môžeme uviesť aj definíciu od E. Ottovej, ktorá výklad práva definuje ako „zistovanie a objasňovanie zmyslu a obsahu právnych noriem za účelom ich pochopenia a správneho a jednotného praktického používania.“<sup>2</sup> Zmyslom interpretácie je jednak zistenie zmyslu interpretovanej právnej normy, avšak zmyslom interpretácie je aj zaistenie jednotného postupu súdov a iných orgánov aplikujúcich právnu normu. Podľa L. Hanuša plní výklad úlohu „komunikátora medzi právnu normou a adresátmi objektívneho práva...“<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha: C.H.BECK, 2010, s. 79

<sup>2</sup> OTTOVÁ, E., Teória práva, Šamorín:Heuréka, 2006, s. 283

<sup>3</sup> HANUŠ, L., Ke zmyslu a účelu práva z pohľadu interpretácie právnych predpisů: argumentace teleologickým výkladem ( vázanosti soudce zákonem ), Právní obzor, 92, 2009, č. 2, s. 100



Teória práva rozlišuje rôzne druhy výkladu práva podľa rozličných klasifikačných kritérií. Jedným druhom výkladu je aj teleologický výklad. Teleologický výklad vychádza z tézy o účele právnej normy, podľa ktorej právna norma má svoj zmysel a účel. S touto teóriou sa stretávame u Iheringa, ktorý pojmu práva vymedzuje definíciou : „ ...Pojem práva spočíva na právnom zaistení úžitku, práva sú právne chránené záujmy.“<sup>4</sup> Z tejto definície možno abstrahovať, že právo má istý účel. Konkrétnejšie o účele práva píše v diele Účel v práve, z ktorého vyplýva, že „účel je tvorcom všetkého práva.“<sup>5</sup>

## 2 ÚČEL PRÁVNEJ NORMY

Pre teleologický výklad je najdôležitejším a zároveň najzložitejším momentom zistenie účelu právnej normy. Účel právnej normy sa nie vždy dá jednoducho odvodiť z textu právnej normy. Existujú však aj právne predpisy, v ktorých je cieľ explicitne vyjadrený napr. v úvodných ustanoveniach (hlavne v dôležitých kódexoch). Pri skúmaní účelu právnej normy a jej následným výkladom v podstate zužujeme, prípadne rozširujeme vo väčšej alebo menšej miere, za použitia aj iných výkladových metód, rozsah použitia právnej normy.

Čo je teda podstatou pojmu účel práva? Vydaním právnej normy zákonodarca reguluje správanie adresátov, a teda najvšeobecnejším zmyslom (účelom) vydania právnej normy je regulácia (normovanie) správania adresátov. „Dôvodom konkrétnej právnej regulácie je preferencia určitého záujmu oproti záujmov ostatných.“<sup>6</sup> Účelom právnej normy je autoritatívne rozhodnúť spor medzi týmito záujmami. To, že zákonodarca uprednostní v právnej norme určitý záujem vychádza z hodnotového postavenia jednotlivých záujmov a tým sa stane zo spoločenskej hodnoty, hodnota právna.

Účelom práva je nielen regulovať spoločenské vzťahy, ale účelom práva je taktiež aj zaistenie stability, jednak pre zachovanie spoločnosti ako celku, ale aj jej jednotlivých členov. V tomto smere G. Radbruch právo chápal ako „riešenie konfliktov.“<sup>7</sup> Účel práva videl G. Radbruch v troch prvkoch : všeobecné blaho, spravodlivosť a právnu istotu.<sup>8</sup> Podľa R. Iheringa „cieľom práva je pokoj, prostriedkom na jeho dosiahnutie je boj“<sup>9</sup>.

Pri hľadaní účelu práva môžeme hovoriť o účele práva, ktorý je spojený s historickým zákonodarcom, teda aký cieľ vydaním právnej normy zákonodarca sledoval. Prostriedkom dosiahnutia tohto cieľa je vydaná právna norma. V tomto prípade ide o subjektívno teleologický výklad. Cieľ, ktorý právnou normou sledoval zákonodarca, môžeme zistiť jednak z autentických textov týkajúcich sa prijímania právnej normy (t. j. týkajúcich sa rozpravy o právnej norme, dôvodovej správy), ale aj zo spoločenských podmienok, za ktorých bola interpretovaná právna norma prijatá.

---

<sup>4</sup> IHERING, R., Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. (1864), opätovne publikované Geist des Rechts, Eine Auswahl aus seinen Schriften, Hrsg. F. Buchwald, Bremen, 1965, s.79-80, citované podľa HOLLÄNDER, P., Filosofie práva, Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2006, str. 75

<sup>5</sup> IHERING, R., Zweck im Recht, Bd. I, 4. Auf., Leipzig 1904, s.V, 345, citované podľa BRÖSTL, A., Dejiny politického a právneho myslenia, Bratislava: IURA EDITION, 1. vydanie, 1999, s. 181

<sup>6</sup> MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha: C.H.BECK, 2010, s. 160

<sup>7</sup> Bližšie pozri HOLLÄNDER, P., Filosofie práva, Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2006, s. 81

<sup>8</sup> Tamtiež, str. 81

<sup>9</sup> IHERING, R., Kampf um Recht, z českého prekladu: Ihering, R., Boj za právo, Praha, 1897, s. 13, citované podľa HOLLÄNDER, P., Filosofie práva, Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2006, s. 74

Ak sa zaoberáme účelom, ktorý s ustanovením spája adresát právnej normy, ide o objektívno teleologický výklad. Vychádza sa pritom aj z postavenia daného ustanovenia príslušnej právnej normy v systéme práva. Oporu pre objektívny výklad a pre hľadanie účelu práva možno hľadať aj v myšlienke G. Radbrucha, že : „vôľa zákonodarcu nie je metódou výkladu, ale cieľom výkladu a výsledkom výkladu, výrazom pre apriórnu nutnosť systémovo nerozporného výkladu celého právneho poriadku. Je preto potrebné uviesť, ako vôľu zákonodarcu to, čo nikdy ako vedomá vôľa autora nebola uvedená, interpretér môže rozumieť zákonu lepšie, ako mu rozumel jeho autor, zákon môže byť múdrejší ako jeho autor – on práve musí byť múdrejší ako autor.“<sup>10</sup>

Pokiaľ z právnej normy vyplýva, len jeden jednoznačný účel, zistíme, ktorý výklad právnej normy smeruje k tomuto účelu. Čo však, ak vznikne situácia, že zisťovaním účelu právnej normy sa dospeje k zisteniu viacerých účelov? F. Bydlinský v prípade zistenia viacerých účelov právnej normy hovorí o kvalifikovanom teleologickom výklade, pričom je potrebné vybrať taký výklad, ktorý zohľadňuje všetky účely.<sup>11</sup> Zároveň v prípade, že sa tieto viaceré účely vzájomne vylučujú, a teda nie je možný výklad, ktorý by tieto účely spojil, potom môže nastať situácia, že interpretačný výsledok smeruje k týmto viacerým alternatívnym účelom alebo situáciám, ak rôzne účely vedú k rôznym výkladom. Tak je potrebné v spojení s ostatnými kritériami, ktorými sú aj právne princípy, vybrať účel, ktorý bude pre výklad právnej normy dôležitý. Výklad e ratione legis je označovaný ako argumentácia úmyslom zákonodarcu a inde je toto označenie používané pre objektívno teleologický výklad.<sup>12</sup>

### 3 ZLOŽITÉ PRÍPADY

Teleologický výklad je radený k nadštandardným výkladovým metódam. C. von Savigny teleologický výklad ako druh výkladu výslovne neuvádza, ale ako druhy výkladu rozlišuje : jazykový, logický, systematický a historický. V prípade nejasností a neurčitých výrazov v práve je však preňho teleologický výklad pomocným prostriedkom hľadania zmyslu zákona a „vnútornej hodnoty výsledku výkladu.“<sup>13</sup>

Z postavenia teleologického výkladu ako neštandardnej výkladovej metódy vyplýva, že v prvom rade vychádzame pri interpretácii právnej normy z jej jazykovej (gramatickej) konštrukcie. Právny jazyk však obsahuje viacero pojmov, ktoré sú neurčité, nejasné pre jej adresáta, a tak len prostredníctvom jazykového výkladu nemožno zistiť skutočný význam právnej normy. Prípady, pri ktorých pri interpretačnom stanovisku nemáme pochybnosti, možno nazvať jednoduchými. Tieto prípady nie sú pre teleologický výklad tak zaujímavé ako obtiažné (zložité) prípady, keď sa pomocou jazykových prostriedkov nedá zistiť význam právnej normy.

Čo sú to teda zložité prípady? Pre označenie za zložitý prípad nie je podstatné, aký stupeň právnej sily má interpretovaná právna norma. Dôležité je to, či je možné zistiť zmysel právnej normy prostredníctvom jazykového, logického a systematického výkladu. Ak sa takýmto postupom nedá určiť jednoznačný interpretačný záver, ide o zložitý prípad a potom je

---

<sup>10</sup> RADBRUCH, G., Rechtsphilosophie, Studienaufgabe, 2. Aufl., R.Dreier, S.Paulson, Heidelberg, 2003, s. 107, citované podľa HOLLÄNDER, P., Philosophie práva, Plzeň: Aleš Čeňek, s.r.o., 2006, s.85

<sup>11</sup> Bližšie pozri MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha: C.H.BECK, 2010, s. 163

<sup>12</sup> Tamtiež, s. 118

<sup>13</sup> Bližšie pozri HOLLÄNDER, P., Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003, s. 26

potrebné právnú normu interpretovať za použitia historickej, teleologickej a komparatívnej metódy.<sup>14</sup>

V niektorých dielach sa za zložité prípady považujú prípady, keď dochádza k presvedčeniu o nevhodnom, prípadne nedostatočnom riešení, ktoré vyplýva zo zákona.<sup>15</sup> Hard tvrdí, že ak nejde o jednoduchý prípad, potom orgán aplikujúci právo musí vždy použiť istú mieru uváženia.<sup>16</sup>

Zložité prípad možno teda vyvodzovať zo skutočností, že norma obsahuje neurčitý právny pojem, ktorý sa zdá, vo vzťahu ku konkrétnej skutočnosti nejednoznačný a s použitím jazykovo-gramatických prostriedkov sa význam právnej normy nedá vôbec odvodiť. „Neurčité právne pojmy sú však ustálenou súčasťou právneho poriadku. Ich prítomnosť v právnom systéme je však v rozpore s požiadavkou jednoznačnej a zrozumiteľnej právnej úpravy.“<sup>17</sup>

V angloamerickej právnej teórii, sú za obtiažné prípady považované také „, ktoré predstavujú skutočný argumentačný problém o správnom výklade práva, ktorý nemôže byť riešený odkazom na jednoznačné ustanovenie.“<sup>18</sup>

Od nejasných a neurčitých pojmov v právnej norme je potrebné odlíšiť všeobecnosť pojmov, ktorá je v právnom jazyku v určitom rozsahu potrebná, nakoľko všeobecnosť je základným znakom právnej normy. Všeobecnosť znamená, že sa nevzťahuje na jeden konkrétny prípad, ale na neurčitý počet prípadov rovnakého druhu.<sup>19</sup>

Nejasnosti, ktoré vyplývajú z jazykového výkladu právnej normy, možno vyriešiť prostredníctvom zisťovania účelu právnej normy. Ako už bolo uvedené, môžeme rozlíšiť subjektívno teleologický a objektívno teleologický výklad. Subjektívno teleologický výklad sa niekedy označuje aj ako historicko teleologický výklad, keďže pri subjektívnom teleologickom výklade zisťujeme účel, ktorý chcel zákonodarca vydaním právnej normy dosiahnuť. Podstatnou náležitosťou pri využití tejto výkladovej metódy je teda zistenie stavu, ktorý zákonodarca touto právnou normou plánoval navodiť a príslušné interpretované ustanovenie je tak prostriedkom pre dosiahnutie tohto plánovaného stavu. Pritom je potrebné vychádzať z predpokladu, že zákonodarca použil spôsobilé prostriedky pre dosiahnutie predpokladaného účelu.

Pri objektívnom teleologickom výklade vychádzame zo základnej požiadavky týkajúcej sa právneho systému, a to princípu bezrozpornosti, jednak právnych noriem a taktiež „bezrozpornosti hodnotových rozhodnutí zákonodarca.“<sup>20</sup> Pre tento poddruh teleologického výkladu teda nie je tak dôležitý účel, ktorý danou právnou normou chcel docieľiť

---

<sup>14</sup> Bližšie pozri GERLOCH, A., MARŠÁLEK, P., Problémy interpretace a argumentace, Praha: Eurolex bohemia, 2009, s. 26

<sup>15</sup> Bližšie pozri GERLOCH, A., TOMÁŠEK, M. et al., Nové jevy v právu na počátku 21. století II., Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva, Praha: Karolinum, 2010, s. 26

<sup>16</sup> Bližšie pozri DORKOVÁ, M., Význam teleologického výkladu a jeho vzt'ah k d'alším výkladovým metodám, Historia et theoria iuris, 3, 2011, č. 5, s. 22

<sup>17</sup> SURMAJOVÁ Ž., BALOG B., Neurčité právne pojmy, Justičná revue, 63, 2011, č. 11, s. 1447

<sup>18</sup> KÜHN, Z., Aplikace práva v zložitých případech, k úloze právních principů v judikatuře, Praha: Karolinum, 2002, s. 42

<sup>19</sup> Bližšie pozri SURMAJOVÁ Ž., BALOG B., Neurčité právne pojmy, Justičná revue, 63, 2011, č. 11, s. 1447

<sup>20</sup> MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha: C.H.BECK, 2010, s. 152

zákonodarca, ale aký účel právnej normy môže odvodiť adresát spolu s rešpektovaním platného právneho poriadku a existujúcich spoločenských podmienok.

P. Holländer k prípadnému konfliktu medzi subjektívnym a objektívnym teleologickým výkladom, s poukazom na rozhodnutia Ústavného súdu Českej republiky, uvádza, že súd priznal prioritu výkladu objektívnemu.<sup>21</sup> Legitimačným dôvodom objektívno teleologického výkladu je aj skutočnosť, že normotvorná činnosť je činnosťou hľadania nástrojov dosiahnutia určitého, stanoveného účelu. Interpretácia je tak činnosťou hľadania interpretačného výsledku, ktorý je prostriedkom sledovaného účelu.<sup>22</sup> Objektívno teleologický výklad je spôsobilý dosiahnuť kľúčové interpretačné výsledky a jeho používanie dopĺňa účel zákona a vôľu zákonodarcu.<sup>23</sup>

Existujú aj názory, ktoré sú proti teleologickému výkladu a jeho uprednostneniu pred gramatickým. Argumentácie sa týkajú tvrdení o možnosti prispôsobovania si príslušnej právnej normy sudcom. V literatúre sú však aj názory, ktoré o teleologickom výklade uvádzajú, že má ako svoj „nadradený cieľ predídenie vecne nesprávnym a vo svojom závere nespravodlivým výsledkom“.<sup>24</sup>

#### **4 TELEOLOGICKÝ VÝKLAD V ROZHODNUTIACH ÚSTAVNÝCH SÚDOV**

Aj keď je teleologický výklad radený k podporným výkladovým metódam, v prípade zložitých prípadov a použitých nejasných pojmov, je prostriedkom pre zistenie jednoznačného interpretačného stanoviska, ktoré nie je možné zistiť z jazykového znenia právnej normy priamo, len na základe gramatickej skladby vety.

V judikatúre niektorých ústavných súdov štátov Európy bolo priznané teleologickému výkladu (vo vzťahu k ústavnému právu), dokonca prednostné miesto pred výkladom jazykovým. Túto prioritu možno vzťahovať aj na iné odvetvia práva.

Spolkový Ústavný súd Švajčiarska vo vzťahu k tendenciám o prioritě objektívno teleologického výkladu uviedol: „Sudca sa musí usilovať o to, aby bola norma aplikovaná tým spôsobom, ktorý najviac zodpovedá súčasným okolnostiam a názorom. Často dochádza k tomu, že je potrebné upustiť od výkladu, ktorý bol v čase vzniku zákona opodstatnený, avšak vzhľadom na zmenu pomerov a vývoj názorov už nie je tento výklad udržateľný.“<sup>25</sup> Ak nastane situácia, že sa účel zákona javí ako rozporný s gramatickým znením právnej normy, ústavný súd vo vzťahu k takejto situácii v rozhodnutí ďalej uviedol, že: „sudca nie je absolútne viazaný doslovným znením zákonného ustanovenia, ale sa môže a musí od neho

---

<sup>21</sup>Bližšie pozri HOLLÄNDER, P., Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha : Linde, 2003, s. 32

<sup>22</sup> Bližšie pozri MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha: C.H.BECK, 2010, s. 159

<sup>23</sup> Bližšie pozri: DORKOVÁ, M., Význam teleologického výkladu a jeho vzťah k ďalším výkladovým metódam, Historia et theoria iuris, 3, 2011, č. 5, s. 29

<sup>24</sup>VEČEŘA, M., GERLOCH, A., SCHLOSSER, H., BERAN, K., RUDENKO, S., Teória práva, Bratislava:Poradca podnikateľa, spol. s r.o. v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva, 2007, s.104

<sup>25</sup> Rozhodnutie Švajčiarskeho Ústavného súdu BGE 125 II 177 (179), citované podľa HOLLÄNDER, P., Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003, s. 28

odchýliť v prípade, keď to vyžaduje zo závažných dôvodov účel zákona, história jeho vzniku, alebo systematické súvislosti.“<sup>26</sup>

Aj v SRN bolo Spolkovým ústavným súdom konštatované vo vzťahu k teleologickému a jazykovému výkladu, nasledovné stanovisko : „Sudca sa nemusí ..... zastaviť pri doslovnom znení normy. Viazanosť zákonom ..... neznamená viazanosť písmenami spolu s nutnosťou doslovného výkladu, ale znamená väzbu, na zmysel a účel zákona.“<sup>27</sup>

V judikatúre Ústavného súdu Českej republiky sa taktiež stretávame s argumentáciou o účele a zmysle právnej normy. Ústavný súd Českej republiky v stanovisku Pl. ÚS – st. 1/96 zo dňa 21.5.1996 vyslovil názor o viazanosti sudcu nielen bezpodmienečne doslovným znením právnej normy a jej doslovným výkladom, ale vyslovil aj viazanosť sudcu zmyslom a účelom právnej normy. V tomto smere však uviedol aj podmienky, ktoré by mali zabrániť ľubovôli pri aplikácii práva. V stanovisku Pl. ÚS – st. 1/96 zo dňa 21.5.1996 Ústavný súd Českej republiky konštatoval: „každá právna norma má svoj zmysel a účel, jeho rekonštrukcia je však spätá s radou neistôt. Zmysel a účel zákona možno dôvodiť z autentických textov, ďalej z argumentácie, prednesenej pri rozprave pri prijímaní zákona. Zmysel a účel zákona možno ďalej odvodiť z prameňov práva.“ Pri zisťovaní účelu právnej normy teleologickým výkladom sa interpret nevyhne aj vlastným predstávám. Ústavný súd zároveň pri zisťovaní účelu právnej normy určil aj splnenie určitých podmienok. A síce : „v prípade aplikácie právneho ustanovenia je nutné prvotne vychádzať z jeho doslovného znenia. Až za podmienky nejasného a nezrozumiteľného doslovného znenia, ako aj v prípade rozporu doslovného znenia daného ustanovenia s jeho zmyslom a účelom, o ktorých jednoznačnosti a výlučnosti niet akýchkoľvek pochybností, možno uprednostniť výklad e ratione legis pred jazykovým výkladom.“<sup>28</sup> Zo stanoviska Ústavného súdu Českej republiky - Pl. ÚS st. 1/96 zo dňa 21.5.1996 jednoznačne vyplýva dôležité postavenie teleologického výkladu a jeho vzťah k jazykovému výkladu.

Ústavný súd Slovenskej republiky sa teleologickým výkladom, účelom a zmyslom právnej normy pri výklade práva zaoberal v spojení s ústavnokonformným výkladom podľa čl. 152 ods. 4 Ústavy. V jeho uznesení sp. zn. IV ÚS 123/08 zo dňa 10.04.2008 sa uvádza: „Výklad legislatívneho textu právnej normy a jeho uplatnenie musí byť v súlade s Ústavou a Ústavný súd iba posudzuje, či príslušný výklad právnej normy aplikovanej v konkrétnych okolnostiach prípadu je ústavne akceptovaný alebo či nie je popretím jej účelu, podstaty a zmyslu.“ V odôvodnení uvedeného rozhodnutia ďalej Ústavný súd Slovenskej republiky uvádza : „Ústavný súd pripomína základnú aplikačnú a výkladovú líniu, podľa ktorej všeobecný súd má pri aplikácii právnej normy vychádzať z racionálnej argumentácie, ktorá vylučuje akúkoľvek ľubovôľu vo výklade a súčasne má zabezpečiť účel a zmysel právnej normy so zreteľom na jej miesto v určitom systéme alebo podsystéme právnych noriem.“

## 5 VZŤAH TELEOLOGICKÉHO A JAZYKOVÉHO VÝKLADU

Teleologickú metódu výkladu práva zaraďujú teoretici k pomocným výkladovým metódam a jazykový výklad k základným metodologickým postupom výkladu práva. Jazykovým výkladom prostredníctvom jazykovej analýzy slovného znenia právnej vety objasníme

<sup>26</sup> Rozhodnutie Švajčiarskeho Ústavného súdu BGE 125 II 177 (179), citované podľa HOLLÄNDER, P., Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003, s. 29

<sup>27</sup> Rozhodnutie Ústavného súdu SRN : BVerfGE, 35,262 a BVerfGE 48, 246, citované podľa HOLLÄNDER, P.: Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003, s. 29

<sup>28</sup> Stanovisko Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS – st. 1/96 zo dňa 21.5.1996

význam právnej vety. „Každý výklad musí začínať stanovením východiskového slovného znenia.“<sup>29</sup> V praxi často dochádza k nejednoznačným slovným významom, nakoľko v právnej norme sú použité neurčité pojmy a vždy nie je možné ozrejmiť zmysel právnej normy len prostredníctvom gramatického výkladu slov. „Ak právny predpis obsahuje pojem, výraz, ktorý nie je z jazykového hľadiska vo vzťahu ku konkrétnej skutočnosti jednoznačný, nedá sa z neho jazykovými prostriedkami vôbec odvodiť pravidlo, ktoré by bolo spôsobilé subsumpcie.“<sup>30</sup> Osoba aplikujúca právo však v prípade nejasného jazykového významu právnej normy, nemôže o prípadnom spore nerozhodnúť, keďže nie je jasné ako má právnou normu použiť, respektíve, nie je jasné, či ju má použiť. V zmysle zásady denegatio iustitiae, podľa ktorej sudca musí rozhodnúť, je teda v prípade nejasného prípadne neurčitého jazykového doslovného výkladu právnej normy, potrebné objasniť zmysel a účel právnej normy.

V prípade neurčitých a nejasných výrazov „jazykový výklad však sám o sebe nemôže viesť ku konečnému interpretačnému záveru. Vždy je potrebné aspoň urobiť záver o možnosti analógie, či teleologickej redukcie, keďže k nemu môžeme dospieť pre jeho jednoznačnosť aj intuitívne.“<sup>31</sup>

Ústavný súd Českej republiky nálezom Pl. US 33/97 zo dňa 17.12.1997 (riešil výklad Ústavy) posilňuje pozíciu teleologického výkladu, nakoľko uviedol, že „jazykový výklad je prvým približovaním sa k aplikovanej právnej norme, je východiskom k objasneniu jej účelu a zmyslu, avšak k tomuto postupu slúžia aj iné postupy ako logický, systematický výklad a výklad e ratione legis.“

Dôležitú úlohu teleologickému výkladu priznal Spolkový súd Švajčiarska, ktorý vo svojom rozhodnutí, sudcovi určil možnosť aplikovať právnou normu prispôbenú súčasným okolnostiam a zároveň umožnil odklonenie sa od doslovného výkladu práva v prípade, ak je tento už prekonaný v dôsledku zmeny pomerov. (BGE 105Ib 60 E. 5a).<sup>32</sup>

K vzťahu jazykového výkladu právnej normy a teleologického výkladu sa Ústavný súd Slovenskej republiky vyslovil v náleze III ÚS 341/07 zo dňa 1.7.2008. V odôvodnení k aplikácii a výkladu právnej normy v tomto náleze Ústavný súd uviedol: „Nevyhnutnou súčasťou rozhodovacej činnosti súdov zahrňujúcej aplikáciu abstraktných právnych noriem na konkrétne oblasti individuálnych prípadov je zisťovanie obsahu a zmyslu právnej normy uplatňovaním jednotlivých metód právneho výkladu. Ide vždy o metodologický postup, v rámci ktorého nemá žiadna z výkladových metód absolútnu prednosť, pričom jednotlivé uplatnené metódy by sa mali navzájom dopĺňať a viesť k zrozumiteľnému a racionálne zdôvodnenému vysvetleniu textu právneho predpisu.“ Ústavný súd pre zistenie správneho zmyslu právnej normy považuje za dôležité zistenie účelu právnej normy. V tomto rozhodnutí Ústavný súd uvádza taktiež možnosť súdu aplikujúceho právo, odchytiť sa od slovného znenia právnej normy „pri výklade pri aplikácii ustanovení právnych predpisov je nepochybne potrebné vychádzať prvotne z ich doslovného znenia. Súd však nie je doslovným znením zákonného ustanovenia viazaný absolútne. Môže ba dokonca sa musí od neho odchytiť v prípade, keď to zo závažných dôvodov vyžaduje účel zákona, systematická súvislosť alebo

<sup>29</sup> VEČEŘA, M., GERLOCH, A., SCHLOSSER, H., BERAN, K., RUDENKO, S., Teória práva, Bratislava: Poradca podnikateľa, spol. s r.o. v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva, 2007, s. 100

<sup>30</sup> MELZER, F., Metodologie nalézání práva, úvod do právní argumentace, Praha: C.H BECK, 2010, s. 102

<sup>31</sup> MELZER, F., Metodologie nalézání práva, úvod do právní argumentace, Praha: C.H BECK, 2010, s. 110

<sup>32</sup> Citované podľa HOLLÄNDER, P., Ústavněprávní argumentace, Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu, Praha: Linde, 2003, s. 26

požiadavka ústavne súladného výkladu zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov ( čl. 152 ods. 4 Ústavy).“

V náleze III ÚS 341/07 zo dňa 1.7.2008 Ústavný súd vyjadruje aj názor pre prioritu teleologického výkladu, keď zo závažných dôvodov nemožno použiť jazykový výklad, a to „v prípadoch nejasnosti alebo nezrozumiteľnosti znenia právneho predpisu alebo v prípade rozporu tohto znenia so zmyslom a účelom príslušného ustanovenia, o ktorých jednoznačnosti niet pochybnosti...“ Na takéto odôvodnenie sa Ústavný súd odvolal aj v náleze ÚS 72/2010 a k výkladu a aplikácii právnych predpisov uviedol, že súd musí prihliadať aj na zachovanie „princípu spravodlivosti a požiadavku materiálnej ochrany práv.“

Vzťah jazykového a teleologického výkladu by sme mohli zhrnúť nasledovne: v prípade jednoznačného slovného znenia právnej normy, keď pri interpretácii normatívnej právnej vety nedôjde k žiadnej pochybnosti o zmysle tejto právnej vety, je teda dôležitý a má prednosť doslovný, jazykový výklad. Ak však pri jazykovom výklade dôjde k nejasnostiam o význame právnej normy, je teda nevyhnutné zistiť účel právnej normy prostredníctvom teleologického výkladu, aby došlo k správne použitiu, aplikácii právnej normy. Túto skutočnosť potvrdzuje aj Ústavný súd Českej republiky, ktorý pre prípad nejasností o použití výkladovej metódy uviedol, že v prípade, ak dochádza k sporu o výklad je potrebné určité ustanovenie riešiť z hľadiska účelu a zmyslu dotknutého ústavného inštitútu.<sup>33</sup>

V prípade vzájomnej konkurencie jazykového a teleologického výkladu existujú názory, ktoré žiadnu z výkladových metód nekladú na prioritné miesto a všetky metódy považujú za rovnako dôležité. L.Hanuš uvádza, že „objektívny teleologický výklad opierajúci sa o právnu úpravu komunikovaný účel, ktorý je z nej samotnej vyvoditeľný a týmto spôsobom odpútaný od subjektívneho zákonodarcu, je jazykovému, čo do jeho relevancie v rámci interpretačných úvah, na roveň.“<sup>34</sup> Ako protiklad názorom o prioritne teleologického výkladu, je v teórii teleologického výkladu vyčítané, že prostredníctvom teleologického výkladu sudca aplikujúci právnu normu môže uprednostniť vlastné hodnotové závery. V tomto prípade, by sa však už nemohlo hovoriť o použití teleologickej výkladovej metódy pre správnu aplikáciu práva, ale svedčalo by to, o jej zneužití.<sup>35</sup>

A. Gerloch patrí k zástupcom názorov o prednosti teleologického výkladu pred výkladom jazykovým, nakoľko len jazykovým výkladom možno dôjsť k pochybnostiam o obsahu právnej normy. Teleologickým výkladom sa možno vyhnúť kvalifikovaným pochybnostiam, keďže pri teleologickom výklade sa zohľadňuje aj materiálny obsah normatívneho okolia v horizontálnej aj vertikálnej rovine.<sup>36</sup>

## 6 VZŤAH TELEOLOGICKÉHO A HISTORICKÉHO VÝKLADU

Prostredníctvom historického výkladu môžeme vykladať právnu normu v spojení s myšlienkovými postupmi historického zákonodarcu, pričom sa môžeme zamerať na historicky subjektívny výkladový cieľ. „Ide tak o zistenie skutočnej vôle zákonodarcu bez

<sup>33</sup> Bližšie pozri nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS 33/97 zo dňa 17.12.1997

<sup>34</sup> HANUŠ, L., Ke zmyslu a účelu práva z pohľadu interpretácie právnych predpisů: argumentace teleologickým výkladem ( vázanosti soudce zákonem ), Právní obzor, 92, 2009, č. 2, s. 112

<sup>35</sup> Bližšie pozri MELZER, F., Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace, Praha :C.H.BECK, 2010, s. 154

<sup>36</sup> Bližšie pozri :GERLOCH, A., K metodám interpretace a argumentace v judikatuře Ústavního soudu České republiky, Zborník z konferencie Zjednocovanie a vývoj judikatúry ústavných súdov, Levoča, 2000, s. 51-62

ohľadu na to, do akej miery sa mu táto vôľa podarila v jeho texte vyjadriť.“<sup>37</sup> V prípade zamerania sa na historicko - objektívny výkladový cieľ taktiež skúmame historickú vôľu zákonodarcu, avšak so zameraním na to, akú vôľu z objektívnych hľadísk možno z právnej normy vyvodzovať v kontexte s objektívnym právom. Aj keď je základná štvorčlenná skupina výkladových metód vo výkladovom kanóne rozšírená už na 7 výkladových kritérií, je historická metóda výkladu práva podobne ako teleologická radená k pomocným postupom zisťovania výkladu práva.<sup>38</sup>

Pri historickej interpretácii právnej normy je potrebné získať informácie týkajúce sa právnej normy v čase jej prijatia z dôvodovej správy, ale aj z materiálov týkajúcich sa parlamentnej rozpravy o prijímanej norme.

Prostredníctvom teleologického výkladu nejasných pojmov, možno účel prispôbiť vývoju spoločenských podmienok. „Je významným spôsobom prepojený s výkladom systematickým, ako aj výkladom historickým.“<sup>39</sup> Zmena spoločenských podmienok teda nemusí bezprostredne viesť k zmene právnej normy, ale pomocou spojenia jednotlivých druhov výkladu právnej normy, v právom dovolených hraniciach, možno túto právnu normu prispôbiť. „Výklad historický vrátane výkladu „e ratione legis“ môže slúžiť pri zisťovaní významu právnej normy len ako výklad pomocný, ktorý je potrebné konfrontovať s výkladom prostredníctvom ostatných interpretačných metód.“<sup>40</sup>

Podľa slov rímskeho právnika Celsusa : „Poznať zákony, neznamená poznať a pamätať si ich slová, ale poznať ich zmysel a silu ich pôsobenia.“<sup>41</sup> Výkladom vo všeobecnosti rozumieme priradovanie významu znakom. Interpretácia sa uskutočňuje pomocnými prostriedkami výkladu – metódami. Jednotlivé metódy by sa nemali používať izolovane a oddelene od ostatných, ale vo vzájomnej spojitosti, pričom nie je stanovené poradie pre použitie jednotlivých metód. „Všetky metódy výkladu tvoria súčasť plynulého myšlienkového procesu a mali by sa vzájomne dopĺňať, aby sa dospelo k jednoznačnému interpretačnému stanovisku.“<sup>42</sup>

Teleologický výklad ako jeden z druhov výkladu práva v spojení s inými výkladovými metódami prispieva k správne a racionálne použitiu aplikovanej právnej normy.

## Použitá literatúra

1. BRÖSTL, A. *Dejiny politického a právneho myslenia*, 1. Vydanie, Bratislava: IURA EDITION, 1999, 299 s, ISBN 80-88715-39-3
2. DORKOVÁ, M. *Význam teleologického výkladu a jeho vzťah k ďalším výkladovým metódam*, *Historia et Theoria iuris*, 3, 2011, č. 5, ISBN 1338-0133

<sup>37</sup> MELZER, F., *Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace*, Praha: C.H.BECK, 2010, str. 82

<sup>38</sup> Bližšie pozri: VEČEŘA, M., GERLOCH, A., SCHLOSSER, H., BERAN, K., RUDENKO, S., *Teória práva*, Bratislava: Poradca podnikateľa, spol. s r.o. v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva, 2007, s. 99

<sup>39</sup> DORKOVÁ, M., *Význam teleologického výkladu a jeho vzťah k ďalším výkladovým metódam*, *Historia et theoria iuris*, č. 5/2011, ročník 3, s. 21

<sup>40</sup> KNAPP, V., *Teórie práva*, Praha: C.H. BECK, 1995, s171

<sup>41</sup> CELSUS, P.I., *Digesta seu Pandectae* 1,3,17, citované podľa HANUŠ, L., *Ke zmyslu a účelu práva z pohľadu interpretácie právnych predpisů: argumentace teleologickým výkladem ( vázanosti soudece zákonem )*, *Právní obzor*, 92, 2009, č. 2, s. 97

<sup>42</sup> OTTOVÁ, E. : *Teória práva*, Šamorín: Heuréka 2006,s. 291



3. GERLOCH, A. *K metodám interpretace a argumentace v judikatuře Ústavního soudu České republiky*, Zborník z konferencie Zjednocovanie a vývoj judikatúry ústavných súdov, Levoča, 2000, 139 s, ISBN 8096739662
4. GERLOCH, A. *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*, Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky, 1. vydání, Praha : EUROLEX BOHEMIA s.r.o., 2003, 209s, ISBN 80-86432-12-2
5. GERLOCH, A., TOMÁŠEK, M. et al. *Nové jevy v právu na počátku 21. století II., Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*, Univerzita Karlova v Praze, Praha: Karolinum, 2010, 367 s, ISBN 978-80-246-1742-8
6. HANUŠ, L. *Ke zmyslu a účelu práva z pohľadu interpretace právních předpisů: argumentace teleologickým výkladem ( vázanosti soudce zákonem )*, Právní obzor, 92, 2009, č. 2
7. HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*, Plzeň: Aleš Ceněk, s.r.o., 2006, 303s, ISBN 80-86898-96-2
8. HOLLÄNDER, P. *Ústavněprávní argumentace, ohlédnutí po deseti letech ústavního soudu*, Praha: Linde, 2003, 104s, ISBN 8086131378
9. KNAPP, V. *Teorie práva*, Praha: C.H.BECK, 1995, 247 s, ISBN 80-7179-028-1
10. KÜHN, Z. *Aplikace práva v složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*, Praha: Karolinum, 2002, 419 s, ISBN 80-246-0483-3
11. MELZER, F. *Metodologie nalézání práva, Úvod do právní argumentace*, 1. vydanie, 2010, Praha: C.H.BECK, 250 s, ISBN 978-80-7400-149-9
12. OTTOVÁ, E. *Teória práva*, 2. vydanie, Šamorín: Heuréka, 2006, 306 s, ISBN 8089122-37-x
13. SURMAJOVÁ, Ž., BALOG, B. *Neurčité právne pojmy*, Justičná revue, 62, 2011, č. 11
14. VEČEŘA, M., GERLOCH, A., SCHLOSSER, H., BERAN, K., RUDENKO, S. : *Teória práva*, Bratislava: Poradca podnikateľa, v spolupráci s Bratislavskou vysokou školou práva, 2007, 330 s, ISBN 978-80-88931-1-74-4

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Gabriela Dubová

Okresný súd Humenné

Laborecká 17, 066 34 Humenné

Tel: 0903642360

email: gabriela.dubova@justice.sk

# POJĘCIA PARADYGMATU I NATURY LUDZKIEJ NA GRUNCIE NAUKI PRAWA

## CONCEPTS OF PARADIGM AND HUMAN NATURE SET AGAINST THE BACKCLOTH OF THE SCIENCE OF LAW

*Wojciech Ciszewski*

### **Abstrakt**

Celem niniejszego artykułu jest prześledzenie warunków konceptualnego współlistnienia na gruncie nauki prawniczych dwóch narzędzi pojęciowych *zapożyczonych* do dyskursu prawnego z innych dziedzin, tj. pochodzącego z nauk przyrodniczych sformułowania *paradygmatu* oraz filozoficzno-metafizycznego pojęcia *natury ludzkiej*. W pierwszej części artykułu wskażę na historyczne źródła znaczenia obu pojęć. W drugiej części dokonam rekonstrukcji rozumienia obu pojęć na gruncie nauki prawa. Będę opierał się, przede wszystkim, na tekstach prawniczych korzystając także pomocniczo z historycznych uwag przywołanych w części pierwszej. W trzeciej części wskażę w jaki sposób korespondują ze sobą zrekonstruowane pojęcia oraz jakie problemy mogą ujawnić się przy próbie ich zestawienia.

**Keywords:** *paradygmat, natura ludzka, filozofia prawa*

### **Abstract**

The main aim of the paper to analyze the meaning of two concepts crucial for contemporary philosophy and theory of law: *paradigm* and *human nature*. Both concepts were originally elaborated not in the area of law, but they were derived from other fields of inquiry: natural sciences (the concept of paradigm) and, on the other hand, political philosophy and metaphysics (the concept of human nature). Firstly, I will indicate the historical origins of both concepts. Secondly, I will reconstruct their meaning in the legal discourse. Thirdly, I will indicate how both concepts correspond with each other and what problems emerge in connection with this combination of terms.

**Key words:** *paradigm, human nature, philosophy of law*

### **1. WSTĘP**

Powiązanie ze sobą dwóch pojęć składających się na tytuł niniejszego artykułu: *paradygmatu* i *natury ludzkiej* w jednym ciągłym zestawieniu może sprawiać wrażenie nieco zaskakującego, ale jednocześnie inspirującego intelektualnie. Oba pojęcia pojawiają się współcześnie w prawniczym dyskursie naukowym, choć pierwsze z nich zdecydowanie częściej występuje w rozważaniach teoretyczno-prawnych, natomiast drugie bliżej koresponduje z zagadnieniami z zakresu filozofii prawa. Najbardziej interesującą i różniącą je cechą jest jednak to, że wywodzą się z radykalnie odmiennych tradycji intelektualnych. Pojęcie *paradygmatu* zostało bowiem wypracowane przez filozofię nauki jako mające zastosowanie do opisu rozwoju nauk przyrodniczych, natomiast *natura ludzka* jest tradycyjnym terminem od dawna funkcjonującym na gruncie filozofii społecznej oraz metafizyki. Między nimi występuje więc wyraźne napięcie, którego prześledzenie na gruncie prawnym będzie stanowiło oś niniejszego artykułu. Celem jest udzielenie odpowiedzi na

pytanie o możliwość współwystępowania w dyskursie prawniczym treści jakie niosą ze sobą te dwie kategorie.

## 2. POJĘCIA NATURA LUDZKA I PARADYGMAT

*Natura ludzka* jest terminem równie wiekowym jak cała historia filozofii społecznej. Jej istnienie można wywodzić od Arystotelesa, choć grecki filozof sam tego sformułowania nie używał. Pojęcie natury i prawa natury w kontekście człowieka rozumiał on jako dążenie do realizacji swojego przeznaczenia, doskonałości moralnej możliwej do osiągnięcia jedynie we wspólnocie politycznej<sup>1</sup>. Kategorie Stagiryty zakorzenione były w znacznym stopniu w przyjętej przez niego metafizyce. Arystotelesowskie postrzeganie człowieka jako *zoon politikon* w duchu metafizyki rozwijał również w średniowieczu św. Tomasz z Akwinu.

Pojęcie natury ludzkiej największą *popularnością* cieszyło się w okresie nowożytności, kiedy to stało się terminem organizującym całą debatę w ramach filozofii politycznej i etyki, nie tracąc przy tym swoich metafizycznych konotacji<sup>2</sup>. Wszystkie najważniejsze teorie społeczne, które pojawiły się w tamtym czasie, odwoływały się do tej kategorii (między innymi T. Hobbes, J. Locke, D. Hume, B. Spinoza czy I. Kant). W tym samym czasie doszło również do wyraźnego powiązania koncepcji natury ludzkiej z realizowanym przez państwo systemem prawa stanowionego. Z treści, w jaką poszczególni filozofowie wyposażali to pojęcie, wynikały określone dyrektywy formułowane pod adresem prawodawcy. Do dziś *natura ludzka* pozostaje pojęciem fundamentalnym dla dyskursu filozofii politycznej; współcześnie toczy się spory wokół natury ludzkiej o bardzo szerokim zasięgu i znaczeniu (jako przykład można wskazać choćby na spór z końca XX wieku między liberałami a komunitarianami o stosunek jednostki do wspólnoty<sup>3</sup>).

Zagadnienie natury ludzkiej stanowi centralny element debaty o jednostce, jej prawach i zobowiązaniach wobec państwa i społeczeństwa. M. Król podsumowując tradycję rozważań na temat natury ludzkiej wskazał, że *nie można zbudować odpowiedniego społeczeństwa, nie wiedząc, czego ludzie oczekują i co wynika z ich natury. Innymi słowy, koncepcja natury ludzkiej pojawia się jako logiczny wymóg, a nie jako obserwacja empiryczna*<sup>4</sup>. Filozofowie polityczni poszukiwali jakiegoś punktu wyjścia, *aksjomatu* rozważań i odwoływali się do cech człowieka, które klasyfikowali jako esencjonalne. Według Króla wspólnym rysem większości koncepcji natury ludzkiej jest jej niezmienność. *Cokolwiek oznacza sformułowanie natura ludzka, jeżeli w ogóle o niej mówimy, to domniemywamy, że jest ona fundamentalnie niezmienna*<sup>5</sup>. Jak zaznacza autor nie kwestionuje on zmienności człowieka na przestrzeni czasu, a jedynie stwierdza *istnienie wielu cech człowieka, które są niezmienne*<sup>6</sup>. W tej cesze manifestuje się celowość i użyteczność wprowadzania pojęcia do dyskursu. Jeżeli ma ono być przydatne jako uniwersalna podstawa porządku prawnego i instytucji państwa, to musi zostać *oczyszczone* z przygodności i czasowości, a w ten sposób - zawierać w sobie potencjał uniwersalności. Współcześnie pojęcie natury ludzkiej znajduje naturalne zastosowanie na gruncie nauk społecznych i humanistycznych, takich jak: socjologia, filozofia, psychologia czy ekonomia.

---

<sup>1</sup> Arystoteles, *Polityka*, PWN, Warszawa 1964; Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, PWN, Warszawa 1982.

<sup>2</sup> sformułowanie odnosi się raczej do filozofii Kanta, Spinozy, czy Locke'a, w mniejszym stopniu dotyczy Hobbesa i Hume'a.

<sup>3</sup> z zakresu współczesnych rozważań można także przywołać prace: M. Oakshotta, J. Graya, L. Straussa, H. Arendt.

<sup>4</sup> Król M., *Filozofia polityczna*, Wydawnictwo Aureus, Kraków 2008, s. 96.

<sup>5</sup> Ibidem, s. 37.

<sup>6</sup> Ibidem, s. 97.

Odmienne przedstawia się genealogia oraz znaczenie drugiego kluczowego dla artykułu pojęcia, tj. *paradygmatu*. Po pierwsze, jest ono wytworem znacznie świeższej tradycji intelektualnej (druga połowa XX wieku)<sup>7</sup>, a po drugie, w założeniu jego autora, Thomasa S. Kuhna, ma zastosowanie do opisu rozwoju nauk przyrodniczych. Kuhn wprowadził termin paradygmat do słownika nauki w swojej pracy *Struktura rewolucji naukowych*<sup>8</sup> wydanej w 1962 roku. Autor dokonuje w swojej publikacji swoistego przewrotu kopernikańskiego w dziedzinie nauk przyrodniczych zrywając z dominującą w dyskursie koncepcją realizmu naukowego<sup>9</sup>. Kuhn sprzeciwił się więc przekonaniu, że celem i ambicją nauki jest odkrywanie klasycznie rozumianej prawdy oraz, że badacze są w stanie za pomocą jej metod i narzędzi poznać oraz opisać głęboką naturę rzeczywistości. W uproszczeniu można powiedzieć, że teorie i twierdzenia naukowe są według Kuhna jedynie poglądami wyznawanymi przez określoną społeczność naukową. Mają one przede wszystkim cel instrumentalny, a mianowicie umożliwienie twórczego rozwiązywania problemów jakie ujawniają się w ramach dyskursu naukowego wewnątrz samej wspólnoty.

Jednocześnie teorię Kuhna określa się mianem anty - kumulatywizmu<sup>10</sup>, czyli jako podważającą twierdzenie, że rozwój naukowy opiera się na ciągłym postępie, w ramach którego poszczególne osiągnięcia pokoleń składają się na linearny, jednostajny rozwój. Analizując dotychczasową historię nauki, Kuhn doszedł do wniosku, że jej dzieje są naznaczone tak głębokimi zmianami kluczowych pojęć i teorii, że można je nazwać rewolucjami. Teorie tryumfujące w wyniku takich rewolucji całkowicie kwestionują prawomocność i prawdziwość poprzednich, historycznych modeli, tak jak np. teoria geocentryczna podważyła całkowicie ustalenia i osiągnięcia naukowe dokonane na gruncie teorii heliocentrycznej.

Sedno Kuhnowskiej rewolucji naukowej manifestuje się w zjawisku *zmiany paradygmatu*<sup>11</sup>. Zmiany te dokonują się w obrębie dyskursu naukowego w efekcie kryzysów epistemologicznych dotyczących stare teorie, które nie są w stanie dłużej służyć jako baza intelektualna dla rozwiązywania nowych problemów. Rewolucje są więc zmianami obowiązującego słownika, ale nie ograniczają się jedynie do warstwy językowej, ponieważ dotyczą głęboko również treści samych teorii. Kuhn unika jednak wyraźnego zdefiniowania pojęcia paradygmatu, raczej charakteryzuje go w sposób opisowy oraz przez wskazywanie na przykłady. W jednym z fragmentów książki twierdzi, że paradygmat jest *zbiorem powtarzających się quasi-standardowych ilustracji rozmaitych teorii w ich pojęciowych, doświadczalnych i instrumentalnych zastosowaniach. (...) studiując je członkowie danej społeczności uczą się swojego zawodu*<sup>12</sup>. Z całą pewnością takie ujęcie nie wypełnia jednak całości treści z jaką Kuhn wiąże termin *paradygmat*.

Paradygmat jest dla Kuhna teorią lub też zbiorem teorii o fundamentalnym znaczeniu dla danej wspólnoty naukowej. Jego wartość polega na tym, że umożliwia rozwój nauki; tzw. *postęp*<sup>13</sup> zachodzi jedynie w obrębie danego paradygmatu. Paradygmaty organizują zarówno samą społeczność i dyscyplinę naukową, jak i dyskusję w jej obrębie. Charakterystyczny dla tego pojęcia jest fakt jego uznania i usankcjonowania poprzez powszechną zgodę określonej społeczności co do danego zbioru twierdzeń. Naukowcy prowadzą spory i mogą nie zgadzać

---

<sup>7</sup> choć samo słowo było znane już wcześniej, stosowane było jednak w odmiennych kontekstach. Przyjmuje się, że jako pierwszy tego terminu użył Platon w dialogu Tymajos.

<sup>8</sup> Kuhn T.S., *Struktura rewolucji naukowych*, Wydawnictwo Aletheia, Warszawa 2009.

<sup>9</sup> Grobler A., *Metodologia Nauk*, Wydawnictwo Aureus, Kraków 2008, s. 270 – 273.

<sup>10</sup> Kuhn T.S., *Struktura...*, s. 171

<sup>11</sup> Ibidem, s. 165.

<sup>12</sup> Ibidem, s. 85

<sup>13</sup> Ibidem, s. 279.

się co do wielu kwestii, jednak posiadają wspólną płaszczyznę porozumienia w postaci hołdowania tym samym paradygmatom.

### 3. PARADYGMAT I NATURA LUDZKA NA GRUNCIE NAUKI PRAWA

Powyższy skrótowy opis genealogii terminów *paradygmat* i *natura ludzka* miał na celu, przede wszystkim, wskazanie, że żadne z nich nie wyrosło na gruncie prawa. Jak już zasygnalizowano we wstępie: pierwsze odnosi się do nauk przyrodniczych, natomiast drugie historycznie pochodzi z filozofii społecznej i posiada silnie metafizyczne konotacje. Język prawniczy jedynie przyswoił sobie stosowanie tych sformułowań i zaadoptował na potrzeby własnych dysput. Poniżej odwołam się do niektórych kontekstów występowania tych pojęć.

Należy zauważyć, że pojęcie *paradygmat* funkcjonuje zarówno w ramach rozważań teoretyczno-prawnych, jak również w rozważaniach prowadzonych na gruncie dogmatyki prawa. To sprawia, że wielość kontekstów posługiwania się sformułowaniem niezwykle trudno jest uogólnić i usystematyzować. Analiza wybranej literatury i kontekstów, w jakich pojawiał się termin *paradygmat*, daje podstawy do stwierdzenia, że w dyskursie prawniczym to pojęcie funkcjonuje w nieco innym, szerszym znaczeniu niż to, które przypisywał mu Kuhn.

Często mianem paradygmatów bywają określane konkurujące w ramach danej dziedziny teorie (rozumiane jako pewne spójne systemy pojęciowe wychodzące od określonych założeń). Tak na przykład R. Barnett w tekście *Restitution: A New Paradigm of Criminal Justice*<sup>14</sup> swój postulat oparcia sprawiedliwości prawnie karnej na restytucji odszkodowawczej nazywa rewolucją i zmianą paradygmatu w stosunku do aktualnie dominującego (w jego opinii) rozumienia kary jako odpłaty sprawcy czynu. Przeciwstawia on swoją teorię - konkurencyjnej koncepcji kary, a spór między nimi podnosi do rangi rewolucji naukowej i zmiany paradygmatu<sup>15</sup>. Podobnie spór o teorię kary jako spór paradygmatów widzi również B. Stańdo Kawecka wskazując na istnienie pozostających w sporze paradygmatów sprawiedliwości: naprawczej, resocjalizacyjnej i retributywnej<sup>16</sup>.

Pojęcie *paradygmat* funkcjonuje także na określenie zbioru podstawowych zasad danej gałęzi czy dziedziny prawa. Wskazuje na to chociażby niedawny spór dokonujący się w obrębie prawa autorskiego nazwany przez autorów *sporem o paradygmat prawa autorskiego*<sup>17</sup>. W podobnym kontekście używane było również sformułowanie *paradygmat prawa pracy*<sup>18</sup>.

Często do rangi paradygmatu podnosi się również pojedynczą zasadę ogólną o fundamentalnym znaczeniu dla danej gałęzi prawa. P. Mikłaszewicz stosuje to określenie charakteryzując publicznoprawną instytucję ochrony konsumenta poprzez obowiązki informacyjne przedsiębiorcy<sup>19</sup>. A. Górski nazywa paradygmatami prawa międzynarodowego

<sup>14</sup> Barnett R. E., *Restitution: A New Paradigm of Criminal Justice*, Ethics 87 (No. 4), The University of Chicago Press, Chicago 1977, s. 279-301.

<sup>15</sup> na marginesie warto zwrócić uwagę, że takie ujęcie paradygmatu przez Barnetta nie spełnia wszystkich stawianych przez Kuhna warunków, ponieważ możliwe do pomyślenia jest rozwiązanie pośrednie, tzn. częściowe uznanie za obowiązujące jednocześnie obu paradygmatów poprzez uznanie doniosłości zarówno prewencyjnej, jak i restytucyjnej koncepcji kary.

<sup>16</sup> Stańdo – Kawecka B., *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Oficyna, Warszawa 2007.

<sup>17</sup> Wojciechowska A., *Osobiste prawa autorskie - w stronę zmiany paradygmatu*, w: J. Barta, R. Markiewicz (red.), *Prawo autorskie a postęp techniczny*, Kraków 1999; Flisak D., *Utwór multimedialny w prawie autorskim*; Oficyna, Warszawa 2008.

<sup>18</sup> Patulski A., *Doktrynalne aspekty zatrudnienia tymczasowego w: Sobczyk (red.), Z problematyki zatrudnienia tymczasowego*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2011.

<sup>19</sup> Mikłaszewicz P., *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Oficyna, Warszawa 2008.

zasadę suwerenności narodu a także odnoszącą się do zakresu immunitetu państwowego sentencją: *par im parem non habet imperium*<sup>20</sup>.

Z kolei pojęcie *natury ludzkiej* nie pojawia się z taką częstotliwością w dyskursie teoretycznym – prawnym. Można wskazać na wiele pojęć bliskich znaczeniowo (choć nie tożsamy) terminowi *natura ludzka*, którymi posługują się prawnicze nauki szczegółowe między innymi osoba czy wzorzec osobowy. Na przykład cywilnoprawne pojęcie osoby fizycznej niewątpliwie stanowi wyraz określonego rozumienia człowieka, które można rekonstruować w oparciu o takie instytucje jak: zdolność do czynności prawnych, czynności prawne, wady oświadczenia woli itp. Wiele do prawnego rozumienia *natury ludzkiej* wnosi również spór o początek i długość życia toczony między innymi na gruncie nauki prawa karnego.

Wydaje się, że częściej pojęcie *natury ludzkiej* używane jest w tekstach filozoficzno prawnych. Ponieważ prawo jest przede wszystkim regulatorem stosunków społecznych, nie może ono całkowicie abstrahować od tego jaka jest natura człowieka. Przekonująco na rzecz tego twierdzenia argumentuje Herbert Hart w *Pojęciu Prawa*. Głoszona przez niego koncepcja minimalnej treści prawa naturalnego<sup>21</sup> stanowi, w największym skrócie, że istnieją pewne normy w systemie prawnym odnoszące się do kondycji ludzkiej, które należy uznać za konieczne aby prawo mogło realizować swoje funkcje. Racją takiego stanu jest fakt, że człowieka charakteryzują pewne stale cechy, na których opiera się znaczna część struktury naszego myślenia oraz zasad postępowania w społeczności. Rozważając ten problem Hart zwraca uwagę, że gdyby natura inaczej wyposażyła człowieka oraz świat w którym on żyje, to także system prawny, z konieczności, musiałby wyglądać inaczej. Prawodawca powinien więc mieć na względzie, że człowiek posiada określone możliwości i ograniczenia, i nie może wymagać od niego czegoś co okazałoby się sprzeczne z jego naturą. Prawo, aby właściwie realizować swoje funkcje nie może być bowiem opresywne w stosunku do człowieka. W takiej interpretacji zgodna z pomysłem Harta, wydaje się być między innymi współczesna ewolucyjna filozofia prawa.

Innym przykładem na wyraźną korespondencję między systemem prawnym a zagadnieniem natury ludzkiej jest paternalizm państwa. Prawo współcześnie pełni bardzo rozbudowane funkcje, między innymi: ochronne, stymulujące, czy promujące moralność. To zjawisko jest szczególnie widoczne na przykładzie współczesnych państw opiekuńczych (tzw. *welfare state*), które starają się dookreślić minimalny zakres zasobów i możliwości koniecznych dla rzeczywistego zagwarantowania godności ludzkiej. Jednocześnie rozwiązania prawne tego typu z konieczności zajmują określone stanowisko w sporach etycznych, np. określając dopuszczalność redystrybucji, zakazując zażywania narkotyków, ale także regulując kwestie: aborcji, eutanazji czy możliwości prowadzenia badań naukowych na ludziach.

Z powyższego wynika, że natura ludzka nie jest pojęciem obcym nauce prawa. System prawny nakładając na człowieka określone wymagania, przyznając wolności bądź ukierunkowując jego działania – zawsze musi założyć określoną antropologię. Za M. Królem można powtórzyć, że *koncepcja natury ludzkiej pojawia się jako logiczny wymóg, a nie jako obserwacja empiryczna*. Stwierdzenie wydaje się trafne w kontekście analizy dyskursu prawniczego. Moim zdaniem należy je rozumieć w ten sposób, że regulacje prawne w państwie, co do zasady, nie są wolne od oceny pod kątem pozycji zajmowanej w sporze o charakter natury ludzkiej, mimo, że kierowanie się spójną wizją człowieka nie jest faktycznym motywem działań podejmowanych przez ustawodawcę. Natura ludzka stanowi

---

<sup>20</sup> Górski A., *Europejskie ściganie karne. Zagadnienia ustrojowe*, Oficyna, Warszawa 2010.

<sup>21</sup> Hart H., *Pojęcie Prawa*, Wydawnictwo PWN, Warszawa 1998, s. 261-269.

jednak konstrukcję teoretyczną, którą można rekonstruować w oparciu o analizę konkretnych rozwiązań prawnych.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, należy podkreślić, że zarówno *paradygmat*, jak i *natura ludzka* są pojęciami funkcjonującymi w dyskursie prawniczym i spełniającymi w nim odmienne role. *Paradygmat* oznacza teorię, zbiór zasad bądź zasadę ogólną o fundamentalnym znaczeniu dla danej dziedziny czy też gałęzi prawa, z uwzględnieniem której kształtują się następnie określone regulacje szczegółowe. Natomiast *natura ludzka* jest logicznym, konceptualnym wymogiem systemu norm niewysłowionym wprost przez prawodawcę, ale rekonstruowanym jako założenie w oparciu o zasady i teorie mające szczególne znaczenie w systemie prawa. Prowadzi to do wniosku, że **poprawna rekonstrukcja w danym systemie prawa wizji natury ludzkiej dokonuje się, w znacznym stopniu, w oparciu o paradygmaty obecne w dogmatycznych naukach szczegółowych**. Pomędzy tak scharakteryzowanymi pojęciami *paradygmatu* i *natury ludzkiej* rysuje się pewne napięcie. Jego prześledzenie stanowi cel dociekań trzeciej części pracy. Zanim jednak je dookreślę i poddam ocenie, konieczne będzie wskazanie na najważniejsze cechy istotowe, jakie niosą ze sobą obydwie pojęcia.

#### 4. STOSUNEK POJĘCIA PARADYGMATU DO POJĘCIA NATURY LUDZKIEJ NA GRUNCIE ROZWAŻAŃ PRAWNICZYCH

Przyjęcie danego paradygmatu jest, ze swojej istoty, **umowne** czy też **konwencjonalne**. Tryumf jednego paradygmatu nad innymi jest bowiem, w dużej mierze, uznaniową decyzją społeczności badaczy. Ta cecha jest widoczna w szczególności w tekstach Kuhna. Po drugie, co jest związane z pierwszą cechą, paradygmaty są **zmiennie**. Dominacja jednego z nich jest zawsze czasowa, trwa aż do ujawnienia się kryzysu epistemologicznego i związanej z nim konkurencji różnych teorii o status paradygmatycznej. Po trzecie, ważną cechą paradygmatu jest także fakt, że różne nauki szczegółowe mogą generować różne, również pozostające ze sobą w sprzeczności, paradygmaty. Ich **nieprzystawalność** do siebie jest więc zjawiskiem naturalnym, ponieważ uprawomocnienie pochodzi od różnych grup badaczy, którzy owe teorie ustanawiają jako dominujące.

W przeciwieństwie do tego, koncepcja natury ludzkiej jest konstrukcją zakorzenioną w określonych biologicznych, psychologicznych bądź metafizycznych deskrypcjach człowieka. Można wnioskować, że jej wartość polega, zgodnie z twierdzeniem Harta, właśnie na tym, że oddaje ona **realną**, czyli zgodną z rzeczywistością, wizję natury człowieka. W tym sensie trudno jest uznać ją za umowną. Po drugie, oparta na twardych, realnych fundamentach (czy to biologicznych czy metafizycznych) natura ludzka wydaje się być, ze swojej istoty, **niezmienna** (przynajmniej pewne jej cechy). Jeżeli w ogóle podejmuje się ją jako przedmiot rozważań, to *domniemywamy, że jest ona fundamentalnie niezmienna*<sup>22</sup>. Choć logicznie możliwe, to realnie mało prawdopodobne jest to, aby ludziom kiedyś wyrosły skrzydła. Podobnie rzecz się ma ze **spójnością konstrukcji**. Trudno przyjąć, że np. na gruncie różnych dziedzin prawa, ludzie jednocześnie posiadają i nie posiadają skrzydeł. Niekoherencją raziłaby akceptacja przez prawo karne deterministycznej koncepcji woli, a przez prawo cywilne całkowitej autonomii człowieka. Konstrukcja natury ludzkiej powinna być spójna, a jeśli jest niespójna bądź wewnętrznie sprzeczna, to wprowadzenie takiej niekoherencji wymaga uzasadnienia.

Różnica między dwoma pojęciami zaznacza się, w związku z powyższym, na trzech płaszczyznach. Jeżeli treść *natury ludzkiej* można rekonstruować w oparciu o *paradygmaty*

<sup>22</sup> Król M., *Filozofia polityczna...*, s. 37.

prawa to zachodzi fundamentalna sprzeczność, ponieważ **u podstaw umownych, zmiennych i niewspółmiernych paradygmatów – ma znajdować się realna, niezmienna i spójna koncepcja natury ludzkiej**. Ta potencjalnie istotna sprzeczność może wskazywać na niemożliwość pogodzenia w ramach jednego dyskursu funkcjonowania obok siebie kategorii *paradygmatu* i *natury ludzkiej* w znaczeniu takim, jakie zostało wyłożone w części drugiej. Wydaje się, że zanim sformułuje się taki wniosek należy jednak podjąć próbę obrony możliwości wzajemnej koegzystencji tych pojęć. W dalszej części artykułu moim celem będzie wykazanie, że przeprowadzenie takiej obrony jest jednak możliwe.

#### **4.1. Umowność (konwencjonalizm) paradygmatów a realizm natury ludzkiej**

Konwencjonalizm paradygmatów w nauce prawa wcale nie musi stać w sprzeczności z przyjęciem realizmu natury ludzkiej. Paradygmaty mają na celu pokonywanie kryzysów epistemologicznych. W starciu teorii *aspirujących* do spełniania dominującej roli wygrywa ta, która w najbardziej atrakcyjny sposób jest w stanie pokonać kryzys i służyć jako baza do twórczego rozwiązywania intelektualnych *łamigłówek*. Wybór paradygmatu jest więc umowny, nie jest on jednak nigdy dowolny, musi bowiem spełniać odpowiednie kryteria. Te kryteria, na gruncie nauki prawa, są wyznaczane w największym stopniu przez koncepcję natury ludzkiej. Na przykład aktualna dyskusja dotycząca zakresu wolności woli w działalności człowieka, jaka odbywa się w oparciu o osiągnięcia z zakresu psychologii ewolucyjnej i neuronauk, prawdopodobnie w pierwszej kolejności zaowocuje, wypracowaniem *consensusu* co do rozumienia natury ludzkiej, a dopiero w drugiej kolejności zmianą paradygmatu odpowiedzialności karnej na gruncie nauki prawa. Z całą pewnością, przy założeniu, że do takiego *consensusu* dojdzie, jego potencjał może spowodować kryzys epistemologiczny wymuszający zmianę paradygmatu prawa karnego oraz konieczność poszukiwania nowego. Ale ten nowy paradygmat nie będzie mógł zostać obrany całkowicie dowolnie – będzie on musiał uwzględniać wypracowaną uprzednio koncepcję natury ludzkiej.

W przekonujący sposób konwencjonalizm z naturą ludzką wiązał David Hume<sup>23</sup>. Szkocki filozof twierdził, że człowiek posiada określoną antropologię, która ujawnia się w jego działaniu w świecie. Natura popycha człowieka do określonych zachowań, które następnie, o ile są skuteczne, zakorzeniają się jako dobre praktyki – konwencje właściwego postępowania. W tym sensie natura nie determinuje konkretnych konwencji, nie jest jednak możliwe aby przyjęła się i była skuteczną praktyką, która będzie pozostawać w sprzeczności z naturą ludzką. Sprawiedliwość i prawo pozostają umowne mimo, że wykształciły się w oparciu o pewne stałe cechy człowieka. Natura ludzka pełni więc rolę czegoś na kształt *brzytwy Ockhama* dla przyjmowanych konwencji.

#### **4.2. Zmienność paradygmatów a niezmienność natury ludzkiej**

Także cecha zmienności paradygmatu wydaje się możliwa do pogodzenia z założeniem o niezmienności natury ludzkiej, a przynajmniej z jedną z interpretacji tego założenia. W tym miejscu jeszcze raz chciałbym się odwołać do przywoływanej wcześniej teorii Harta. Angielski filozof prawa wskazuje na konieczność istnienia minimalnej treści prawa natury, czyli pewnych wymogów nałożonych na prawo ze względu na cechy immanentne człowieka. Minimalna treść nie oznacza, że wszystkie regulacje prawa stanowionego muszą być determinowane przez prawo naturalne, ale że prawo stanowione nie może naruszać pewnych granicznych, najważniejszych elementów konstytucji ludzkiej osoby. Hart zalicza do nich między innymi: ludzką słabość, przybliżoną równość, ograniczoną zdolność rozumienia i siłę woli, ograniczony altruizm i chęć posiadania rzeczy na własność.

---

<sup>23</sup> Hume D., *Badania dotyczące zasad moralności*, Zielona Sowa, Kraków 2005.



Ujęcie, problemu jakie proponuje Hart jest w tym punkcie kompatybilne z propozycją Hume'a, i dopuszcza ograniczoną zmienność paradygmatów prawnych. Nowe teorie i zasady mogą wypierać starsze o ile nie wchodzi one w konflikt z najbardziej podstawowymi warunkami koniecznymi stawianymi przez naturę ludzką.

#### 4.3. Niewspółmierność paradygmatów a spójność natury ludzkiej

Trzecia niekoherencja wydaje się trudniejsza do przewyciężenia. Jej problematyczność postaram się zobrazować na przykładzie. W mojej opinii o niewspółmierności we wskazanym sensie możemy mówić zestawiając ze sobą paradygmatyczne zasady prawa cywilnego i prawa administracyjnego. Prawo cywilne zdaje się posiadać w założeniu liberalną koncepcję jednostki ludzkiej, która jest racjonalna, odpowiedzialna za siebie, autonomiczna i w niewielkim stopniu zakorzeniona we wspólnocie. Na takie liberalne zabarwienie mogą wskazywać instytucje prawa cywilnego takie jak: *zasada ignorantia iuris nocet*, *zasada swobody umów i autonomii woli stron*, *mniej ważne znaczenie interesu społecznego* (stosowanie przez sąd zasad współżycia społecznego ma zastosowanie jedynie od strony negatywnej, tzn. w przypadku gdy zostają one naruszone; nie ma natomiast wymogu podejmowania działań pozytywnych ze względu na interes społeczny).

Z drugiej strony prawo administracyjne odznacza się paradygmatycznymi zasadami, które wykazują związki z bardziej republikańską koncepcją jednostki. W zestawieniu z zasadami prawa cywilnego, można przywołać najbardziej różniące się elementy jak: *ważna rola interesu społecznego* (który na gruncie tej gałęzi prawa stanowi wartość pozytywną i obowiązek dążenia do jego realizacji) czy *brak zasady ignorantia iuris non nocet* (która oznacza, że państwo dopuszcza ograniczoną świadomość prawną obywateli i nakłada na organy administracji obowiązek pouczania ich o możliwościach prawnych działań).

Wydaje się, że sprzeczność zachodząca między koncepcjami natury ludzkiej kompatybilnymi z dwoma powyższymi gałęziami prawa jest dość wyraźna. Zasadnicze pytanie, które ujawnia się w związku ze stwierdzoną obserwacją stanowi: czy taka niewspółmierność paradygmatów wyklucza możliwość zrekonstruowania spójnej koncepcji natury ludzkiej?

Odpowiedź jest niezmiernie trudna i wykracza poza ramy niniejszego opracowania. W mojej opinii można jednak argumentować, że wyżej wskazany przypadek niewspółmierności nie uniemożliwia skonstruowania koherentnej wizji konstytucji człowieka. Można bowiem przyjąć, że w zależności od relacji, w które wchodzi osoba, wikała się on w różne role społeczne, które stawiają wobec niej różne, czasami nawet sprzeczne, wymagania. Zjawisko to zaobserwował i scharakteryzował na gruncie filozofii, między innymi, Immanuel Kant określając je jako *nietowarzystką towarzyszość człowieka*. Według niego, człowiek jest, z jednej strony, *towarzystki*. Ma silną potrzebę bycia z innymi, współdziałania, zrzeszania się, *bo tylko w stanie społecznym czuje się kimś więcej*<sup>24</sup>. Tę społeczną skłonność człowieka można też rozumieć jako potrzebę korzystania z osiągnięć kultury, czy techniki, z usług lekarzy, nauczycieli, czy piekarzy. Nie jest to pęd do przebywania cały czas w towarzystwie innych, a raczej chęć funkcjonowania w jakiejś zorganizowanej, rządzącej się regułami społeczności. Z drugiej strony jednak jest w człowieku również tendencja odwrotna – tendencja do *nietowarzystkości*. Skłonność ta objawia się w potrzebie odosobnienia i silnym poczuciu własnej odmienności i jednostkowości. Wyraża się w niej ludzki egoizm i chęć *aby wszystko urządzać wedle własnego upodobania*<sup>25</sup>.

Rozważania Kanta wskazują na możliwość pogodzenia w jednej spójnej koncepcji natury ludzkiej dwóch przeciwstawnych, popadających w konflikt tendencji: liberalnych

<sup>24</sup> Kant I., *Rozprawy z filozofii historii*, Wydawnictwo Antyk, Kęty 2005, s. 34

<sup>25</sup> Ibidem, s. 34.

(wyrażanych przez paradygmat prawa cywilnego) i republikańskich (wyrażanych przez paradygmat prawa publicznego).

## 5. PODSUMOWANIE

Celem niniejszego artykułu było prześledzenie możliwości konceptualnego współistnienia na gruncie rozważań prawniczych dwóch narzędzi pojęciowych *zapożyczonych* do dyskursu prawnego z innych dziedzin, tj. pochodzącego z nauk przyrodniczych sformułowania *paradygmatu* oraz filozoficzno-metafizycznego pojęcia *natury ludzkiej*. Rozważania przedstawione artykule prowadzą do stwierdzenia, że takie współistnienie jest możliwe jednak pod pewnymi zastrzeżeniami. Konieczne jest bowiem odpowiednie przeformułowanie znaczenia tych pojęć pod kątem ich przydatności oraz kompatybilności z tradycyjnym słownikiem nauki prawa. Może to się wiązać z odejściem od genealogicznego źródłosłowa, ale wydaje się, że jest to sytuacja normalna w przypadku zapożyczeń pochodzących z innych dziedzin nauki. W obrębie nowych zjawisk będzie ono z czasem zyskiwać autonomiczne znaczenie. Wydaje się, że na chwilę obecną, zwłaszcza pojęcie *paradygmatu* nie posiada jeszcze wykrystalizowanego rozumienia na gruncie nauk prawa. W najbliższym czasie z pewnością można się spodziewać postępującej konkretyzacji zakresu znaczeniowego tego terminu.

### Literature:

1. ARYSTOTELES, *Polityka*, Warszawa, PWN, 1964.
2. ARYSTOTELES, *Etyka Nikomachejska*, Warszawa, PWN 1982.
3. BARNETT R. E., *Restitution: A New Paradigm of Criminal Justice*, Ethics 87 (No. 4), Chicago, The University of Chicago Press, 1977.
4. FLISAK, *Utwór multimedialny w prawie autorskim*, Warszawa, Oficyna, 2008.
5. GÓRSKI A., *Europejskie ściganie karne. Zagadnienia ustrojowe*, Warszawa, Oficyna, 2010.
6. GROBLER A., *Metodologia Nauk*, Kraków, Wydawnictwo Aureus, 2008.
7. HART H., *Pojęcie Prawa*, Warszawa, PWN, 1998.
8. HUME D., *Badania dotyczące zasad moralności*, Kraków, Zielona Sowa, 2005.
9. KANT I., *Rozprawy z filozofii historii*, Kęty, Wydawnictwo Antyk, 2005.
10. KRÓL M., *Filozofia polityczna*, Kraków, Wydawnictwo Aureus, 2008.
11. KUHN T.S., *Struktura rewolucji naukowych*, Warszawa, Wydawnictwo Aletheia, 2009.
12. MIKLASZEWICZ P., *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa, Oficyna, Warszawa 2008.
13. PATULSKI A., *Doktrynalne aspekty zatrudnienia tymczasowego* w: Sobczyk (red.), *Z problematyki zatrudnienia tymczasowego*, Warszawa, Wolters Kluwer Business, 2011.
14. STAŃDO-KAWECKA B., *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa, Oficyna, 2007.
15. WOJCIECHOWSKA A., *Osobiste prawa autorskie - w stronę zmiany paradygmatu*, w: J. Barta, R. Markiewicz (red.), *Prawo autorskie a postęp techniczny*, Kraków, TAIWPN Universitas, 1999.

### Contact

MA Wojciech Ciszewski, Ph.D Student.  
Uniwersytet Jagielloński

Pachońskiego 18/16, Kraków 31-223  
Tel: +606986408  
email: [ciszewski.wojciech@gmail.com](mailto:ciszewski.wojciech@gmail.com)

EKONOMICKÉ NÁSTROJE A PRÁVO

ECONOMY AND LAW

---

# LEGAL ACTS CHANGEOVERS AS THE REALIZATION OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT CONCEPTION. THE CASUAL ANALYSIS

*Anna Jasińska – Biliczak*

## **Abstract**

Subject of the article is showing the problem of legal changeovers connected to the necessity of implementation Community legal acts into national legal systems of member states from one side and its connection to development policy and development concepts from other side. Analysis of the case was undertaken at the base of Polish act from 1st July 2011 about changing the act about maintenance of clearness and order in commune and changing some other legal acts as well as at the base of sustainable development conception. Present article is the casual analysis and can be the contribution to further discussions and research at legal changeovers and their influence at development of enterprises as well as at local and/or regional development.

**Key words:** *commune, commune's own tasks, maintenance of clearness and order, sustainable development*

## **1. Introduction**

The duty to care of environment and ecological safety has got its legal and social dimension. Subjects of public authorities and citizens are obligated to taking up the actions having on their aim environmental protection. Efficiency of this protection depends on implementation of following conditions – firstly the position and range of competence of public authorities responsible for environment condition must be adequate to the real or potential ecological threats, secondly - effect of undertaken protective operations should be the amount of coordinated action in this domain on all levels of responsibility, with particular taking into consideration the local level at which organs of local self-governments perform the public authority<sup>1</sup>.

Commune is the basic unit of local government<sup>2</sup> and the self-governed community being the basic unit of territorial dividing of the state<sup>3</sup>. Satisfying of collective community's requirements belongs to its own tasks. Especially those tasks include cases of spatial order, estate economy, environmental protection as well as nature and water economy. Also belong to them cases from the range of commune roads, provision to water and sewerage, deletion and clean-up of municipal effluents, maintenance of clearness, order and sanitary fix-ups, litters dumping grounds and neutralizing of municipal wastes or cases related with public health. Among commune's own tasks are also matters concerning order public and citizens' safety and supporting and spreading of self-governed ideas as well as cooperation with local, regional and state communities from other states<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> L. Gardjan-Kawa, *Administrowanie zasobami środowiska po reformie ustrojowej*, Wydawnictwa Prawnicze, Warszawa 2000, s. 64.

<sup>2</sup> Art. 164 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1997r., Nr 78, poz. 483.

<sup>3</sup> Art. 1 i 2 act from 8th March 1990 y. about commune self-government, Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 with later changes.

<sup>4</sup> Art. 7 pkt 1 act from 8th March 1990 r. . . .

Commune management is a continuous process of order creation in unit of territorial dividing at the range of norms, plans, instruction and other documents. From its definition these should be the coordination instruments in reaching and functioning of objective and personal components of commune's activities. It is also possible to treat commune management as the factor stimulating process of economic growth.<sup>5</sup>

## 2. Sustainable development

Among concepts of development at particular note deserves the sustainable development conception. The main aims and conditions of the sustainable development were considered: rejection of poverty, change of consumption and production patterns and the protection and management of natural resources in the socioeconomic development processes<sup>6</sup>. Should be pointed that sustainable development is the process having on its aim alleviating of development aspirations of present generation on purpose which could manner realization of the same aspirations to next generations<sup>7</sup>. So understood aim has to be achieved by integration in three main domains:

- economic growth and even distribution of benefits,
- natural goods and environment protection,
- social development.

In literature overview „sustainable development” is understood as a philosophy of socio-economic development harmonized with respecting the nature. It is a philosophy as a common meaning of the word, not as a specific philosophical system<sup>8</sup>. It is also such way of economic activity leading, forming and using of environment potential and such an organization of social life which can provide: dynamic development of qualitatively new productive process, systems of managements, constancy of use of natural goods, powers, values and natural processes as well as correction and, further, behavior of high quality of life of people – persons, families and societies<sup>9</sup>. Sustainable development is a contested concept, with theories shaped by people's and organizations' different worldviews, which in turn influence how issues are formulated and actions proposed. It is usually presented as the intersection between environment, society and economy, which are conceived of as separate although connected entities<sup>10</sup>. Sustainable development defines the process of change of conditions of dynamic balance between regional economic, social and ecologically-spatial development. Final aim of this process is correction - with taking into consideration the respect of natural goods - widely understood quality of life<sup>11</sup>.

It is possible to notice the correspondence of so defined and understood sustainable development with the purpose of regional polity of European Union which is stimulation and achievement of economic and social cohesion in regions.

---

<sup>5</sup> H. Sasinowski, *Zarządzanie regionalne jako czynnik aktywizacji obszarów*, Zeszyty Naukowe Politechniki Białostockiej, *Ekonomia i Zarządzanie – Zeszyt nr 3/1998*, s. 53.

<sup>6</sup> Johannesburg Declaration of 4 September 2002.

<sup>7</sup> Raport Światowej Komisji ds. Środowiska i Rozwoju ONZ *Nasza wspólna przyszłość*, PWE, Warszawa 1991.

<sup>8</sup> A. Papuziński, *Filozoficzne aspekty zrównoważonego rozwoju - wprowadzenie*, „Problemy Ekorozwoju”, 2006, vol. 1 No 2, p. 26.

<sup>9</sup> B. Poskrobko, T. Poskrobko, *Zarządzanie środowiskiem w Polsce*, PWE, Warszawa 2012, p. 17.

<sup>10</sup> B. Giddings, B. Hopwood, G. O'Brien, *Environment, economy and society: fitting them together into sustainable development*, „Sustainable Development”, 2002, Volume 10, Issue 4, pp. 187-196.

<sup>11</sup> K. Malik, *Rozwój zrównoważony i trwały jako koncepcja foresightu regionalnego*, [w:] Województwo opolskie regionem zrównoważonego rozwoju – foresight regionalny do roku 2020. Metody badawcze i najlepsze praktyki, Wydawnictwo Instytut Śląski Sp. z o.o., Opole 2008, p. 49.

It is considered that inherent element of accustoming of sustainable development is the ability of evaluating if development at different spatial and decision-making levels is characterized with the feature of constancy or not<sup>12</sup>.

Therefore person as a being is based on constancy as a unit: social group, nation and whole mankind. Providing so called continuity requires the evolution of economic and social sphere and maintenance of behavioral bases of human being, possibly most approximated to those which have been formed in process of evolution. Human being is the element of ecosystem so one of the condition of its development is the presence of other parts of nature – animate and inanimate<sup>13</sup>.

Still changing conditions of enterprises' and local self-government units' functioning, particularly communes, causes that more important becomes one of sustainable development's rules – the rule of prevention. In accordance to the rule it belongs to tend to prevent of ecological damage instead of liquidating their results<sup>14</sup>.

The act from 1st July 2011 about changing the act about maintenance of clearness and order in commune and changing some other legal acts<sup>15</sup> imposes duties not only at basic unit of regional self-government which is the commune. In accordance to sustainable development conception also real estate owners, so physical persons, being also commune inhabitants and entrepreneurs leading their economic activity the territory of commune are obligated to definite actions and behaviors.

### 3. Communes tasks at the field of wastes management

In accordance to regulations of analyzed act being the consequence of implementation European Union law into Polish national legal order<sup>16</sup>, there were introduced changes in so far obligatory legal act in range of commune tasks and tasks for owners of real estates placed at the commune's territory concerning clearness and order maintenance<sup>17</sup>. At this legal base commune self-governments have been obligated for organization of receipt of municipal wastes from owners of estate placed at the commune's territory in which their owners live. Commune's council can also decide about getting back municipal wastes from owners of estate from the commune area in which their owners do not live but in which municipal wastes emerge<sup>18</sup> – estate assigned to leading economic activity.

For particular communes' tasks in range of maintenance of clearness and order at their area belong:

1. creation of conditions for practice the works related with maintenance of clearness and order at the commune's area or providing of execution of these works by creation of proper organizational units,

---

<sup>12</sup> C. George, *Testing for sustainable development through environmental assessment*, „Environmental Impact Assessment Review” 1999, No 19, pp. 175-200.

<sup>13</sup> B. Poskrobko, T. Poskrobko, *op. cit.*, p. 18 and next.

<sup>14</sup> R. Miłaszewski (red.), *Nowoczesne metody i techniki zarządzania trwałym i zrównoważonym rozwojem gminy*, Wydawnictwo Politechniki Białostockiej, Białystok 2001, s. 8.

<sup>15</sup> Dz. U. z dnia 25 lipca 2011 r., Nr 152, poz. 897.

<sup>16</sup> Dyrektywy 91/271/EWG z dnia 21 maja 1991 r. dotyczącej oczyszczania ścieków komunalnych, Dz. Urz. WE L 135 z 30.05.1991, str. 40, z późn. zm., Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 2, str. 26; Dyrektywy Rady 1999/31/WE z dnia 26 kwietnia 1999 r. w sprawie składowania odpadów, Dz. Urz. WE L 182 z 16.07.1999, str. 1, z późn. zm., Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 4, str. 228; Dyrektywy 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy, Dz. Urz. L 312 z 22.11.2008, str. 3–30.

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008, z późn. zm.

<sup>18</sup> Art. 6c ust 2. ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie... .

2. providing of structure, maintenance and exploitation of own or common with other communities:
  - a. regional installation for processing of municipal wastes,
  - b. drainage area stations, in case when connection of all estate to sewerage network is impossible or it causes excessive costs,
  - c. installation and fix-ups for collection, transport and neutralizing of animal bodies or their parts,
  - d. public toilets,
3. accession of all owners of estate in the commune's area to system of municipal wastes farming,
4. leading oversight of farming municipal wastes, including realization of tasks entrusted to subjects collecting wastes from estate owners,
5. accustoming of selective collection of municipal wastes including minimum following fractions of wastes: paper, metal, artificial materials, glass and multimaterial wraps and municipal wastes undergoing biodegradation - including packages wastes (especially packages wastes undergoing biodegradation),
6. creation of points of selective collection of municipal wastes in a way assuring easy access to these points to all commune's inhabitants, especially by pointing places in which wasted electric and electronic equipment from households can be collected,
7. providing achievement of proper levels of recycling, preparation for underutilizing and recycling with using other methods and limitations of masses of municipal wastes undergoing biodegradation which are transferred to storage,
8. prevention of pollution of roads, squares and opened areas, particularly by collection and disposing slush, snow, ice and other wastes from footpaths by owners of estate as well as wastes stored in assigned to this containers placed at the pavements,
9. maintenance of clearness and order on communication stays being the commune estate of being under commune's management placed at the commune area at public roads without meaning of these roads category<sup>19</sup>.

Tasks entrusted to commune can be also made by intercommunal associations, for example in the case of voting local legal acts proper will be organs of this association. Control at observance and using in practise the act regulating commune's own tasks is exercised by commune administrator, mayor or president of city by using proper detailed regulations<sup>20</sup>. Mentioned control body is also obligated for composing an annual report from realization of the tasks from range of municipal wastes management.

In case of regulations apply regarding procedure with municipal wastes in unsettled range in discussed act could be taken into consideration regulations concerning wastes<sup>21</sup>.

By the reason of tasks put before commune self-government this self-government has been obligated to preparing annual analysis of the condition of municipal wastes economy for verification of technical and organizational capabilities of commune in range of municipal wastes management.

Particularly the subject of analysis should be:

1. capabilities of processing of assorted municipal wastes, green wastes and residues from classification of municipal wastes assigned for storage,
2. investment requirements related with municipal wastes management,
3. costs incurred by reason of getting back, recycling and neutralizing of municipal wastes,

---

<sup>19</sup> Art. 3 ust 2 ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie...

<sup>20</sup> art. 379 i art. 380 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150, z późn. zm.

<sup>21</sup> Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, Dz. U. z 2010 r. Nr 185, poz. 1243 z późn. zm.



4. number of commune's inhabitants,
5. number of estate owners, who did not assigned the agreement at getting back their wastes and commune should come into effect who names to get back their wastes,
6. amounts of municipal wastes made at the commune area,
7. amounts of assorted municipal wastes, green wastes and residues from classification of municipal wastes intended for storage gotten back from commune's area<sup>22</sup>.

For control of discharging of owners of estate and entrepreneurs' their legally binding duties commune self-governments are obligated to monitoring and keeping records of outflow-less containers<sup>23</sup>, home sewage treatment plants<sup>24</sup> and of agreements entered into for getting back the municipal wastes from estate owners.

Along with the amendment of the discussed act commune self-governments were also obligated for conducting information and educational actions in the correct management of municipal wastes, in particular in selective collecting the municipal wastes as well as opening the commune office on the website to information - especially the commune has a duty of passing to public information concerning:

1. data of entities getting back the municipal wastes from estate owners at the area of commune containing the name, marking the registered office and the address or name, surname and address of the entity getting the municipal wastes back from estate owners,
2. places of developing by entities getting the municipal wastes back from estate owners from the commune area, the mixt municipal wastes, green wastes and remains from the sorting of the municipal wastes intended to store,
3. required levels reached by the commune and entities getting the municipal wastes back from estate owners in the given calendar year of the recycling, the preparation for the reuse and the recycling with other methods and of limiting mass of the biodegradable municipal wastes sent to the storage,
4. points of selective collecting the municipal waste,
5. entities collecting the consumed brown goods (electric and electronic equipment) coming from households<sup>25,26</sup>.

Apart from tasks and the manner of their realization and the manner of their monitoring the legislator also put on communes levels of the recycling<sup>27</sup> which their are obligated to reach till 31st December 2020 year:

1. level of the recycling and preparing for the reuse the following factions of the municipal waste: paper, metals, plastics and glass in the height at least 50% in terms of weight,
2. level of the recycling, the preparation for the reuse and the recycling with other methods other than dangerous of building and demolition wastes in the height at least 70% in terms of weight.

Moreover the act is imposing an obligation to limit the biodegradable municipal wastes intended to the storage on communes<sup>28</sup>:

---

<sup>22</sup> Art. 3 ust. 2, pkt 10 act from 1th July 2011 y. about the change...

<sup>23</sup> in the audit purpose of the frequency of emptying and in order to update the development plan of a sewer system..

<sup>24</sup> in the audit purpose of the frequency and the way of getting rid of municipal sewage deposits and in order to update the development plan of a sewer system.

<sup>25</sup> At the base of the Act from 29th July 2005 y. about used electric and electronic equipment, Dz. U. Nr 180, poz. 1495, z późn. zm.

<sup>26</sup> Art. 3 ust. 2 pkt 8 i 9 act from 1th July 2011 y. about the change...

<sup>27</sup> Regulation of the Environment Minister from 29th May 2012 on levels of the recycling, the preparation for the reuse and the recycling with other methods of some factions of the municipal wastes, Dz. U. z 2012r., poz. 645.

1. to 16th July 2013 - up to no more than a 50% in terms of weight of total mass of the biodegradable municipal waste intended to the storage,
  2. to 16th July 2020 - up to no more than a 35% in terms of weight of total mass of the biodegradable municipal waste intended to the storage,
- towards mass of this wastes produced in year 1995.

### **3. Duties of property owners in assuring of the cleanness and order**

The act is imposing an obligation to ensure the cleanness and order on estate owners through:

1. equipping the real estate with containers being used to collect the municipal wastes and holding these devices in the right sanitary, ordinal and technical state,
2. connecting the real estate to existing sewer network or, in the event that the structure of a sewer system is technically or economically unjustified, equipping the real estate into outflow-less container of liquid impurities or into the home sewage treatment plant welfare, fulfilling requirements determined in distinct regulations<sup>29</sup>,
3. collecting incurred on the area of the real estate municipal wastes in accordance with the requirements determined in regulations,
4. accumulation of liquid impurities in outflow-less containers,
5. getting rid of collected on the area of estate municipal wastes and liquid impurities into the way in accordance with provisions of the act and distinct regulations,
6. removing mud, snow, ice and other pollutants from pavements laid along the estates<sup>30</sup>,
7. completion of other duties determined in regulations of the maintenance of the order and the cleanness in the commune.

Property owners are obligated to incur for the commune, on the area which their estates are located, for payment for the management of the municipal wastes. The commune council determines minimum rates of the payment<sup>31</sup> for the management of the municipal wastes if the municipal wastes are collected and picked up in the selective way.

In case that the commune isn't fulfilling the legal binding duty of getting back the municipal wastes from property owners, the property owner is obliged for handing the municipal wastes, at the commune's expense, to the entity getting waste back from estates owners which is registered in the register of governed activity.

In case of not-complementing by the property owner the duty in selective collecting the municipal wastes the entity getting the municipal wastes back is accepting them as the mixt municipal wastes and is notifying the commune of it.

For estate owners not-ensuing from their duties in the maintenance of the order and the cleanness or fulfilling this obligations in the wrong way, criminal sanctions are determined by the act.

---

<sup>28</sup> Regulation of the Environment Minister from 25th May 2012 on biodegradable levels of limiting mass of the municipal waste handed over to the storage and the way of calculating the level of limiting mass of this wastes, Dz. U. z 2012r., poz. 676.

<sup>29</sup> Connecting the real estate to a sewer system isn't compulsory if the real estate is equipped with the home sewage treatment plant meeting requirements determined in separate regulations.

<sup>30</sup> an allocation of the public road serving for the pedestrian traffic is being regarded as the pavement put directly close to the border real estates; the property owner isn't obliged for tidying up the pavement, on which he is passed the paid stop or parking motor vehicles.

<sup>31</sup> Detailed aspects of setting payments are being regulated in art. 6 act from 1th July 2011y. about the change ...

## 5. Summary

Implementing the new system will allow for making accurate measurements of quantities of wastes made by property owners - talk through residential, of multi-occupied buildings or objects belonging to entrepreneurs and the cost control of their transport, recycling or storage.

The commune as the owner of wastes will be indicating places of neutralizing and storage the wastes what should influence for ceasing applying practices of taking wastes away into places different from municipal stockpiles.

However it should be noticed that the way of implementation of the municipal waste management will be a new system undertaking for many Polish communes - to a considerable degree unknown and unpredictable. Amongst unquestionable benefits of implementing the new system can also appear threats to his practical realization. There are necessary economic and organizational and, perhaps, social decisions associated with not-fulfilling duties imposed by the act on them by the part of property owners - whether these are through not entering into agreements or through the non-payment payments arising from acts of the local law. Danger of giving a lift to wastes to the area of other, neighbouring communes by residents of adjacent communes should be taken into consideration too. A risk appears from making a note of the increased quantity of wastes in the first year of functioning of the system - the part of residents of communes can get rid in frames of the new system and limits it being entitled in of wastes collected for many years in basements, cells or garages.

For the part of Polish communes a lack is a problem own, apart from the stockpile, of installation for rendering waste harmless. Such a state causes, that these communes have a limited impact at present for the forming of costs of the wastes treatment.

Choice of transit companies through the commune by tender can also raise doubts of property owners – they can sense that they were deprived of the right for independent, competitive appointing companies serving them.

Undoubtedly leading and supporting the system requires the entitlement based on the change and will require information and educational action as well as financial under the angle of both the functionality and constant improving the system.

### Sources:

1. Gardjan-Kawa L., *Administrowanie zasobami środowiska po reformie ustrojowej*, Wydawnictwa Prawnicze, Warszawa 2000,
2. George C., *Testing for sustainable development though environment al assessment*, „Environmental Impact Assessment Review” 1999, No 19,
3. Giddings B., Hopwood B, O'Brien G., *Environment, economy and society: fitting them together into sustainable development*, „Sustainable Development”, 2002, Volume 10, Issue 4,
4. Malik K., *Rozwój zrównoważony i trwały jako koncepcja foresightu regionalnego*, [w:] Województwo opolskie regionem zrównoważonego rozwoju – foresight regionalny do roku 2020. Metody badawcze i najlepsze praktyki, Malik K. (red.), Wydawnictwo Instytut Śląski Sp. z o.o., Opole 2008,
5. Miłaszewski R., *Nowoczesne metody i techniki zarządzania trwałym i zrównoważonym rozwojem gminy*, Wydawnictwo Politechniki Białostockiej, Białystok 2001,
6. Papuziński A., *Filozoficzne aspekty zrównoważonego rozwoju - wprowadzenie*, „Problemy Ekorozwoju”, 2006, vol. 1 No 2,

7. Sasinowski H., *Zarządzanie regionalne jako czynnik aktywizacji obszarów*, Zeszyty Naukowe Politechniki Białostockiej, *Ekonomia i Zarządzanie* – Zeszyt nr 3/1998,
8. Raport Światowej Komisji ds. Środowiska i Rozwoju ONZ *Nasza wspólna przyszłość*, PWE, Warszawa 1991,
9. Johannesburg Declaration of 4 September 2002,
10. Dyrektywa 91/271/EWG z dnia 21 maja 1991 r. dotyczącej oczyszczania ścieków komunalnych, Dz. Urz. WE L 135 z 30.05.1991, str. 40, z późn. zm., Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 2,
11. Dyrektywa Rady 1999/31/WE z dnia 26 kwietnia 1999 r. w sprawie składowania odpadów, Dz. Urz. WE L 182 z 16.07.1999, str. 1, z późn. zm., Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 4,
12. Dyrektywa 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 r. w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy, Dz. Urz. L 312 z 22.11.2008,
13. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1997r., Nr 78, poz. 483,
14. Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw Dz. U. z dnia 25 lipca 2011 r., Nr 152, poz. 897,
15. Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o zużytym sprzęcie elektrycznym i elektronicznym, Dz. U. Nr 180, poz. 1495, z późn. zm.,
16. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, Dz. U. z 2008 r. Nr 25, poz. 150, z późn. zm.,
17. Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach, Dz. U. z 2010 r. Nr 185, poz. 1243 z późn. zm.,
18. Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Dz. U. z 2005 r. Nr 236, poz. 2008, z późn. zm.,
19. Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 29 maja 2012 r. w sprawie poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami niektórych frakcji odpadów komunalnych, Dz. U. z 2012r., poz. 645,
20. Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 25 maja 2012 r. w sprawie poziomów ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania oraz sposobu obliczania poziomu ograniczania masy tych odpadów, Dz. U. z 2012r., poz. 676.

**Contact:**

Anna Jasińska-Biliczak, Ph.D.  
The Opole University of Technology  
Faculty of Economics and Management  
Waryńskiego Street 4, 45-047 Opole, Poland  
Tel: +48 77 449 80 00  
email: a.jasinska-biliczak@po.opole.pl

# USTAWA ANTYDYSKRYMINACYJNA A ZARZĄDZANIE RÓŻNORODNOŚCIĄ W POLSCE

## ACT ON IMPLEMENTING SOME REGULATIONS OF THE EUROPEAN UNION IN THE REGULAR TREATMENT AND MANAGING THE DIVERSITY IN POLAND

*Stankiewicz Dariusz*

### **Abstract**

Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, jest ważną regulacją prawną dotyczącą uczestników rynku pracy w Polsce. Zgodnie z zapisami ustawy niedopuszczalna jest dyskryminacja ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek orientację seksualną. Ustawa jest krytykowana np. z powodu ustanowienia przez jej przepisy hierarchii w ochronie praw człowieka. Jednak mimo kontrowersji ustawa antydyskryminacyjna wraz z zapisami Kodeksu Pracy oraz istniejącą możliwością implementacji Karty Różnorodności w przedsiębiorstwie, tworzą w miarę spójny system rozwiązań prawno – organizacyjnych. Pozwala on na przyspieszenie działań z zakresu promowania polityki równości w miejscu pracy oraz zarządzania różnorodnością, szczególnie w odniesieniu do kwestii rasy i różnic etnicznych.

***Kluczowe pojęcia:** różnorodność, polityka równych szans, zarządzanie różnorodnością, dyskryminacja, ustawa antydyskryminacyjna, Karta Różnorodności*

### **Abstract**

Act on implementing some regulations of the European Union in the regular treatment, is important regulation concerning participants in the labour market in Poland. According to records of the act a is inadmissible account gender, race, ethnic origin, nationality, religion, faith, world view, disability, age sexual orientation. The act is being criticised e.g. because of establishing by her provisions the hierarchy in the protection of human rights. However in spite of controversy act along with records of the Labour Code and the existing possibility of the implementation of the Card of the Diversity in the enterprise, are creating the consistent system of solutions just enough labour - organizational. He lets for precipitating action from the scope of promoting the politics of equalities in a place of employment and managing the diversity, peculiarly with reference to the race and ethnic differences.

***Key words:** diversity, politics of the even playing field, managing the diversity, discrimination, act on implementing some regulations of the European Union in the regular treatment, Card of the Diversity*

## **1. WPROWADZENIE**

W Polsce zarządzanie różnorodnością jest zagadnieniem ciągle jeszcze mało znanym i w niewielkim stopniu rozpoznany, szczególnie wśród małych i średnich przedsiębiorstw. Brak znajomości problematyki daje się zauważyć zarówno po stronie pracowników jak i pracodawców.

Z powodu uwarunkowań społeczno - kulturowych różnorodność spotyka się dodatkowo z nieufnością i niewiarą w potencjalne sukcesy.

Dodatkowo brak jest w Polsce kompleksowych badań z zakresu zarządzania różnorodnością.

Główne rozpoznane w Polsce bariery zarządzania różnorodnością to:

1. stereotypy i uprzedzenia,
2. brak wiedzy i dostępu do dobrych praktyk,
3. brak między sektorowej platformy dyskusji
4. problem z monitoringiem i oceną efektów zarządzania różnorodnością
5. niedoskonałość prawa (Gryszko 2010 , s. 34)

Jak można zauważyć, jedną z istotnych barier zarządzania różnorodnością jest brak właściwych rozwiązań prawnych, które spowodowałyby zmiany w zakresie istniejącego, dominującego modelu kultury pracy.

Można uznać, że w części polskich organizacji istnieje kultura dominująca mająca następujące, wyróżniające cechy: polskie pochodzenie etniczne, wyznanie rzymsko-katolickie, będąca mężczyznami zdrowymi (sprawnymi umysłowo i fizycznie), ekstrawertykami, mającymi nastawienie heteroseksualne. Grupa zachęca/zmusza do tego aby przedstawiciele zbiorowości mniejszościowych: osoby innej narodowości, kobiety, osoby niepełnosprawne czy o odmiennej orientacji seksualnej zachowywały się zgodnie z regułami ustanowionymi przez grupę.

Istnieją przesłanki, że kultura dominująca zawęży perspektywę zmian w organizacji i ogranicza rolę grup mniejszościowych w zarządzaniu. Tradycyjne wartości charakterystyczne dla grupy dominującej (etnocentryzm, stereotypizacja, dyskryminacja), występują w sprzeczności z kluczowymi wartościami leżącymi u podstaw koncepcji zarządzania różnorodnością, jakimi są: geocentryzm, brak uprzedzeń i dyskryminacji, pluralizm. Co istotne grupy mniejszościowe w tych warunkach nie mają możliwości, reprezentując odmienne od grupy dominującej, systemy zasad i przekonań i wynikające z nich różne sposoby pracy, włączyć się do procesu kształtowania łańcucha wartości w organizacji.

Celem artykułu jest przedstawienie koncepcji zarządzania różnorodnością oraz rozwiązań prawnych dotyczących polityki równościowej, w tym ustawy antidyskryminacyjnej, obowiązujących w Polsce oraz ocena przyjętych rozwiązań.

## **2. ZARZĄDZANIE RÓŻNORODNOŚCIĄ – ISTOTA I DEFINICJE**

Różnorodność w miejscu pracy oznacza „rozmaitość”, która wynika z widocznych i niewidocznych cech demograficzno- społecznych występujących wśród pracowników. Współcześnie do tych cech zaliczamy: rasę, płeć/gender, wiek, niepełnosprawność (cechy widoczne), narodowość, religię, przynależność do mniejszości seksualnych (LGBT - lesbijki, geje, osoby bi i transseksualne) czy tzw. czarne owce czyli osoby piętnowane w środowisku ze względu na naruszenie prawa czy problemy alkoholowe (cechy niewidoczne).

Każda z cech stanowi zawsze szansę dla organizacji na tworzenie wartości dodanej ale również wyzwanie dla zarządzających. Różnorodność występuje w opozycji do jednorodności i unifikacji i stanowi fundament zarządzania różnorodnością.

Spośród występujących definicji zarządzania różnorodnością za reprezentatywne można uznać następujące:

- zarządzanie różnorodnością to wszystkie działania organizacji, które zmierzają do uwzględniania i optymalnego wykorzystania różnorodności w miejscu pracy (Gryszko 2010, s. 8),
- zarządzanie różnorodnością jest podejściem, w którym różnorodność jest postrzegana

przede wszystkim jako źródło konkurencyjnej przewagi, ale też jako słuszna sprawa do zrealizowania (Waszczak, s. 81),

–zarządzanie różnorodnością jest procesem kierowania i komunikacji polegającym na aktywnym i świadomym, skierowanym w przyszłość, rozwijaniu organizacji opartej na wartościach, wychodzącej od zaakceptowania istniejących różnic, traktującej je jako potencjał rozwojowy, procesem który tworzy wartość dodaną dla firmy, nie może jednak istnieć poza kontekstem prawnym i moralnym:”Etyka i prawo dotyczące przeciwdziałaniu dyskryminacji nie są tylko częścią środowiska firmy- tożsamość firmy musi odzwierciedlać tradycję praw człowieka”(Keil, Amershi, Holms, na podst. Jamka, s. 7).

Analiza definicji wskazuje, że głównym zadaniem zarządzania różnorodnością jest zapobieganie dyskryminacji, zgodnie z założeniami “polityki równych szans” oraz zarządzanie różnorodnością, jako modelem zarządzania przedsiębiorstwem.

Polityka równych szans to wszelkie działania, które mieszczą się w strategii personalnej i pomagają zapobiegać dyskryminacji oraz promują równość w miejscu pracy. Definicja wskazuje, że celem jest stworzenie narzędzi wspierających m. in. zniesienie różnic między zarobkami kobiet i mężczyzn przy podobnych warunkach pracy, ochronę przed molestowaniem seksualnym czy umożliwienie godzenia życia prywatnego i zawodowego (Rutkowska 2011, s. 139).

Przy czym wypada nadmienić, że „polityka równych szans” jest wstępem do opracowania i stosowania rozwiązań doceniających wartości, jakie powstają w wyniku łączenia przeciwności. Wymaga silnego wsparcia stosownymi rozwiązaniami prawnymi, pozwalającymi na trwałe wyeliminowanie dyskryminacji, molestowania i mobbingu oraz rozwój zarządzania różnorodnością w organizacjach.

### **3. USTAWA ANTYDYSKRYMINACYJNA W POLSCE - GŁÓWNE ZAŁOŻENIA**

Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, zwana ustawą antydyskryminacyjną albo ustawą o równym traktowaniu, weszła w życie w Polsce dnia 1 stycznia 2011 roku. Prace nad ustawą trwały około dziesięciu lat.

Ustawa implementuje przepisy unijnych dyrektyw antydyskryminacyjnych, których niepełne wdrożenie zarzucała Polsce kilkakrotnie Komisja Europejska, m.in.:

–dyrektywy Rady 86/613/EWG z dn. 11 grudnia 1986 r. w sprawie stosowania zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn pracujących na własny rachunek

–dyrektywy Rady 2000/43/We z dnia 29 czerwca 2000 wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe czy etniczne

–dyrektywy Rady 2006/54/We Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 w sprawie wprowadzania w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn.

Art.1 ustawy stanowi, że ustawa określa obszary i sposoby przeciwdziałania naruszeniom zasady równego traktowania ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość,religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną oraz organy właściwe w tym zakresie.

Ustawa precyzuje, w jakich sytuacjach nierówne traktowanie jest przestępstwem.

Art. 4. wskazuje, że ustawę stosuje się w zakresie: kształcenia zawodowego, warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej i zawodowej, w tym w szczególności w ramach stosunku pracy; przystępowania i działania w związkach zawodowych, organizacjach pracodawców oraz samorządach zawodowych, dostępu i warunków korzystania z instrumentów rynku pracy, zabezpieczenia społecznego, opieki

zdrowotnej, oświaty i szkolnictwa wyższego, usług, w tym mieszkaniowych.

Ustawa wyznacza ramy walki z dyskryminacją oraz definiuje sytuacje, w których różnicowanie grup obywateli jest dopuszczalne. Art. 6, 7, 8 zakazują nierównego traktowania m. in. w zakresie dostępu i warunków korzystania z zabezpieczenia socjalnego, usług, w zakresie opieki zdrowotnej, oświaty i szkolnictwa wyższego oraz warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej.

Zgodnie z zaleceniami Unii Europejskiej, ustawa wyznacza organ, który będzie się zajmował monitorowaniem oraz promowaniem zasady równego traktowania. Art.18 powierza wykonywanie zadań dotyczących realizacji zasady równego traktowania Rzecznikowi Praw Obywatelskich oraz Pełnomocnikowi Rządu do Spraw Równego Traktowania. Rzecznik Praw Obywatelskich wykonuje zadania dotyczące realizacji zasady równego traktowania na zasadach i trybie określonym w odrębnych przepisach.

Ustawa chroni przed dyskryminacją w pracy nie tylko pracowników etatowych, ale także osoby biorące udział w rekrutacji i szkoleniach a także te, które wykonują dla pracodawcy zadania w ramach umowy - zlecenia czy umowy o dzieło.

Dokumentem wykraczającym poza przepisy Kodeksu Pracy czy ustawy równościowej jest Karta Różnorodności (Karta Różnorodności – Ankieta dla Sygnatariuszy KR, 2012). Obliguje do wprowadzenia zarządzania różnorodnością w organizacji.

Na podstawie Karty przedsiębiorstwo zobowiązuje się do (Poradnik szkoleniowy - Zarządzanie różnorodnością, s. 31):

1. Dbłości o kulturę organizacyjną charakteryzującą się wzajemnym zaufaniem i szacunkiem dla każdej jednostki.
2. Uznania różnorodności wewnątrz i na zewnątrz przedsiębiorstwa, doceniania tkwiącego w niej potencjału
3. Systematycznego szkolenia na temat niedyskryminacji i integracji dla wszystkich pracowników.
4. Ewaluacji programu obejmującej badania i rozwijanie programów dotyczących zarządzania różnorodnością.
5. Upubliczniania osiągnięć promujących różnorodność

14 lutego 2012 roku Kartę Różnorodności przyjęła Polska. Sygnatariusz Karty w Polsce zobowiązuje się do:

- wprowadzania zapisów Karty do swojej organizacji
- promocji Karty Różnorodności w Polsce
- kontaktu z Koordynatorem Karty w Polsce
- wypełnieniem ankiety ewaluacyjnej raz w ciągu roku na temat polityki równego traktowania i zarządzania różnorodnością
- dzielenia się swoimi dobrymi praktykami w zakresie polityki równego traktowania i zarządzania różnorodnością.
- W Europie Kartę Różnorodności podpisało już kilka tysięcy firm i organizacji. W Polsce do projektu przystępują głównie duże korporacje. Polskie firmy z wolną przekonują się do projektu i uczą się różnorodności.

Ustawa antydyskryminacyjna wraz z Kodeksem Pracy oraz Kartą Różnorodności tworzą zespół instrumentów prawnych pozwalających inicjować i rozwijać politykę firmy w zakresie równych szans oraz zarządzania różnorodnością.

#### **4. ZNACZENIE USTAWY ANTYDYSKRYMINACYJNEJ DLA ZARZĄDZANIA**



## **RÓŻNORODNOŚCIĄ**

Zakaz dyskryminacji zapisano w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej(Art. 32) oraz w Kodeksie Pracy(Art. 11). Ustawa zatem uzupełnia luki prawne w kwestii równego traktowania. Zgodnie z zapisami ustawy niedopuszczalna jest dyskryminacja ze względu na płeć, pochodzenie etniczne, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.

Zakaz dyskryminacji dotyczy głównie dostępu do towarów i usług oraz i warunków korzystania z zabezpieczenia socjalnego, z wyjątkiem ustaw emerytalnych, co oznacza że będzie istniała nadal w Polsce możliwość różnicowania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.

Zgodnie z art. 13. ustawy, każdy wobec kogo ustawa równego traktowania zostanie naruszona, ma prawo do odszkodowania na zasadach wskazanych w przepisach Kodeksu Cywilnego. Zgodnie z art. 14 ustawy w przypadku uprawdopodobnienia naruszenia zasady równego traktowania ten, któremu zarzucono naruszenie tej zasady, jest zobowiązany wykazać, że nie dopuścił się jej naruszenia.

W stosunkach pracowniczych ustawa ma zastosowanie wyłącznie w zakresie , w którym przewiduje szersze zabezpieczenie pracownika przed pracodawcą niż przewiduje to Kodeks Pracy.

Może być zatem stosowana np. w relacjach pomiędzy pracownikami, a osobami sprawującymi funkcje kierownicze u danego pracodawcy (Kodeks Pracy przewiduje, że pracownik może pozwać tylko pracodawcę, chociaż dyskryminacji dopuścił się przykładowo kierownik średniego szczebla).

Duże znaczenie dla stosowania norm antydyskryminacyjnych będzie miała praktyka orzecznicza sądów. Sądy powinny szczegółowo rozpoznać, czy wystąpienie pracownika z roszczeniem antydyskryminacyjnym nie stało się powodem wypowiedzenia lub rozwiązania stosunku pracy.

Ustawa zobowiązuje przedsiębiorstwa do wprowadzania racjonalnych rozwiązań, które wpłynęłyby korzystnie na efektywność pracy wykonywanej przez osoby niepełnosprawne. Przy czym określenie „racjonalne” oznacza takie, które nie spowodują zbyt wysokich kosztów dla przedsiębiorstwa. Zgodnie z ustawą wszyscy pracownicy, a zatem również stażyści i praktykanci, powinni zgłaszać pracodawcy potrzebę dostosowania dla nich stanowiska pracy, o ile ta potrzeba ma związek z ich stanem zdrowia lub rodzajem niepełnosprawności. Ustawa mówi, że niedokonanie przez pracodawcę owych racjonalnych usprawnień będzie uznane za naruszenie zakazu dyskryminacji pracowników, a ci mogą się ubiegać o odszkodowanie za naruszenie zasad równego traktowania(por. Lesiak, 2012, s. 1,2).

Przedsiębiorstwo może wyznaczyć zespół odpowiedzialny za monitorowanie i promowanie zasady równego traktowania w miejscu pracy. Zespół za pomocą audytu różnorodności może ocenić gotowość firmy na różnorodność i zastosowanie zarządzania różnorodnością. W skład zespołu powinna wchodzić osoba kontaktowa w sprawie Karty Różnorodności.

## **5. WNIOSKI KOŃCOWE**

Trzeba uznać, że ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, to ważna regulacja prawna dotycząca „różnorodnych” uczestników rynku pracy oraz wsparcie dla rozwoju koncepcji zarządzania różnorodnością w Polsce. Zgodnie z przepisami ustawy niedozwolona jest dyskryminacja ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek

lub orientację seksualną.

Zarządzanie różnorodnością zyskało tym samym ważnego sprzymierzeńca w postaci ustawowego wsparcia dla szerzenia i rozwoju koncepcji opartej na zróżnicowaniu zasobów ludzkich i integrowaniu odmiennych wartości.

Jednak trzeba zauważyć, poszczególne zapisy ustawy budzą wątpliwości np. środowiska osób dyskryminowanych zarzucają nierówny poziom ochrony przed dyskryminacją, który uzależniony jest od wyznacznika różnorodności. Ustawa najszerszą ochronę przewidziała dla tych, których prawa zostały naruszone z powodu ich rasy i pochodzenia etnicznego. Niższy poziom ochrony mają osoby, które zostały ofiarami dyskryminacji ze względu na płeć. Najslabszą ochronę mają osoby zróżnicowane ze względu na wiek, niepełnosprawność, orientację seksualną czy religię. Powstała w ten sposób swoista hierarchia ochrony praw człowieka. Tą sytuację trudno uznać za właściwą, biorąc pod uwagę filozofię zarządzania różnorodnością, która mocno akcentuje równość w miejscu pracy. W tym wypadku ustawa nie przyczyni się ani do minimalizacji konfliktów na tle wyznawania różnych wartości, a tym bardziej do tworzenia instytucjonalnych warunków dla promowania ludzkich zdolności i umiejętności (por. Kustra 2000, s. 231), szczególnie w odniesieniu do płci lub wieku.

Wydaje się, że należy dążyć do jak najszybszego wyrównania poziomu ochrony przed dyskryminacją wszystkich grup społecznych narażonych na nierówne traktowanie.

Inny problem, to fakt, że znajomość przepisów ustawy i prawa antydyskryminacyjnego jest wciąż stosunkowo niska wśród samych zainteresowanych, zarówno pracowników jak i pracodawców. Upowszechnianie wiedzy na temat ustawy powinno być elementem systematycznych szkoleń na rzecz różnorodności w przedsiębiorstwach.

Reasumując, ustawa antydyskryminacyjna wraz z zapisami Kodeksu Pracy oraz istniejącą możliwością implementacji Karty różnorodności w przedsiębiorstwie, tworzą w miarę spójny system rozwiązań prawno - organizacyjnych, pozwalający na:

- budowanie przyjaznego klimatu dla różnorodności w otoczeniu przedsiębiorstwa, poprzez eliminowanie negatywnych stereotypów, przeciwdziałanie rasizmowi, uprzedzeniom i etnocentryzmowi,
- podejmowanie negocjacji i mediacji w przypadku wystąpienia konfliktów międzykulturowych,
- kształtowanie „polityki równych szans”, eksponując zasadę „równość się należy”, w oparciu o przepisy i procedury,
- czerpanie korzyści biznesowych z zarządzania różnorodnością, poprzez promocję, szkolenia i trwałe zamiany postaw wobec wielokulturowości.

## Literatura:

1. Gryszko M. (2010), Raport - Zarządzanie różnorodnością w Polsce, Forum Odpowiedzialnego Biznesu, Warszawa
2. Jamka B. (2011), Czynniki ludzki we współczesnym przedsiębiorstwie: zasób czy kapitał ?, Oficyna, Warszawa
3. Karta Różnorodności – Ankieta dla Sygnatariuszy KR, <http://www.kartaroznorodnosci.pl/plankieta-dla-sygnatariuszy-kr/13.12.2012>
4. Kodeks Pracy (2012), Infor Biznes Sp z.o.o., Warszawa
5. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997
6. Kustra E.(2000), Wstęp do nauk o państwie i prawie, TNOiK, Toruń
7. Lesiak A.,(2012), Co daje pracownikom ustawa antydyskryminacyjna? <http://www.rowniwpracy.gov.pl/aktywne-na-rynku-pracy/gender-mainstreaming/co-d>

8. Poradnik szkoleniowy-zarządzanie różnorodnością, International Society for Diversity Management), 2007, [www.stop-discrimination.info](http://www.stop-discrimination.info)
9. Rutkowska E. (2011), CRS a równość płci, w: Usługi społeczne odpowiedzialnego biznesu, red. Bonikowska M., Grewiński M., Wydawnictwo Wyższej Szkoły Pedagogicznej TWP w Warszawie, Warszawa
10. Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, Dziennik Ustaw Nr 254
11. Waszczak S. (2009), Postawy wobec różnorodność -uwarunkowania, próba typologii, implikacje, w: Kulturowe uwarunkowania zarządzania kapitałem ludzkim, red. Jachnowicz M., Wolters-Kluwer, Kraków

### **Contact**

dr Dariusz Stankiewicz  
Uniwersytet Zielonogórski  
Zakład Zarządzania Administracją Publiczną  
e-mail: [D.Stankiewicz@wez.uz.zgora.pl](mailto:D.Stankiewicz@wez.uz.zgora.pl)

# ZNACZENIE WSPÓLNOTOWEGO ZNAKU TOWAROWEGO DLA FUNKCJONOWANIA PRZEDSIĘBIORSTW

## THE SIGNIFICANCE OF A COMMUNITY TRADE MARK FOR THE OPERATION OF BUSINESSES

*Agnieszka Kluz*

### **Abstract**

W artykule przedstawiono istotę i rolę wspólnotowych znaków towarowych we współczesnym innowacyjnym przedsiębiorstwie. Praca podejmuje problematykę wpływu wspólnotowych znaków towarowych na wartość przedsiębiorstwa, a także jest próbą systematyki zagadnień związanych ze wspólnotowym znakiem towarowym.

*Key words: wspólnotowy znaki towarowy, własność przemysłowa, wartość przedsiębiorstwa, zasoby niematerialne, wartość marki*

### **Abstract**

This paper presents the essence and the role of the community trade mark in today's innovative company. The article takes issue of the impact of community trade mark of the value of the company, as well as a systematic attempt to issues relating to the community trade mark.

*Key words: community trade mark, industrial property, value of the company, immaterial resources, brand value*

### **Wstęp**

Znak towarowy odgrywa niebagatelną rolę w dzisiejszym obrocie gospodarczym. Własność intelektualna przedsiębiorstw, w szczególności znaki towarowe, stanowią istotne narzędzie marketingowe nowoczesnych przedsiębiorstw na rynku międzynarodowym. Na coraz bardziej konkurencyjnym rynku rozpoznawalny przez klientów znak towarowy stanowi jedno z podstawowych narzędzi wykorzystywanych w działalności przedsiębiorstw, często stanowiąc jeden z najważniejszych składników majątkowych przedsiębiorstwa, a nawet niejednokrotnie przekraczający wartość samego przedsiębiorstwa, które go używa.

Mając na uwadze wartość materialną znaków towarów i ich znaczącą rolę w gospodarce, Unia Europejska postanowiła uregulować całościowo kwestie dotyczące znaków towarowych. Działanie takie uznano za konieczne z uwagi na coraz ściślejszą integrację ekonomiczną krajów Unii. W ten sposób powołano do życia system ochrony znaków towarowych, który przybrał postać aktów prawnych oraz formę instytucjonalną.

W systemie tym podstawowe znaczenie ma dyrektywa Rady nr 89/104 z 21 grudnia 1988 roku mająca na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych<sup>1</sup> oraz rozporządzenie Rady nr 40/94 z dnia 20.12.1993r. w sprawie

---

<sup>1</sup>Zob. Pierwsza Dyrektywa Rady nr 89/104/EWG z 21.12.1988r. Mająca na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych – OJ L 1989,40.1, zmiany – OJ L 1992,6.35.

wspólnotowego znaku towarowego<sup>2</sup> ujednolicone rozporządzeniem Rady nr 207/2009 z dnia 26.02.2009r.<sup>3</sup>

Ramy artykułu nie pozwalają na gruntowaną analizę wskazanej regulacji i narzucają ograniczenia rozważań do podstawowych kwestii decydujących o ujęciu prawnym europejskiego znaku wspólnotowego. Przedmiotem zainteresowania są dwie grupy zagadnień : definicja i nabycie prawa do wspólnotowego znaku towarowego, a także znaczenie ochrony wspólnotowych znaków towarowych dla funkcjonowania przedsiębiorstw.

## **1. DEFINICJA I NABYCIE PRAWA DO WSPÓLNOTOWEGO ZNAKU TOWAROWEGO**

### **1.1 Rozporządzenie nr 207/2009 o Wspólnotowym znaku towarowym**

Celem Rozporządzenia 207/2009 jest wspieranie harmonijnego rozwoju działalności gospodarczej w całej Unii Europejskiej oraz ciągły i zrównoważony wzrost poprzez zakończenie tworzenia rynku wewnętrznego.<sup>4</sup> Omawiany akt prawny w art. 1 stanowi, iż znaki dla towarów lub usług, zarejestrowane na warunkach i w sposób przewidziany w rozporządzeniu są wspólnotowymi znakami towarowymi.

Do podstawowych zasad wyrażonych w rozporządzeniu zaliczamy : zasadę jednolitości (fakt rejestracji znaku towarowego w Urzędzie do Spraw Harmonizacji Rynku Wewnętrznego, OHIM, wywołuje jednakowe skutki prawne na całym terytorium Unii Europejskiej, a podstawą prawną rejestracji stanowi rozporządzenie), zasadę autonomii (fakt rejestracji znaku towarowego w OHIM powoduje, że znak jest skuteczny w całej Unii Europejskiej), i zasadę koegzystencji („współistnienie” zarejestrowanych międzynarodowych, wspólnotowych i krajowych).<sup>5</sup>

Rozporządzenie 207/2009 utworzyło nowe terytorialne prawo własności przemysłowej. Jest to prawo regionalne, które funkcjonuje na terenie Unii (Community Trademark – CTM). Prawo to koegzystuje z prawami krajowymi (National Trademark) oraz z prawem międzynarodowym (International Trademarks), tj. Porozumieniem madryckim o międzynarodowej rejestracji znaków z dnia 14.04.1891r.<sup>6</sup> i Protokołem do tego Porozumienia z dnia 27.06.1989r.<sup>7</sup>

Wspólnotowy znak towarowy (ang. *Community Trade Mark* – CTM) jest świadectwem własności intelektualnej, który nadaje jego właścicielowi prawa obowiązujące na całym obszarze UE.

---

<sup>2</sup>Zob. Rozporządzenie Rady nr 40/94/WE z 20.12.1993r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, O. J.L. 1994.349.83.

<sup>3</sup>Zob. Rozporządzenie Rady nr 207/2009 z 26.02.2009r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, Dz. Urz UE L 2009 nr 78/1. Dalej jako : Rozporządzenie 207/2009.

<sup>4</sup>Zob. więcej M. Kondrat, *Postanowienia Traktatu Akcesyjnego w zakresie wspólnotowych znaków towarowych [w:] Ochrona znaków towarów, wzorów przemysłowych i oznaczeń geograficznych w Polsce, po akcesji do Unii Europejskiej*, Warszawa 2004.

<sup>5</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2008, s. 253.

<sup>6</sup>Protokół Madrycki o międzynarodowej rejestracji znaków z dnia 14.04.1891r. Dz. U. Z 1993r., nr 116, poz. 514 i 515.

<sup>7</sup>Protokół do Porozumienia madryckiego o międzynarodowej rejestracji znaków z dnia 27.06.1989r., Dz. U. Z 2003r., nr 13, poz. 129.

Definicja znaku towarowego funkcjonująca w prawie europejskim nie odbiega od definicji zawartej w polskiej Ustawie Prawo własności przemysłowej<sup>8</sup>. Znakiem towarowym może być każde oznaczenie, które nadaje się do odróżniania towarów i usług jednego przedsiębiorcy od towarów i usług innego przedsiębiorcy oraz które może być przedstawione graficznie. Tak więc, znakiem towarowym, może być wszystko to, co służy identyfikacji towarów i usług na rynku.

Znak wspólnotowy stanowi podstawowe narzędzie harmonizacji prawa znaków towarowych we Wspólnocie Europejskiej, a ponadto cechuje go jednolita ochrona na całym obszarze Unii Europejskiej.<sup>9</sup> Instytucjonalnym elementem europejskiego systemu ochrony znaków towarowych jest Urząd ds. Harmonizacji Rynku Wewnętrznego z siedzibą w Alicante (OHIM). Posiada on osobowość prawną i kompetencję odpłatnej rejestracji znaków określanych jako *Community Trade Mark (CTM)*.

Duża popularność rejestracji wspólnotowych znaków towarowych wynika z wielu czynników. Niewątpliwą zaletą wspólnotowego znaku towarowego jest jego jednolity charakter. Oznacza to, że uzyskane prawo z rejestracji jest tak samo ważne w 27 państwach europejskich Unii Europejskiej. Na każdym z tych terytoriów właściciel znaku posiada wyłączone prawo używania oraz uprawniony jest do zakazania wszelkim stronom trzecim, które nie mają jego zgody, używania w obrocie handlowym identycznego lub podobnego znaku w odniesieniu do identycznych bądź podobnych towarów lub usług. Jeżeli jednak zgłoszenie lub rejestracja wspólnotowego znaku towarowego upada możliwe jest wystąpienie o konwersję znaku, tzn. przekształcenie w odrębne zgłoszenie na terytoriach państw członkowskich, na których nie zachodzą przeszkody w rejestracji<sup>10</sup>.

Wspólnotowy system ochrony znaków towarowych skonstruowany jest również w taki sposób aby uzupełniać ochronę przyznaną na szczeblu krajowym państw członkowskich. Wspólnotowy znak towarowy nie jest prawem nadrzędnym wobec wcześniejszych rejestracji krajowych, lecz z nimi współistnieje. Przedsiębiorcy mogą dokonywać zgłoszeń tych samych znaków na szczeblu krajowym, unijnym bądź skorzystać z obu systemów jednocześnie. Dodatkowo można skorzystać z tzw. zasady starszeństwa polegającej na tym, iż posiadacze wcześniejszych rejestracji krajowych mogą scalić je z identycznym zgłoszeniem lub rejestracją wspólnotowego znaku towarowego. W ten sposób nie będzie konieczne dalsze utrzymywanie wcześniejszych praw, ponieważ właściciel CTM, który zrzeka się wcześniejszego znaku towarowego lub zezwala na jego wygaśnięcie, ma nadal te same prawa, które miałby, gdyby wcześniejszy znak towarowy nadal był zarejestrowany.

Wspólnotowy znak towarowy stanowi prawo nadrzędne wobec późniejszych znaków oraz innych kolizyjnych praw we wszystkich państwach członkowskich. Pozwala to właścicielowi wspólnotowego znaku towarowego nie tylko chronić swoje prawa na szczeblu unijnym, lecz także zapobiec rejestracji późniejszych krajowych praw. Spory dotyczące naruszenia wspólnotowych znaków towarowych rozpatrywane są na terytorium, na którym nastąpiło naruszenie, przez sądy wyznaczone przez państwa członkowskie.

---

<sup>8</sup>Ustawa z dnia 30.03.2000r., Prawo własności przemysłowej tekst jednolity Dz. U. 2003 nr 119, poz. 1117.

<sup>9</sup> T. Cohen., C. van Nispen, T. Huydecoper, *European Trademark Law :Community Trademark Law and Harmonized National Law*, Alpen aan den Rijn 2010, s. 536.

<sup>10</sup>J. Sozański, *Własność intelektualna i przemysłowa w Unii Europejskiej z wyborem aktów prawnych*, Warszawa 2011, s. 145.

## 1.2 Procedura rejestracyjna wspólnotowego znaku towarowego

Niewątpliwą zaletą wspólnotowego systemu ochrony znaków towarowych jest przejrzystość procedury oraz jej dostępność dla przedsiębiorców. Procedura rejestracji obejmuje następujące etapy : rozpatrywania zgłoszenia, publikacja, ewentualna procedura sprzeciwowa oraz rejestracja bądź odmowa.

Zgłoszenie oznaczenia do rejestracji i rejestracja znaku wspólnotowego może dotyczyć jedynie całego terytorium Wspólnoty Europejskiej, co zapobiega powstawaniu obszarów na których znak wspólnotowy pozbawiony byłby ochrony i gdzie mogłoby dojść do rejestracji takiego samego lub podobnego znaku na rzecz podmiotu konkurencyjnego.<sup>11</sup> Aby jednak rejestracja mogła nastąpić, dane oznaczenie musi posiadać zdolność rejestrową we wszystkich krajach należących do Wspólnoty.<sup>12</sup> Aby jednak rejestracja mogła nastąpić, dane oznaczenie musi posiadać zdolność rejestrową we wszystkich krajach należących do Wspólnoty.

Rozpatrywanie zgłoszenia przeprowadzane jest w pierwszym wskazanym w zgłoszeniu języku. Sprawdzane są formalności, takie jak poprawność wypełnionego wniosku, dokonanie opłaty oraz zdolność zgłoszonego oznaczenia do funkcjonowania na rynku jako znak towarowy.<sup>13</sup>

Procedura rejestracji rozpoczyna się od badania warunków zgłoszenia. Urząd bada, czy zgłoszenie wspólnotowego znaku towarowego : a) spełnia warunki nadania daty zgłoszenia; b) spełnia wymogi ustanowione w Rozporządzeniu 207/2009 oraz wymogi ustanowione w rozporządzeniu wykonawczym; c) a także czy wymagane opłaty zostały uiszczone w terminie. W przypadku gdy zgłoszenie wspólnotowego znaku towarowego nie spełnia tych warunków, Urząd wzywa zgłaszającego do usunięcia braków lub dotrzymania warunków płatności w wyznaczonym terminie. Ponadto wniosek może zostać odrzucony, jeśli wnioskodawca nie jest obywatelem jednego z państw członkowskich Wspólnoty bądź państw-sygnatariuszy Konwencji Paryskiej.

OHIM jest zobowiązany zbadać istnienie bezwzględnych i względnych przyczyn odmowy rejestracji. Każdy z centralnych urzędów krajowych przekazuje do OHIM, w terminie dwóch miesięcy od daty otrzymania zgłoszenia wspólnotowego znaku towarowego, sprawozdanie z poszukiwań, które albo wymienia te wcześniejsze krajowe znaki towarowe lub zgłoszenia znaków towarowych, których istnienie zostało ujawnione i które mogą zostać przywołane przeciwko rejestracji zgłoszonego znaku, albo stwierdza, że poszukiwania nie ujawniły istnienia jakichkolwiek takich praw. Zarówno wyniki dochodzenia wspólnotowego jak i krajowych są bezzwłocznie przesyłane wnioskodawcy.

Jeżeli rozpatrywanie zgłoszenia przebiega pomyślnie, wniosek jest publikowany w części A Biuletynu Wspólnotowych Znaków Towarowych. Przez kolejne trzy miesiące osoby trzecie, które uznają, że znak nie powinien zostać zarejestrowany, mogą przesłać uwagi, natomiast właściciele wcześniejszych praw mogą zgłosić sprzeciw, jeśli uważają, że rejestracja je naruszy. Sprzeciw powinien być wniesiony na piśmie i jak najlepiej umotywowany. Uznaje się go za wniesiony, dopiero po wniesieniu opłaty. Rozpatrując sprzeciw, wzywa się strony do przedstawienia w terminie wyznaczonym przez OHIM uwag dotyczących przedstawionych materiałów. Na wniosek zgłaszającego właściciel wcześniejszego

<sup>11</sup>A. Drzewiecki, *Zasada jednolitego charakteru znaku towarowego Wspólnoty*, Monitor Prawniczy 2007, s. 425.

<sup>12</sup>Zob. E. Gastinel, M. Milord, *The Legal Aspects of the Community Trade Mark*, The Hague, Boston 2000, s. 76.

<sup>13</sup>E. Waliszko, R. Golat, *Znaki towarowe*, Warszawa 2006, s. 23.

wspólnotowego znaku towarowego, który zgłosił sprzeciw, przedstawia dowód, że w okresie pięciu lat poprzedzających publikację zgłoszenia wspólnotowego znaku towarowego wcześniejszy znak był rzeczywiście używany w WE w odniesieniu do towarów lub usług, dla których jest on zarejestrowany i które przytacza się jako uzasadnienie sprzeciwu, lub że istnieją usprawiedliwione powody nieużywania znaku, pod warunkiem że wcześniejszy znak wspólnotowy był w tym terminie zarejestrowany od co najmniej pięciu lat. Wobec braku takiego dowodu, sprzeciw odrzuca się.

Jeżeli wniosek odpowiada przepisom Rozporządzenia 207/2009 i nie został wniesiony w wymaganym terminie żaden sprzeciw lub jeśli sprzeciw został odrzucony ostateczną decyzją, znak zostaje zarejestrowany jako wspólnotowy znak towarowy na lat dziesięć, pod warunkiem, że opłata rejestracyjna została uiszczona w wyznaczonym terminie.

Urząd ma obowiązek zawiadamiać zainteresowane strony o wszystkich decyzjach. Każda decyzja powinna zawierać uzasadnienie i mogą one opierać się tylko na motywach, co do których strony mogły zająć stanowisko. W sytuacji kiedy brak jest przepisów dotyczących postępowania w niniejszym rozporządzeniu, urząd bierze pod uwagę zasady ogólne przyjęte dla danego przypadku w państwach członkowskich.

## **2. ZNACZENIE OCHRONY WSPÓLNOTOWYCH ZNAKÓW TOWAROWYCH DLA FUNKCJONOWANIA PRZEDSIĘBIORSTW**

### **2.1 Budowanie wartości firmy w oparciu o znak towarowy**

Charakterystyczny i dobrze chroniony znak towarowy to niezwykle dochodowa własność intelektualna przedsiębiorstwa, która w wielu przypadkach przesądza o sukcesie rynkowej oferty towarów lub usług reklamowanych i oferowanych do sprzedaży przez dane przedsiębiorstwo. Efektywna strategia w zakresie ochrony i promocji znaku towarowego jest istotnym elementem budowania wartości każdej firmy.<sup>14</sup>

Tradycyjną i najważniejszą funkcją znaków towarowych jest indywidualizacja źródła pochodzenia towarów i usług.<sup>15</sup> Realizując tę funkcję, znak towarowy wskazuje klientom, że wszystkie towary oznaczone danym znakiem pochodzą od konkretnego przedsiębiorstwa.<sup>16</sup> Jednocześnie znak towarowy identyfikuje towary na tle oferty podobnych towarów na rynku. Tym samym, odróżnia między sobą towary w obrocie. Ochrona funkcji odróżniającej towaru ma podstawowe znaczenie z punktu widzenia eliminowania możliwości wprowadzenia odbiorców w błąd, co do źródła pochodzenia towarów, w tym ich jakości.<sup>17</sup> Pochodną funkcji odróżniającej jest bowiem właśnie funkcja gwarancyjna znaku, polegająca na tym, że przekazuje on odbiorcom informację, że wszystkie towary oznaczone danym znakiem posiadają taką samą jakość. Znak towarowy pełni także niezwykle istotną funkcję reklamową, zachęcając klientów do nabywania określonych towarów oznaczonych danym znakiem, tym samym wpływa na decyzje handlowe klientów, którzy często są gotowi zapłacić więcej za produkt tylko dlatego, że oznaczony jest określonym, zwykle renomowanym znakiem towarowym.

---

<sup>14</sup>A. Szczygielska, *Kapitał intelektualny w gospodarce opartej na wiedzy*, Wrocław 2009, s. 52 i nast.

<sup>15</sup>E. Nowińska, U. Promińska, M. du Vall, *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2008, s. 187.

<sup>16</sup>Tamże.

<sup>17</sup>Z. Kuleszyński, *Własność intelektualna źródłem kapitału przedsiębiorcy. Kompendium wiedzy*, Kielce 2011, s. 45.



Jako instrument komunikacji z klientami oraz kluczowe narzędzie marketingowo – reklamowe, znak towarowy ma niezwykle istotne znaczenie, co przekłada się na ilość sprzedawanych towarów i usług, a co za tym idzie także dochody przedsiębiorstwa, jego wartość i pozycję konkurencyjną na rynku.<sup>18</sup>

Prawo do znaku wspólnotowego jest prawem wyłącznym, majątkowym i zbywalnym, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia budowania wartości firmy.<sup>19</sup> Wartość ekonomiczna znaku towarowego wpływa w sposób bezpośredni na wartość całego przedsiębiorstwa, co ma znaczenie w przypadku zbycia przedsiębiorstwa, wyceny masy upadłościowej, zastawu, zabezpieczenia kredytu, dotacji na inwestycje. Prawo do znaku towarowego ma także zdolność bilansową co oznacza, że może być wniesione jako aport do nowo tworzonej spółki. Stwarza to przedsiębiorstwu możliwość tworzenia nowego podmiotu gospodarczego w oparciu o wartość istniejącego znaku towarowego.

Art. 9 Rozporządzenia 207/2009 przyznaje uprawnionemu prawo do wyłącznego i niezakłóconego używania zarejestrowanego znaku oraz prawo do zakazania osobom trzecim czynienia z niego użytku w obrocie gospodarczym.<sup>20</sup> Prawo wyłącznego używania ograniczone jest regułą specjalizacji, a więc w zasadzie uprawniony nie może zakazać innym używania własnego znaku dla towarów niepodobnych do tych, dla których odróżniania jest on zarejestrowany. Zapis art. 9 ust. 1 ma doniosłe znaczenie i statuuje tezę, iż znak towarowy jest dobrem, którego wartość wyznaczają nie tylko płynące dla uprawnionego z tytułu funkcji oznaczenia pochodzenia. Znak towarowy może mieć również wartość własną, niezależną od pełnienia funkcji odróżniającej.

Treść art. 9 Rozporządzenia przemawia zdecydowanie za czysto majątkowym charakterem znaku jako dobra niematerialnego, a tym samym o majątkowym charakterze prawa do niego przysługującego. Teza ta doznaje wzmocnienia w świetle dalszych przepisów prawa europejskiego, które wyraźnie uniezależniają znak od przedsiębiorstwa, w którego skład wchodzi i którego towary identyfikuje. Rozporządzenie w art. 17 i 19 przyjmuje jako zasadę niezależność znaku od przedsiębiorstwa. Zgodnie z ich treścią wspólnotowy znak towarowy może być samodzielnym przedmiotem czynności rozporządzających. Może być zbyty dla całości lub części przedsiębiorstwa. Jednakże zbycie przedsiębiorstwa w całości stanowi o zbyciu wraz z nim wspólnotowego znaku towarowego. Podobnie art. 19 stanowi, że wspólnotowy znak towarowy może być niezależnym od przedsiębiorstwa przedmiotem zastawu lub innego ograniczonego prawa rzeczowego. Wspólnotowy znak towarowy może być także przedmiotem przymusowej egzekucji.

## **2.2 Licencja wspólnotowego znaku towarowego**

Prawo do wspólnotowego znaku towarowego, jako prawo o charakterze zbywalnym może być przedmiotem obrotu, a co za tym idzie generowania dochodów dla przedsiębiorstwa z tytułu eksploatacji znaku przez inne podmioty. Podstawową formą komercjalizacji prawa ochronnego na znak towarowy jest „udostępnianie” znaku innym przedsiębiorstwom na podstawie umów licencyjnych lub umów franchisingowych. Z tytułu opłat licencyjnych czy franchisingowych, uprawniony może czerpać stałe dochody, niezależnie od aktualnej kondycji rynkowej przedsiębiorstwa. W tym sensie znak towarowy jest narzędziem

---

<sup>18</sup>A. Szczygielska, *Kapitał intelektualny...*, s. 52 i nast.

<sup>19</sup>D. Lindsay, *The Law and the Economics of Copyright and Mass Market Licences*, Strawberry 2002, s. 54.

<sup>20</sup>Tamże.

generowania niekiedy bardzo wysokich zysków, porównywalnych lub wyższych od zysków uzyskiwanych ze sprzedaży towarów i usług oznaczonych danym znakiem.<sup>21</sup>

Licencja prawa do znaku towarowego na ogół ujmowana jest jako dwustronna czynność prawna, w wyniku której wyłącznie uprawniony udziela innej osobie upoważnienia do używania tego znaku. Większość autorów wypowiedziających się w tej kwestii wskazuje, że umowa licencyjna znaku towarowego polega na zezwoleniu osobie trzeciej na używanie znaku dla towarów objętych rejestracją.<sup>22</sup> Jej treścią jest upoważnienie do używania znaku udzielone licencjodawcy przez osobę wyłącznie uprawnioną lub też inną osobę upoważnioną do udzielania licencji.

Definicja upoważnienia licencyjnego zawarta została w art. 22 ust. 1 Rozporządzenia 207/2009. Zgodnie z tym artykułem znak towarowy wspólnoty może być przedmiotem licencji w odniesieniu do wszystkich lub części towarów (usług), dla których został zarejestrowany, i dla całego obszaru Wspólnoty lub jej części. Ponadto licencja może być wyłączna lub niewyłączna.<sup>23</sup>

Artykuł 22 Rozporządzenia obejmuje prawa i obowiązki stron, poruszając kwestie, które mają doniosłe znaczenie praktyczne. Za istotny z tego punktu widzenia problem należy uznać m.in. możliwość występowania licencjodawcy przeciwko osobie upoważnionej do używania znaku, która narusza zakres udzielonego zezwolenia. Jeżeli posiadacz licencji narusza jedną z klauzul umowy licencyjnej (dotyczącej czasu jej obowiązywania, formy zawartej w rejestracji, pod jaką znak może być używany, natury produktów lub usług, dla których licencja została przyznana, terytorium, na jakim znak może być przymocowany, lub jakości wytwarzanych towarów lub usług, dla których licencja została przyznana, terytorium, na jakim znak może być używany, lub jakości wytwarzanych towarów lub usług dostarczanych przez posiadacza licencji), posiadacz wspólnotowego znaku towarowego ma prawo powołać się na prawa przyznane mu poprzez posiadanie tego znaku. Jeżeli bowiem podmiot ten łamie postanowienia umowy licencyjnej, to z art. 22 ust. 2 Rozporządzenia wynika uprawnienie licencjodawcy do dochodzenia przeciwko licencjodawcy praw wynikających z rejestracji znaku towarowego. Postanowienie to jest niezwykle ważne, gdyż pozwala uprawnionemu do znaku na wszczęcie postępowania na podstawie art. 9 Rozporządzenia, a nie tylko w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązaniem przez licencjodawcę.<sup>24</sup>

Ponadto posiadacz licencji może wszcząć postępowanie dotyczące podrobienia wspólnotowego znaku towarowego tylko za zgodą posiadacza tego znaku. Natomiast posiadacz licencji wyłącznej może wszcząć takie postępowanie, jeżeli po wezwaniu do wypełnienia zobowiązania posiadacz znaku nie występuje z naruszeniem praw posiadacza licencji w wyznaczonym terminie. Każdy posiadacz licencji będzie dopuszczony do uczestnictwa w postępowaniu o naruszenie praw licencyjnych rozpoczętym przez posiadacza wspólnotowego znaku towarowego w celu otrzymania należnego mu odszkodowania.

---

<sup>21</sup>Z. Kuleszyński, *Własność intelektualna ...*, s. 46.

<sup>22</sup>Zob. K. Szczepanowska – Kozłowska, *Wspólnotowy Znak Towarowy po rozszerzeniu Unii Europejskiej*, PPH Nr 5/2004, s. 15.; M. Załucki, *Licencja na używanie znaku towarowego. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 2008, s. 93 i nast.; A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 45.

<sup>23</sup>Zob. M. Załucki, *Licencja na używanie znaku ...*, s. 94.

<sup>24</sup>Tamże.

### 2.3 Ustanowienie praw rzeczowych na wspólnotowym znaku towarowym

Problematyka obrotu wspólnotowymi znakami towarowymi nie należy do zagadnień często podejmowanych w literaturze polskiej i obcej. Ustanowienie praw rzeczowych, w tym zastawu jest traktowane zdecydowanie marginalnie lub zupełnie pomijane. W pełni uzasadnione, przede wszystkim z praktycznego punktu widzenia jest więc podjęcie rozważań w tym zakresie w niniejszym opracowaniu.

Zgodnie z art. 19 Rozporządzenia 207/2009, wspólnotowy znak towarowy może niezależnie od przedsiębiorstwa, stanowić zabezpieczenie lub przedmiot prawa rzeczowego. Wykładnia art. 19 Rozporządzenia stanowi w doktrynie kwestię problematyczną w związku z istniejącymi rozbieżnościami brzmienia poszczególnych wersji językowych. Przykładowo wersja angielska przewiduje, że wspólnotowy znak towarowy może stanowić przedmiot zabezpieczenia oraz być przedmiotem praw rzeczowych. Brzmienie to sugeruje, iż prawo zabezpieczające jest innym prawem niż prawo rzeczowe, gdyż klasa zabezpieczeń jest wyraźnie odróżniona od klasy praw rzeczowych.<sup>25</sup> W wersji niemieckiej natomiast, bardzo wyraźnie wskazany jest konkretny rodzaj zabezpieczenia na wspólnotowym znaku towarowym, a także mówi się o ustanowieniu także innych praw rzeczowych, co oznacza, iż zastaw też zaliczony został w art. 19 Rozporządzenia do praw rzeczowych. Wobec powyższego stwierdzić należy, iż niezależnie od rozbieżności w brzmieniu art. 19 w różnych wersjach językowych musi być on interpretowany jednolicie w każdym państwie członkowskim. O tym, jakie prawa rzeczowe mogą obciążać wspólnotowy znak towarowy każdorazowo rozstrzygać będzie właściwe prawo krajowe.<sup>26</sup>

Zawarta w art. 19 regulacja dotycząca ustanowienia praw rzeczowych na wspólnotowym znaku towarowym ma charakter szcążkowy. W rzeczywistości podstawowe znaczenie w tym zakresie ma prawo państwa członkowskiego wskazane w art. 16. Dla stwierdzenia możliwości ustanowienia prawa rzeczowego na wspólnotowym znaku towarowym konieczne jest przeprowadzenie dwustopniowej analizy. W pierwszej kolejności, konieczne jest ustalenie, który porządek prawny jest właściwy dla rozporządzania wspólnotowym znakiem towarowym. Ponadto jakie rodzaje praw rzeczowych znanych w tym porządku prawnym wchodzi w grę w odniesieniu do znaku towarowego jako przedmiotu majątkowego. Powstanie prawa rzeczowego na wspólnotowym znaku towarowym zależy wyłącznie od spełnienia przesłanek wynikających z właściwego prawa krajowego. W szczególności nie jest warunkiem ważności ustanowienia prawa rzeczowego wpis do rejestru wspólnotowych znaków towarowych.<sup>27</sup>

Statuując zasadę jednolitości wspólnotowego znaku towarowego art. 1 ust. 2 Rozporządzenia stwierdza *expressis verbis*, że zbycie wspólnotowego znaku towarowego może nastąpić jedynie w odniesieniu do całej Unii Europejskiej.<sup>28</sup> Mimo że przepis ten nie odnosi się bezpośrednio do praw rzeczowych, przyjąć należy, że takie obciążenie prawem rzeczowym nie może być ograniczone do określonego obszaru UE.<sup>29</sup> Zasada jednolitości ma bowiem zgodnie z art. 1 ust. 2 wymiar generalny i obowiązuje ona o ile rozporządzenie nie stanowi inaczej.

<sup>25</sup>J. Philips, *Trade Mark Law. A Practical Anatomy*, New York 2003, s. 603..

<sup>26</sup>M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, s. 221.

<sup>27</sup>E. Gałka, *Geograficzne oznaczenia pochodzenia. Studium z prawa wspólnotowego i prawa polskiego*, Warszawa 2008, s. 208; J. Philips, *Trade Mark Law...*, s. 605.

<sup>28</sup>A. Drzewiecki, *Zasada jednolitego charakteru...*, s. 427.

<sup>29</sup>Zob. Ł. Żelechowski, *Zastaw zwykły i rejestrowy na prawach własności przemysłowej*, Warszawa 2011, s. 434.

Stosownie do art. 19 ust. 2 Rozporządzenia zabezpieczenia oraz prawa rzeczowe na wspólnotowym znaku towarowym mogą zostać wpisane na wniosek do rejestru wspólnotowych znaków towarowych. Wpis zastawu na wspólnotowym znaku towarowym do rejestru wspólnotowych znaków towarowych nie jest warunkiem ważnego ustanowienia zastawu. Istotne jest również, iż zgodnie z dominującym poglądem także wpis przeniesienia wspólnotowego znaku towarowego nie jest warunkiem ważnego przeniesienia.

## **Zakończenie**

Na przełomie XX i XXI wieku warunki gospodarowania uległy znacznym zmianom. Wzrost otwartości gospodarek, deregulacja, liberalizacja i globalizacja rynków to tylko niektóre z czynników, które spowodowały znaczny wzrost konkurencyjności i wymusiły na przedsiębiorcach zmiany w strategii działania. W takich realiach przedsiębiorstwa zintensyfikowały inwestycje w zasoby niematerialne – znaki towarowe, patenty, etc. Aktywa te dzięki unikalnym właściwościom nie dają się łatwo powielić przez konkurencję, a efektywne zarządzanie tymi zasobami, także w relacji z aktywami rzeczowymi pozwala na osiągnięcie długookresowej przewagi konkurencyjnej, co w konsekwencji prowadzi do budowania wartości firmy.

Powszechnie dostrzega się związek pomiędzy rozwojem gospodarczym kraju a poziomem ochrony własności intelektualnej i przemysłowej. W szczególności istnienie stosownych przepisów stanowi dla przedsiębiorców dysponujących nowymi technologiami warunek konieczny inwestowania. We współczesnej gospodarce rynkowej szybko zmieniające się warunki gospodarowania wymuszają na przedsiębiorcach poszukiwanie nowych źródeł wartości, której wzrost w długim okresie stał się celem istnienia i działania firm. Obecnie nowych źródeł wartości poszukuje się właśnie w zasobach niematerialnych – w szczególności znakach towarowych, których znaczenie dla budowania trwałej przewagi konkurencyjnej, i w konsekwencji wartości przedsiębiorstwa, stale rośnie.

W gospodarce w coraz większym stopniu opartej na wiedzy własność intelektualna i przemysłowa jest sprawą kluczową w podejmowaniu codziennych decyzji gospodarczych. Nowe produkty, wzory i znaki pojawiają się niemal codziennie na rynku i są wynikiem nieustającej innowacyjności i kreatywności ludzkiej. Odpowiednia ochrona nie tylko może mieć decydujące znaczenie w powstrzymaniu potencjalnego naruszenia praw, ale przede wszystkim ułatwia przedsiębiorcom czerpanie korzyści z ich zdolności innowacyjnej i twórczej.

Wspólnotowy znak towarowy pozwala przedsiębiorcom na dostosowanie ich działalności produkcyjnej oraz dystrybucyjnej do skali wspólnotowej. Uzyskanie prawa do wspólnotowego znaku towarowego pośrednio umożliwia prowadzenie nieograniczonej działalności gospodarczej na terenie całego wspólnego rynku.

Mając świadomość roli, jaką odgrywają znaki towarowe w obrocie, każde przedsiębiorstwo – bez względu na branżę w której działa, charakter oferowanych towarów i usług, czy otoczenie konkurencyjne – powinno budować swoją strategię biznesową w oparciu o skutecznie chroniony i efektywnie komercjalizowany znak towarowy.

## Akty prawne

1. Pierwsza Dyrektywa Rady nr 89/104/EWG z 21.12.1988r. mająca na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych – OJ L 1989,40.1, zmiany – OJ L 1992,6.35.
2. Protokół Madrycki o międzynarodowej rejestracji znaków z dnia 14.04.1891r. Dz. U. Z 1993r., nr 116, poz. 514 i 515.
3. Rozporządzenie Rady nr 40/94/WE z 20.12.1993r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, O. JL. 1994.349.83.
4. Rozporządzenie Rady nr 207/2009 z 26.02.2009r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, Dz. Urz UE L 2009 nr 78/1.
5. Ustawa z dnia 30.03.2000r., Prawo własności przemysłowej tekst jednolity Dz. U. 2003 nr 119, poz. 1117

## Bibliografia

1. CIEŚLIŃSKI A., *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, Warszawa : C. H. Beck Wydawnictwo Polska, 2007. 1000p. ISBN 978-83-7387-880-8.
2. COHEN T., VAN NISPEN C., HUYDECOPER T., *European Trademark Law :Community Trademark Law and Harmonized National Law*. Alpen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2010. 688 p. ISBN 9041131574.
3. GAŁKA E., *Geograficzne oznaczenia pochodzenia. Studium z prawa wspólnotowego i prawa polskiego*, Warszawa : Wolters Kluwer Polska, 2008. 362p. ISBN 978-83-7601-355-8.
4. KONDRAT M., *Postanowienia Traktatu Akcesyjnego w zakresie wspólnotowych znaków towarowych*, Warszawa : Urząd Patentowy Rzeczypospolitej Polskiej, 2004.
5. KULESZYŃSKI Z., *Własność intelektualna źródłem kapitału przedsiębiorcy. Kompendium wiedzy*, Kielce : Stowarzyszenie Zbiorowego Zarządzania Prawami Autorskimi Twórców Dzieł Naukowych i Technicznych KOPIPOL, 2011. 274p. ISBN 978-83-931069-1.
6. LINDSAY D., *The Law and the Economics of Copyright and Mass Market Licences*, Strawberry Hills : Research Paper prepared for the Centre for Copyright Studies Ltd., 2002. ISBN 1-876692-03-0.
7. NOWIŃSKA E., PROMIŃSKA U., DU VALL M., *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa : Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2008. 440p. ISBN 978-83-7334-890-5.
8. PAZDAN M., *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa : LexisNexis 2008. ISBN 978-83-7806-585-2.
9. PHILIPS J., *Trade Mark Law. A Practical Anatomy*, New York : Oxford University Press, 2003. 701p. ISBN 978-0199268269.
10. SHAPIRO C., VARIAN H., *Information Rules, A Strategic Guide To The Network Economy*, Boston: Harvard Business School Press, 1999. 352p. ISBN -10 087584863X.
11. SOZAŃSKI J., *Własność intelektualna i przemysłowa w Unii Europejskiej – z wyborem aktów prawnych*, Warszawa – Poznań: Polskie Wydawnictwo Prawnicze IURIS, 2011. 225p. ISBN 978-83-89363-86-2.
12. SZCZEPANOWSKA – KOZŁOWSKA K., *Znaki towarowe w Unii Europejskiej I i II*, Przegląd Prawa Handlowego Warszawa : 2004.

13. WALISZKO E., GOLAT R., *Znaki towarowe*, Warszawa : Oficyna Wydawnicza Branta, 2006. 435p. ISBN 83-60186-12-X.
14. SZCZYGIELSKA A., *Kapitał intelektualny w gospodarce opartej na wiedzy. Wybrane zagadnienia w świetle studiów i badań empirycznych*, Wrocław : Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu, 2009. ISBN 978-83-7011-963-8.
15. ZAŁUCKI M., *Licencja na używanie znaku towarowego. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa : Wolters Kluwer Polska Sp. z o. o., 2008. ISBN 978-83-7526-862-1.
16. ŻELECHOWSKI Ł., *Zastaw zwykły i rejestrowy na prawach własności przemysłowej*, Warszawa : Wolters Kluwer Polska, 2011. 489p. ISBN 978-83-26401344-5

### **Kontakt**

Mgr Agnieszka Kluz

Katedra Podstaw Prawa Cywilnego i Międzynarodowego Prawa Prywatnego

Katolicki Uniwersytet Lubelski im. Jana Pawła II w Lublinie

Al. Raławickie 14, 20 – 950 Lublin, Polska

Tel. +48696717004

e-mail: Agnieszka.Kluz@gmail.com

VEŘEJNÁ SPRÁVA  
PUBLIC ADMINISTRATION

---

# PRÁVOMOC ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY VO VECIACH ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY

## A COMPETENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF SLOVAK REPUBLIC IN THE FIELD OF TERRITORIAL SELF-GOVERNMENT

*Lucia Nedzbalová*

### Abstrakt

Príspevok sa zaoberá tými kompetenciami Ústavného súdu SR, ktoré sa týkajú územnej samosprávy. Zameriava sa na konanie o súlade všeobecne záväzných právnych predpisov vydávaných orgánmi územnej samosprávy, ústavnú sťažnosť podľa čl. 127a Ústavy, ako aj konanie o neústavnosti a nezákonnosti volieb do orgánov územnej samosprávy. Približuje jednotlivé problémy týchto konaní a ponúka návrhy de lege ferenda v tejto oblasti.

**Kľúčová slova:** *Ústavný súd, ústavnosť, územná samospráva*

### Abstract

The paper deals with competences of the Constitutional court of Slovak republic, which are concerned with the territorial self-government. It focuses on the proceedings about the compatibility of generally binding decrees issued by territorial self-administration bodies, constitutional complaint according to the Article 127a of the Constitution, and also proceedings about the constitutionality and legitimacy of election of the territorial self-administration bodies. It presents the particular problems of these procedures and offers proposals de lege ferenda in this field.

**Key words:** *Constitutional court, constitutionality, territorial self-government*

Podľa právneho názoru Ústavného súdu Slovenskej republiky je „rešpektovanie územnej samosprávy rovnako ako zachovávanie základných práv a slobôd nevyhnutným komponentom právneho štátu.“<sup>1</sup>

Právo na územnú samosprávu má povahu verejného subjektívneho práva, keďže vymedzuje predovšetkým vzťah územných samosprávnych celkov a štátu, resp. štátnej moci a jeho subjektom sú obce a samosprávne kraje ako verejnoprávne korporácie, združujúce osoby, ktoré majú na ich území trvalý pobyt. Z obsahu práva na samosprávu potom vyplýva nárok územných samosprávnych celkov na výkon verejnej moci, resp. verejnej správy (územnej samosprávy), ktorý štát územným samosprávnym celkom priznáva a súčasne ho ústavne garantuje.<sup>2</sup>

Medzi právotvorné subjekty podľa Ústavy SR patria aj orgány územnej samosprávy – obce a vyššie územné celky. Jednou z ingerencií Ústavného súdu SR do územnej samosprávy je posudzovanie ústavnosti a zákonnosti všeobecne záväzných nariadení v zmysle čl. 125 ods. 1 písm. c) Ústavy SR.

Súčasťou výkonu subjektívnych práv je aj oprávnenie požadovať od štátu právnu ochranu v prípade neoprávnených zásahov do ich výkonu. Zložkou výkonu práva na samosprávu je teda taktiež oprávnenie požadovať od štátu právnu ochranu v prípade, ak došlo

<sup>1</sup> PL. ÚS 5/97.

<sup>2</sup> JESENKO, M. *Pluralita tvorby práva v územnej samospráve*. In *Pluralizmus moci a práva*, Bratislava, 2009, s. 76 - 84.



k neoprávneného zásahu do územnej samosprávy. To sa zabezpečuje prostredníctvom ústavnej s'ťažnosti podľa čl. 127a Ústavy.

Napokon, Ústavný súd rozhoduje o ústavnosti a zákonnosti volieb do orgánov územnej samosprávy v zmysle čl. 129 ods. 2 Ústavy.

## **1 POSUDZOVANIE ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI VŠEOBECNE ZÁVÄZNÝCH NARIADENÍ ORGÁNOV ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY**

V zmysle čl. 68 a 71 Ústavy SR vydávajú orgány územnej samosprávy (obec a vyšší územný celok) všeobecne záväzné nariadenia. Použitie rovnakého názvu pre obidva druhy lokálnych predpisov (t.j. vo veciach územnej samosprávy a pri výkone štátnej správy) sa považuje za nešťastné.<sup>3</sup> Plne sa k uvedenému názoru prikláňam, keďže je potrebné odlišiť tie predpisy, ktoré sú prejavom originálnej normotvorby orgánu územnej samosprávy (čl. 68 Ústavy) a tie, ktoré sú vydávané v rámci výkonu prenesenej štátnej správy (čl. 71).

Oba tieto druhy právnych predpisov pritom podliehajú abstraktnej kontrole ústavnosti (zákonnosti), ktorá je zverená Ústavnému súdu SR. Kontrola samosprávnej normotvorby obcí a vyšších územných celkov patrí k významným, avšak často k opomínaným kompetenciám Ústavného súdu. Ide pritom o pomerne zásadnú sféru právneho poriadku, pretože sa v nej rozhraničuje vzťah medzi výkonom štátnej moci a územnej samosprávy.<sup>4</sup>

Novela Ústavy č. 90/2001 Z. z. okrem iného priniesla precízáciu v oblasti konania o súlade právnych predpisov podľa čl. 125 písm. c) a d).

**Podľa čl. 125 písm. c)** Ústavný súd rozhoduje o súlade všeobecne záväzných nariadení podľa čl. 68 s ústavou, s ústavnými zákonmi, s medzinárodnými zmluvami, s ktorými vyslovila súhlas Národná rada Slovenskej republiky a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, a so zákonmi, ak o nich nerozhoduje iný súd.

**Podľa čl. 125 písm. d)** Ústavný súd rozhoduje o súlade všeobecne záväzných právnych predpisov miestnych orgánov štátnej správy a všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy podľa čl. 71 ods. 2 s ústavou, s ústavnými zákonmi, s medzinárodnými zmluvami vyhlásenými spôsobom ustanoveným zákonom, so zákonmi, s nariadeniami vlády a so všeobecne záväznými právnymi predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy ak o nich nerozhoduje iný súd.

Takýmto diferencovaním všeobecne záväzných nariadení Ústava vlastne určila aj ich právnu silu, čo potvrdzuje aj dôvodová správa k spomínanej novele.<sup>5</sup> Okrem toho sa preskúvanie súladu VZN orgánov územnej samosprávy v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky podmienilo požiadavkou, aby „o veci nerozhodoval iný súd.“ Od účinnosti tohto ústavného zákona je postavenie ústavného súdu iba „subsidiárne“, ale **právna relevancia takého postavenia Ústavného súdu Slovenskej republiky závisí od stavu platného právneho poriadku.** Ústavný súd Slovenskej republiky sa nemôže „zaradiť do

<sup>3</sup> Pozri napr. DOBROVIČOVÁ, G. Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda. In OROSZ a kol. Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice: UPJŠ, 2009. s. 136.

<sup>4</sup> POSPÍŠIL, I. *Nejnovejší judikatura Ústavného súdu k obecně závazným vyhláškám obcí*. Časopis pro právní vědu a praxi. Roč. 18, č. 1, 2010. s. 51-59.

<sup>5</sup> Dôvodová správa k návrhu ústavného zákona č. 90/2001 Z. z. bod č. 58: „V pôvodných písm. c) a d) čl. 125 sa neuvádzali ústavné zákony, hoci z iných ustanovení ústavy vyplýva, že tieto je možné v hierarchickej štruktúre právnych predpisov zaradiť hneď za ústavu. Nerozlišovala sa tiež právna sila všeobecne záväzných nariadení obce vo veciach územnej samosprávy (čl. 68) a na úseku tzv. prenesenej štátnej správy (čl. 71 ods. 2).“

subsidiárneho postavenia“ skôr, než sa kompetencia konať o súlade VZN orgánov územnej samosprávy s ústavou neprizná orgánu všeobecného súdnictva.<sup>6</sup>

Ústavodarca tu teda vytvoril priestor k tomu, aby bolo oprávnenie podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) a d) zverené zákonom do právomoci všeobecných súdov v rámci výkonu správneho súdnictva. Zákonodarca tento priestor sčasti využil a zákonom č. 348/2008 Z. z. bolo vytvorené konanie podľa §250 zfa Občianskeho súdneho poriadku, v ktorom získal krajský súd právomoc rozhodnúť o súlade VZN podľa čl. 68 so zákonom a o súlade VZN podľa čl. 71 ods. 2 aj s nariadením vlády a všeobecne záväzným právnym predpisom ministerstva alebo iného ústredného orgánu štátnej správy.<sup>7</sup> Prijatím tohto zákona sa v otázkach ochrany zákonnosti VZN zo stavu „potenciálnej subsidiarity“ vytvoril stav „subsidiarity“ pre Ústavný súd Slovenskej republiky. V ostatných prípadoch deklarovaných v čl. 125 ods. 1 písm. c) a d) je de facto zachovaná výlučná kompetencia Ústavného súdu Slovenskej republiky a v zmysle ustanovení § 7 a § 250 zfa Občianskeho súdneho poriadku, krajský súd nemá právomoc na preskúmavanie všeobecne záväzných právnych predpisov miestnych orgánov štátnej správy so zákonom, nariadením vlády a so všeobecne záväznými predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy. Takúto právnu úpravu preto považujem prinajmenšom za „nedomyšlenú“.

Otázniky vyvoláva aj možný problém potenciálnej nejednotnosti a rozbiehavosti jednotlivých senátov krajských súdov, ktorým je zverené rozhodovanie v konaní o súlade VZN. Rovnakú námietku môžeme vzniesť aj voči senátom Ústavného súdu SR, kde však pôsobia len štyri senáty a súčasne zákon č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov zakotvuje mechanizmus zjednocovania právnych názorov senátov (§ 6).<sup>8</sup>

Za najzávažnejší problém však považujem otázku formy a záväznosti rozhodnutia krajského súdu, ktorým vyslovil vo vyššie uvedených prípadoch nesúlad. Formou rozhodnutia je totiž rozsudok krajského súdu, voči ktorému je prípustné odvolanie. Na druhej strane, voči nálezu Ústavného súdu nie je prípustný opravný prostriedok a právoplatnosť nadobúda uverejnením v Zbierke zákonov SR. Následky rozhodnutia krajského súdu o nesúlade VZN sú síce totožné s následkami rozhodnutia Ústavného súdu<sup>9</sup>, avšak nemožno mu prisúdiť vlastnosť nálezu Ústavného súdu – t.j. *všeobecnú záväznosť*.<sup>10</sup> Rozhodnutie krajského súdu je záväzné len pre účastníkov konania, a tými sú v zmysle § 250 zfa ods. 2 - obec, vyšší územný a prokurátor.

<sup>6</sup> DRGONEC, J. *Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Šamorín: Heuréka, 2008. s.114.

<sup>7</sup> Z toho vyplýva, že rozhodovanie o zákonnosti VZN patrí do pôsobnosti všeobecného súdu, avšak rozhodovanie o ústavnosti – t.j. o súlade s Ústavou, ústavnými zákonmi a medzinárodnými zmluvami, s ktorými vyslovila súhlas Národná rada Slovenskej republiky a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, zostalo v pôsobnosti Ústavného súdu SR.

<sup>8</sup> KOLOVÁ, S. *Posudzovanie ústavnosti a zákonnosti všeobecne záväzných nariadení obce*. In Sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity 17.-19.5. 2012 v Brně COFOLA 2012. 1. vydání. s. 447.

<sup>9</sup> § 250 zfa ods. 5 OSP: „Ak súd svojím rozhodnutím vysloví, že medzi všeobecne záväzným nariadením a právnymi predpismi uvedenými v odseku 1 je nesúlad, stráca všeobecne záväzné nariadenie, jeho časť, prípadne niektoré jeho ustanovenia účinnosť dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia súdu. Obec, vyšší územný celok, ktoré vydali všeobecne záväzné nariadenie, sú povinné do šiestich mesiacov od nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia súdu uviesť ho vo veciach územnej samosprávy do súladu so zákonom a vo veciach pri plnení úloh štátnej správy aj s nariadením vlády a všeobecne záväznými právnymi predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy. Ak tak obec, mesto, mestská časť alebo samosprávny kraj neurobí, všeobecne záväzné nariadenie, jeho časť, prípadne niektoré jeho ustanovenia strácajú platnosť po šiestich mesiacoch od nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia súdu.“

<sup>10</sup> Čl. 125 ods. 6: „...Právoplatné rozhodnutie ústavného súdu je všeobecne záväzné.“

## 2 ÚSTAVNÁ SŤAŽNOSŤ PODĽA ČL. 127A ÚSTAVY

### 2.1 Všeobecne o komunálnej sťažnosti

Z hľadiska typológie ústavných sťažností je jedným z jej druhov aj tzv. komunálna ústavná sťažnosť, ktorá je v Ústave SR upravená v čl. 127a<sup>11</sup>. Právomoc Ústavného súdu **rozhodovať o sťažnostiach orgánov územnej samosprávy proti neústavnému alebo nezákonnému rozhodnutiu alebo inému neústavnému alebo nezákonnému zásahu do vecí územnej samosprávy** bola zavedená ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z. Zavedenie inštitútu komunálnej ústavnej sťažnosti bolo inšpirované najmä nemeckou právnou úpravou (*Kommunalbeschwerde*), ale aj právnou úpravou v Českej republike (komunální ústavní stížnost podľa čl. 87 ods. 1 písm. c) Ústavy Českej republiky).

Podľa Vojtěcha Šimíčka je označenie ústavná sťažnosť v tomto prípade zavádzajúce, pretože sa nejedná o ochranu subjektívne verejného ústavne zaručeného práva alebo slobody navrhovateľa, ale o ochranu ústavne zaručeného práva územného samosprávneho celku na samosprávu. Je preto potrebné rozlišovať medzi prípadmi, kedy územný samosprávny celok vystupuje v pozícii „bežnej“ právnickej osoby a z toho titulu je oprávnený aj k podaniu „bežnej“ ústavnej sťažnosti a kedy sa v konaní pred Ústavným súdom domáha ochrany svojho ústavne zaručeného práva na samosprávu.<sup>12</sup>

Z uvedeného vyplýva subjektívne právo územných samosprávnych celkov požadovať od štátu právnú ochranu v prípade, ak došlo k neoprávnenému zásahu do práva na výkon územnej samosprávy. Komunálna sťažnosť je preto významnou ústavnou garanciou územnej samosprávy na zabezpečenie efektívnej ochrany práv subjektov územnej samosprávy.

Právna úprava v čl. 127a Ústavy je doplnená zákonnou úpravou v §57 až 58e zákona č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o ústavnom súde).

Je potrebné poznamenať, že komunálna sťažnosť sa nemôže týkať preneseného výkonu štátnej správy. V týchto veciach by sa mali obce a samosprávne kraje obracať na všeobecné súdy.

Na základe ustanovenia čl. 127a sťažnosť môže smerovať len proti rozhodnutiu alebo inému zásahu do vecí územnej samosprávy. V zmysle uznesenia Ústavného súdu IV. ÚS 333/04 „...sťažovateľ môže ústavnému súdu podať sťažnosť proti neústavnému a nezákonnému rozhodnutiu alebo inému neústavnému a nezákonnému zásahu orgánu verejnej moci, nie však proti normatívnemu právnemu aktu.“

Ústavný súd ČR definoval iný zásah verejnej moci v rozhodnutí III. ÚS 62/95 tak, že „spravidla pôjde o prevažne jednorazový, protiprávny a zároveň protiústavný útok týchto orgánov voči základným ústavne zaručeným právam (slobodám), ktorý v dobe útoku predstavuje trvalé ohrozenie po práve existujúceho stavu, pričom takýto útok sám nie je výrazom (výsledkom) riadnej rozhodovacej právomoci týchto orgánov a ako taký sa vymyká preskúmvaciemu či inému konaniu“, pričom dodáva že „z tejto fakticity musí vyplývať, že dôsledkom takého zásahu orgánu verejnej moci, neplynúceho z príslušného rozhodnutia, nemožno čeliť inak ako ústavnou sťažnosťou, prípadne nálezom Ústavného súdu, obsahujúcim zákaz takého zásahu.“

Právomoc Ústavného súdu SR sa teda vzťahuje na:

- ústavnosť rozhodnutí súvisiacich s vecou územnej samosprávy,

<sup>11</sup> „Ústavný súd rozhoduje o sťažnostiach orgánov územnej samosprávy proti neústavnému a nezákonnému rozhodnutiu alebo inému neústavnému a nezákonnému zásahu do vecí územnej samosprávy, ak o jej ochrane nerozhoduje iný súd.“

<sup>12</sup> FILIP, J. – HOLLÄNDER, P. – ŠIMÍČEK, V. *Zákon o Ústavním soudu*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C.H.BECK, 2007. s. 501.

- zákonnosť rozhodnutí súvisiacich s vecou územnej samosprávy,
- ústavnosť iného zásahu do vecí územnej samosprávy,
- zákonnosť iného zásahu do vecí územnej samosprávy.

Aj pri tomto koncipovaní právomoci Ústavného súdu s môžeme všimnúť, že nejde o typickú ústavnú sťažnosť. Ústavný súd tu totiž preskúmava nielen **protiústavnosť**, ale aj možnú **protizákonnosť** rozhodnutia či iného zásahu orgánu verejnej moci. Súhlasím s názorom J. Filipa, že je obtiažne si prakticky predstaviť nezákonný zásah do práva na samosprávu, ktorý by súčasne nebol protiústavný.<sup>13</sup> Môžeme tak usúdiť v dôsledku bezprostrednej nadväznosti ústavných práv subjektov územnej samosprávy vyplývajúcich zo IV. hlavy ústavy a práv priznaných subjektom územnej samosprávy prostredníctvom bežných zákonov.<sup>14</sup>

## 2.2 Účastníci konania

V zmysle § 58a zákona o ústavnom súde sú účastníkmi tohto konania orgán územnej samosprávy, ktorý podal sťažnosť a ten, proti komu sťažnosť smeruje.

Oprávneným navrhovateľom v konaní podľa čl. 127a Ústavy sú **orgány územnej samosprávy** (orgány obce a vyššieho územného celku). Takúto sťažnosť však nemôžu podať akékoľvek orgány územnej samosprávy, avšak len ústavne vymedzené orgány t.j. starosta obce, obecné zastupiteľstvo resp. predseda samosprávneho kraja, zastupiteľstvo samosprávneho kraja. Sťažnosť môže byť pritom podaná orgánmi územnej samosprávy spoločne alebo samostatne (a to aj proti vôli jedného z týchto orgánov územnej samosprávy). Tým, že aktívnu procesnú legitimáciu na podanie tejto ústavnej sťažnosti majú len orgány územnej samosprávy, nemôže byť oprávneným navrhovateľom samotná obec resp. vyšší územný celok. V takomto prípade by bola ústavná sťažnosť odmietnutá ako podaná zjavne neoprávnenou osobou.<sup>15</sup>

Podľa názoru Ústavného súdu je v ústavnej sťažnosti taktiež potrebné preukázať, že ide o vôľu orgánu územnej samosprávy podať túto sťažnosť. V dôsledku takého argumentu Ústavného súdu bola v uznesení II. ÚS 92/2011 odmietnutá sťažnosť Miestneho zastupiteľstva v mestskej časti K. ako podaná zjavne neoprávnenou osobou: „Podľa názoru ústavného súdu sťažnosť sťažovateľov je podaná zjavne neoprávnenou osobou. Ústavný súd predovšetkým považuje za potrebné konštatovať, že aktívnu procesnú legitimáciu na konanie podľa čl. 127a ods. 1 ústavy a § 57 zákona o ústavnom súde má orgán územnej samosprávy, teda v súlade s čl. 69 ods. 1 ústavy obecné zastupiteľstvo alebo starosta obce (obdobne napr. I. ÚS 13/2010, III. ÚS 84/02). Sťažovateľom pre tento typ konania v predmetnej veci môže teda byť starosta mestskej časti, resp. miestne zastupiteľstvo. V texte sťažnosti je síce uvedené, že sťažnosť podáva miestne zastupiteľstvo, avšak z jej obsahu a ani z jej príloh nevyplýva, že by sťažnosť podaná ústavnému súdu bola skutočným podaním miestneho zastupiteľstva, resp. výsledkom jeho rozhodnutia podať túto sťažnosť. Je zrejmé, že sťažnosť podali jednotliví poslanci miestneho zastupiteľstva, ale bez preukázania, že ide o vôľu orgánu územnej samosprávy, t. j. miestneho zastupiteľstva. Uvedené potvrdzuje aj tá okolnosť, že plnú moc advokátovi JUDr. JCLic. T. M., PhD. (ďalej len „právny zástupca“), neudelilo miestne zastupiteľstvo, ale jeho poslanci.“ Podľa môjho názoru však v tomto prípade bola vôľa orgánu územnej samosprávy preukázaná podpismi všetkých poslancov miestneho

<sup>13</sup> FILIP, J. Ústavní stížnost podle čl. 87 ods. 1 písm. c) Ústavy ČR. IN Časopis pro právní vědu a praxi. 1995, č. III, s. 19-26.

<sup>14</sup> OROSZ, L. – MAZÁK, J. *Obce a samosprávne kraje v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Mayor Group, 2004. s. 209.

<sup>15</sup> Pozri napr. I. ÚS 13/2010; IV. ÚS 102/2011.

zastupiteľstva a označením sťažovateľa ako „*Miestne zastupiteľstvo Mestskej časti Košice – západ*“.

Ak porovnáme našu právnu úpravu s právnou úpravou Českej republiky, zistíme, že oprávneným navrhovateľom v tomto konaní, je v Českej republike len zastupiteľstvo obce alebo vyššieho územne samosprávneho celku (§ 72 ods. 1 písm. b) zákona o Ústavní súde). Myslím si, že takto koncipovaná úprava oprávnených navrhovateľov v zákone je precíznejšia ako v Slovenskej republike. Konceptia „orgány územnej samosprávy“ vyjadrená v čl. 127a Ústavy a v § 57 zákona o ústavnom súde totiž môže vyvolávať pochybnosti, ktoré orgány územných samosprávnych celkov sú oprávnenými navrhovateľmi v tomto konaní.

Na jednej strane Ústava SR vymedzuje subjekty oprávnené podať návrh na začatie predmetného konania, na strane druhej nevymedzuje subjekty, proti ktorým orgán územnej samosprávy môže podať ústavnú sťažnosť. Túto ústavnú sťažnosť možno podať proti neústavnému a nezákonnému rozhodnutiu (prípadne inému zásahu) **každého orgánu verejnej moci** (Národná rada SR, vláda SR, orgány štátnej správy, verejnej správy, záujmovej samosprávy, všeobecné súdy).

### 3.3 Lehota na podanie sťažnosti

Podľa § 58b ods. 3 možno sťažnosť podať v lehote dvoch mesiacov od právoplatnosti rozhodnutia alebo upovedomenia o inom zásahu do vecí územnej samosprávy. Ústavný súd sa vo svojich rozhodnutiach v konaní o sťažnostiach podľa § 127 vyslovil, že ústavná sťažnosť nie je časovo neobmedzeným právnym prostriedkom ochrany základných práv a slobôd (I. ÚS 33/02; II. ÚS 29/02; III. ÚS 62/02). Takéto vyjadrenie Ústavného súdu môžeme aplikovať aj v prípade sťažnosti podľa čl. 127a. Podľa uznesenia Ústavného súdu III. ÚS 177/02 sa toto „*týka aj sťažností orgánov územnej samosprávy vo veciach, v ktorých navrhovateľ tvrdí, že neústavným alebo nezákonným rozhodnutím sa zasiahlo do vecí územnej samosprávy. Jednou zo zákonných podmienok pre prijatie sťažnosti na ďalšie konanie je jej podanie v lehote dvoch mesiacov od právoplatnosti rozhodnutia alebo iného zásahu do vecí samosprávy.*“

Ústavný súd sa v uznesení IV. ÚS 481/2011 vyjadril, že „*nedodržanie tejto lehoty je zákonom ustanoveným dôvodom na odmietnutie sťažnosti ako podanej oneskorene (§ 25 ods. 2 zákona o ústavnom súde). Vzhľadom na uvedené sa ústavný súd pri predbežnom prerokovaní sťažnosti musí zaoberať aj otázkou, či sťažnosť bola podaná včas. V tejto súvislosti je zároveň potrebné pripomenúť, že ustanovenie o lehote na podanie sťažnosti je ustanovením kogentným, to znamená, že ústavný súd nemôže zmeškanie tejto lehoty odpustiť alebo ju predĺžiť (pozri napr. m. m. I. ÚS 64/03, I. ÚS 188/03, IV. ÚS 14/03, II. ÚS 330/06). Lehota dvoch mesiacov na podanie sťažnosti ústavnému súdu podľa § 53 ods. 3 zákona o ústavnom súde by mala podľa názoru ústavného súdu vyjadrovať dobu, ktorá je postačujúca na uplatnenie účinnej ústavnej ochrany sťažovateľom a zároveň rešpektuje aj princíp právnej istoty (m. m. III. ÚS 186/02, IV. ÚS 287/09).*“

## 3 KONANIE O ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI VOLIEB DO ORGÁNOV ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY

Účelom konania vo volebných veciach pred Ústavným súdom SR je predovšetkým záujem na tom, aby volebný výsledok odrážal predovšetkým skutočnú vôľu voličov a bol tak zachovaný základný predpoklad demokratického a právneho štátu. Ústavná úprava volebných vecí v čl. 129 ods. 2 je doplnená zákonnou úpravou v zákone o ústavnom súde v § 59 – 63d.

V konaní vo volebných veciach nepatria obec ani samosprávny kraj k účastníkom konania. Vzhľadom na to nie sú oprávnení podať návrh na začatie takého konania a nemôžu

byť ani označení ako porušovateľ ústavnosti alebo zákonnosti volieb do územnej samosprávy. Obec alebo samosprávny kraj sa však môžu stať vedľajšími účastníkmi konania, prípadne môžu vystupovať ako významný nositelia dôkazov.<sup>16</sup>

#### Ústavný súd môže:

- a) vyhlásiť voľby za neplatné;
- b) zrušiť napadnutý výsledok volieb;
- c) zrušiť rozhodnutie volebnej komisie a vyhlásiť za zvoleného toho, kto bol riadne zvolený;
- d) sťažnosť zamietnuť.

V súlade so svojou konštantnou judikatúrou ústavný súd využíva svoju právomoc pri zistení neústavnosti a nezákonnosti volieb a vyhlási voľby za neplatné alebo zruší výsledok volieb podľa § 63 ods. 1 zákona o ústavnom súde len vtedy, ak k porušeniu volebného zákona dôjde spôsobom ovplyvňujúcim slobodnú súťaž politických síl v demokratickej spoločnosti, pričom sa vyžaduje hrubé alebo závažné porušenie, prípadne opätovné porušenie ustanovení upravujúcich prípravu a priebeh volieb (napr. PL. ÚS 17/94, PL. ÚS 18/99, PL. ÚS 32/03). Len domnienka nesprávneho výsledku volieb nie je dôvodom na rozhodnutie ústavného súdu, ktorým by zrušil výsledok volieb (PL. ÚS 39/95, PL. ÚS 32/03). Základným predpokladom na zrušenie výsledku volieb je však preukázanie takých porušení volebného zákona, ktoré odôvodňujú záver o inom výsledku volieb (PL. ÚS 50/99, PL. ÚS 32/03).

Podľa môjho názoru predstavuje konanie o ústavnosti a zákonnosti volieb do orgánov územnej samosprávy pre Ústavný súd priveľkú záťaž. Ústavný súd SR zaregistroval po komunálnych voľbách do orgánov územnej samosprávy konaných 27. novembra 2010 rekordných 139 sťažností na nezákonnosť a neústavnosť volieb. Doteraz najväčší počet sťažností bol podaný pre volebné obdobie 2006 až 2010. Bolo ich vtedy spolu 137. Prenesením tejto právomoci na všeobecné súdy by dopomohlo Ústavnému súdu ku kvalitnejšiemu plneniu jeho funkcií.

#### **Použitá literatúra**

1. DOBROVIČOVÁ, G. *Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda*. In OROSZ a kol. *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice: UPJŠ, 2009. s. 128-145. ISBN 978-80-7097-777-4
2. DRGONEC, J.: *Konanie pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*, Šamorín: Heuréka, 2008. 251 s. ISBN 978-80-89122-48-6
3. FILIP, J. *Ústavní stížnost podle čl. 87 ods. 1 písm. c) Ústavy ČR*. IN *Časopis pro právní vědu a praxi*. 1995, č. III, s. 19-26.
4. FILIP, J. – HOLLÄNDER, P. – ŠIMÍČEK, V. *Zákon o Ústavním soudu*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C.H.BECK, 2007. 896 s. ISBN 978-80-7179-599-5.
5. JESENKO, M. *Pluralita tvorby práva v územnej samospráve*. In *Pluralizmus moci a práva*. Bratislava: 2009, s. 76 - 84. ISBN 978-80-970144-3-8
6. KOLOVÁ, S. *Posudzovanie ústavnosti a zákonnosti všeobecne záväzných nariadení obce*. In *Sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity 17.-19.5. 2012 v Brně COFOLA 2012*. 1. vydání. s. 447. ISBN 978-80-210-5929-0.

---

<sup>16</sup> OROSZ, L. – MAZÁK, J. *Obce a samosprávne kraje v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Mayor Group, 2004. s. 263 – 264.

Dostupné na internete: <http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2012/sbornik-cofola-2012.pdf>

7. OROSZ, L. – MAZÁK, J. *Obce a samosprávne kraje v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Košice: Mayor Group, 2004. 320 s. ISBN 80-969128-0-1.
8. POSPÍŠIL, I. *Nejnovější judikatura Ústavního soudu k obecně závazným vyhláškám obcí*. Časopis pro právní vědu a praxi. Roč. 18, č. 1, 2010. s. 51-59. ISSN 1210-9126.
9. Dôvodová správa k návrhu ústavného zákona č. 90/2001 Z. z., Osobitná časť bod 58 <http://www.nrsr.sk/dl/Browser/Document?documentId=137174> .
10. Judikatura Ústavného súdu SR: I. ÚS 13/2010; IV. ÚS 102/2011; II. ÚS 92/2011; PL. ÚS 5/97.

### **Kontaktné údaje**

JUDr. Lucia Nedzbalová

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26

P.O.BOX A – 45

040 75 Košice

Tel: (+421 55) 6227104

email: [lucia.nedzbalova@gmail.com](mailto:lucia.nedzbalova@gmail.com)

# RYBRANÉ ASPEKTY ZAPOJENÍ VEŘEJNOSTI DO ÚZEMNÍHO PLÁNOVÁNÍ

## SELECTED ASPECTS OF PUBLIC PARTICIPATION IN LAND USE PLANNING

*Vendula Zahumenská*

### Abstrakt

Efektivní a včasné zapojení veřejnosti do územního plánování je stále opomíjenou součástí pořizování nástrojů územního plánování. Kvalitní diskuse s občany, nevládními organizacemi, obcemi a odborníky může ale vést k přijetí stabilního územního plánu, který bude fungovat jako skutečný koncepční dokument bez potřeby příliš častých a nahodilých změn. Podcenění účasti veřejnosti může naopak vést k posílení nedůvěry ve veřejnou správu nebo k tomu, že se občané obrátí na soud s návrhem na zrušení územně plánovací dokumentace, což prodlužuje přijímání těchto dokumentů. Na stávající situaci nedostatečného zapojení veřejnosti do územního plánování se podílí také judikatura Nejvyššího správního soudu, která omezuje možnosti zástupce veřejnosti na minimum a umožnila domáhat se soudního přezkumu územně plánovací dokumentace pouze dotčeným vlastníkům.

**Klíčová slova:** *územní plán, zásady územního rozvoje, zapojení veřejnosti, zástupce veřejnosti, pořizovatel, stavební zákon, Nejvyšší správní soud, připomínky, námítky, opatření obecné povahy*

### Abstract

Effective and early participation of the public is still unheeded part of land use planning. Discussion with citizens, nongovernmental organizations, municipalities and experts may lead to adoption of stable land use plan which will served as a conceptual document without need of frequent and random changes. On the other hand underestimation of participation of the public may lead to strengthening of mistrust to public administration or reason for legal action against adopted land use plan may arise. In consequence of mentioned problems land use planning is complicated process which takes a lot of time. Also decision making process of The Supreme Administrative Court of the Czech Republic concerning public participation in land use planning is questionable. Due to its decisions public participation is relatively limited (e.g. only owner o land or building can take legal action against land use plan, representative of the public has not right to do that).

**Key words:** *land use plan, development principles, public participation, procurer, representative of the public, Building Act, The Supreme Administrative Court, remarks, objections, statutory implementing regulation*

## 1 VÝZNAM ÚČASTI VEŘEJNOSTI NA ÚZEMNÍM PLÁNOVÁNÍ

„Oslovili jsme komunitu domorodců, kteří měli ke své čtvrti vztah, znali její příběh a měli svou představu o tom, jak prostředí zlepšit. Pokud s lidmi takto začnete pracovat, velmi přesně vám řeknou, co jim chybí, co jim vadí, co považují za architektonickou hodnotu a tak dál. A pak už je jenom na urbanistovi, jak umí jejich příběh zpracovat, propojit se svojí vizí a



převést do charakteru prostředí. Jenom v takovém případě se okamžitě upevní vztah mezi obyvateli a jejich životním prostorem.“<sup>1</sup>

Tato citace více než dobře shrnuje, jak by mělo vypadat kvalitní zapojení veřejnosti do územního plánování. Vystihuje vše podstatné – oboustrannou komunikaci, zohlednění přání občanů, nepodcenění role územního plánování, které sice je jednou z významných činností veřejné správy, ale přesto trpí dlouhodobě řadou problémů. Veřejný ochránce práv (dále jen „ochránce“) již ve své zprávě za rok 2004 uvádí, že „se v rámci své činnosti opakovaně setkává s podceněním a zanedbáním role a významu územního plánování při ovlivňování podoby lidských sídel a krajiny.“<sup>2</sup> Ve zmíněné zprávě jsou kritizovány „nahodilé a předem nepromyšlené zásahy do území jsou přitom trvalou ranou na urbanistické a architektonické tváři měst a obcí, kterou nelze zhojit v krátkém časovém horizontu, ale často až za dobu několika let za trvalého úsilí a vzájemné spolupráce orgánu územního plánování a stavebního úřadu.“<sup>3</sup> Je s podivem, do jaké míry platí tato kritika i dnes, po téměř deseti letech.

Není zřejmě pochybnosti o tom, že územní plánování a jeho výsledek zasahují do životů mnoha občanů, neboť právě zde se stanovuje primární koncepce rozvoje území, určuje se, na kterých plochách bude možná bytová výstavba, kde zůstane zachována zeleň, kde budou komerční budovy nebo průmyslová zařízení. Proto mají občané právo zajímat se o své okolí a možnost zasahovat do procesu přijímání územně plánovací dokumentace, resp. nástrojů územního plánování. Dostatečné zapojení veřejnosti, laické i odborné, do územního plánování (nikoli pouze formální naplnění zákonných požadavků bez jakéhokoli zohlednění požadavků občanů a obcí) může přispět k přijetí kvalitnějšího územního plánu, který bude mít potenciál být trvalejším a stabilnějším koncepčním dokumentem.

Územní plánování a s ním spojená komunikace s veřejností, využívání nejrůznějších možností získávání informací od univerzit, odborníků, nevládních organizací nebo samospráv jsou činnosti časově náročné. Lze proto souhlasit s názorem vysloveným v metodice Ústavu územního rozvoje, že „vyšší míra účasti veřejnosti na rozhodovacích procesech i zkvalitňování způsobů zapojování veřejnosti však klade vyšší nároky na čas úředníků, odborníků i zástupců samospráv, vyžaduje specifické vzdělávání v oblasti komunikace s občany, finanční prostředky na informování veřejnosti a je celkově náročnější na rozpočet samosprávy.“<sup>4</sup> Jsem ale toho názoru, že náklady vynaložené na zkvalitnění územního plánování, zlepšení komunikace mezi občany a úřady a zvýšení vzájemné důvěry a respektu, otevřenou a včasnou komunikace (nejlépe nadstandardní, včetně využití moderních technologií) a snahu o skutečné vyřešení problému, jsou opodstatněnou investicí. Jedním z důvodů může být to, že v správních soudu ruší mnohé územní plány nebo jejich části, právě proto, že pořizovatelé upřednostnili požadavky investorů na výstavbu velkých logistických center nebo satelitní zástavbu velkých měst před zájmy obyvatel (a v důsledku toho kupř. nebyly posouzeny všechny v úvahu připadající varianty). Na problém nedostatečné komunikace s veřejností upozorňuje pravidelně i ochránce, který se i „přes opakovaně vyslovovanou kritiku nadále setkává s tím, že orgány státu v těchto případech odmítají vést seriózní dialog s veřejností, omezují právo veřejnosti na informace o zásadních projektech a tolerují mnohdy arogantní přístup investorů.“ Ochránce poukazuje „na chybějící koncepční posouzení záměru, nerespektování logické posloupnosti přípravných kroků a na nedůsledné

---

<sup>1</sup> NEZBEDA, Ondřej. Památkáře je dobré provokovat. Respekt. 2007, č. 33. Dostupné z: <http://respekt.ihned.cz/c1-36306900-pamatkare-je-dobre-provokovat>

<sup>2</sup> Viz Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv za rok 2004, dostupná na [www.ochrance.cz](http://www.ochrance.cz)

<sup>3</sup> Tamtéž.

<sup>4</sup> Viz NAVRÁTILOVÁ, Alena. Účast veřejnosti v procesu územního plánování. In: Principy a pravidla územního plánování [online]. Praha: Ministerstvo pro místní rozvoj, 2009 [cit. 2013-01-17]. Dostupné z: <http://www.uur.cz/images/publikace/metodickeprirucky/PDF/Ucastverejnostivprocesuuzemnihoplanovani.pdf>

srovnání více relevantních variant.“ Všechny tyto kroky bývají důvodem pro zrušení části nebo celého územního plánu nebo zásad územního rozvoje a celý proces se tím prodražuje řádově o desítky až stovky tisíc korun.

V případě, že je územní plán výsledkem otevřené debaty, ve které bylo reagováno odpovídajícím způsobem na opodstatněné požadavky, snižuje se pravděpodobnost zrušení územně plánovací dokumentace.

## 2 ÚZEMNÍ PLÁNOVÁNÍ A VEŘEJNOST PO NOVELE STAVEBNÍHO ZÁKONA

Právo veřejnosti na účast na rozhodování ve věcech životního prostředí vyplývá nejen z českých právních předpisů, ale samozřejmě také z práva komunitárního a na mezinárodní úrovni je nezbytné zmínit Úmluvu o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí,<sup>5</sup> známou spíše jako Aarhuská úmluva. Poté, co se smluvní stranou se stala i Evropská společenství<sup>6</sup>, je tato úmluva se stala součástí komunitárního práva.<sup>7</sup>

V českém právním řádu najdeme několik zákonů, které právo veřejnosti na účast na rozhodování, konkrétně čl. 7 Aarhuské úmluvy, provádí. Ve vztahu k územnímu plánování se jedná o zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“). Od 1. 1. 2013 vstupuje v účinnost rozsáhlá novela stavebního zákona, která přináší do územního plánování řadu změn: ať už jde o upuštění od fáze přípravy konceptu územního plánu, změnu ve vyhodnocování vlivů nástrojů územního plánování na udržitelný rozvoj území (dále jen „vyhodnocení vlivů“) nebo změnu procesu přijímání politiky územního rozvoje (dále jen „politika“).<sup>8</sup>

Z hlediska zapojení veřejnosti má nejdůležitější dopad právě upuštění od přípravy konceptu, proto jej zmíním jako první. Koncept územního plánu sice nebyl příliš často využívaným institutem, pořízoval se pouze tehdy, pokud tak bylo stanoveno v zadání územního plánu (zastupitelstvo mělo jeho zpracování uložit tehdy, pokud se jednalo o „odůvodněný případ“, což není příliš jasné vymezení), nicméně svoje opodstatnění nepochybně měl. Jednalo se totiž o fázi, kdy se ještě mohlo rozhodnout o variantách řešení. Koncept územního plánu se projednával veřejně a každý do 15 dnů od tohoto projednání uplatnit připomínky a zástupce veřejnosti a vlastníci pozemků a staveb dotčených návrhem veřejně prospěšných staveb, veřejně prospěšných opatření a zastavitelných ploch námítky. Na základě výsledku projednání konceptu územního plánu bylo úkolem pořizovatele ve spolupráci s určeným zastupitelem vytvořit návrh pokynů pro zpracování návrhu územního plánu, včetně návrhu rozhodnutí o výběru výsledné varianty řešení.

Koncept nebyl vypuštěn zcela bez náhrady, v některých případech je totiž nezbytné, aby byly posouzeny varianty řešení, a tak zákonodárce doplnil do procesu přípravy územního plánu jiný „mezistupeň“. Nově je úkolem zastupitelstva v odůvodněných případech uložit v zadání zpracování variantního řešení návrhu územního plánu a poté se zpracovaný návrh územního

<sup>5</sup> Česká republika ratifikovala úmluvu na podzim roku 2004, je vyhlášena pod č. 124/2004 Sb.m.s.

<sup>6</sup> Evropské společenství schválilo Aarhuskou úmluvu v únoru 2005.

<sup>7</sup> Bylo přijato nové nařízení Evropské komise č. 1376/2006 o použití Aarhuské úmluvy pro orgány a subjekty Evropského společenství. Povinnosti k transpozici Aarhuské úmluvy do svých právních řádů jsou státům uloženy několika směrnici, v případě práva na účast na rozhodování se jedná o směrnici Evropského parlamentu a Rady 2003/35/ES ze dne 26. května 2003 o účasti veřejnosti na vypracovávání některých plánů a programů týkajících se životního prostředí a o změně směrnice Rady 85/337/EHS a 96/61/ES, pokud jde o účast veřejnosti a přístup k právní ochraně. Viz [www.europa.eu](http://www.europa.eu)

<sup>8</sup> K problematice Aarhuské úmluvy srov. kupř. PODSKALSKÁ, Sandra a Radek MOTZKE. Aarhuská úmluva ve správní a soudní praxi. Planeta. 2007, XV, č. 6, s. 48. ISSN 1801-6898. Dostupné z: [http://www.mzp.cz/osv/edice.nsf/E24BD91EAB985E0AC12572590045770C/\\$file/planeta6.pdf](http://www.mzp.cz/osv/edice.nsf/E24BD91EAB985E0AC12572590045770C/$file/planeta6.pdf)

plánu, včetně vyhodnocení vlivů, pokud se pořizuje, předkládá ke společnému jednání dotčeným orgánům, krajskému úřadu, obci, pro kterou se plán zpracovává a sousedním obcím. Návrh se doručuje taktéž veřejnou vyhláškou a každý může podávat připomínky. Možnost dotčených vlastníků a zástupce veřejnosti podávat námítky už neexistuje, čímž je jejich postavení do určité míry oslabeno. Na tuto fázi navazuje klasické veřejné projednání návrhu územního plánu a vyhodnocení vlivů.

S vyhodnocováním vlivů souvisí další změna. Týká se stanoviska ministerstva životního prostředí k politice a zásadám územního rozvoje (dále jen „zásady“) a krajských úřadů k územním plánům. Nově se ukládá těmto úřadům třicetidenní lhůta pro vydání stanoviska k posouzení vlivů (toho kterého nástroje územního plánování, pozn. aut.) na životní prostředí podle § 10g zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí (dále jen „zákon o posuzování vlivů“); tato lhůta může být v závažných případech prodloužena o 30 dní. Pokud není stanovisko uplatněno ve stanovené době, může být politika, zásady nebo územní plán vydán bez něj. Otázce vyhodnocení vlivů a zapojení veřejnosti se budu podrobněji věnovat v následující části příspěvku.

Třetím významnějším bodem novely stavebního zákona ve vztahu k zapojení veřejnosti do územního plánování je povinné konání veřejných projednání k návrhu politiky. To je oproti minulé právní úpravě pozitivní posun, neboť právě při projednávání Politiky územního rozvoje 2008<sup>9</sup> se plně ukázalo, že veřejnost má zájem být zapojena do procesu územního plánování na všech úrovních. Tehdy bylo zasláno ke zveřejněnému návrhu téměř devět tisíc připomínek od obcí a občanů a díky práci nevládních organizací, tehdejšímu ministerstvu životního prostředí a tlaku obcí a odborníků se konala dvě veřejná projednání v Praze a v Brně, ačkoli stavební zákon umožňoval pouze zaslání písemné připomínky.<sup>10</sup> K Politice územního rozvoje 2008 se vyjádřil také ochránce, který považoval „s přihlédnutím k významu tohoto dokumentu ochránce za nezbytné, aby se Ministerstvo pro místní rozvoj řádně vypořádalo s připomínkami veřejnosti, které byly v průběhu procesu pořizování materiálu uplatněny.“ Ochránce kritizoval také skutečnost, „že ze strany ministerstva nebyla věnována dostatečná pozornost mediální prezentaci tohoto strategického dokumentu. Za účelem projednání s veřejností byla svolána pouze dvě jednání.“<sup>11</sup>

### **3 ZAPOJENÍ VEŘEJNOSTI DO PROCESU ÚZEMNÍHO PLÁNOVÁNÍ**

Domnívám se, že současná právní úprava a rozhodovací činnost soudů přispívá k tomu, že účast veřejnosti v územním plánování má charakter konzultativní, a to v minimální míře, a ve výsledku je značně neefektivní. Stavební zákon zná dvě možnosti, jak se k připravované územně plánovací dokumentaci námítky a připomínky (v případě politiky mohou veřejnost i obce podávat pouze písemné připomínky k návrhu politiky a vyhodnocení jeho vlivů, politiku však ponechám záměrně stranu vzhledem k jejímu specifickému charakteru, mj. má formu usnesení vlády, proti kterému nelze použít opravný prostředek). Rozdíl mezi nimi je značný. Připomínky může podávat kdokoli, toto oprávnění není vázáno kupř. na trvalý pobyt v konkrétní obci. U námitek je vymezení oprávněných subjektů podstatně užší. V případě zásad směřjí námítky k jejich návrhu a vyhodnocení vlivů podávat dotčené obce, vlastníci, správce nebo provozovatel veřejné dopravní nebo veřejné technické infrastruktury (dále jen „oprávněný investor“) a zástupce veřejnosti. Územní plán mohou „námítkovat“ pouze

<sup>9</sup> Více informací o Politice územního rozvoje 2008 na [www.mmr.cz](http://www.mmr.cz)

<sup>10</sup> Více informací o průběhu projednávání Politiky územního rozvoje 2008 na [www.pur.eps.cz](http://www.pur.eps.cz)

<sup>11</sup> Viz Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv za rok 2008, dostupná na [www.ochrance.cz](http://www.ochrance.cz)

vlastníci pozemků a staveb dotčených návrhem řešení<sup>12</sup> (před novelou mohli námitky podávat pouze vlastníci pozemků a staveb dotčených návrhem veřejně prospěšných staveb, veřejně prospěšných opatření a zastavitelných ploch), oprávněný investor a zástupce veřejnosti. Skutečnost, že dotčení vlastníci nemohou uplatnit námitky k návrhu zásad je minimálně sporná, protože již zásadami lze vymezit kupř. plochy nebo koridory pro veřejně prospěšné stavby, veřejně prospěšná opatření a následně existuje možnost dotčené pozemky nebo stavby vyvlastnit. Samozřejmě vlastníkům zůstává možnost obrátit se na soud s návrhem na zrušení opatření obecné povahy jako které se zásady nebo územní plány vydávají, ale fakticky je jim upřena včasná a efektivní možnost obrany.<sup>13</sup>

Námitky musí být uplatněny písemně, musí být odůvodněny a musí v nich být vymezeno dotčené území. Nepochybně zajímavým aspektem podávání námitek a připomínek je skutečnost, že podle stavebního zákona se nepřihlíží ke stanoviskům, námitkám a připomínkám ve věcech, o kterých bylo rozhodnuto při vydání politiky (v případě pořizování krajských zásad), resp. zásad (v případě pořizování územního plánu). Mohlo by se zdát, že námitky či připomínky, už jednou uplatněné při pořizování politiky, není možné vznášet při pořizování podřízené územně plánovací dokumentace. To však není správný výklad tohoto ustanovení, vedl by totiž ke značnému omezení práv občanů i obcí. Vodítko poskytl před časem Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“), podle kterého jsou tím „však myšleny námitky věcně spadající do procesu pořizování zásad územního rozvoje, nikoliv námitky spadající svým obsahem až do následných fází řízení, o nichž pořizovatel ZÚR v rozhodnutí o námitkách konstatuje, že k nim bude přihlíženo až při pořizování územního plánu či v řízení územním. Je-li při pořizování zásad územního rozvoje oprávněná osoba odkázána na řešení dané problematiky až v navazujících fázích řízení, nejedná se o námitku, o níž bylo meritorně rozhodnuto“.<sup>14</sup> Správní úřad pak musí o takové námitce v příslušném řízení rozhodnout.

Po novele lze námitky (stejně tak připomínky) podat do sedmi dnů od skončení veřejného projednání, k později podaným námitkám a připomínkám se nepřihlíží (dříve musely být námitky i připomínky uplatněny nejpozději během veřejného projednání). Po uplynutí této lhůty se o námitkách vyhotoví rozhodnutí, proti kterému lze podat opravný prostředek (žalobu ve správním soudnictví). Rozhodnutí o námitkách se stává součástí opatření obecné povahy, kterým se zásady nebo územní plán vydávají. Pokud dojde ke zrušení rozhodnutí o námitkách, je nezbytné uvést zásady nebo územní plán do souladu s tímto rozhodnutím; do té doby nelze rozhodovat a postupovat podle těch částí územního plánu, které jsou vymezeny v rozhodnutí o zrušení rozhodnutí o námitkách. (K postavení zástupce veřejnosti a jeho možností soudní ochrany viz níže). Zajímavou otázkou je, zda by úřad mohl rozhodnout o námitkách hromadně. NSS se domnívá, že hromadné vypořádání námitek není nezákonné, pokud byly všechny podané námitky po materiální stránce řádně vypořádány („Volba způsobu, jakým bude o námitkách rozhodnuto, je plně v diskreci rozhodujícího správního orgánu.“<sup>15</sup>). NSS však zmínil, že s „ohledem na zásadu vstřícnosti...je žádoucí vyhovět případnému požadavku oprávněného subjektu na vypořádání námitek odděleně po

<sup>12</sup> K otázce ochrany vlastnických práv srov. kupř. ADAMOVIČ, Hana. Vlastnické právo jako prostředek zapojení veřejnosti do územního plánování. In: Cofola 2011: the conference proceedings. 1. vyd. Brno: Masaryk University, 2011. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 390. ISBN 978-80-210-5582-7. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Adamova\\_Hana\\_5945.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Adamova_Hana_5945.pdf)

<sup>13</sup> K otázce opatření obecné povahy ve vztahu k právu životního prostředí srov. kupř. BAHÝLOVÁ, Lenka. Opatření obecné povahy podle zákona o ochraně přírody a krajiny. In: Dny práva – 2010 – Days of Law. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-80-210-4990-1. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny\\_prava\\_2009/files/prispevky/stret\\_zajmu/Bahy\\_ova\\_Lenka\\_\\_1068\\_.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/stret_zajmu/Bahy_ova_Lenka__1068_.pdf)

<sup>14</sup> Viz bod [493] rozsudku.

<sup>15</sup> Viz bod [457] rozsudku.

jednotlivých bodech a vypracovat odůvodnění rozhodnutí o námitkách jednotlivě“.<sup>16</sup> Nerespektování požadavku však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí.

## 1.1 Standard veřejného projednání

Součástí procesu přípravy politiky, zásad i územního plánu je veřejné projednání návrhu a jeho vyhodnocení vlivů, které nabízí možnost diskuse mezi občany, úředníky a odborníky. Jeho potenciál však bývá využit málokdy, obvyklé spíše je, že se během veřejného projednání čtou obsáhlé podklady, opakují se již zveřejněné věci a na debatu s veřejností zbývá minimum času. Vedle toho je stále standardem, že se veřejná projednání konají v období jako jsou letní prázdniny nebo předvánoční čas nebo v dopoledních hodinách, kdy je většina obyvatel v práci.<sup>17</sup> Všechny tyto faktory omezují možnost veřejnost vyjádřit se a současně potvrzují stereotypní vnímání veřejné správy jako „nepřítele“.

K významu veřejného projednání nástrojů územního plánování se vyjádřil NSS při rozhodování o zrušení opatření obecné povahy – Zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje.<sup>18</sup> Jihomoravský Krajský úřad se domníval, že „smyslem veřejného projednání informování veřejnosti o procesu tvorby ZÚR, nikoliv ‚bezbřehá veřejná diskuse‘ o písemně podaných námitkách a připomínkách oprávněných osob.“<sup>19</sup> Proto diskusi předcházelo několik hodin prezentací a během diskuse byl každému přítomnému, včetně zástupců veřejnosti a představitelů obcí, omezen časový limit na pouhé tři minuty bez možnosti prodloužení. NSS shledal takový způsob vedení veřejného projednání nepřijatelným a zdůraznil, že Krajský úřad měl „přikládat větší význam veřejné diskusi nad přijímaným opatřením obecné povahy a vymezit srovnatelný časový prostor pro výklad pořizovatele...a pro následnou veřejnou debatu spojenou s ústním shrnutím podaných námitek a připomínek.“<sup>20</sup> NSS ještě připomenul, že právě místní orgány mohou zajistit výkon státní správy, který bude efektivní a blízký občanům, a „transparentní slyšení osob reprezentujících veřejnost přispívá k identifikaci veřejnosti s produktem rozhodovacího procesu“.<sup>21</sup> Veřejné projednání by mělo sloužit „racionálnímu diskursu a slyšení jak pořizovatele (resp. zpracovatele a dotčených orgánů), tak veřejnosti“. Navíc soudci upozornili na to, že by „neměla být práva veřejnosti na účast v této veřejné debatě potlačována, jedná-li se o konstruktivní kritiku směřovanou vůči pořizovateli...a jsou-li práva veřejnosti uplatňována odpovědným způsobem nepopírajícím samu podstatu veřejného projednání.“<sup>22</sup>

## 1.2 Zástupce veřejnosti

Stavební zákon nabízí občanům ještě jednu možnost, jak se zapojit do územního plánování. Je to institut zástupce veřejnosti. Zmocnit ho může nejméně jedna desetina občanů obce s méně

---

<sup>16</sup> Viz bod [457] rozsudku.

<sup>17</sup> Stalo se tak např. v Libereckém, Ústeckém, Středočeském, Karlovarském, Pardubickém nebo Královéhradeckém kraji, kde probíhala veřejná projednání zásad územního rozvoje v devět nebo deset hodin dopoledne. Viz veřejné vyhlášky o konkrétních veřejných projednáních, dostupné na příslušných úředních deskách.

<sup>18</sup> K průběhu procesu přijímání zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje podrobněji také viz ZAHUMENSKÁ, Vendula. Zapojení veřejnosti do přípravy Zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje - Příležitost, jak zohlednit požadavky starostů a občanů. Správní právo. 2011, 1-2. ISSN 0139-6005. ZAHUMENSKÁ, Vendula. Zástupce veřejnosti v judikatuře Nejvyššího správního soudu. Právní rádce. 8/2011. ISSN 1210-4817. Dostupné z: <http://pravnicaradce.ihned.cz/c1-52649940-zastupce-verejnosti-v-judikature-nejvyssiho-spravniho-soudu>

<sup>19</sup> Viz bod [623] rozsudku.

<sup>20</sup> Viz bod [628] rozsudku.

<sup>21</sup> Viz bod [630] rozsudku.

<sup>22</sup> Viz bod [632] rozsudku.

než 2000 obyvateli nebo nejméně 200 občanů příslušné obce, kteří uplatňují věcně shodnou připomínku k návrhu územně plánovací dokumentace. Zástupce veřejnosti může zmocnit rovněž nejméně 500 občanů kraje nebo nejméně jedna desetina občanů kterékoli obce na území kraje s méně než 2000 obyvateli nebo nejméně 200 občanů obce na území kraje, pokud podali věcně shodnou připomínku k návrhu zásad územního rozvoje.<sup>23</sup>

Zástupce veřejnosti může následně podat k návrhu zásad nebo územního plánu námitku. Mohlo by se zdát, že se jedná o silný nástroj občanů k zapojení se do rozhodování, opak je však pravdou. Rozhodovací činnost NSS udělala z tohoto institutu spíše nástroj politického nátlaku než cokoli jiného. Zástupce veřejnosti totiž nemá možnost využít „správní žaloby“<sup>24</sup> proti schválenému opatření obecné povahy (tj. zásadám nebo územnímu plánu), která je upravena v § 101a a násl. nazvaném Řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní. Podle tohoto ustanovení návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho částí je oprávněn podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy, vydaným správním orgánem, zkrácen. Pokud je podle zákona současně oprávněn ve věci, ve které bylo opatřením obecné povahy užito, podat ve správním soudnictví žalobu nebo jiný návrh, může navrhnout zrušení opatření obecné povahy jen společně s takovým návrhem. Rozšířený senát NSS upřesnil, že návrh na zrušení opatření obecné povahy může podat „zásadně jen taková osoba, která má přímý a nezprostředkovaný vztah k nějaké části území, které je územním plánem regulováno. Bude jím tedy vlastník (spoluvlastník) pozemku nebo jiné nemovité věci.“<sup>25</sup>

NSS však nemohl připustit, že by zástupci veřejnosti vůbec nenáleželo právo na soudní ochranu. Institut zástupce byl totiž dle názoru NSS začleněn do stavebního zákona právě z důvodu, aby poskytl možnost zapojit se a vyjádřit své připomínky i těm, kteří příslušným návrhem ÚPD na svých právech přímo dotčeni nejsou. Proto bylo zástupci veřejnosti přiznáno oprávnění podat správní žalobu proti rozhodnutí o námitce, které lze bezpochyby považovat za správní rozhodnutí v materiálním smyslu jako samostatný výstup. Takové rozhodnutí nelze ztotožnit se samotným OOP, které je pouhým nástrojem publikace takového rozhodnutí.<sup>26</sup> NSS se musel vypořádat s otázkou dotčenosti práv. Zástupce veřejnosti totiž podle předchozí judikatury nedisponuje žádnými hmotnými právy, která by mohla být dotčena. Proto NSS dovodil, že zástupci veřejnosti přísluší stejná legitimace jako ekologickým občanským sdružením (jako tzv. zájemníkovi) – podle § 65 odst. 2 soudního řádu správního. Zástupce veřejnosti tak může být zkrácen na svých procesních právech a na tomto tvrzení zakládá také svoji žalobu, protože během územního plánování vystupoval jako

---

<sup>23</sup> K institutu zástupce veřejnosti srov. kupř. BAHÝL, Jan. Několik poznámek k institutu zástupce veřejnosti. In: COFOLA 2011: the Conference Proceedings. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2011. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 390. ISBN 978-80-210-5582-7. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Bahy\\_Jan\\_6271.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Bahy_Jan_6271.pdf)

<sup>24</sup> Srov. PASSER, Jan M. Přezkum územních plánů vydaných podle zákona č. 183/2006 Sb. Sb. In: Jaké jsou limity soudní ochrany v Čechách?: sborník z mezinárodní konference : [Praha 22.5.2008]. Praha: Zelený kruh, 2008. ISBN 978-80-903968-2-1. Dostupné z: <http://www.zelenykruh.cz/dokumenty/sbornik-limity-soudni-ochrany-web.pdf> nebo BAHÝLOVÁ, Lenka. Vybrané otázky soudního přezkumu územních plánů. In: Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykova univerzita, 2009. ISBN 978-80-210-4990-1. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny\\_prava\\_2009/files/prispevky/stret\\_zajmu/Bahy\\_ova\\_Lenka\\_\\_1068\\_.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/stret_zajmu/Bahy_ova_Lenka__1068_.pdf)

<sup>25</sup> Tamtéž.

<sup>26</sup> Viz Usnesení Nejvyššího správního soudu č.j. 2 Ao 5/2010-24 2 Ao 5/2010-24 ze dne 27. 10. 2010: „Jakkoli tedy vypořádání uplatněné námitky není předmětem řízení (byť s jeho vyústěním-opatřením obecné povahy-je imanentně spojeno) a ten, kdo námitku uplatnil nedisponuje procesními možnostmi odpovídajícími právům účastníků řízení dle části druhé hlavy čtvrté správního řádu (nejde o správní řízení ve smyslu § 9 správního řádu), nelze nalézt argumenty pro závěr, že by jen z tohoto důvodu nemělo být rozhodnutí o námitce považováno za rozhodnutí (po formální stránce).“

nositel veřejného zájmu a namítá vady, které by mohly mít vliv na zákonnost správního rozhodnutí.<sup>27</sup>

### 1.3 Doporučené metody zapojení veřejnosti

Existuje řada možností, jak zapojit veřejnost nad rámec požadavků stanovených stavebním zákonem. Některé z nich nevyžadují příliš úsilí, jiné jsou časově i finančně náročnější (je ale kupř. možné pokusit se získat grant na podobné účely), poskytují ovšem kvalitnější výsledky než pouhé písemné připomínky a námítky. Není třeba vždy využít všechny, mnohé se dokonce ani pro tu kterou úroveň územního plánování nehodí (např. na úrovni obce lze jednoduše naplánovat třeba pravidelné čtvrtěční debaty, naopak v případě politiky by bylo vhodné zvážit spíše uspořádání kulatých stolů s odborníky vybranými napříč spektrem – od urbanistů, přes biology, přes právníky, až po nevládní organizace).

V tomto příspěvku není prostor podrobně rozebrat každou možnost zapojení veřejnosti, proto několik metod alespoň nastíním.<sup>28</sup> Základem zapojení veřejnosti do územního plánování je dostatečná informovanost obyvatel. Za tím účelem samozřejmě stavební zákon určité minimální standardy zavádí, ale vše se odehrává pouze v rovině zveřejňování na úřední desce, mnohé úřady mají speciální webové stránky věnované územnímu plánu. To ale bývá pouze strohý souhrn dat, jako je tomu kupř. v případě Prahy. Za posledních několik let pražský magistrát průběžně projednává přes tisíc změn v tzv. vlnách. Jednotlivé změny jsou v rozdílných fázích a je nemožné, aby se mohl občan ve změnách orientovat. Pokud větší města pořizují změny stávajících územních plánů, bylo by jistě poměrně snadné vytvořit vyhledávací databáze kupř. podle katastrálních území nebo městských částí. Další možností jak občany informovat, je využívat obecní zpravodaje, tisk (což by bylo bývalo vhodné právě u politiky nebo zásad) a další média. Tyto aktivity směřují k prvotnímu informování veřejnosti, že se územní plán nebo zásady připravují.

Na tuto fázi by měly navazovat kupř. workshopy nebo výstavy a informační tabule umístěné na frekventovaných místech, pořádání diskusních fór a setkání, na kterých by se sbíraly primární představy obyvatel o územně plánovací dokumentaci a představily by se záměry pořizovatelů. Zajímavou možností je využití informativních SMS, tento systém už nyní některé obce mají. Kromě toho lze v některých případech (zejm. pokud je předem zřejmé, že mohou být projednávány kontroverzní záměry typu plánování dopravní infrastruktury) je možné využít sociologických průzkumu či anket. Samozřejmě by mělo být zřízení informativní linky.

Další metody se vztahují k posílání připomínek a námitek – lze zřídit kupř. webové rozhraní, ze kterého by byly odesílány připomínky po vyplnění jednoduchého formuláře. S připomínkami souvisí také průběh veřejného projednání, které se mnohdy nese v duchu souboje dvou názorů bez možnosti najít kompromis. Za tímto účelem je nepochybně vhodné uzavřít smlouvu se zkušeným facilitátorem (nikoli pouze moderátorem bez profesních zkušeností s řízením diskusí – kupř. odborníkem na správní právo, který by ovšem měl být taky přítomen kupř. u projednávání územních plánů větších měst a rozhodně zásad) nebo dokonce mediátorem, pokud se očekává výrazný střet.

---

<sup>27</sup> Podrobnější rozbor viz Zahumenská, V.: Zástupce veřejnosti v judikatuře Nejvyššího správního soudu, Právní rádce, srpen 2011, dostupné na <http://pravniradce.ihned.cz/c1-52649940-zastupce-verejnosti-v-judikature-nejvyssiho-spravniho-soudu>

<sup>28</sup> NAVRÁTILOVÁ, Alena. Účast veřejnosti v procesu územního plánování. In: Principy a pravidla územního plánování [online]. Praha: Ministerstvo pro místní rozvoj, 2009 [cit. 2013-01-17]. Dostupné z: <http://www.uur.cz/images/publikace/metodickeprirucky/PDF/Ucastverejnostivprocesuuzemnihoplanovani.pdf>

## 4 ZÁVĚREM

Dostatečné zapojení veřejnosti je nezpochybnitelnou a neopominutelnou součástí procesu územního plánování. Existuje řada možností, jak využít územní plánování jako proces směřující k nalezení souladu a kompromisu, k ochraně přírodních, kulturních a civilizačních hodnot území a k vytváření skutečných předpokladů pro udržitelný rozvoj území. Podněty občanů pomáhají doplnit znalosti úřadů o poznatky z praxe, mohou upozornit na vážné problémy, jejichž řešení bude vyžadovat flexibilní přístup a hledání shody, resp. jejichž ignorování povede k eskalaci sporů. Úřady by měly v souladu s principy dobré správy poskytnout veřejnosti dostatečný prostor při projednání územně plánovací dokumentace a hledat nejvhodnější řešení poté, co jsou skutečně vyslyšeny všechny oprávněné požadavky. Zásady činnosti správních orgánů totiž nejsou „ploché a bezobsažné vyjádření hodnotových východisek, jimiž by se v ideálním případě měl řídit personální aparát správních orgánů“.<sup>29</sup> Naopak jde o požadavky na „přiměřené, slušné a vstřícné chování oprávněných úředních osob“.<sup>30</sup> Je zřejmé, že citlivá komunikace s občany ohledně budoucího využití našeho území, rozhodně patří k fungování dobré veřejné správy.

### Použitá literatura

1. ADAMOVIČ, Hana. Vlastnické právo jako prostředek zapojení veřejnosti do územního plánování. In: Cofola 2011: the conference proceedings. 1. vyd. Brno: Masaryk University, 2011. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 390. ISBN 978-80-210-5582-7. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Adamova\\_Hana\\_5945.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Adamova_Hana_5945.pdf)
2. BAHÝL, Jan. Několik poznámek k institutu zástupce veřejnosti. In: COFOLA 2011: the Conference Proceedings. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2011. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 390. ISBN 978-80-210-5582-7. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Bahy\\_Jan\\_6271.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/participace/Bahy_Jan_6271.pdf)
3. BAHÝLOVÁ, Lenka. Opatření obecné povahy podle zákona o ochraně přírody a krajiny. In: Dny práva – 2010 – Days of Law. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-80-210-4990-1. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny\\_prava\\_2009/files/prispevky/stret\\_zajmu/Bahy\\_ova\\_Lenka\\_1068\\_.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/stret_zajmu/Bahy_ova_Lenka_1068_.pdf)
4. BAHÝLOVÁ, Lenka. Vybrané otázky soudního přezkumu územních plánů. In: Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings. 1. vydání. Brno: Právnická fakulta Masarykova univerzita, 2009. ISBN 978-80-210-4990-1. Dostupné z: [http://www.law.muni.cz/sborniky/dny\\_prava\\_2009/files/prispevky/stret\\_zajmu/Bahy\\_ova\\_Lenka\\_1068\\_.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/stret_zajmu/Bahy_ova_Lenka_1068_.pdf)
5. NAVRÁTILOVÁ, Alena. Účast veřejnosti v procesu územního plánování. In: Principy a pravidla územního plánování [online]. Praha: Ministerstvo pro místní rozvoj, 2009 [cit. 2013-01-17]. Dostupné z: <http://www.uur.cz/images/publikace/metodickeprirucky/PDF/Ucastverejnostivprocesuuzemnihoplanovani.pdf>
6. NEZBEDA, Ondřej. Památkáře je dobré provokovat. Respekt. 2007, č. 33. Dostupné z: <http://respekt.ihned.cz/c1-36306900-pamatkare-je-dobre-provokovat>
7. PODSKALSKÁ, Sandra a Radek MOTZKE. Aarhuská úmluva ve správní a soudní praxi. Planeta. 2007, XV, č. 6, s. 48. ISSN 1801-6898. Dostupné z: [http://www.mzp.cz/osv/edice.nsf/E24BD91EAB985E0AC12572590045770C/\\$file/planeta6.pdf](http://www.mzp.cz/osv/edice.nsf/E24BD91EAB985E0AC12572590045770C/$file/planeta6.pdf)

---

<sup>29</sup> Viz bod [636] rozsudku.

<sup>30</sup> Viz bod [636] rozsudku.



8. PASSER, Jan M. .Přezkum územních plánů vydaných podle zákona č. 183/2006 Sb. Sb. In: Jaké jsou limity soudní ochrany v Čechách?: sborník z mezinárodní konference : [Praha 22.5.2008]. Praha: Zelený kruh, 2008. ISBN 978-80-903968-2-1. Dostupné z: <http://www.zelenykruh.cz/dokumenty/sbornik-limity-soudni-ochrany-web.pdf>
9. Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv za rok 2004, dostupná na [www.ochrance.cz](http://www.ochrance.cz)
10. Souhrnná zpráva veřejného ochránce práv za rok 2008, dostupná na [www.ochrance.cz](http://www.ochrance.cz)
11. ZAHUMENSKÁ, Vendula. Zapojení veřejnosti do přípravy Zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje - Příležitost, jak zohlednit požadavky starostů a občanů. Správní právo. 2011, 1-2. ISSN 0139-6005. ZAHUMENSKÁ, Vendula. Zástupce veřejnosti v judikatuře Nejvyššího správního soudu. Právní rádce. 8/2011. ISSN 1210-4817. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-52649940-zastupce-verejnosti-v-judikature-nejvyssiho-spravniho-soudu>

**Kontaktní údaje:**

Mgr. Vendula Zahumenská

Právnická fakulta MU

Veveří 70

611 80 Brno

tel: 721 725 474

email: [vendula.zahumenska@gmail.com](mailto:vendula.zahumenska@gmail.com)

# **THE ROLE OF THE POWIAT'S ADMINISTRATION IN BUILDING LOCAL SECURITY. THE CASE OF THE LAW AND PUBLIC SAFETY COMMITTEE IN THE POLISH LEGAL SYSTEM.**

*Rafał Kamprowski*

## **Abstract**

Studies on national security are becoming increasingly popular. Studies on security often analyze cases and phenomena that can only be explained by using an interdisciplinary approach. In the process of ongoing analysis special place is occupied by legal studies which seek the basis and scope of the institutions responsible for the creation of the security on both macro and micro level. In the presented paper the author wants to show the legal basis for the functioning of the Law and Public Safety Committee as an institution that contributes significantly to the process of building security at the local level-district. The work of the Committee in the district of Poznań will be used as a case study.

*Key words: security, local security, law and public safety commission, legal basis for national security*

## **1 INTRODUCTION**

The sense of security shapes the behavior of society in a significant way, both at the macro level-states as well as at the micro level-regions, counties or municipalities. It also belongs to the basic needs of the individual. Its deficit may cause a lot of dysfunction in human life. Nowadays, one can observe a lively discussion on the importance of the state as, still the basic subject in the international relations, in the creation of security on both national and international level.

The contestation made by many scientists, that the role of the state is subject to the change made as the passage of time seems to be without question. Currently, more and more attention is paid to the study of the influence of local governments in establishing, compliance and enforcement of the law which regulates the area of security. On the local level the individual dimension of security plays an significant role. Waldemar Kitler in his work suggests that such type of safeness is „different depending on the region of the country, personal experiences, knowledge of the actual level of crime or the opinion of the local media" [1].

According to the mentioned definition the existence of a special institution which might have relevant knowledge resulting from the rich experience of people sitting in its body would be the solution to many pathological problems. The differentiation of the difficulties that the institution solves implies an important consideration that its members should possess the correct knowledge reflecting the problems relevant in the territorial unit of the state. By that means it becomes possible to prevent in the most effective way the common threats to the safety of the citizens.

## **2 THE LEGAL BASIS FOR THE FUNCTIONING OF THE POWIAT'S ADMINISTRATION IN POLAND**

What seemed to be notable as the result of the political transformation in Poland after 1989 were the efforts to increase the role of local government in its influence on the current

policy. The Polish Constitution adopted on 2 April 1997, in Article 163 states that „local government shall perform public tasks not reserved by the Constitution or statutes to the organs of other public authorities." [2]. The state waives certain area of its activities to the local government. According to Article 166, however, local governments carry out tasks that are designed to meet the needs of the self- governing community (own and outsourced). This also applies to the structural needs for public safety of citizens [3].

The reform, which significantly strengthened the role of local governments in the administration of public order and safety, took place in 1998. One of the most important stages of change was the establishment of the powiat, as a new entity with powers mentioned above. Powiat become the second-level unit of local government and administration in Poland. It is often compared to a county, district or prefecture in other countries.

In accordance with article 4 of the Law on Regional Self-Government from June 1998 the powiat performs a public character activities and duties particularly important for the safety of the local areas, such as:

1. Public order and security of citizens
2. Protection against flood and fire
3. Environment and wildlife safety
4. Defensive capability [4]

It is important to also mention the wide competence of the other powiat`s authorities: an elected council and county board. One of the exclusive competences of the elected council is to establish a powiat`s Public Safety and Order Program and to assess the danger of flood and fire security [5]. The county board, chaired by the starosta who is vested with local executive power, remains the executing body fulfilling the resolutions and acts enacted by the elected council. It also plays a significant role in preparations of draft resolutions of the elected council, making the powiat`s budget and hiring managers of organizational units of the powiat [6].

In managing the crucial bodies determining the safety of the powiat, the Law on Regional Self-Government provided starosta with many prerogatives. He is the supervisor of the powiat`s services, inspections and guards. His main fields of activities are:

1. Approving the duties of units
2. Agreeing joint actions of individuals in the powiat
3. Managing, in special situations, the joint actions of individuals in the powiat
4. Appointing and dismissing the directors of units
5. In necessary situations carrying out the control of how the units work [7].

It should be also noted that starosta has also prerogatives specially in particular moments threading the immediate danger of the citizens. Andrzej Misiuk claims that what decides of the characteristic role in the process of enforcing the security procedures is the power to issue orders to the commanders and inspectors aiming to remove the resulting risks [8].

### **3 THE ORIGINS OF THE LAW AND PUBLIC SAFETY COMMITTEE**

The amendment of the Law on Regional Self-Government in year 2002 introduced significant changes in the organizational structure of the powiat. The responsible of starosta became clearer especially in the „the quality of preventive safety and public order actions" [9]. According to the article 38a the law and public safety committee was appointed. Its main objective was to implement the starosta`s task in the authority over powiat`s services, inspections and guards [10]. The establishment of the committee within the Polish law system was clearly a response to the tendency that emerged after the Second International Conference

on Urban Safety, Drug and Crime Prevention took place. As its final declaration says the participating governments were obliged to create organizational structures that would prevent crime involving the representatives of local institutions [11].

Recommendations of the International Center for the Prevention of Crime, included in numerous studies, postulate that local organizations should:

1. Mobilize partners from local government authorities and define the relevant tasks to be performed
2. Elaborate a better understanding of the causes of insecurity
3. Focus on the genesis of possible pathological phenomena
4. Develop a public safety policy reflecting the current needs of society
5. To monitor the effects and influence of the taken decisions
6. To make public safety a result of collective effort focused particularly on the participation of citizens [12].

The Legislator predicted many tasks for the committee, of which the most important are: the evaluation of public safety policy, review the work of the Police and other powiat's services, inspections and guards, preparing the powiat's crime prevention and public order program, evaluation of other programs resulted from the interaction between the Police and other powiat's services, inspections and guards.

It should be also mentioned that the responsibilities of the committee should be interpreted as the fulfillment of international guidelines for the development of local security. The law and public safety committee being a consultative and advisory body consists of people representing various institutions. It is chaired by the starosta who is being helped by:

1. Two councilors delegated by the elected council
2. Three members appointed by the starosta from among persons knowledgeable of the problems that are the subject of the committee's work and who are known among society for their authority and trust. These are in particular representatives of local government, NGOs, people working in education, institutions involved in the fight against the social pathologies and the struggle against unemployment.
3. Two representatives delegated by the commander of the powiat's Police and in the case of City of Warsaw delegated by the General Chief of the Police [13].

These are the regular participants of the committee. In specific cases, that require more knowledge a prosecutor indicated by the appropriate district attorney may also take part. The significant role of the starosta in the works of the committee is also highlighted by the possibility to appoint officers and employees other than powiat's police services, inspections and guards or other public departments performing the duties in the field of public order and safety in the powiat [14].

#### **4 THE FUNCTIONING OF THE LAW AND PUBLIC SAFETY COMMITTEE**

The appointment of the committee appeared to be, by all means, a success since it involves local communities in the difficult processes of security management. This current model provides a stable functioning of the committee. Being an advisory body whose term of office is three years the question about the frequency of local elections in Poland arise [15]. According to the Polish electoral code of local elections are held every four years. This raises the doubts what happens in the last year, after the term of office expires and before the new elections are being held. The solution to this problem is easy. The acting starosta after the cadency expires appoints new members to the body of three people with knowledge and public authority and trust. After statutory four years the new starosta, as the result of the

elections, is being introduced. The three members indicated earlier stay unless they renounce or will be dismissed [16]. Posted by the elected council perform their duties for three years. After the time specified by the legislator passes, the council may for the remaining year find new members or keep the those already appointed.

What also may be seen as arousing controversy are the vast responsibilities of the starosta as the chairman of the committee. It is an consulting body which gives its opinion on the activities of the powiat's services, inspections and guards and thus also indicates the possible irregularities in their functioning. Under the current law, the responsibility resulting from their function is one of the starosta's duty.

The law and public safety committee plays an important role in the development of the security on the powiat's level. Its interdisciplinary framework is a guarantee of the multi-faced approach to the main threats in the area.

## **5 THE LAW AND PUBLIC SAFETY COMMITTEE IN THE POZNAŃ'S POWIAT**

The recent local elections in Poland were held in December 2010. The Poznań's powiat consists of 17 municipalities (principal unit of administrative division of Poland at its lowest uniform level). It is the largest district in Greater Poland Voivodeship inhabited by more than 337,000 people on the surface of 1899 km<sup>2</sup> [17]. The law and public safety committee in Poznań's powiat met four times in 2011. During the proceedings it covered a variety of issues in the field of security, particularly including areas devoted to the coming European Football Championships EURO 2012.

The Commanders of the City's Police and Fire Department evaluated the security situation in the powiat and presented information on the functioning of the Municipal Police and Fire Department [18]. The attention was also paid to the issue of improving road safety on the powiat's area. The interdisciplinary nature of the commission's work was also demonstrated by the fact that during the deliberations of the committee their members analyzed the information provided by the Road District and the District of Building Inspection. An important element of the work of the commission is to emphasize the preventive measures taken to avert the pathological phenomena. In 2011, the committee's action was aimed at improving the safety of the powiat's residents, in particular, a number of initiatives were aimed at younger people. The most important of these were the purchase and distribution of 6,000 reflective vests. The actions were accompanied by the meetings in which the police officers and firefighters gave special lessons for the school children. The committee was also responsible for the distribution of 50,000 ICE cards (in case of emergency), containing the owner's name and phone numbers to three persons being notified in case of an accident. The law and public safety committee pays a great tribute in the process of creating the security within the local government administration. The current law defining the scope of its work creates the conditions to improve the effectiveness of the security measures necessary for the local societies. It also takes into account the possible risks that may occur in the future. The initiatives taken by the committee may be used later in creating a strategic plan for further development of regions.

### **Sources**

1. W. Kitler, *Obrona cywilna (niemilitarna) w Polsce*, Warszawa: MON, 2002. 15 p. ISBN 83-88185-78-0
2. Polish Constitution, Dz.U. 1997, NO 78 pos. 483, art. 163.
3. Polish Constitution, Dz.U. 1997, NO 78 pos. 483, art. 166.

4. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 4.
5. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 12.
6. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 32.
7. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 35.
8. A Misiuk, *Administracja porządku i bezpieczeństwa publicznego. Zagadnienia prawnoustrojowe*, Warszawa: Wydawnictwa Akademickie i Profesjonalne, 2008. 82 p. ISBN 978-83-60501-88-7
9. A. Urban, *Bezpieczeństwo społeczności lokalnych*, Warszawa: Wydawnictwa Akademickie i Profesjonalne, 2009. 44 p. ISBN 978-83-60807-72-9
10. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 38.
11. *Declarations adopted at European conferences organised by the CLRAE (or with its participation) 1986-94*, Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1996. 248 p. ISBN 92-871-2937-1
12. L. Forest, D. Richard, C. Toutant, *The Key to Safer Municipalities. Toolkit produced by the Fondation Docteur Philippe-Pinel*, Quebec, 2004. 1 p. ISBN 2-9-9809750-0-7
13. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 38a, paragraph 5, point 1-4.
14. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 38a, paragraph 5, point 6-8.
15. A. Mirska, , *Powiatowa administracja bezpieczeństwa*, [w:] *Bezpieczeństwo wewnętrzne państwa. Wybrane zagadnienia*, S. Sulikowski, M. Brzeziński (ed.), Warszawa: Dom Wydawniczy ELIPSA. 190 p. ISBN 978-83-7151-846-1
16. The Law on Powiat`s Administration, Dz. U. 1998 No 91 pos. 578, art. 38a, paragraph 5, point 10.
17. Information about Poznań`s Powiat, <http://www.bip.powiat.poznan.pl/2657,informacje-o-powiecie.html>, 01.01.2013
18. *Annual Report on the work of the Law and Public Safety Committee of the Poznań`s Powiat in 2011*, Powiat`s Public Information Bulletin, <http://www.bip.powiat.poznan.pl/2413,podsumowanie-rok-2011.html>, 02.01.2013

### Contact

mgr Rafał Kamprowski, M. A.

University of Adam Mickiewicz in Poznań, Faculty of Political Science and Journalism

Umultowska 89a Street, Poznań, Poland

Tel: +48-668-302-668

email: rafal.kamprowski@poczta.onet.pl

# KORUPCIA V SÚDNICTVE (NÁVRH PROTIKORUPČNÝCH OPATRENÍ)

## JUDICIAL CORRUPTION (A SUGGESTION ON ANTI-CORRUPTION MEASURES)

*Juraj Tittl, Marcela Tóthová*

### Abstrakt

Korupcia predstavuje jeden z najzávažnejších problémov súčasnej spoločnosti, nakoľko ako taká, zasahuje do právnych a demokratických pilierov štátu, ktoré narúša a poškodzuje. Už veľmi dávno ju nemožno obmedzovať iba na určité oblasti alebo sféry, keďže jej prítomnosť je imanentná v spoločnosti ako takej. Aj z toho dôvodu jej je priznávaná povaha celospoločenského, globálneho problému. Predkladaný príspevok vychádza z chápania korupcie v oblasti verejnej správy, pričom sa zameriava práve na oblasť súdnictva. Poukazuje na problematickosť a závažnosť korupcie v tejto oblasti a popisuje tie oblasti, ktoré umožňujú resp. uľahčujú jej vznik a napomáhajú jej rozvoju. V rámci tejto analýzy sú obsiahnuté aj niektoré návrhy a úvahy *de lege ferenda* s cieľom minimalizácie korupcie v súdnictve.

**Kľúčové slová:** korupcia, korupcia v súdnictve, protikorupčné opatrenia

### Abstract

The corruption is one of the gravest problems of today's society, since the corruption as such is intervening into the basic legal and democratic pillars of the state, which are thus violated and defected. This issue is not any more limited only to certain areas or fields, since the presence of the corruption is immanent in an entire society as such. Therefore it is a matter of all – society, and a global problem. Submitted article is emanating from the understanding of corruption in the area of public administration, and focuses on the field of judiciary. Disputableness and graveness of corruption in this field is clarified and the areas which are facilitating it and helping it to develop are described. This article also contains some of the suggestions and considerations *de lege ferenda* with the aim of minimizing the judicial corruption.

**Keywords:** corruption, judicial corruption, anti-corruption measures

## 1 KORUPCIA VO VEREJNEJ SPRÁVE

Korupciu je v súčasnosti možné považovať za jeden z najzávažnejších a zároveň najaktuálnejších problémov našej spoločnosti. V zásade je možné konštatovať, že ide o celospoločenský, globálny problém, ktorý presahuje hranice jednotlivých štátov, nie sú voči nej imúnne žiadne oblasti, v zásade žiadna časť našej spoločnosti. Viaceré medzinárodné dokumenty poukazujú na skutočnosť, že už dávno nemožno korupciu obmedzovať výhradne na verejnú sféru tak, ako bola vnímaná v predošlých obdobiach. Napriek jej rozšírenosti aj v súkromnom sektore, v oblasti verejnej správy existujú podstatne vhodnejšie predpoklady a podmienky pre jej vznik, rozvoj a následný vývoj. Výrazne tomu napomáha postavenie vo vzťahu k sebe navzájom vystupujúcich osôb a povaha vzťahov, ktoré v tejto oblasti vznikajú.

V dostupnej literatúre sa stretávame s viacerými viac či menej podrobnými a výstižnými definíciami toho, čo je možné považovať za korupčné konanie, čo je jeho podstatou, kde sú jej

hranice a aké charakteristické črty toto konanie vykazuje.<sup>1</sup> Naším cieľom na tomto mieste nie je formulovať definíciu korupcie v oblasti súdnictva, ale vytvoriť obraz o nebezpečnosti a závažnosti korupčného konania v tejto oblasti a poskytnúť pohľad na určité spôsoby ako s korupciou v súdnictve bojovať resp. ako ju minimalizovať. Je potrebné si uvedomiť, že korupcia u nás predstavuje dlhodobý sa vyskytujúci jav, pričom ani po zmenách v 90. rokoch nevyzrádila, hoci sa zmenila jej povaha či podstata a najmä skupina osôb, ktorí z korupčného správania ťažia. Úplatky už nie sú poskytované automechanikom, predavačkám a robotníkom, ale v prvom rade ku korupcii dochádza v dôsledku uplatňovania a presadzovania moci, z dôvodu získavania finančného či právneho prospechu. Tu sa dostávame do oblasti skúmania pôvodu a kriminogénnych faktorov vo vzťahu ku korupčnému konaniu, ktorých poznanie, minimalizácia a v konečnom dôsledku eliminácia je rozhodujúca pre riešenie korupčnej kriminality všeobecne, a teda aj v oblasti súdnictva. Netreba však podliehať skepticizmu a naopak, je potrebné sa snažiť o postihnutie čo najširšieho spektra príčin, ktoré vedú k páchaniu korupcie. To však neznamená nekontrolovateľne novelizovať Trestný zákon (zákon č. 300/2005 v znení neskorších predpisov ďalej len Tr. zák.), ale podstatne viac prispôbovať a zefektívňovať legislatívnu a praktickú činnosť v súlade s kriminologickými výskumami a názorom odbornej verejnosti k danej problematike.

Nepochybne ďalším z dôvodov výskytu korupcie je štruktúrovanosť verejnej správy, komplikovanosť vzájomných vzťahov, právomocí a kompetencií, nefungujúci alebo slabo fungujúci kontrolný mechanizmus a v konečnom dôsledku aj problematická, neprehľadná a medzerovitá právna úprava. Verejnú správu možno vzhľadom na tieto skutočnosti považovať z pohľadu výskytu korupcie a miery jej latencie za najrizikovejšiu. Celkovo sa s korupčnou kriminalitou stretávame najčastejšie v oblastiach, ktoré sa spájajú s obstarávaním vecí všeobecného resp. verejného záujmu. Z pohľadu spoločnosti možno za najrizikovejšie oblasti považovať oblasť zdravotníctva, školstva a všetky oblasti, v ktorých jednotlivci prichádzajú do kontaktu so štátnou mocou. Na tomto mieste je možné spomenúť jednak Policajný zbor, Úrady práce, sociálnych vecí a rodiny, Finančnú správu, Daňové úrady a v podstate akékoľvek úrady štátnej správy a samosprávy. Ide o oblasti, ktoré dlhodobo v dostupných prieskumoch výskytu korupcie nachádzame na popredných miestach. Špecifické podmienky, v ktorých dochádza k stretu resp. k styku verejnosti s týmito oblasťami, plne zdôvodňujú vysokú mieru latencie korupcie a problematickosť jej odhaľovania, ako aj formuláciu vhodných protikorupčných opatrení. Tieto opatrenia preto musia byť prispôbené nie len špecifikám jednotlivých oblastí výskytu korupčných konaní, ale aj špecifickosti vzťahov, ktoré v nich vznikajú a postaveniu subjektov, ktoré v nich vystupujú.

## 2 KORUPCIA V SÚDNICTVE

Veľmi špecificky je z pohľadu verejnosti vnímaná práve korupcia v oblasti súdnictva. Nestranné, nezávislé a zodpovedajúcou právomocou vybavené súdnictvo predstavuje jeden zo základných pilierov právneho štátu<sup>2</sup>, pre ktorý je okrem iného charakteristická aj dôsledná ochrana základných ľudských práv a slobôd a garancie práva na spravodlivý proces. Je na samotnom štáte, aby zabezpečoval primerané legislatívne, právne, personálne i materiálne a organizačné podmienky pre dôsledné uplatňovanie princípov právneho štátu, vrátane práva na spravodlivý proces ako komplexu čiastkových práv, ktoré je pod neho možné zaradiť.<sup>3</sup> Je potrebné mať na zreteli aj jasne zadefinovanú požiadavku nestrannosti a nezávislosti sudcov

<sup>1</sup> Tóthová, M.: Definovanie pojmu úplatok na účely slovenského trestného práva. In Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2012. Bratislava: PF UK, 2012, s. 615

<sup>2</sup> Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: ORAC, 2002, s. 119 a nasl.

<sup>3</sup> Jung, H.: Vers un nouveau modèle de procès pénal? Réflexions sur les rapports „La mise en état des affaires pénales. In RSC 3/1991, s. 530



a ich rozhodovacej činnosti, ktorá nie len že taká musí byť vo svojej podstate, ale takto sa musí javiť aj navonok. V súlade s ústavnoprávnymi zásadami platí, že sudca je pri svojej činnosti viazaný Ústavou SR (zákon č. 460/1992 Zb. v znení neskorších právnych predpisov, ďalej len „Ústava SR“), platnými a účinnými právnymi predpismi a okrem iného aj svojim najlepším svedomím a vedomím. V zásade platí, že na sudcovskú činnosť by nemal byť vyvíjaný žiadny nátlak zo strany štátu, zo strany politických či iných záujmových skupín a ich predstaviteľov a taktiež ani zo strany právnických či fyzických osôb. Z pohľadu garancie základných ľudských práv a práva na spravodlivý proces je jednoznačné, že súdne rozhodnutia by mali byť prijímané na základe dokazovaných a na základe voľnej úvahy hodnotených dôkazov a nie na základe osobnými, majetkovými či inými záujmami ovplyvnenými názormi. Samozrejme, otázka miery odolnosti sudcov voči externým aj interným vplyvom, je zároveň aj otázkou morálnou a osobnostnou.

Pojem korupcie v súdnictve je známy už niekoľko desiatok rokov, hoci informácie o tomto jave sa na verejnosť začali dostávať až po zmene spoločensko-ekonomických pomerov po roku 1989 v súvislosti s presadzovaním základných ľudských práv a slobôd, s demokratizáciou a liberalizáciou jednotlivých oblastí spoločenského života. Práve tieto aspekty novo sa formujúcej spoločnosti postupne začali vytvárať pomerne veľký tlak na výkon sudcovského povolania a najmä na neustrannosť a nezávislosť sudcovského rozhodovania. Oproti súčasnej miere výskytu korupcie v súdnictve možno uviesť, že v totalitnom režime bola jej miera a intenzita zásadne odlišná. Táto povaha korupcie v súdnictve plne súvisela s diametrálne odlišným postavením súdov a s možnosťami vplyvu súdnych rozhodnutí na život bežného občana. Napríklad v dôsledku zákazu súkromného podnikania absentovala rozhodovacia právomoc súdov v oblasti obchodnej agendy. Vplyvy zamerané na ovplyvňovanie rozhodovacej činnosti sudcov boli síce známe aj v tomto období, no v absolútnej väčšine prípadov sa korupčného konania vo vzťahu k súdnictvu a sudcom dopúšťali politickí predstavitelia a predstavitelia najvyšších štátnych štruktúr. Aj z tohto dôvodu sa korupcia v oblasti súdnictva v období pred rokom 1989 označuje ako *korupcia politická*. Konkrétne resp. želateľné rozhodnutia boli na strane sudcov motivované možnosťami kariérneho postupu, prípadne inými výhodami, ktoré v tom období neboli bežne dostupné. Napriek tomu, že pôsobenie politickej moci na sudcovské funkcie nie je ničím zvláštnym ani v súčasnosti, je potrebné zdôrazniť, že tento druh korupčného konania je už iba jedným z viacerých, s ktorými sa v tejto oblasti stretáme. Aj napriek tomu, že podstata korupcie ostala v tomto prípade zachovaná, zmenili sa nie len subjekty korupčného vzťahu, ale taktiež aj plnenia, ktoré sú poskytované ako úplatky. Jednoznačne možno konštatovať, že korupcia v oblasti súdnictva je výrazne podporovaná parlamentnou, vládou, stranickou či všeobecne politickou prepojenosťou, ak nie priamo závislosťou týchto oblastí. Tento problém sa prejavuje už na úrovni kreácie súdnej moci, v otázkach osobnostného a kariérneho postupu, v otázkach odmeňovania či vybavovania súdnej agendy. Všetky tieto problematické oblasti, spoločne s priestorom pre výskyt korupčného konania a jeho rozšírenosťou, majú v konečnom dôsledku za následok, že oblasť súdnictva je vnímaná ako málo dôveryhodná. Často sa stretávame s pochybnosťami o skutočne efektívnej a účinnej ochrane práv a právom chránených záujmov jednotlivcov so strany súdov a to práve v dôsledku korupčného konania, ktorým je ovplyvňované. Potreba riešenia tejto situácie sa ukázala natoľko zásadná, že postupne sa došlo k zmenám v správe súdnictva, zmenil sa systém činnosti, rozvrhovania a prideľovania sudcov na rozhodovanie v jednotlivých veciach, zaviedli sa systémy hodnotenia činnosti sudcov, povinnosť informovať o výsledkoch svojej sudcovskej činnosti a podobne. Tieto opatrenia vo svojom súhrne mali smerovať k vytvoreniu určitej bariéry na strane súdnictva pred korupčnými externými vplyvmi. O ich efektívite je však možné aj dnes polemizovať. Veľmi problematickou však naďalej ostala otázka internej sudcovskej korupcie. Všeobecne možno konštatovať, že aj napriek viacerým opatreniam, ktoré sa v tejto oblasti prijali, súdnictvo aj naďalej predstavuje oblasť, v ktorej je vytvorený veľmi kvalitný

priestor pre korupčné konanie, pre obchádzanie právnych predpisov a pomerne ľahké zneužívanie právomoci pri minimálnom riziku odhalenia. Vzhľadom na povahu tejto oblasti, ktorá sa dotýka základných ľudských práv, je potrebné uvedomiť si, že korupčne obstarávané príjmy či iné neoprávnené výhody (úplatky) sú pomerne vysoké. Tento aspekt napomáhajúci vzniku a rozvoju korupcie v súdnictve sa spája najmä so skutočnosťou, že spomedzi právnických povolání je sudcovská funkcia finančne iba málo lukratívna. Veľmi negatívne pôsobí aj fakt, že väčšina sudcov odmieta existenciu korupcie v súdnictve, čo vytvára dojem o ich osobnej zainteresovanosti, zaujatosti a nastrojuje otázky ohľadom ich morálnosti, etickosti či celkovo ohľadom kvality personálneho zabezpečenia súdneho rozhodovania. Viaceré v súčasnosti medializované kauzy výskytu korupcie v súdnictve poukazujú na plné opodstatnenie potreby formulácie špecifických protikorupčných nástrojov zameraných do tejto oblasti. Je však pomerne zložitá jednoznačne rozlíšiť prípady, v ktorých skutočne možno hovoriť o korupcii na úrovni súdnictva a prípady, v ktorých ide o politicky a mediálne vykonštruované kauzy. Je potrebné položiť si zásadnú otázku, či naozaj existuje vplyv iných ako legitímnych dôvodov do rozhodovacej právomoci súdov, v akej miere, v akom rozsahu, s akým cieľom a zo strany akých subjektov.<sup>4</sup> Za korupčný trestný čin bol doposiaľ v Slovenskej republike odsúdený iba jeden jediný sudca a to v roku 2012. Ak teda hovoríme o problémoch v justícii a vonkajších meta-právnych zásahov do činnosti súdov a sudcov je na mieste položiť si otázku, či sa tak stalo z dôvodu neplnenia si povinností orgánov činných v trestnom konaní pri odhaľovaní korupcie, alebo za predpokladu, že korupcia v súdnictve existuje, je potrebné zvoliť správne prostriedky v boji proti nemu a najmä skvalitniť a zefektívniť prostriedky jej odhaľovania. Podľa povahy resp. subjektu zásahu do sudcovskej činnosti je v tomto smere možné rozlíšiť *internú* a *externú korupciu* v súdnictve. Za *internú* možno považovať vplyvy na rozhodovacie činnosti sudcov, ktorých pôvodcom sú najmä orgány činné v trestnom konaní, predstavitelia právnických profesií, vplyvy zo strany správy sudcov, politických subjektov. Za *externú korupciu* v súdnictve je podľa tohto kritéria možné považovať všetky vplyvy na rozhodovacie činnosti sudcov, ktoré pochádzajú od tretích subjektov – strán trestného konania, záujmových skupín, združení rôzneho druhu či od mimo konania stojacich právnických osôb.

Za posledné obdobia sa stávame svedkami pomerne zvláštneho javu: o justícii sa na jednej strane hovorí ako o nevykonnej, nekvalitnej, lenivej a skorumpovanej inštitúcii, no na strane druhej sa sústavne posilňujú sudcovské právomoci a ich postavenie. V roku 2011 sa uskutočnil prieskum dôveryhodnosti inštitúcií ústavného systému SR, činnosť ktorých bezprostredne súvisí so situáciou v súdnictve. V prieskume bol tiež poskytnutý priestor na názory verejnosti na opatrenia (realizované a navrhované) v oblasti justície. Prieskum názorov verejnosti sa uskutočnil v septembri 2011 na reprezentatívnej vzorke 1004 respondentov, pričom zber údajov uskutočnila agentúra FOCUS. Respondentom bola položená otázka ohľadom miery ich dôvery resp. nedôvery pre konkrétny okruh inštitúcií. Oblasť súdnictva v tomto prieskume z pohľadu výskytu korupcie výrazne dominovala. S cieľom zabrániť sústavne klesajúcej dôveryhodnosti súdnictva v očiach verejnosti sa jednoznačne vyžaduje dôsledné vyšetrovanie a dokazovanie korupčných prípadov a objektívna mediálna prezentácia výsledkov týchto procesov. Prirodzene, odhaľovanie korupcie a jej následné dokazovanie predstavuje všeobecne problém, pričom z tohto pravidla nevyniká ani z pohľadu verejnej mienky veľmi citlivá oblasť súdnictva.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Vlha, M.: Kde končí lobbying a začína korupcia? In Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie Bezpečnostná a protikorupčná politika. Bački Petrovac, Gložan, Serbia: Srbsko razvojno udruženje, 2012, s. 383 a nasl.

<sup>5</sup> Tóthová, M.: Možnosti dokazovania korupcie. In Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae č. 3/2011, s. 85 a nasl.

### 3 NÁVRH PROTİKORUPČNÝCH OPATRENÍ

S cieľom minimalizácie korupcie, ak nie jej úplnej eliminácie, boli formulované viaceré protikorupčné nástroje, ktoré sa dotýkajú jednotlivých aspektov výkonu súdnictva a činnosti sudcov. Ich efektívnosť a účinnosť je v mnohých prípadoch síce polemická, no takto sa vytvára priestor pre ich skvalitňovanie a zdokonaľovanie, ktoré má v konečnom dôsledku viesť k výkonu súdnictva pozbaveného akýchkoľvek korupčných vplyvov. Priestor pre rozvoj takéhoto konania sa v oblasti súdnictva vytvára najmä v súvislosti s:

- a.) dodržiavaním resp. nedodržiavaním rozvrhu práce súdov a s dodržiavaním resp. nedodržiavaním práva na zákonného sudcu,
- b.) nedostatočnou resp. v súčasnosti sa stále viac a viac vytrácajúcou sa nezávislosťou a nestrannosťou sudcov,
- c.) nízkym záujmom resp. s nezáujmom a negatívnym postojom verejnosti k tejto oblasti, s nízkym právnym povedomím a nedostatočným resp. neobjektívnym poskytovaním informácií z tejto oblasti,
- d.) s medzerovitým charakterom procesno-právnych postupov a často s nedokonalosťou činnosti orgánov činných v trestnom konaní,
- e.) s neefektívnosťou a časovou náročnosťou súdneho procesu (až na určité výnimky, v ktorých sa aplikuje osobitne skrátený postup, no iba v obmedzenom množstve trestných vecí),
- f.) problematickým procesom výberu vhodných kandidátov na pozície sudcov, s ovplyvneným procesom ich kreácie, s nekvalitným alebo nedokonalým procesom ich osobnostného, morálneho a etického vzdelávania a preverovania,
- g.) nedostatočnou kontrolou činnosti sudcov.

*Dozriavanie/nedodržiavanie rozvrhu práce súdov a dozriavanie resp. nedodržiavanie práva na zákonného sudcu* je z pohľadu výskytu korupcie v súdnictve veľmi dôležité, keďže ich netransparentnosť sama o sebe predstavuje základ a vhodný predpoklad jej vzniku. V dôsledku takejto povahy súdneho prostredia platí, že aktivity, ktoré sa spájajú s pomerne nízkym rizikom odhalenia a ešte nižšou pravdepodobnosťou dokázania, sa spájajú s pomerne vysokými ziskami (úplatkami) v akejkoľvek podobe. Napriek tomu, že ustanovenia trestno-procesných predpisov zakotvujú, až na malé výnimky, požiadavku verejnosti súdneho konania, ani táto zásada výraznejšie neeliminuje značnú netransparentnosť samotného rozhodovania a všetkých prípravných a následných procesov vo vzťahu k prejednaniu veci pred súdom a rozhodovaniu o nej. Veľmi problematickým je aj inštitút zákonného sudcu, ktorý je na rozhodovanie v danej veci poverený rozvrhom práce na danom súde. Samotný rozvrh práce obsahuje určitý kľúč, podľa ktorého sa jednotlivé veci pridávajú konkrétnym sudcom na danom súde na konanie a rozhodovanie o nich. Tento kľúč má zabezpečiť, aby sa na rozhodovanie vo veci prideliť a následne aj rozhodol sudca vybraný na základe objektívnych a náhodných okolností, ktoré majú vylúčiť nestranné a zaujaté posudzovanie vecí. Napriek tomu, že myšlienka tohto systému bola pôvodne veľmi dobrá, podarilo sa nájsť spôsob, ako obísť princíp náhodnosti a objektívnosti výberu sudcu. Tu je potrebné uviesť prípady, kedy k takýmto zmenám dochádza v dôsledku korupčného konania subjektov, ktoré majú záujem o takúto zmenu vo vzťahu k tým, ktorí majú na funkciu systému výberu vplyv a zároveň aj prípady prevažne menších súdov, na ktorých otázky z určitých oblastí prejednáva iba určitý okruh sudcov. Systémom opakovaného späťvzatia podaného podania a následného opätovného podania s určitými zmenami alebo doplnkami, ktoré nie sú z pohľadu obsahu až tak dôležité, sa vytvára priestor dostať sa v konečnom dôsledku pred konkrétneho sudcu. V zásade teda môže byť podanie podané,

niekoľkokrát späťvzaté, upravené a znova podané až dovtedy, kým sa nedostane k sudcovi, ktorý na základe korupčného konania vo veci rozhodne želaným spôsobom. V prípade malých súdov ide o pomerne značný problém, pretože počet podaní a späťvzatí môže byť nízky a tým spôsobom podstatne menej nápadný. Na úrovni právnej úpravy by preto bolo vhodné zabezpečiť nemožnosť takejto opätovnej manipulácie s raz podaným podaním resp. pravidlo, že aj po opätovnom podaní podania sa toto dostane pôvodne rozvrhom určenému sudcovi na konanie a rozhodnutie vo veci. Rovnako je potrebné skvalitniť zabezpečenie prerozdelenia systému tak, aby s určenými pravidlami a kritériami nebolo možné žiadnym spôsobom manipulovať a to ani zo strany subjektov, ktoré majú tvorbu tohto rozvrhu na starosti.

Na tomto mieste je potrebné zdôrazniť, že ústavnoprávny základ štátu predpokladá, že otázky úpravy a určovania zákonného sudcu, vyplývajú z právneho predpisu so silou zákona. Tak, ako tomu bolo v minulosti, aj po novelizácii sústavne otázky rozvrhu práce a pridelovania súdnej agendy upravuje podzákonná norma, konkrétne vo forme vyhlášky (o Spravovacom a kancelárskom poriadku pre okresné sudy, krajské sudy, Špeciálny súd a vojenské sudy v aktuálne platnom a účinnom znení), čo prirodzene odporuje ústavným pravidlám. V každom prípade je na úrovni zákonnej úpravy potrebné zabezpečiť elimináciu subjektívnych vplyvov na tvorbu rozvrhu práce a na prerozdelenie súdnej agendy pre jednotlivých sudcov.

*Nedostatočnú resp. sústavne sa vytrácajúcu nezávislosť a nestrannosť sudcov* v mnohých prípadoch spôsobuje práve porušovanie rozvrhu práce a porušovanie inštitútu zákonného sudcu, ktoré môžu korupciu v niektorých prípadoch priamo vyvolávať. Do značnej miery ide o otázku personálneho zabezpečenia, morálnych a etických aspektov osobnosti sudcov, no taktiež je potrebné zohľadniť aj osobnostnú odolnosť voči akýmkoľvek externým aj interným vplyvom. S týmto veľmi úzko súvisí materiálne zabezpečenie sudcov, ktoré môže v konečnom dôsledku viesť presadzovaniu osobných záujmov nad čístitou rozhodovania. V zásade ide o problém personálneho výberu a osobnostnej vybavenosti a pripravenosti sudcov a najmä subjektov, ktoré sa na tomto podieľajú. Potreba objektívneho kreovania (výberu i obsadzovania) a vzdelávania sudcov je veľmi náročnou otázkou. V súčasnosti totiž možno nanajvýš polemizovať o existencii a povahe vzťahov súvisiacich s touto kreáciou a následne obsadzovaním. Už pre tieto počiatočné etapy je totiž charakteristické silné korupčné pozadie, často politické či iné záujmové vplyvanie. Je veľmi ťažké očakávať nestranné, nezávislé a od korupcie oslobodené rozhodovanie sudcov a celkovo takéto súdnictvo, keď sa závislosť a zaujatosť či korupčný základ vytvára už v počiatočných etapách (kreácie), obsadzovania, personálneho pokrývania, voľby správy súdov a podobne.

K rozvoju korupčného konania zásadne prispieva súčasný systém správy súdov, ktorý disponuje veľmi veľkým rozsahom právomocí, ktoré sú subjektívne neužiteľné, čo v konečnom dôsledku môže vplyvať aj na nestrannosť a nezávislosť súdneho rozhodovania. Rozhodovanie predsedov a podpredsedov súdov, ktorí tvoria správu súdnictva, je často až príliš jednostranné, zámerné a často úplne vágne. Kritike je potrebné podrobiť aj disciplinárne konanie a jeho systém, ktorý je z pohľadu efektívnosti a účinnosti nedostačujúci. Kvalita a čistota súdneho rozhodovania, nestrannosť a nezávislosť sudcov bola v našich podmienkach podporená myšlienkou zverejňovania súdnych rozhodnutí s cieľom zabezpečiť kontrolu verejnosti nad výkonom súdnictva. Požiadavka na zverejňovanie súdnych rozhodnutí nebola dopracovaná detailne a neboli stanovené jej časové rámce. K mnohým rozhodnutiam je tak problematické sa dostať v plnom znení a časovo nadväzne na ich prijatie. Táto pôvodne dobrá myšlienka však naráža na problém nízkeho právneho povedomia verejnosti a na minimálny alebo žiadny záujem o informovanosť o rozhodovacej činnosti. Táto skutočnosť súvisí s ďalším problémom, ktorým je *nízky záujem verejnosti, jej negatívny postoj k súdnictvu ako takému a nízke právne povedomie*. Značná časť verejnosti sa k súdnictvu a možnostiam ochrany základných ľudských práv touto formou stavia negativisticky a viac menej skepticky, avšak bez dostatočného

odôvodnenia. Mnohé mediálne riešené prípady, prípadne zlé osobné skúsenosti, prípadne skúsenosti osôb v najbližšom okolí, tak do značnej miery deformujú pohľad verejnosti na túto oblasť. Je potrebné uvedomiť si, že nápad prejednávanych vecí a teda aj súdna agenda sú veľmi široké. Korupčné prípady, o ktorých sa verejnosť dozvedá najmä z médií, prípadne zo skúseností iných, tak predstavujú iba nízke percento všetkých prípadov. Vzhľadom na to, že korupčné konanie je svojou povahou dokonale skrytým konaním, ani jeden z jeho subjektov nemá záujem na jeho odhalení.<sup>6</sup> Možno tak predpokladať, že korupčné konanie v súdnictve je podstatne rozšírenejším, no až dokonale latentným javom, takže o väčšine prípadov sa nemajú možnosť dozvedieť ani príslušné orgány, nie to verejnosť. Korupciu v súdnictve je teda potrebné považovať za omnoho rozšírenejšiu, no na druhej strane však nemožno súdnictvo vnímať v optike niekoľkých prípadov. Poznanie štruktúry súdnictva a základných princípov jeho činnosti, ako aj pochopenie rozsahu súdnej agendy sú základným predpokladom pre zlepšenie vnímania súdnictva z pohľadu verejnosti. Práve nízky záujem zo strany verejnosti resp. jej nezáujem a nízke právne povedomie vo svojom súhrne vytvárajú ešte lepšie podmienky pre rozvoj korupčného konania v tejto oblasti resp. podstatu korupcie v súdnictve umožňujú efektívne a účinne zakryvať. Problematika právneho povedomia a jeho úrovne predstavuje všeobecný problém, ktorý je celospoločensky pomerne ťažko riešiteľný. Veľmi výrazne v tomto smere dokážu napomáhať médiá, ktoré však doposiaľ svojou činnosťou viac skresľujú názor verejnosti na súdne rozhodovanie. Mediálna prezentácia je zameraná podstatne viac na uspokojenie záujmu konzumnej spoločnosti, ako na komplexné a neskreslené informovanie. Jednoznačne možno formulovať požiadavku objektívneho, nestranného, neovplyvneného a zároveň komplexného a profesionálneho informovania verejnosti. Na jednej strane sa tak vytvorí určitá forma nátlaku na príslušné orgány činné v trestnom konaní, aby dôsledne postupovali pri odhaľovaní korupcie a na strane druhej sa vytvorí určitý tlak na rozhodovaciu činnosť súdov, ktorá by mohla byť v podstate kedykoľvek mediálne prezentovaná. Prirodzene ide o prezentáciu výstupov rozhodovacej činnosti, ktoré by neovplyvnili výkon súdnej funkcie a nemali negatívny vplyv na dosahovanie účelu súdneho konania v jednotlivých oblastiach. Rovnako efektívne v tomto smere môžu pôsobiť aktivity viacerých mimovládnych (teda v tomto smere vládne či politicky neovplyvnených) organizácií či hnutí, ktoré na jednej strane taktiež predstavujú určitú formu kontroly nad súdnictvom, no na strane druhej môžu pozitívne vplývať na prezentáciu súdnictva vo vzťahu k verejnosti, vytvárajú tlak na nestranné a nezávislé konanie a rozhodovanie a v konečnom dôsledku zabraňovať rozmachu korupcie v súdnictve z dôvodu určitého interného pohľadu do vnútra tejto oblasti, ktorý budú následne verejne prezentovať.

*Nedokonalosť právnej úpravy* všeobecne je zásadným problémom, s ktorým sa v súčasnosti stretávame. Okrem medzerovitosti normatívnej úpravy je potrebné vnímať aj fakt, že mnohé oblasti právne pokryté ani nie sú. Takto sa na jednej strane vytvára priestor pre korupciu na strane vyšetrojúcich orgánov a na druhej strane aj pre korupciu v rámci rozhodovacej činnosti súdov. Sudcovská tvorba práva a jej možnosti, o ktorých sa v súčasnosti veľmi diskutuje, sú obmedzené iba na súkromnú sféru. V rámci sféry verejnej nemá možnosť uplatnenia, takže sudca nemá možnosť priamo vytvárať právo tam, kde absentuje. Z pohľadu vylúčenia korupcie zo súdnictva v oblasti verejnej, ide o pozitívny fakt. Na druhej strane, v prípade rozhodovania vo veciach súkromných táto možnosť existuje a vytvára priestor pre korupčné konanie. Okrem zabezpečenia všestrannej informovanosti o rozhodovacej činnosti súdov, ako jednej z foriem kontroly verejnosti nad jej výkonom, je na tomto mieste potrebné vysloviť požiadavku skvalitnenia legislatívnej činnosti. Je totiž zrejmé, že nedokonalosti právnej úpravy sa

---

<sup>6</sup> Tóthová M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In BARÁNY, E. a kol.: Právo a jeho prostredie. Ústav štátu a práva SAV, Bratislava, s.356

automaticky premietajú do nedokonalostí činnosti príslušných orgánov a tiež súdov a vytvárajú taktiež priestor pre pohodlné korupčné konanie. Tomu v mnohých prípadoch napomáha aj *zdlhavé súdne prejednávanie vecí*, ktoré na jednej strane môže spôsobiť deformáciu objektívnej situácie v dôsledku plynutia času a na druhej strane vytvára priestor pre korupčné konanie. Korupčné konanie v smere oddiaľovania, predlžovania rozhodovacieho procesu tak, aby niektoré skutočnosti neboli zistiteľné vôbec alebo bez pochybností alebo s cieľom jeho urýchlenia a tiež korupčné konanie z hľadiska dlhodobého vplyvania na subjekty rozhodovania s cieľom dosiahnutia konkrétneho rozhodnutia.

## **Záverom**

Tak, ako bolo načrtnuté, korupciu je v súčasnosti možné považovať za jeden z najvážnejších problémov súčasnej spoločnosti. Napriek tomu, že sa rovnako dotýka sféry súkromnej, ako aj verejnej, práve oblasť verejnej správy vykazuje najvhodnejšie podmienky pre jej vznik, rozvoj a vývoj. Napomáha tomu nie len podstata, ale aj charakter vzťahov v tejto oblasti, špecifickosť vzťahov, ktoré sa v nej vytvárajú a v neposlednom rade aj problematická právna úprava, ktorá sa na túto oblasť vzťahuje. Korupciu v súdnictve je možné vnímať ako čiastkový problém korupcie vo verejnej správe, hoci nepochybne ide o jeden z problémov najaktuálnejších. Dotýka sa totiž pilierov právneho a demokratického štátu a dôslednej, efektívnej a účinnej ochrany základných ľudských práv. Súdnictvo predstavuje veľmi špecifickú a v súčasnosti stále málo transparentnú oblasť, pričom práve tieto jeho atribúty výrazne napomáhajú rozvoju korupčného konania. Aspektov, ktoré na vznik a rozvoj korupcie v tejto oblasti vplyvajú, je však podstatne viac. O ich riešenie, sprehľadnenie či eliminovanie sa pokúsili viaceré protikorupčné nástroje. Ich účinnosť a efektívnosť ostáva doposiaľ pomerne diskutabilná, no na druhej strane sa tak vytvára priestor pre úvahy ohľadom ich skvalitňovania. Spoločne so zvyšovaním právneho povedomia, zvyšovaním záujmu verejnosti o oblasť súdnictva, s kvalitným a všestranným informovaním a objektívnym medializovaním tak tieto úvahy predstavujú základ eliminácie korupcie v oblasti súdnictva smerom do budúcnosti.

## **Zoznam použitých zdrojov**

1. Jung, H.: Vers un nouveau modèle de procès pénal? Réflexions sur les rapports „La mise en état des affaires pénales. In RSC 3/1991.
2. Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: ORAC, 2002.
3. Tóthová, M.: Definovanie pojmu úplatok na účely slovenského trestného práva. In Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2012. Bratislava: PF UK, 2012, s. 615
4. Tóthová, M.: Možnosti dokazovania korupcie. In Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae č. 3/2011
5. Tóthová M.: Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In BARÁNY, E. a kol.: Právo a jeho prostredie. Bratislava: Ústav štátu a práva SAV, 2011.
6. Vlha, M.: Kde končí lobbying a začína korupcia? In Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie Bezpečnostná a protikorupčná politika. Bački Petrovac, Gložan, Serbia: Srbsko razvojno udruženje, 2012.

## **Kontaktní údaje**

JUDr. Marcela Tóthová, PhD.  
Ústav verejného práva  
Fakulta práva PEVŠ  
Tomáškova 20  
821 02 Bratislava  
Slovenská republika

marcela.tothova@paneurouni.com

Mgr. Juraj Tittl  
Ústav verejného práva  
Fakulta práva PEVŠ  
Tomáškova 20  
821 02 Bratislava  
Slovenská republika  
tittl.juraj@gmail.com

# PROBLÉMOVÉ DIMENZE PRÁVA ÚČASTI OBČANŮ NA SPRÁVĚ VĚCÍ VEŘEJNÝCH V SR

## PROBLEMATIC DIMENSIONS OF PARTICIPATION RIGHTS OF CITIZENS ON GOVERNANCE IN SLOVAKIA

*Michal Círner*

### **Abstrakt**

Politické práva zakotvené v Ústave SR a jej subalterných normatívnych právnych aktoch, logicky intervenujú zónu verejnej správy nielen pozitívnym spôsobom, ale z politologického aspektu má právo účasti občanov na správe vecí verejných i negatívne konotácie, súvisiace s nedostatočnou spôsobilosťou osôb, ktoré sa dostávajú do verejných funkcií, na substráte mimoriadne širokej a liberálnej koncepcie pasívneho volebného práva, ktoré sa môže stať obštrukciou tzv. dobrej správy.

*Kľúčové slová: politické práva, participácia, verejná správa*

### **Abstract**

Political rights enshrined in the Constitution of Slovakia and its following normative legal acts, logically zone of public administration intervene not only in a positive way, but from political science aspect has the right of citizens' participation in governance and the negative connotations associated with an inadequate qualifications of the persons who get into public office, on the substrate of extremely general and liberal concept of passive voting right, may signify obstruction of good governance.

*Key words: political rights, participation, public administration*

Právo účasti občana na správe vecí verejných patrí k fundamentálnym politickým nárokom občanov v demokratickej societe. Řehůřek generálne hovorí o fenoméne, ktorý „zahŕňa akúkoľvek činnosť štátnych orgánov...úradných osôb, právnických osôb, občianskych a záujmových združení a organizácií a v neposlednom rade jednotlivých občanov, ktorá sa nejakým spôsobom vzťahuje na úpravu podmienok a spôsobu realizácie správy verejných vecí.“<sup>1</sup> Správu verejných vecí je mysliteľné determinovať ako „účasť na politickom živote štátu, na správe štátu, ako aj na správe verejných vecí v obciach a vo vyšších územných celkoch. Znamená možnosť uchádzať sa a zastávať akékoľvek funkcie vo verejnom živote bez akejkoľvek diskriminácie.“<sup>2</sup>

Právo občanov na prístup k voleným a iným verejným funkciám za identických podmienok má priame prepojenie s právom zúčastňovať sa na správe vecí verejných, pretože volené a iné verejné funkcie vyplývajú z imperatívov Ústavy Slovenskej republiky alebo z ustanovení iných zákonov a vzťahujú sa na tie eventuality, keď sú obsadzované voľbou alebo menovaním. Substrátom celej koncepcie tejto právnej nauky je v Slovenskej republike článok 30 Ústavy SR, kde sa uvádza: „Občania majú právo zúčastňovať sa na správe verejných vecí priamo alebo slobodnou voľbou svojich zástupcov.“<sup>3</sup> V ods. 4 cit. článku

<sup>1</sup> ŘEHŮŘEK, M. *Právo účasti občanov na správe vecí verejných*. Bratislava : VEDA, 1997. s. 11.

<sup>2</sup> BRÖSTL, A. et al. *Ústavné právo Slovenskej republiky*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2010. s. 169.

<sup>3</sup> Ústava Slovenskej republiky, zákon NR SR č. 460/1992 Zb.



nachádzame ustanovenie, že „Občania majú za rovnakých podmienok prístup k voleným a iným verejným funkciám.“<sup>4</sup>

Ústava SR implikuje aj ďalšie nariadenia, ktoré konkretizujú verzie prezencie obyvateľov na správe vecí verejných. Ide o tieto politické normatívy: petičné právo, právo zhromažďovať sa, právo slobodne sa združovať, ale i iné ako povedzme separátne miesto pre územnú samosprávu, ktorej je venovaná štvrtá hlava Ústavy SR. Nadväzujú na ne vykonávacie zákony, ktorými sa určujú požiadavky a postupy realizácie ústavou zaručených práv. Hoci ústavnoprávne je participácia občanov na správe verejných záležitostí v Slovenskej republike riešená na stupni analogickom s inými demokratickými štátmi, niektoré fakty poukazujú, že nie všetky sem patriace relácie a otázky sú legislatívne bezproblémové.

„...Fenómén verejnej účasti občanov na riadení spoločnosti je determinovaný subjektívnym faktorom (všeobecná dispozícia občana vstupu do verejných záležitostí) aj objektívnymi skutočnosťami...právna úprava účasti občanov na správe verejných vecí a existencia všeobecne demokratického prostredia a atmosféry slobody v spoločnosti. Subjektívny faktor je v podstate totožný s mierou verejnej angažovanosti občanov, s úrovňou sociálneho kapitálu.“<sup>5</sup> Premeny v tomto smere sú podmienené dlhotrvajúcou sugesciou a politickou kultúrou.

Prosperita verejnej správy založená na sociálnej agilitate občanov narážala v praxi na veľké ťažkosti a obštrukcie. Osve je potrebné pripamätať si, dajme tomu, dlhoročný zápas za všeobecné, rovné a priame volebné právo. Dlhodobo dominoval úsudok, že optimálnou pozíciou demokracie je právo občanov vyberať si svojich zástupcov na výkon tejto správy. Absolutizovanie zastupiteľskej demokracie ako najdemokratickejšieho usporiadania spoločenských vzťahov narážalo a naráža na rozmanité obmedzenia, ktoré prináša spontánny vývin spoločnosti. „Zastupiteľská demokracia predstavuje totiž sprostredkovanú účasť občanov na mocenskom rozhodovaní prostredníctvom zvolených zástupcov. V systéme zastupiteľskej (nepriamej) demokracie sú občania zdrojom moci, ich nositeľmi sú nimi zvolení zástupcovia.“<sup>6</sup>

To má úzky súvis s volebným právom, kde právo voliť (aktívne volebné právo) je právom selekcie politickej alternatívy a právo byť volený (pasívne volebné právo) je právom vstupovať s autorskou politickou alternatívou na politickú scénu. Z aspektu rozsahu aktívne i pasívne volebné právo môže byť všeobecné alebo obmedzené. „Volebné právo bolo v histórii obmedzené napríklad z dôvodov príslušnosti k pohlaviu (ženám), rasy, dôvodu sociálneho, príslušnosti k národu. Takisto v demokratických systémoch môže byť obmedzené pre osoby vo výkone trestu odňatia slobody...pravidlom je jeho obmedzenie pre osoby nespôsobilé k právnym úkonom, ako i obmedzenie z hľadiska dosiahnutia určitého veku.“<sup>7</sup>

Okrem toho všeobecnosť volebného práva sa dá ponímať ako reakcia na sprvu obmedzené volebné právo, ktoré umožňovalo podiel na správe vecí verejných iba neširokému okruhu fyzických osôb. „V rôznych etapách liberalizácie ústavných systémov sa uplatňovali a v súčasnosti v miere obmedzenej môžu uplatňovať určité podmienky pre prístup k volebnému právu. Ich podstatou v minulosti bolo, resp. ešte je viazanie prístupu k voľbám rozličnými cenzami. Napr. cenzus majetkový, cenzus vzdelania (gramotnosti), cenzus pobytu, cenzus pohlavia, cenzus náboženský.“<sup>8</sup>

Napríklad, v SR za starostu obce môže byť zvolený občan, ktorý „má právo voliť – okruh subjektov je vymedzený taxatívne v § 2 zák. SNR č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí v znení neskorších predpisov – a dovŕšil v deň volieb 25 rokov

<sup>4</sup> Tamže.

<sup>5</sup> ŘEHŮŘEK, M. *Právo účasti občanov na správe vecí verejných*. Bratislava : VEDA, 1997. s. 33.

<sup>6</sup> HOLLÄNDER, P. *Základy všeobecné státovédy*. 3. vyd. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. s. 363.

<sup>7</sup> Tamže, s. 365.

<sup>8</sup> PALÚŠ, I.; SOMOROVÁ, E. *Štátne právo Slovenskej republiky*. Košice : UPJŠ, 2004. s. 164.

veku (§ 4 cit. zák.).“<sup>9</sup> Laicky povedané riadiť obec môže každý, kto dovŕšil 25 rokov veku, má občiansky preukaz, nesedí vo výkone trestu, nie je pozbavený spôsobilosti na právne úkony, ma trvalý pobyt v obci. Nemusí mať žiadne vzdelanie, dokonca môže byť aj niekoľkonásobne obvinený z trestnej činnosti, ibaže nesmie byť odsúdený (platí prezumpcia nevinu, čo je korektné). Morálne, prípadne vzdelanostné kritériá absentujú a to je „daň za demokraciu“.

Nekompetentnosť, svojvôľa starostov, porušovanie noriem je mementom, ktorého exemplárnym prípadom sa nestal len aroganciou moci opojený exstarosta obce Brunovce, ktorej obyvatelia „dlhodobo bojovali...za nastolenie slušného a zákonného fungovania vo svojej obci...Podľa obyvateľov mal starosta porušovať opakovane zákon o slobodnom prístupe k informáciám, nehospodárne nakladať s majetkom obce, falšovať úradné dokumenty a svoj úrad zneužívať na pomstu obyvateľom, ktorí poukazovali na jeho nezákonné kroky.“<sup>10</sup>

Obdobných prototypov by sa našlo rozhodne dostatok, jednou z posledných káz, ktoré rezonovali v slovenskej spoločnosti je záležitosť zvoleného rómskeho starostu Richnavy z roku 2011, kedy novozvolený starosta nebol schopný na prvom povolebnom obecnom zastupiteľstve prečítať sľub starostu. Problém s čítaním v slovenskom jazyku alebo deficit vzdelania sa univerzálne nemusí týkať len rómskych komunálnych politikov. Je otázne, či rôzne školenia môžu natoľko pomôcť, aby starostovia svoje povinnosti zvládli. Vlna kritiky, ktorá smerovala k obmedzeniu pasívneho volebného práva naráža na systém politických práv, ktoré zaraďujeme do prvej generácie ľudských práv.

Podľa politológa Kusého by realizovateľná zmena bola v kolízii s európskym trendom a bola by to kolosálna intervencia do Ústavy SR. „To, že v danej obci je takmer negramotný starosta je vizitkou voličov. V prvom rade treba apelovať na nich, koho volia. Dnes má každý v našej krajine možnosť naučiť sa čítať a písať, pretože máme povinnú školskú dochádzku.“<sup>11</sup> Tvrdí Kusý a dodáva, že unikátnou alternatívou „zbaviť“ sa starostu zo zákona je referendum za odvolanie starostu. Dokonca „prevažná väčšina ľudí znalých zahraničných postupov pri riešení otázok miestnych samospráv charakterizuje náš zákon o obecnom zriadení ako pokrokový...ale aj zákon o voľbách do samosprávy obcí.“<sup>12</sup>

Navzdory tomu v zhode s Kudryckou „ľudia z krajín strednej a východnej Európy žijúci v malých obciach, hlavne v chudobných regiónoch s relatívne vysokou nezamestnanosťou chcú zlepšiť svoje materiálne podmienky využitím rôznych spôsobov, napríklad cez angažovanie sa v politike a spravovaní verejných vecí...Toto vytvára úrodnú pôdu pre nelegálne, dokonca trestné aktivity.“<sup>13</sup> Pochopiteľne, občania majú príležitosť vo voľbách vyvolať politickú zodpovednosť voči svojim reprezentantom a vyvolať si niekoho iného.

No v malých obciach alebo špecifických obciach (s rómskymi osadami a pod.) je nedostatok administratívnych a profesionálnych kapacít. Skrátka len nemnoho ľudí je adekvátne kvalifikovaných, čo nahráva tomu, aby zákon nerobil bariéry pri prípustnej tendencii angažovať sa na veciach verejných v samospráve. Druhou stranou mince ostávajú singulárne spoločenské vzťahy v obci, kde „každý každého pozná“. V takejto domácej

<sup>9</sup> SOTOLÁŘ, J. *Průručka starostu obce. Rukovět samosprávy*. Košice : SOTAC, 2004. s. 60.

<sup>10</sup> BABIAKOVÁ, K. *Aktivní občania Brunoviec vyhrali spor s bývalým starostom*. VIA IURIS [online]. 27/10/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: <<http://www.viaiuris.sk/aktualne/165-aktivni-obcania-brunoviec-vy.html>>.

<sup>11</sup> KARASOVÁ, E. *Starosta Richnavy mal problém prečítať sľub*. Korzár [online]. 04/01/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: <<http://spisskanovaves.korzar.sme.sk/c/5706263/starosta-richnavy-mal-problem-precitat-slub.html>>.

<sup>12</sup> GRŮŇ, L.; PAULIČKOVÁ, A.; VYDROVÁ, V. *Samospráva ako súčasť verejnej správy*. Bratislava : EUROUNION, 2005. s. 41.

<sup>13</sup> KUDRYCKA, B. et al. *Úprava konfliktu záujmov na úrovni miestnej samosprávy*. Bratislava : M.E.S.A. 10, 2004. s. 26.

atmosfére sú neformálne príbuzenské a susedské zviazanosti značne silné a majú účinok alebo neformálny dosah na chod miestnej samosprávy. Keďže pozícia starostov na Slovensku je silná (ostatné novelizácie zákona o obecnom zriadení toto postavenie ešte posilnili) a adjustácia pasívneho volebného práva z hľadiska ústavnosti a ľudských práv je problematická, je potrebné sa inšpirovať inými cestami.

Starostu obce či odlišne nazvané funkcie, ktorých nositelia sú oficiálne na čele obcí, postrehneme v každej európskej samospráve, ale „rozdiely sú ako v spôsobe ich voľby, tak (a najmä) v ich pôsobnosti...v tzv. pruskom modeli je na čele obce kolegiálny magistrát, ktorého je starosta len jedným z členov...pokiaľ ide o voľbu, popri priamej voľbe občanmi – obyvateľmi obce...sa v Európe starostovia volia veľmi často aj nepriamo: poslancami obecného zastupiteľstva.“<sup>14</sup> Nepriamosť voľby starostu lež vo vyššie zmienených prípadoch nijako nerieši existujúci stav, iba ho demonštruje petrifikovať. Oslabenie postavenia starostu obce, respektíve rozloženie právomocí a väčšia miera participácie ďalších elementov samosprávy na rozhodovacích procesoch, rozsiahlejšia dimenzia kontroly od občanov, ale i štátnych či neštátnych inštitúcií je jedinou možnou metódou.

Samospráva je totiž „najvýznamnejšou školou demokracie...práve tu sa ľudia...najľahšie učia využívať demokratické mechanizmy a aktívne participovať na rozvoji demokracie...Činnosť v samospráve je dôležitá i pre politickú elitu. Na miestnej a krajskej úrovni, ktorá prepojuje politiku a správu, sa učí nielen „politickému remeslu“, ale musí preukázať i svoje schopnosti „spravovať veci verejné“, svoje odborné a riadiace kvality.“<sup>15</sup>

Istý rozmer naivity a idealizmu, ktorá z týchto hodnotiacich súdov vyplýva má na druhej strane aj svoje legislatívne ukotvenie cez medzinárodnú zmluvu známu ako Európska charta miestnej samosprávy. V preambule tohto dohovoru, ktorý je ratifikovaný SR sa píše, že „miestne spoločenstvo tvorí pilier akéhokoľvek demokratického zriadenia a že právo občanov podieľať sa na chode vecí verejných je jednou z demokratických zásad zdieľaných všetkými členskými štátmi.“<sup>16</sup>

Komplementárnosť etiky a legislatívy nie je samozrejmosťou, neraz medzi právnikmi a vedcami z oblasti etiky pretrvávajú rozpory, avšak etická dimenzia, ktorú popisuje už Cicero v diele *O veciach verejných* smie byť vodítkom: „...znalosť vecí občianskych nemiesie múdry človek zanedbávať preto, aby mal pripravené všetko, o čom nevie, či to raz nebude potrebovať.“<sup>17</sup> Občania by sa prirodzene mali zaujímať o veci verejné, aby poprípade prebrali za ne i zodpovednosť a termín občianska spoločnosť nebol iba fabuláciou akademických ustanovizní. Zo zorného uhla práva už vlastne nie je splniteľné zaradiť spätný chod, normotvorba anticipovala z hľadiska politických práv ako primárnych práv neduhy, ktoré verejnosť znepokojujú a nikdy kompletne sužovať neprestanú.

Napriek problémom to nie je argument k obmedzovaniu základných ľudských práv a slobôd. Odborník na slovenské ústavné právo Radoslav Procházka v svojom blogu v reakcii, kedy spomínaného richnavského starostu za hranice politickej participácie vyhodili aj „politicky korektné liberálne médiá“, uvádza: „Rovnosť v prístupe k základným právam je sine qua non legitímneho štátu a spoločnosť, ktorá na tento princíp v mene efektivity rezignuje, zaslúžene zdegeneruje na tyranu.“<sup>18</sup> Demokracia má nielen svoje obete, akými sú obyvatelia s neschopnými starostami, politikmi, čo si sami väčšinou zvolili, ale demokracia vyžaduje i obeť a tvrdo sa pomstí za pasivitu, apatiu a nezáujem o veci verejné. Nie je to

<sup>14</sup> KONEČNÝ, S.; KONEČNÝ, B. *Otvorená komunálna politika. Teória a prax*. Bratislava : Mayor, 2009. s. 203-204.

<sup>15</sup> VALEŠ, L. et al. *Politologické aspekty verejnej správy*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. s. 31.

<sup>16</sup> POMAHAČ, R. *Základy teorie veřejné správy*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2011. s. 145.

<sup>17</sup> CICERO, M.-T. *O věcech veřejných*. Praha : OIKOYMENH, 2009. s. 27.

<sup>18</sup> PROCHÁZKA, R. *Negramotní do plinu!* Blog.sme.sk [online]. 05/01/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: < <http://radoslavprochazka.blog.sme.sk/c/252389/Negramotni-do-plinu.html>>.

primárne otázka práva, ale ide o hodnotový problém, ktorý sa úplne doladiť novoprijatými legislatívnymi zmenami nedá. Je to nekončiaci proces a na konci nečaká žiadne definitívne víťazstvo, ale je nutné v zhode s Popperom byť optimistom a pokúsiť sa ducha otvorenej spoločnosti formovať v paralelnej línii k jej nastavenému právnemu a etickému rámcu.

## Použitá literatúra

1. BABIAKOVÁ, K. *Aktívni občania Brunoviec vyhrali spor s bývalým starostom*. VIA IURIS [online]. 27/10/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: <<http://www.viaiuris.sk/aktualne/165-aktivni-obcania-brunoviec-vy.html>>.
2. BRÖSTL, A. et al. *Ústavné právo Slovenskej republiky*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2010. 461 s. ISBN 978-80-7380-248-6.
3. CICERO, M.-T. *O věcech veřejných*. Praha : OIKOYMENH, 2009. 435 s. ISBN 978-80-7298-133-5.
4. GRÚŇ, L.; PAULIČKOVÁ, A.; VYDROVÁ, V. *Samospráva ako súčasť verejnej správy*. Bratislava : EUROUNION, 2005. 122 s. ISBN 80-88984-82-3.
5. HOLLÄNDER, P. *Základy všeobecné štátovedy*. 3. vyd. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. 429 s. ISBN 978-80-7380-395-7.
6. KARASOVÁ, E. *Starosta Richnavy mal problém prečítať sľub*. Korzár [online]. 04/01/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: <<http://spiskanovaves.korzar.sme.sk/c/5706263/starosta-richnavy-mal-problem-precitat-slub.html>>.
7. KONEČNÝ, S.; KONEČNÝ, B. *Otvorená komunálna politika. Teória a prax*. Bratislava : Mayor, 2009. 291 s. ISBN 978-80-969133-3-6.
8. KUDRYCKA, B. et al. *Úprava konfliktu záujmov na úrovni miestnej samosprávy*. Bratislava : M.E.S.A. 10, 2004. 60 s. ISBN 80-89177-04-2.
9. PALÚŠ, I.; SOMOROVÁ, E. *Štátne právo Slovenskej republiky*. Košice : UPJŠ, 2004. 388 s. ISBN 80-7097-556-3.
10. POMAHAČ, R. *Základy teórie verejnej správy*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2011. 267 s. ISBN 978-80-7380-330-8.
11. PROCHÁZKA, R. *Negramotní do plinu!* Blog.sme.sk [online]. 05/01/2011 [cit. 2013-01-27]. Dostupné na internete: <<http://radoslavprochazka.blog.sme.sk/c/252389/Negramotni-do-plinu.html>>.
12. ŘEHŮREK, M. *Právo účasti občanov na správe vecí verejných*. Bratislava : VEDA, 1997. 149 s. ISBN 80-224-0531-0.
13. SOTOLÁŘ, J. *Průručka starostu obce. Rukovět samosprávy*. Košice : SOTAC, 2004. 131 s. ISBN 80-968356-9-6.
14. ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY, zákon NR SR č. 460/1992 Zb.
15. VALEŠ, L. et al. *Politologické aspekty verejnej správy*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. 246 s. ISBN 80-7380-010-1.

## Kontaktné údaje

Mgr. Michal Cirner  
Prešovská univerzita v Prešove, FF  
Ul. 17. novembra č. 1, 080 78 Prešov  
Tel: 0907 467 965  
email: cirner2@gmail.com

# CO Z TYMI KOPALINAMI? – KOMPETENCJE ORGANÓW ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

## WHATS WITH THE MINERALS ? – PUBLIC ADMINISTRATIVE BODIES' COMPETENCES

*Kacper Lewandowski*

### **Abstract**

Wiele lat działalność administracji publicznej wykształciło niezliczoną ilość kompetencji organów administracji publicznej. Przedmiotem opracowania jest ukazanie powiązania kompetencji organów administracji z problematyką kopalni. Nierozerwalnie wiąże się to z uwzględnieniem prawa ochrony środowiska. Wyniki analizy dzielą kompetencje organów ze względu na znaczenie organu i jego pozycje w strukturze administracji. Występuje podział na organy centralnej administracji rządowej, organy terenowej administracji rządowej oraz organy samorządu terytorialnego. Omówieniu zostały poddane przepisy wiążące się z kopalinami, administracją, wydobywaniem i ochroną kopalni.

*Key words:* kopaliny, kompetencje, organy, administracja, wydobywanie kopalni, ochrona kopalni

### **Abstract**

The many years of practice shows enormous amount public administrative bodies' competences. There are connecting with minerals. Furthermore, minerals are connecting with environmental law. The result of the study were that the bodies' competences should be dividing by central government administration, regional government administration and local government. The paper discusses legislation important to the minerals, administration, the extraction and preservation of minerals.

*Key words:* minerals, competences, bodies, administration, the extraction of minerals, the preservation of minerals

## **1. CENTRALNE ORGANY ADMINISTRACJI RZĄDOWEJ**

Organy ochrony środowiska zostały enumeratywnie wymienione w art. 376 ustawy – Prawo ochrony środowiska<sup>1</sup>. Należy przyjąć, iż owe wymienienie organów przez ustawodawcę, nie ma charakteru zamkniętego, a za organy ochrony środowiska uznajemy również te, niewymienione we wskazanej ustawie. Wydobywanie i ochrona złóż kopalni, nierozdzielnie wiąże się z organami ochrony środowiska. Celem niniejszego opracowania jest usystematyzowanie wiadomości o kompetencjach organów administracji publicznej. Zostanie to ukazane na poszczególnych szczeblach działalności, w zależności od ważności organu i oddziaływania jego zadań na dane terytorium, w zakresie właściwości miejscowej oraz zadań ze względu na właściwość rzeczową. Podział będzie dotyczyć organów administracji publicznej na szczeblu centralnej administracji rządowej, administracji samorządowej oraz innych, nie uwzględnionych w tych działach organów administracji publicznej.

---

<sup>1</sup> Art. 376 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

Naczelnym, w tym także centralnym organem administracji publicznej jest Minister Środowiska<sup>2</sup>. Kieruje działem administracji rządowej Środowisko i Gospodarka wodna. Dział Środowisko zawiera dziewięć wyszczególnionych spraw. W przypadku drugiego działu jest to odpowiednio sześć spraw. Do spraw związanych z kopalinami odpowiednim jest Departament Geologii i Koncesji Geologicznych<sup>3</sup>.

Rozpoczęcie wydobywania kopaliny, związane jest ze wcześniejszym uzyskaniem koncesji. W procesie dążącym do rozpoczęcia takiej działalności, Minister Środowiska pełni ważną rolę, decyduje o przyznaniu lub odmowie przyznania koncesji na określone rodzaje kopaliny. Mowa tutaj o kopalinach objętych własnością górnictwem oraz kopalinach położonych w granicach obszarów morskich<sup>4</sup>. Minister Środowiska powoływany jest przez Prezydenta RP na wniosek Prezesa Rady Ministrów<sup>5</sup>.

W kontekście Ministra Środowiska należy wskazać na kolejny organ administracji rządowej, Głównego Geologa Kraju. Jest to podmiot pomocniczy, wykonujący uprawnienia geologiczne ministra. Pozycja prawna została ustalona w kontekście nadzoru prac Departamentu Geologii i Koncesji Geologicznych, Departamentu Gospodarki Odpadami oraz w określonym zakresie Biura Dyrektora Generalnego<sup>6</sup>. Zakres kompetencji dotyczy również spraw w kontaktach z Prezesem Wyższego Urzędu Górniczego, Prezesem Państwowej Agencji Atomistyki oraz Państwowym Instytutem Geologicznym – Państwowym Instytutem Badawczym. Inną ważną kompetencją jest wydawanie postanowień i decyzji administracyjnych oraz udział w posiedzeniach Sejmu i Senatu, komisji sejmowych i senackich. Jak się wydaje, jest to pierwszy organ, który pośrednio w kontekście poszukiwania gazu łupkowego w Polsce, uzyskał umocowanie w zakresie własności rzeczowej, do szczególnego uwzględnienia gazu łupkowego<sup>7</sup>. Określenie „pośredniego” uzyskania umocowania, tłumaczy fakt, iż specjalnym pełnomocnikiem rządu ds. węglowodorów został właśnie Główny Geolog Kraju<sup>8</sup>.

Kolejnym centralnym organem administracji rządowej w zakresie złóż kopaliny jest Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska. Jest to stosunkowo nowy organ, powołany na mocy ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku oraz ocenach oddziaływania na środowisko<sup>9</sup>. Sprawy, które podlegają własności rzeczowej, związane ze złożami kopaliny, dotyczą kilku zagadnień. Pierwszą kompetencją jest kontrola procesu inwestycyjnego, dalej odpowiedzialności za zapobieganie szkodom w środowisku i naprawę szkód w środowisku. Należy również wskazać na współpracę dotyczącą oceny oddziaływania na środowisko, w szczególności w przemyśle wydobywczym. Wskazany zakres spraw realizowany jest również w kontekście kolejnej kompetencji, prowadzenia bazy danych o ocenach przedsięwzięć mogących oddziaływać na środowisko. Organ ten, powołuje Prezes Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do środowiska<sup>10</sup>.

Działanie podejmowane przez Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska można podsumować, definiując misję jaką spełnia: „...mając na względzie jakość życia obecnego i przyszłych pokoleń, realizując politykę państwa, troszczy się o ochronę i racjonalne

<sup>2</sup> Obecny Minister Środowiska jest Marcin Korolec, piastuje to stanowisko od 18 listopada 2011r.

<sup>3</sup> Zob. [http://www.mos.gov.pl/g2/big/2012\\_10/6101bb37be25e951b8e8e58474070093.pdf](http://www.mos.gov.pl/g2/big/2012_10/6101bb37be25e951b8e8e58474070093.pdf), 09.11.2012r.

<sup>4</sup> Art. 22 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>5</sup> Art. 154 ust 1 *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

<sup>6</sup> Według A. Lipińskiego pozycja prawna Głównego Geologa Kraju na mocy starej ustawy - Prawo geologiczne i górnicze z dnia 4 lutego 1994r. (Dz.U. 1994 nr 27 poz. 96) różniła się od pozycji Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, była natomiast bardziej zbliżona do pozycji Głównego Konserwatora Przyrody, por. art. 101 ustawy - Prawo geologiczne i górnicze - Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2003, str 490.

<sup>7</sup> Zob. <http://www.mos.gov.pl/kierownictwo/zk/5.html>, 10.11.2012r.

<sup>8</sup> Obecnie Głównym Geologiem Kraju jest Piotr Woźniak.

<sup>9</sup> K. Gruszecki art. 376 ustawy – *Prawo ochrony środowiska – Komentarz*, wyd. Lex, Warszawa 2011, str. 731.

<sup>10</sup> Art. 126, 127 ust. 1 i 128 ustawy z dnia 3 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz.U. Nr 199, poz. 1227).

korzystanie z zasobów środowiska” oraz wizję tej działalności: „jest profesjonalną, nowoczesną, racjonalną i otwartą na współpracę organizacją przyczyniającą się do sprawnego zarządzania środowiskiem naturalnym.<sup>11</sup>”

Funkcje kontrole pełni również Główny Inspektor Ochrony Środowiska. Jest to organ stojący na straży przestrzegania przepisów ochrony środowiska, bada oraz monitoruje stan środowiska w ramach Państwowego Monitoringu Środowiska<sup>12</sup>. W zakresie własnych kompetencji, wydaje decyzje nakładające kary na podmioty eksploatujące kopaliny, za nieprzestrzeganie ustawowych uregulowań ochrony środowiska<sup>13</sup>. Swoje zadania wykonuje działając w strukturze Inspekcji Ochrony Środowiska. Ważną kompetencją, o której wypada wspomnieć jest coroczny składany raport władzy państwowej o zakresie działalności. Powoływany jest przez Prezesa Rady Ministrów<sup>14</sup>.

Ważnym uwagi w kontekście złóż kopalin jest Prezes Wyższego Urzędu Górniczego. Pełni rolę nadzoru górniczego, a zakres kompetencji skupia się na zadaniach o charakterze władczym oraz organizatorskim. Jeśli chodzi o pierwszą grupę zadań, należy wymienić wydawanie decyzji jako organu wyższego stopnia, powoływanie wyspecjalizowanych komisji do badania bezpieczeństwa w pracy zakładów górniczych oraz ustalanie kierunków i wytycznych dotyczących działania urzędów górniczych. Kompetencje organizatorskie przejawiają się w prowadzeniu działalności promocyjnej, prowadzeniu prac naukowo-badawczych, gromadzeniu i archiwizacji dokumentacji oraz sporządzaniu rocznego sprawozdania<sup>15</sup>. Cała ta działalność realizowana jest w ramach Wyższego Urzędu Górniczego. Tak samo jak w przypadku organów wcześniej omawianych, powoływany jest przez Prezesa Rady Ministrów<sup>16</sup>. Osoba chcąca uzyskać to stanowisko zobligowana jest do spełnienia konkretnych wymogów<sup>17</sup>. Są to odpowiednio wymogi podstawowe, dotyczące wykształcenia, obywatelstwa, posiadania praw publicznych oraz braku prawomocnych wyroków skazujących. Do tego dochodzi posiadanie doświadczenia kierowniczego, określony staż pracy w wymiarze 6 lat oraz wiedza z zakresu spraw należących do kompetencji tego organu<sup>18</sup>.

Omawiając centralne organy administracji rządowej, należy wspomnieć o Prezesie Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej. Mniejsza ilości kompetencji w zakresie złóż kopalin w porównaniu do przedstawionych organów, nie zwalnia od nie uwzględnienia tego organu i wykazania jego funkcji. Prezes Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej powoływany jest przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek odpowiedniego ministra do spraw gospodarki wodnej. Zakres jego kompetencji związany jest z szeroko pojętą tematyką wodną w państwie. W zakresie kopalin warta wymienienia jest kompetencja do usuwania szkód, które są związane z ruchem zakładu górniczego w zakresie gospodarki wodnej<sup>19</sup>.

Kolejnym organem o którym należy wspomnieć jest Prezes Państwowej Agencji Atomistyki. Powołanie i odwołanie na to stanowisko odbywa się analogicznie jak we wcześniejszych organach, z zastrzeżeniem określonych wymogów do jego objęcia. Zakres działalności skupia się na zadaniach bezpieczeństwa jądrowego i ochrony radiologicznej

---

<sup>11</sup> Zob. [http://www.gdos.gov.pl/Articles/view/2181/Misja\\_i\\_Wizja](http://www.gdos.gov.pl/Articles/view/2181/Misja_i_Wizja), 09.11.2012r.

<sup>12</sup> Zob. <http://www.kzgw.gov.pl/files/file/Wiadomosci/lupki/mat.pdf>, 09.11.2012r.

<sup>13</sup> Orzeczenie NSA, sygn. OSK 1391/04 z dnia 01.04.2005r. podtrzymujące decyzję Głównego Inspektora Ochrony Środowiska nakładającą karę pieniężną na podmiot prowadzący działalność wydobywczą kopalin.

<sup>14</sup> Art. 4 ust. 3 ustawy z dnia 20 lipca 1991r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (Dz.U. Nr 77, poz. 335).

<sup>15</sup> Art. 166 ustawy z dnia 9 czerwca 2011r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>17</sup> Tamże, art. 165 ust. 2 i 3.

<sup>18</sup> Nie istnieją regulacje prawne dotyczące sposobu weryfikacji wiedzy. Wymóg ten, wydaje się trudny do spełnienia w kontekście całej oceny kandydata.

<sup>19</sup> Art. 89 ust. 2, 156 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 18 lipca 2001r. – Prawo wodne (Dz.U. Nr 115, poz. 1229).

ustalonej w ustawie – Prawo atomowe<sup>20</sup>. W obliczu szeregu licznych zadań jakie stoją przed tym organem, znaleźć można również kompetencje w zakresie kopalini. Jest to opiniowanie możliwości wydobycia kopalini, szczególnie nazwanych jako „rudy pierwiastków promieniotwórczych<sup>21</sup>.”

## 2. ORGANY ADMINISTRACJI SAMORZĄDOWEJ

Kolejną grupą organów administracji publicznej, są te znajdujące się na szczeblu administracji samorządowej. Zakres kompetencji w wielu przypadkach wiąże się z organami, które stoją bezpośrednio wyżej w hierarchii zakresu obowiązków i uprawnień, w poszczególnych dziedzinach ochrony środowiska. Dlatego też, wiele kompetencji jest ściśle powiązana. Każdy organ administracji samorządowej posiada szerszy lub węższy zakres spraw dotyczących kopalini.

Zaczynając od podstawowej jednostki samorządu terytorialnego – gminy, należy wymienić dwa organy, radę gminy oraz (wójta, burmistrza lub prezydenta miasta)<sup>22</sup>. Rada gminy jako organ uchwałodawczy, może uchwalić miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego dla terenu górniczego, gdy przewiduje się wywołanie istotnych skutków dla środowiska. Zagadnienie obligatoryjności sporządzenia takiego planu było przedmiotem rozważań orzecznictwa WSA (II SAB/Łd 43/12), ze względu na obecną fakultatywność takiej uchwały<sup>23</sup>. Podejmowanie takich uchwał jest podstawową kompetencją rady gminy w zakresie ochrony środowiska, w kontekście kopalini. Warto również wspomnieć o podejmowaniu uchwały dotyczącej obszaru na którym można wydobywać kamienie, żwir, piasek oraz inne materiały w granicach wód powierzchniowych<sup>24</sup> oraz uchwałę, która ustanawia ograniczenia w działaniu instalacji lub urządzeń, z których wytwarzany hałas negatywnie wpływa na środowisko<sup>25</sup>.

Wójt, burmistrz lub prezydent miasta odznacza się zakresem kompetencji dotyczącym, po pierwsze opiniowania. Mowa tutaj o udzielonej koncesji na wydobycie kopalini, która wymaga opinii właściwego organu wykonawczego gminy ze względu na miejsce prowadzonej działalności<sup>26</sup>. Kolejnym przedmiotem opinii jest plan ruchu zakładu górniczego<sup>27</sup>, którego autorem jest przedsiębiorca, zatwierdzenie projektu robót geologicznych<sup>28</sup> oraz likwidacja funduszu tworzonego przez przedsiębiorcę<sup>29</sup>. Kolejną kompetencją (wójta, burmistrza, prezydenta miasta) związaną z informowaniem o podejmowanych działaniach przez przedsiębiorcę jest otrzymywanie zamiaru rozpoczęcia robót geologicznych od danego przedsiębiorcy<sup>30</sup>. Dalej należy wymienić grupę kompetencji w zakresie tzw. „uzgodnień”. W przedmiocie decyzji stwierdzającej wygaśnięcie koncesji organ wykonawczy gminy uzgadnia z organem koncesyjnym, obowiązki przedsiębiorcy

---

<sup>20</sup> W. Dworak, A. Kozińska, M. Rudnicki, K. Sobieraj, J. Trzewik, *Organizacja ochrony środowiska w Rzeczypospolitej Polskiej w ujęciu podmiotowym* [w:] *Organizacja ochrony środowiska*, red. M. Rudnicki, wydawnictwo KUL, Lublin 2011, str. 82

<sup>21</sup> Art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. – *Prawo geologiczne i górniczne* (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>22</sup> Art. 11a ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. Nr 16, poz. 95).

<sup>23</sup> Według postanowień starej ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. - *Prawo geologiczne i górniczne* (Dz.U. 1994 nr 27 poz. 96), rada gminy obligatoryjnie sporządzała taki plan, mogła natomiast odstąpić od uchwalenia ,gdy szkodliwe wpływy na środowisko był nieistotne.

<sup>24</sup> M. Feliniak, *Kompetencje organów administracji publicznej szczebla gminnego w zakresie prawa ochrony środowiska. Przegląd źródeł prawa*, Prace Instytutu Prawa i Administracji PWSZ w Sulejowie, Studia Lubuskie, 2006, str. 156.

<sup>25</sup> Art. 157 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 – *Prawo ochrony środowiska* (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>26</sup> Art. 23 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. – *Prawo geologiczne i górniczne* (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>27</sup> Tamże, art. 108 ust. 11.

<sup>28</sup> Tamże, art. 80 ust. 5.

<sup>29</sup> Tamże, art. 128 ust 11.

<sup>30</sup> Tamże, art. 81 ust. 1 pkt 2.



dotyczące ochrony środowiska<sup>31</sup>. Wymieniamy tutaj również zatwierdzenie planu ruchu likwidowanego zakładu, które podlega uzgodnieniu<sup>32</sup>.

Kolejnym szczeblem w strukturze samorządu terytorialnego jest powiat. Jednym z zadań jednostki samorządu terytorialnego – powiatu, jest ochrona środowiska. Jest ona realizowana na różnych płaszczyznach. Jak wymienia ustawodawca, organami powiatu są rada powiatu i zarząd powiatu. Jeśli chodzi o radę powiatu, trudno znaleźć konkretne zadania jakie wiążą się z ochroną środowiska, stricte wydobywaniem kopalin. Można jednak wspomnieć o kompetencji uchwalania obszaru cichej strefy w aglomeracji lub poza aglomeracją<sup>33</sup> oraz program ochrony środowiska przed hałasem<sup>34</sup>. Nieporównywalnie inna jest sytuacja organu wykonawczego powiatu. Zarząd powiatu wspierany pracą starostwa posiada katalog takich kompetencji. W strukturze starostwa znajdujemy odpowiedni wydział do ochrony środowiska. Jako przykład może posłużyć starostwo powiatu konińskiego. Wyróżniamy tam Wydział Ochrony Środowiska, Leśnictwa i Rolnictwa. Wśród szeregu licznych zadań, dla potrzeb niniejszej pracy należy wskazać na: wydawanie koncesji na wydobywanie kopalin pospolitych, zatwierdzanie projektów prac geologicznych, przyjmowanie dokumentacji geologicznych, prowadzenie archiwum geologicznego oraz rekultywacja i zagospodarowanie gruntów<sup>35</sup>.

W omawianiu kompetencji organu wykonawczego powiatu, szczególną uwagę należy zwrócić na starostę, jako przewodniczącego zarządu. To właśnie starosta ma decydujący wpływ na rozpoczęcie wydobywania kopalin. Udzielona przez niego koncesja stwarza warunki do rozpoczęcia działalności przez przedsiębiorcę. Starosta jest właściwy do przyznania koncesji gdy zostanie spełniona jedna z przesłanek. Pierwszą z nich jest nie przekroczenie powierzchni 2ha udokumentowanego złoża, które nie jest objęte własnością górnictwem. Drugą przesłanką jest wydobywanie kopalin w ilości nieprzekraczającej 20 000m<sup>3</sup>. Ostatnim wymogiem jest prowadzenie działalności wydobywczej metodą odkrywkową oraz bez środków strzałowych<sup>36</sup>.

Starosta jest organem właściwym do otrzymywania informacji o wydobywaniu piasków i żwirów przeznaczonych dla zaspokojenia własnych potrzeb osób fizycznych. Przedsiębiorca ma obowiązek takiego poinformowania z siedmiodniowym wyprzedzeniem<sup>37</sup>. W zakres obowiązków wchodzi również możliwość wniesienia sprzeciwu do przedstawionego projektu robót geologicznych<sup>38</sup>. Kolejną kompetencją jest pobieranie opłat za prowadzenie wydobywania kopalin, w tym opłat podwyższonych. Do starosty należy również zatwierdzanie projektów robót geologicznych i innej dokumentacji geologicznej<sup>39</sup>.

Ostatnim szczeblem w drabinie jednostek samorządu terytorialnego jest województwo. Największa jednostka terytorialna kraju, reprezentowana przez sejmik wojewódzki oraz zarząd<sup>40</sup>. Sejmik wojewódzki to organ uchwałodawczy, jego kompetencje związane są z procesem powstawania aktów prawa miejscowego oraz planu zagospodarowania przestrzennego. Organ uchwałodawczy w województwie, w drodze uchwały wyznacza obszar ograniczonego użytkowania dla przedsięwzięcia mogącego zawsze znacząco oddziaływać na środowisko<sup>41</sup> oraz program ochrony środowiska przed hałasem<sup>42</sup>. Co ważne podkreślenia sejmik wojewódzki jest jedynym organem uchwałodawczym w samorządzie terytorialnym,

<sup>31</sup> Art. 39 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>32</sup> Tamże, art. 129 ust. 5.

<sup>33</sup> Tamże, art. 118b ust. 1.

<sup>34</sup> Art. 119 ust 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>35</sup> Zob. <http://bipkoninip.wokiss.pl/koninip/bip/struktura-organizacyjna-starostwa1/wydzial-ochrony-srodowiska-rolnictwa-i-lesnictwa1.html>, 16.11.2012r.

<sup>36</sup> H. Schwarz, art. 22 ustawy Prawo geologiczne i górnicze – Komentarz, wyd. Salome, Wrocław 2012, str. 175.

<sup>37</sup> Art. 4 ust 2 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r.– Prawo geologiczne i górnicze (Dz.U. Nr 163, poz. 981).

<sup>38</sup> Tamże, art. 85 ust. 3.

<sup>39</sup> Tamże, art. 161 ust. 2.

<sup>40</sup> Art. 15 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. Nr 91, poz. 576).

<sup>41</sup> Art. 135 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>42</sup> Tamże, art. 119 ust. 2.

który został wyszczególniony przez ustawodawcę w katalogu organów ochrony środowiska, w ustawie – Prawo ochrony środowiska<sup>43</sup>. W odniesieniu do wszystkich trzech wymienionych organów uchwałodawczych, w tym sejmiku wojewódzkiego, należy podać ich kompetencję w zakresie uchwalania programów ekologicznych<sup>44</sup>.

Każdy z organów wykonawczych przygotowuje wcześniej wspomniany program ochrony środowiska. Zarząd województwa również posiada taką kompetencję. Program ten podlega opinii, w przypadku województwa, ministra właściwego do ochrony środowiska<sup>45</sup>. Jest to zatem pierwsza kompetencja organu wykonawczego województwa w zakresie ochrony środowiska. Dla potrzeb owej pracy, tak jak to miało miejsce w przypadku powiatu zostaną wymienione kompetencje marszałka województwa, jako przewodniczącego zarządu. Należy zacząć od wydawania koncesji na wydobycie kopalin. Wyróżniamy dwie sytuacje kiedy marszałek województwa jest właściwy do wydania koncesji.

Pierwsza dotyczy przypadku gdy starosta i minister nie są uprawnieni do takiego działania. Wtedy to właśnie, marszałek jest organem „koncesyjnym”. Nasuwa się pytanie, jak wygląda taka sytuacja gdy za właściwe uznają się dwa różne organy np. marszałek i minister. Naprzeciw takim wątpliwością wychodzi orzecznictwo NSA. Znajdujemy tam próbę zdefiniowania takiego sporu: „dwa organy jednocześnie uważają się za właściwe do załatwienia tej sprawy albo każdy z nich uważa się za organ niewłaściwy do załatwienia tej sprawy, prezentując pogląd, że organem właściwym jest ten drugi. Przy tym do sporu o właściwość może dojść tylko w powiązaniu ze sprawą indywidualną, która realnie istnieje i w której toczy się postępowanie.”<sup>46</sup> Podając za H.Schwarz, przykładem sporu może być właściwość koncesyjna przy wydobyciu kopalin ze złoża innych kopalin tj. złota z piasków i żwirów.<sup>47</sup>

Drugą sytuacją gdy właściwym organem jest marszałek, dotyczy zmiany koncesji wydanej przez starostę, jeżeli wynika to ze zwiększenia powierzchni na której dokonuje się prac eksploatacyjnych. Łącznie powierzchnia taka wynosi ponad 2ha<sup>48</sup>.

Znaczną różnicę w określeniu kompetencji marszałka województwa, a innych organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego, stanowi sposób ich ujęcia. Są one bowiem związane z przedsięwzięciami z którymi wiąże się większe zagrożenie. Co ważne, zakres tych przedsięwzięć został uregulowany w akcie wykonawczym i łatwo może ulec zmianie<sup>49</sup>. Dowiadujemy się z niego, że wydobycie kopalin metodą odkrywkową na powierzchni nie mniejszej jak 25ha, podziemne wydobycie kopalin nie mniejsze jak 100 000 m<sup>3</sup> na rok oraz określone wydobycie gazu ziemnego, ropy naftowej oraz ich pochodnych są działaniami mogącymi zawsze znacząco oddziaływać na środowisko i we wszystkich tych sprawach, organem właściwym jest marszałek województwa<sup>50</sup>.

Wymieniając poszczególne kompetencje, nie należy zapominać o tych, które odnoszą się ze swej istoty do wszystkich organów administracji samorządowej tj. marszałka województwa, starosty oraz wójta, burmistrza i prezydenta miasta. Wymieniamy tutaj pilnowanie przestrzegania realizacji i stosowania przepisów o ochronie środowiska przez określone podmioty, w zakresie objętym właściwością każdego z organów<sup>51</sup>. Warto również wspomnieć o występowaniu metody działania w charakterze oskarżyciela posiłkowego w sprawach o wykroczenia przeciw przepisom o ochronie środowiska oraz informowanie

<sup>43</sup> Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>44</sup> Art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>45</sup> Tamże, 17 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>46</sup> Orzeczenie NSA, sygn. II GW 6/09 z 06.01.2010r.

<sup>47</sup> H. Schwarz, art. 22 ustawy Prawo geologiczne i górnicze – Komentarz, wyd. Salome, Wrocław 2012, str. 177.

<sup>48</sup> Tamże, str. 177.

<sup>49</sup> K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska – Komentarz*, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2011, str.742.

<sup>50</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz.U. Nr 213, poz. 1397).

<sup>51</sup> K. Gruszecki, *Prawo ochrony środowiska – Komentarz*, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2011, str.743.

wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska o potrzebie podjęcia odpowiednich działań będących w jego kompetencji<sup>52</sup>.

### 3. INNE ORGANY ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

Należy zwrócić uwagę, że omówione wyżej organy zaliczamy do dwóch grup, centralnych organów rządowych oraz organów samorządu terytorialnego. Organ, który nie zostały wymieniony wcześniej, a zasługuje również na uwzględnienie, to wojewoda. Jest to organ administracji rządowej, przedstawiciel Rady Ministrów, który odpowiada za wykonywanie polityki Rady Ministrów na terytorium województwa. W szeregu licznych kompetencji istnieje potrzeba zwrócenia uwagi na właściwość w zapewnianiu współdziałania wszystkich organów administracji rządowej i samorządowej działających w województwie i kierowanie ich działalnością w zakresie zagrożeń środowiska. Wojewoda kontroluje przestrzeganie przepisów prawa o ochronie środowiska, monitoruje środowisko oraz przeciwdziała nadzwyczajnym zagrożeniom środowiska<sup>53</sup>.

Wojewoda jest wymieniany jako organ ochrony środowiska i ustawodawca wyszczególnia jego znaczenie, wymieniając w art. 376 ustawy – Prawo ochrony środowiska<sup>54</sup>. Idąc za tokiem rozumowania M. Górskiego, można wątpić w zasadność umieszczenia wojewody w katalogu organów ochrony środowiska. Nie budzi wątpliwości taki stan rzeczy przed 01.01.2008r. tj. nowelizacją ustawy – Prawo ochrony środowiska. W obecnym stanie prawnym duża część kompetencji wojewody została przekazana marszałkowi województwa. W ten sposób wojewoda utracił znaczną część kompetencji i bycie „organem ochrony środowiska” uzasadniają wyłącznie kompetencje w zakresie kontroli i nadzoru nad organami administracji rządowej i samorządowej oraz kompetencje reprezentacji Rady Ministrów w województwie. Mowa tutaj o zadaniach ściśle związanych z ochroną środowiska<sup>55</sup>.

Kolejnym organem przy którym należy się zatrzymać jest regionalny dyrektor ochrony środowiska. Jego szczególne znaczenie również zostało potwierdzone przez wymienienie w katalogu „organów ochrony środowiska”. Kompetencje regionalnego dyrektora ochrony środowiska zostały określone w ustawie o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko<sup>56</sup>. Znajdujemy tam katalog kompetencji z których należy szczególną uwagę zwrócić na przeprowadzenie lub udział w ocenach oddziaływania na środowisko danych przedsięwzięć. Wśród takich przedsięwzięć wymieniamy wydobywanie kopalin różnymi metodami. Regionalny dyrektor ochrony środowiska ma umocowanie do wydawania odpowiednich decyzji, w tym decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Kolejną istotną kompetencją jest przeprowadzanie postępowań i wykonywanie innych zadań związanych z zapobieganiem szkodom w środowisku i ich naprawie<sup>57</sup>.

Wojewódzki inspektor ochrony środowiska to kolejny organ powołany do zadań z zakresu ochrony środowiska. W przeciwieństwie jednak do wojewody i regionalnego dyrektora ochrony środowiska nie został on wymieniony w katalogu „organów ochrony środowiska”. Jest to organ zespolonej administracji wojewódzkiej, który jest powoływany i odwoływany przez wojewodę. Poszukując kompetencji ściśle związanych z wydobywaniem kopalin warto zwrócić uwagę na funkcję prowadzonej kontroli w zakresie zgodności

---

<sup>52</sup> Tamże, str. 745-746.

<sup>53</sup> E.Ura, E.Ura, *Prawo administracyjne*, wyd. LexisNexis, Warszawa 2009, str. 160.

<sup>54</sup> Art. 376 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. – *Prawo ochrony środowiska* (Dz.U. Nr 62, poz. 627).

<sup>55</sup> M. Górski, art. 376 ustawy *Prawo ochrony środowiska - Komentarz*, Legalis, Warszawa 2011.

<sup>56</sup> (Dz.U. Nr 199, poz. 1227).

<sup>57</sup> W. Dworak, A. Kozłowska, M. Rudnicki, K. Sobieraj, J. Trzewik, *Organizacja ochrony środowiska w Rzeczypospolitej Polskiej w ujęciu podmiotowym* [w:] *Organizacja ochrony środowiska*, red. M. Rudnicki, wyd. KUL, Lublin 2011, str.93.

działalności przedsiębiorcy z przepisami szeroko rozumianej ochrony środowiska. Następuje to na wniosek organu wykonawczego gminy, starostę lub marszałka województwa. Przykładem takiej kontroli może być prowadzona eksploatacja kopalni lub nielegalne gromadzenie odpadów<sup>58</sup>.

Działalność dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej skupiona jest jak sama nazwa organu wskazuje, na gospodarowaniu wodami w określonym regionie wodnym. Katalog kompetencji znajdujemy w ustawie – Prawo wodne<sup>59</sup>. Na potrzeby niniejszej pracy, warto zauważyć funkcję uzgodnienia projektu koncesji na wydobycie kopalni z gruntów pod wodami śródlądowymi oraz z obszarów bezpośredniego lub potencjalnego zagrożenia powodzią<sup>60</sup>.

Kolejnym organem, którego trzeba uwzględnić jest dyrektor okręgowego urzędu górniczego. Jest to terenowy organ administracji rządowej, podległy Prezesowi Wyższego Urzędu Górniczego, jak również przez niego powoływany. Jego kompetencje nierozdzielnie wiążą się z kopalinami. Jest to organ nadzoru górniczego. Zatem do jego kompetencji należy sprawowanie kontroli nad ruchem zakładu górniczego, co w szczególności oznacza bezpieczeństwo i higienę pracy, gospodarkę kopalni w procesie ich wydobywania oraz ochronę środowiska, w tym zapobieganie szkodom. Dalej należy wymienić inne obszary nadzoru i kontroli, określone roboty górnicze z zastosowaniem techniki górniczej, roboty geologiczne, czynności ratownictwa górniczego, szkolenie pracowników zakładu górniczego, projektowanie i budowa zakładu górniczego<sup>61</sup>.

W kontekście kopalni wymieniamy również organy opiniotwórczo-doradcze lub instytucje ochrony środowiska. Ich wymienienie ma wyłącznie charakter porządkowy. Są to odpowiednio: Państwowa Rada Ochrony Środowiska, Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz wojewódzkie fundusze ochrony środowiska i gospodarki wodnej, Krajowa Rada Ekozarządzania, Komisja Zasobów Kopalni, Komisja Dokumentacji Geologiczno-Inżynierskich oraz Państwowy Instytut Geologiczny.

#### 4. PODSUMOWANIE

W omawianiu poszczególnych organów skupiono się na ich kompetencjach dotyczących zagadnień związanych z kopalinami, nierozdzielnie połączonych z ochroną środowiska. Podstawy prawne na jakich bazowano odnajdujemy w szczególności w ustawie – Prawo ochrony środowiska; ustawie – Prawo geologiczne i górnicze; ustawie – Prawo wodne; ustawie o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko; ustawie o Inspekcji Ochrony Środowiska; ustawie o samorządzie gminnym oraz ustawie o samorządzie województwa. Informacje zaczerpnięto również z aktów niższej rangi. Z pomocą przyszły akty wykonawcze, zarządzenia, uchwały wydawane przez określone organy. Uwagi doktrynalne i literatura były drogowskazem w tworzeniu opracowania.

#### Sources:

1. FELINIAK M., *Kompetencje organów administracji publicznej szczebla gminnego w zakresie prawa ochrony środowiska. Przegląd źródeł prawa*, Prace Instytutu Prawa i Administracji PWSZ w Sulejowie, Studia Lubuskie, 2006.

<sup>58</sup> Zob. [http://www.wios.warszawa.pl/wai/pl/9/611/KOMUNIKAT\\_MAZOWIECKIEGO\\_WOJEWODZKIEGO\\_INSPEKTORA\\_OCHRONY\\_SRODOWISKA\\_z\\_dnia\\_4\\_01\\_.html](http://www.wios.warszawa.pl/wai/pl/9/611/KOMUNIKAT_MAZOWIECKIEGO_WOJEWODZKIEGO_INSPEKTORA_OCHRONY_SRODOWISKA_z_dnia_4_01_.html), 10.12.2012r.

<sup>59</sup> Art. 92 ustawy z dnia 18 lipca 2001r. - Prawo wodne (Dz.U. Nr 115, poz. 1229).

<sup>60</sup> H.Schwarz, art. 9 ustawy - Prawo geologiczne i górnicze – Komentarz, wyd. Salome, Wrocław 2012, str. 102.

<sup>61</sup> Zob. [http://www.wug.gov.pl/index.php?oug/zadania\\_oug](http://www.wug.gov.pl/index.php?oug/zadania_oug), 11.11.2012r.

2. GRUSZECKI K. , *Prawo ochrony środowiska – Komentarz*, wyd. Lex, Warszawa 2011.
3. RUDNICKI M., *Organizacja ochrony środowiska*, wydawnictwo KUL, Lublin 2011.
4. SCHWARZ H., *Prawo geologiczne i górnicze – Komentarz* , wyd. Salome, Wrocław 2012.
5. URA E., URA E., *Prawo administracyjne*, wyd. LexisNexis, Warszawa 2009.
6. *Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001r. – Prawo ochrony środowiska* (Dz.U. Nr 62, poz. 627).
7. *Ustawa z dnia 9 czerwca 2011r. – Prawo geologiczne i górnicze* (Dz.U. Nr 163, poz. 981).
8. *Ustawa z dnia 4 lutego 1994r. - Prawo geologiczne i górnicze* (Dz.U. 1994 nr 27 poz. 96).
9. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Dz.U. Nr 78, poz. 483).
10. *Ustawa z dnia 3 października 2008r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko* (Dz.U. Nr 199, poz. 1227).
11. *Ustawa z dnia 20 lipca 1991r. o Inspekcji Ochrony Środowiska* (Dz.U. Nr 77, poz. 335).
12. *Ustawa z dnia 18 lipca 2001r. – Prawo wodne* ( Dz.U. Nr 115, poz. 1229).
13. *Ustawa z dnia 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym* (Dz.U. Nr 16, poz. 95).
14. *Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa* (Dz.U. Nr 91, poz. 576).
15. *Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko* (Dz.U. Nr 213, poz. 1397).
16. Orzeczenie NSA, sygn. OSK 1391/04 z dnia 01.04.2005r.
17. Orzeczenie NSA, sygn. II GW 6/09 z 06.01.2010r.
18. [http://www.mos.gov.pl/g2/big/2012\\_10/6101bb37be25e951b8e8e58474070093.pdf](http://www.mos.gov.pl/g2/big/2012_10/6101bb37be25e951b8e8e58474070093.pdf), 09.11.2012r.
19. <http://www.mos.gov.pl/kierownictwo/zk/5.html>, 10.11.2012r.
20. [http://www.gdos.gov.pl/Articles/view/2181/Misja\\_i\\_Wizja](http://www.gdos.gov.pl/Articles/view/2181/Misja_i_Wizja), 09.11.2012r.
21. <http://www.kzgw.gov.pl/files/file/Wiadomosci/lupki/mat.pdf>, 09.11.2012r.
22. <http://www.bipkoninp.wokiss.pl/koninp/bip/struktura-organizacyjna-starostwa1/wydzial-ochrony-srodowiska-rolnictwa-i-lesnictwa1.html>, 16.11.2012r.
23. [http://www.wug.gov.pl/index.php?oug/zadania\\_oug](http://www.wug.gov.pl/index.php?oug/zadania_oug), 11.11.2012r.
24. [http://www.wios.warszawa.pl/wai/pl/9/611/KOMUNIKAT\\_MAZOWIECKIEGO\\_WOJEWODZKIEGO\\_INSPEKTORA\\_OCHRONY\\_SRODOWISKA\\_z\\_dnia\\_4\\_01\\_.html](http://www.wios.warszawa.pl/wai/pl/9/611/KOMUNIKAT_MAZOWIECKIEGO_WOJEWODZKIEGO_INSPEKTORA_OCHRONY_SRODOWISKA_z_dnia_4_01_.html), 10.12.2012r.

## Contact

Kacper Lewandowski, 5th- year law student  
 John Paul II Catholic University of Lublin  
 Poland  
 Tel: (00 48) 888-373-555  
 Email: kacper.lewando@gmail.com

# AN ANALYSIS ON CORRUPTION, ETHICS AND TRANSPARENCY IN PUBLIC ADMINISTRATION

*George Gruia*

## **Abstract**

Ethics has been a taboo subject in the public administration for a long time and countries like Romania or Bulgaria have reported an increased number of arrests of public employees after the countries entered European Union. This paper presents a case study about the ethical and criminal implication of the public service employee under the pre and post social and economic conditions of Romania's adherence to the European Community. Corruption cannot exist in the public administration and this paper offers a novel approach in the management of public institutions.

**Key words:** *Romania, ethics, public administration, corruption, transparency.*

## **1 INTRODUCTION**

Public administration is centrally concerned with the organization of government policies and programmes as well as the behaviour of officials (usually non-elected) formally responsible for their conduct. Generally, Public Administration has been used in two senses. In the wider sense - it includes all the activities of the government whether falling in the sphere of legislature, executive or judicial branch of the government, in the narrow sense - Public Administration is concerned with the activities of the executive branch only.

If we look in the literature what public administration is, we can resume our search to the following definitions:

- L D White observes that: "Public Administration consists of all those operations having for their purpose the fulfilment or enforcement of public policy". [6]
- Pliffner defines it like: "Public Administration consists of getting the work of government done by co-ordinating the efforts of the people so that they can work together to accomplish their set tasks".[7]
- The 28<sup>th</sup> president of the United States, prof. Woodrow Wilson defined Public Administration as a "detailed and systematic execution of public law; every particular application of general law is an act of administration". The future president wrote that "it is the object of administrative study to discover, first, what government can properly and successfully do, and, secondly, how it can do these proper things with the utmost possible efficiency and at the least possible cost either of money or of energy." [8]
- Luther Gullick defines it as follows: "Public Administration is that part of the science of administration which has to do with Government and thus concerns itself primarily with the executive branch where the work of the government is done". [9]
- Dwight Waldo defines Public Administration as "the art and science of management as applied to the affairs of state".[9]

In my opinion, all definitions are valid, but in a constant changing social and financial environment, local and central authorities who work and serve their tax payers should go

through a severe restructuration process where ethics and transparency are primordial in order to combat the corruption within the administrative apparatus. In this manner the aim of this paper was to conduct a research regarding the legislative position of Romania regarding the public administration in today's social and economic conditions.

## **2 CASE STUDY**

In this paper, the public administration from an European country was considered, i.e. Romania, where the bureaucracy of the administrative sector is going through a restructuration process, where competencies and abilities of each worker is assessed and according to their work performance, they will be laid off or promoted on the administrative scale.

### **2.1 Ethics**

Plato imagined a utopian society, which today cannot be applied, i.e., a form of organization state in which people remain speechless in the condition in which they were born, without trying to improve fate is impossible. We however owe the Greek philosopher valuable ideas such as the good as the goal of political organizations and of the debt that each of us has for the community.

Aristotle tried in turn to identify the best forms of state organization as a contrast to his predecessor. He had a much more realistic approach, trying to integrate construction to the positive aspects of political regimes that operated at different times. Aristotle conducted a study on these regimes consistent (157 or by other authors 170 "Constitution" - descriptions of regimes, it is almost certain that these studies were the works preparation for the "Politics" and that a large part of them was made by the students of Aristotle, from these works only the constitution was preserved "Athenian Constitution State"). "We should seek not only the best form of government, but also the possible that can be done easily by all "(Aristotle, 1999). The best form of an organization results from the combination of positive characteristics of the existing forms. It's one of the constant approaches of Aristotle, which usually insisted on adopting "middle" solutions. An outstanding example, if we think about modern approaches is the focus they put on the need for a class of middle number, which by its nature opposes excesses.

In the "Policy" he describes a typology of political regimes extremely varied, but we will retain here only the most important. A first indication is that Aristotle divided political regimes in some "good and positive" and some "bad or negative". From the point of view of the organization of leadership, Aristotle identifies three main types of regimes: those in which one person leads with positive alternative, the monarch (monarch leads in benefit of all citizens) and negative alternative the tyranny (the tyrant is driven only by their own interest), those who drive a few members of the community, where we have the "good" system aristocracy and the "corrupt" regime, oligarchy; the regime in which the many are leading, where the "Politeia" regime is considered positive (leading many, but those who are of good quality and the benefit of all) and democracy, corrupt form of this type of regime. We note that Aristotle is a critic of democracy, but more moderate than Plato.

Although between the two philosophers is this significant difference regarding how one can have a good government, there are important common elements: location policy above all other occupations in the city, the objective that the policy should aim, the "absolute good", a good that the two philosophers have difficulties to describe. "If all human communities follow a well of some sort, state or political community, which is the highest form of human

organization of all, and that includes all others, aims at good in a way stronger than all others, namely the highest good "(Aristotle, 1999).

In his book "Meaning and Scope of Public Administration", Dimock [10] was afraid of "going too far in the formal separation between politics and administration", by pointing out that researchers will soon discover "the important differences in place, time, local tradition and objective which need to be given their full weight", thus subtly calling into question the possibility of a science of administration. [5] But this was almost 86 years ago, and what was then valid, today doesn't particularly have to work. Ethics is opposite to corruption, especially in the public administration. In order to have public workers with high ethical standards they should be not influenced by external factors. And here comes the help from different HR management tools, psychological approaches, but also social and economic conditions in which the employee lives and develops its daily activities.

To tackle this problem, a study was conducted in public administration offices with the help of doctoral and master students and the following hypothesis were tested:

H1: Degree of transparency in local government is directly proportional to community size (measured by population) and is inversely proportional with the distance from an urban centre.

H2: Some articles of the law of transparency in local government are not applied in the community, because there are other mechanisms that operate to achieve the same goal.

## **2.2 Transparency**

Transparency, one of the prerequisites to ensure efficient administration derives from the constitutional right of citizens to information. Romanian legislation has several provisions designed to ensure this condition, but they are incomplete or poorly made, limiting public access to information. The Romanian Constitution states that "a person's right of access to any information of public interest cannot be restricted." In this respect, it is recommended that civil servants, according to their respective powers and responsibilities to promote a more transparent decision-making and accurate information to citizens on matters of personal interest.

The phrase of "decisional transparency" means that administration toolkit (institutions and local authorities) is accountable to citizens / taxpayers regarding their activity in their service. In their capacity as taxpayers, citizens have the right to be informed or consulted and to participate in decisions made by local authorities and central support you financially through the taxes they pay.

Transparency of local government is the rule in all stages and procedures (pre, on-going and completed) of the administrative decision, except where confidentiality is limited to information law, which establishes specific interests due to the need to protect public safety, prevent crime, protect the currency and credit of privacy.

Lack of transparency, among other shortcomings of regulatory activity is leading to low confidence in the strength and importance of the company laws. Absence of consultations makes the rules to be changed or replaced frequently, which causes a strong legislative instability and does not provide safety for the existing legal framework in Romania. The practical application of the principle of transparency (covering the procedures, as well as safeguards concerning both access to information and participation in decision making) would lead to greater confidence in the laws and regulations since they were adopted in consultation with the interested parties.



Transparency is designed to prevent actions that threaten public integrity (corruption) and to evaluate the performance of local government (administrative capacity).

The ways in which transparency is operationalized can be related to:

- ensuring citizens' access to public information,
- public participation in the development of legislation and public meetings.

Starting from this premise, however, not any meeting of the public administration discussing a bill is about public consultation. Public consultation involves performing minimal working procedures, as follows:

- Publishing a draft regulation;
- Announcing its intention to regulate;
- Request and submission of views / comments to a regulatory text through the exchange of documents within a given time frame;
- Discuss these documents in open court.

Without these elements, it cannot be said that there has been a public consultation. On the other hand, citizens cannot participate in the regulation of certain issues or public meetings that discuss information on, like:

- national defence, national security and public order;
- commercial activities if it affects competition;
- personal data.

With the adoption of Law no. 52 from 01.21.2003 (published in Official Gazette, no. 70/02.03.2003) a legal framework was put in place for establishing minimum procedural rules applicable to ensure decisional transparency in public administration, for the utilization of public financial resources, in the relationship established between them, the citizens and their legally established associations. This law on decisional transparency is part of a broader package of institutionalization the administrative sector and combating corruption, along with other regulations such as access to information, financing of political parties, electronic procurement, declaration of assets, declaring conflicts of interest and incompatibilities.

Entry into force of this law, within 60 days of its publication in the Official Gazette, allowed public authorities to become familiar with its provisions and to prepare its implementation [3]. In order to eliminate any inconsistencies that may arise between this law and the rules of organizing of the various public authorities, the latter had to be changed under the new transparency law. Another duty of all public authorities is to draw up an annual report on the transparency of the decision containing the following information: the number of recommendations received, total number of recommendations included in the draft legislation and the decision taken, the number of participants at public meetings, the number of organized public debate on draft legislation; situation where authority was sued for breach of this law, the number of closed public meetings and incentive to restrict access [4].

The results of the research showed that the first hypothesis was true and that approx. 25% of the directives of the transparency law were not applied in rural areas due to different administrative reasons and that astonishing 10% of the directives cannot be applied in the urban administrative offices due to the lack of cooperation between the workers of the same institution. The results were in direct connection with the corruption issue of the problem, which was studied accordingly.

## 2.3 Corruption

Corruption is a serious social phenomenon with a special scale, in various forms and complexity, manifested by the highest levels of society. It represents a major threat to democracy, constituting a denial of human rights and a violation of democratic principles for social equity and justice, eroding the principles of effective administration, jeopardizing the stability and credibility of state institutions and their representatives, as well as economic and social development.

Nowadays corruption is one of the main topics of discussion in any field and at any level, as one of the greatest challenges of the contemporary world. It is present both in poor countries and developing countries as well as in the developed ones and the fight against it has become a serious problem, because it spreads very fast, covering firstly a few areas, the bigger ones and then society, becoming a lifestyle, a labyrinth, from which we cannot escape, it becomes a way of thinking[1].

In Romania, the results of the Corruption Perception Index (CPI) for 2001, conducted by the global anti-corruption organization Transparency International, ranked Romania on the 69<sup>th</sup> place, which at that time was the only country in the EU accession negotiations on such a level.

The same index computed by the same organization for 2012 ranked Romania place 66, with a score of 44, the same as for Kuwait and Saudi Arabia and according to the scale of this index the people's trust was lowered than before entering the European Union, which one would have never thought when deciding to enter the EU or not. The Corruption Perceptions Index ranks countries and territories based on how corrupt their public sector is perceived to be. A country or territory's score indicates the perceived level of public sector corruption on a scale of 0 - 100, where 0 means that a country is perceived as highly corrupt and 100 means it is perceived as very clean. A country's rank indicates its position relative to the other countries and territories included in the index. The year's 2012 index includes 176 countries and territories.

In the table below, CI refers to Confidence Interval. The confidence interval reflects some of the uncertainty associated with a country's CPI score. It is calculated by looking at the range of scores given by all the data used to calculate that country's score, such that a wider interval reflects a wider variation in the data for that country [2].

Corruption translates into human suffering, with poor families being extorted for bribes to see doctors or to get access to clean drinking water. It leads to failure in the delivery of basic services like education or healthcare. It derails the building of essential infrastructure, as corrupt leaders skim funds.

Corruption amounts to a dirty tax, and the poor and most vulnerable are its primary victims.

In our research, there were identified and categorized the main sources of corruption in public administration offices from the rural and urban areas, as follows:

- the legislative framework is not enough correlated with effective management measures to reduce the risk of succumbing to the temptation of corruption (40%);
- lack of transparency and communication in the public sector (30%);
- a certain degree of politicization of administration (15%);
- lack of material and moral incentives (15%);

Conclusions were drawn and the research is continuing in developing a novel administrative tool which will address the above stated sources of corruption in the public sector and results will be published in future papers.

RANK	COUNTRY	SCORE	SURVEYS USED	CI: LOWER	CI: UPPER
51	Georgia	52	6	42	62
51	Seychelles	52	4	38	65
53	Bahrain	51	5	44	58
54	Czech Republic	49	10	44	53
54	Latvia	49	6	42	55
54	Malaysia	49	9	44	55
54	Turkey	49	9	45	52
58	Cuba	48	4	41	55
58	Jordan	48	7	43	54
58	Namibia	48	6	42	54
61	Oman	47	5	35	60
62	Croatia	46	8	41	51
62	Slovakia	46	8	39	53
64	Ghana	45	9	39	51
64	Lesotho	45	5	38	53
66	Kuwait	44	5	37	50
66	Romania	44	8	38	50
66	Saudi Arabia	44	5	34	55

Table 1 – Corruption Perception Index (Source Transparency International [2])

### 3 CONCLUSION

To sum up, corruption, ethics and transparency are in direct relation. If one of these is affected, sooner or later the whole apparatus of public administration will be compromised. The principle that should underlie relations between citizens and public authorities, i.e. the transparency principle, states that public authorities and institutions are required to operate in an open way to the public, that the access and unrestricted access to information of public interest should be made as a rule, and the access limitation to be an exception to this rule, but according to the democratic law. A direct contact between the authorities and all interested citizens, it is relatively difficult to achieve, especially in many communities and countries like Romania, where media mediation is indispensable for ensuring a constant flow of information. However to ensure the informational flow, transparency in public administration is not simply the relationship with the media, local or central, as important as this may be. The ability to be open to dialogue with citizens is to revolutionize the management style and ensure the citizen's integration in the so called informational society. Government and public institutions should foster civic and institutional culture of transparency and should ensure public resources to promote the following objectives: public information campaigns on the

right of access to information, public information campaigns on the right to participate in making regulations and decision-making process, public education programs on the exercise of these rights, training of civil servants to implement legislation on access to information and transparency in decision making.

### Sources

1. *Fighting corruption in various socio-political areas*. In Magazine "Economy and Local Government", Bucharest, Economic Tribune, no. 8/ 2003.
2. *Transparency International Organization*, Corruption Perception Index ,[online] <http://www.transparency.org/cpi2012/results>
3. STEFAN,L., GEORGESCU, I., *Decisional transparency in public administration*, Edit. AFIR SRL,Bucharest, 2003, p.11
4. GHINEA, C., RADUTA, E., *Bune practici în aplicarea Legii liberului acces la informațiile de interes public*, Bucharest,2003, p. 25
5. COOPER, T., *Handbook of Administrative Ethics.*, CRC Press; 2<sup>nd</sup> ed., 2000, 763 p. ISBN 978-0824704056
6. SHAFRITZ, J.M. (2004) "White, Leonard D". *The Dictionary of Public Policy and Administration.*, 2004, Westview Press, Boulder, Colorado, ISBN 0-8133-4260-0
7. PLIFFNER, J.M., PRESTHUS, R.V., *Public Administration*, 3rd ed., New York, Free Press, 1974, p110-123.
8. WOODROW, W., *The Study of Administration*, Political Science Quarterly vol.2, 1887.
9. FRY, B.R., *Mastering Public Administration: from Max Weber to Dwight Waldo*. Chatham, New Jersey: Chatham House Publishers, Inc., 1989, p.80.
10. DIMOCK, M.E. *The meaning and scope of Public Administration*. In *Frontiers of Public Administration*, ed. John M. Gaus, Leonard D. White and Marshall E. Dimock, Chicago, University of Chicago Press, 1937.

### Contact

J.D. George Gruia, Ph.D.

"Spiru Haret" University, Faculty of Law and Public Administration

Sos. Berceni, nr. 24, sector 4, Bucharest, Romania

Tel: +40732242917

email: g.gruia@yahoo.com

# REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE PARTNERSTWA PUBLICZNO-PRYWATNEGO W PRAKTYCE DZIAŁALNOŚCI SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE

## THE LEGAL REGULATIONS OF PUBLIC – PRIVATE PARTNERSHIP IN LOCAL SELF GOVERNMENT POLICY IN POLAND

*Ewaryst Kowalczyk, Iwona Lubimow-Burzyńska*

### **Streszczenie**

W artykule przeanalizowano podstawy prawne partnerstwa publiczno – prywatnego w Polsce. Głównym wnioskiem płynącym z rozważań jest teza, iż obowiązujące regulacje prawne nie przyczyniają się w sposób dostateczny do rozwoju tej formuły współpracy sektora publicznego i prywatnego. Niniejszy tekst odpowiada na pytania jakie przedsięwzięcia można realizować w ramach partnerstwa publiczno – prywatnego, w jakiej formie prawnej takie partnerstwo może być realizowane, jak stosować ustawę i czy można realizować partnerstwo publiczno – prywatne bez ustawy o partnerstwie publiczno – prywatnym.

**Słowa kluczowe:** *współpraca publiczno – prywatna, partnerstwo publiczno - prywatne*

### **Abstract:**

The article examines the legal basis for the public - private partnership in Poland. The main conclusion from the considerations is the thesis that the legislative regulations which are now in force do not contribute adequately to the development of the formula for cooperation between the public and private sectors. This text gives answers the some questions like: what projects can be carried out in the formula of public - private partnership, in what legal forms such a partnership can be administered; how to apply the law; and, whether public - private partnership can be made without the Law on Public - Private Partnership.

**Key words:** *cooperation between public - private, public - private partnership*

## **1. WPROWADZENIE**

Formuła „partnerstwo publiczno – prywatne” (dalej PPP) występuje w języku praktyki prawnej od dawna. Idea partnerstwa publiczno - prywatnego ewoluje, od kiedy zaistniało zjawisko ponoszenia przez sektor prywatny nakładów na rozbudowę i eksploatację infrastruktury publicznej, początkowo wodno - kanalizacyjnej (niekiedy przywoływane są nawet francuskie umowy z XVIII w.). Rozwój idei PPP przebiegał również w Wielkiej Brytanii, gdzie praktyka dała podstawę do stworzenia bardziej złożonych mechanizmów świadczenia usług publicznych przez sektor prywatny (Kornberger-Sokołowska E., Bitner M., Korbus B., Walczak M., Ferek A. 2008, s.4).

Powstanie tego pojęcia jednak należy wiązać z realizacją przedsięwzięć w Stanach Zjednoczonych w pierwszej połowie XX wieku polegających na wspólnym finansowaniu przez sektor publiczny i prywatny programów edukacyjnych, a później podobnego finansowania instalacji komunalnych w formie tzw. public trusts. Wówczas – jak się zdaje – po raz pierwszy użyto określenia public – private partnership. W latach sześćdziesiątych powszechnie już używano tego pojęcia dla opisu projektów związanych z renowacją miast, a także przedsięwzięć polegających na finansowaniu przez państwo usług publicznych świadczonych na rzecz ludności przez podmioty spoza sektora publicznego- najczęściej organizacje non profit.

## 2. POJĘCIE PARTNERSTWA PUBLICZNO – PRYWATNEGO

W literaturze polskiej pojęcie „partnerstwa publiczno – prywatnego” funkcjonuje powszechnie co najmniej od 2003 roku.<sup>1</sup> Należy jednak pamiętać, iż pojęcia partnerstwa publiczno- prywatnego używane jest do opisu wielu złożonych i różniących się od siebie przedsięwzięć. W licznych opracowaniach poświęconych tej tematyce zwraca się m. in. uwagę na element relacji jakie zachodzą między władzami publicznymi a podmiotami gospodarczymi czy organizacjami społecznymi. W praktyce PPP definiuje się również jako formę zarządzania.

PPP nie jest jedynym terminem służącym charakteryzowaniu modeli współpracy pomiędzy sektorem publicznym a prywatnym. W tym zakresie – w zależności od przyjmowanej tradycji językowej lub perspektywy (prawnej, ekonomicznej, finansowej itd.) - stosowane są różne określenia, jak np. Private Finance Initiative, le partenariat public/privé czy opisujące określone formuły współpracy akronimy (OM: Operation – Maintenance; DB: Design- Build; DBO: Design- Build- Operate; BOT- Build- Operate- Transfer etc.).

Złożoność zjawiska oraz różnorodność modeli współpracy sektora publicznego i prywatnego sprawia, iż definiowanie partnerstwa publiczno- prywatnego jest trudne.

Komisja Europejska sprecyzowała PPP jako „partnerstwo pomiędzy sektorem publicznym oraz prywatnym w celu przedstawienia projektu lub świadczenia usługi tradycyjnie świadczonej przez sektor publiczny, w którym obie strony czerpią pewne korzyści, odpowiednie do stopnia realizowania przez nie określonych zadań” (Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno - prywatnego. 2003, s. 17.). Zdaniem B.P. Korbusa PPP, „jako forma zarządzania oparta na prawach rynkowych, jest formą współpracy podmiotów sprawujących władztwo publiczne z podmiotami prywatnymi” (B. P. Korbus, 6.10.2003 r.). Trochę inne podejście do omawianego zagadnienia prezentuje M. Moszoro, jego zdaniem PPP to „przedsięwzięcia o charakterze użyteczności publicznej prowadzonego przez współpracujące podmioty prywatne i publiczne, przy wzajemnym zaangażowaniu instytucjonalnym i kapitałowym oraz solidarnym podziale korzyści i ryzyka z niego wynikających” (Moszoro, 2005, s. 49). W pierwszym w Polsce raporcie Amerykańskiej Izby Handlowej w Warszawie, dotyczącym zjawiska PPP, definiuje się je jako „formę długoterminowej współpracy sektora prywatnego i publicznego przy świadczeniu usług”. Celem tej współpracy – według autorów raportu – jest „osiągnięcie obopólnych korzyści, a kluczową cechą jest jej ukierunkowanie na realizację zarówno celów komercyjnych, jak i społecznych danego przedsięwzięcia” (Partnerstwo publiczno - prywatne jako metoda rozwoju infrastruktury w Polsce, 2002, s. 3)

Polski ustawodawca, jak dotąd, dokonał dwóch prób sformalizowania współpracy parterów publicznych i prywatnych, a mianowicie w ustawach: z dnia 28 lipca 2005 r.(Dz.U. 2005 nr 169, poz. 1420 ze zm.), która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2006 r., oraz z dnia 19 grudnia 2008 r.(Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100 ), która weszła w życie w dniu 27 lutego 2009 r. Uchylenie pierwszej i wprowadzenie drugiej z ustaw wiązało się z koniecznością odformalizowania zasad współpracy partnerów przedsięwzięć realizowanych w ramach PPP i miało szerzej odpowiadać praktyce obrotu gospodarczego.

W obecnie obowiązującej w Polsce ustawie o partnerstwie publiczno – prywatnym (Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100 ) na uwagę zasługuje brak legalnej definicji partnerstwa publiczno –

---

<sup>1</sup> Wcześniej, zapisów takiej formy współpracy można się doszukiwać np. w Art. 44 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego stanowi, że łączna wysokość dotacji z budżetu państwa przyznanych w kolejnych latach na dofinansowanie inwestycji realizowanej przez jednostkę samorządu terytorialnego nie może przekroczyć, z wyjątkiem inwestycji dotyczących szkół i placówek oświatowych, 50% wartości kosztorysowej inwestycji. Oznacza to, iż partnerem dla konkretnej jednostki samorządu terytorialnego jest nie tylko rząd, ale również inne jednostki samorządowe oraz podmioty prywatne.

prywatnego. Ustawa, jak wspomniano, podejmuje kwestie przedmiotu partnerstwa, lecz inaczej niż w dotychczasowych regulacjach, nie poświęca wyjaśnieniu samej instytucji PPP osobnego przepisu. Ustalenie istoty oraz zakresu zastosowania PPP wymaga obecnie kompleksowego spojrzenia na regulacje, i swego rodzaju konstruowania instytucji PPP w oparciu o rozsiiane normy prawne.

Przedmiotem PPP jest wspólna realizacja przedsięwzięcia. Przy czym „przedsięwzięcie” stanowi osobne pojęcie, użyte tu wyłącznie dla opisu różnych rodzajów działań, których szczegółowemu określeniu poświęcony został art. 2 pkt. 4 ustawy (Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100). Celem zawarcia pojęcia „przedmiot partnerstwa publiczno- prywatnego” w art. 1 nie jest więc określenie rodzaju świadczeń dokonywanych w jego ramach, lecz wskazanie, że istotą PPP jest współpraca (pojęciem tym posługuje się już wcześniej wspomniany ust. 1 tego artykułu).

W tym zakresie na uwagę zasługuje znaczenie pojęcia „współpraca” lub zwrotu „wspólna realizacja przedsięwzięcia” w tekście ustawy. Z pewnością są one wyrazem idei, z którą słusznie identyfikowane jest partnerstwo publiczno - prywatne. W myśl wyżej cytowanej definicji zawartej w Wytycznych Komisji Europejskiej dotyczące udanego partnerstwa publiczno - prywatnego z 2003 roku partnerstwo jest porozumieniem między dwoma lub więcej stronami, które współpracują na rzecz osiągnięcia wspólnego celu. Partnerzy mają wspólne prawa i wspólne obowiązki, a gdy warunki te nie są spełnione, partnerstwo nie działa. Partnerstwo wymaga woli współpracy wszystkich zaangażowanych stron. Ponadto, opiera się ono na jasno i uważnie konstruowanych porozumieniach określających prawa i obowiązki zaangażowanych stron oraz ustanawia ramy umożliwiające reagowanie na powstające nowe sytuacje (Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno - prywatnego. 2003, s. 17.).

PPP jako formę współpracy pomiędzy organami publicznymi a sektorem prywatnym opisuje dokument konsultacyjny Unii Europejskiej tzw. Zielona księga w sprawie partnerstwa publiczno - prywatnych i prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji z 2004 r. (<http://www.mg.gov.pl/NR/rdonlyres/12B5A328-3485-4858-AC39-88C2976E830B/28963/ksiegappp.pdf>) Zwraca się przy tym uwagę charakterystyczne elementy PPP jak względnie długie trwanie współpracy pomiędzy partnerem publicznym i partnerem prywatnym, metodę finansowania projektu polegającą na uczestnictwie w nim sektora prywatnego, pełnienie przez partnera prywatnego istotnej roli w różnych etapach przedsięwzięcia, jak projektowanie, realizacja, wdrażanie, finansowanie, i wreszcie rozłożenie ryzyka pomiędzy partnera publicznego i partnera prywatnego.

Jednocześnie termin „współpraca” pozostaje nieostry. Posługiwanie się nim w opracowaniach o charakterze opisowym jest całkowicie zrozumiałe, jednak umieszczenie go w tekście ustawy o partnerstwie publiczno- prywatnym jako definiens pojęcia „przedmiot partnerstwa publiczno- prywatnego” należy traktować jedynie jako dyrektywę interpretacyjną dalszych przepisów ustawy, normatywna funkcja art. 1 ust. 2 jest bowiem znikoma.

Podobnie niewielki walor jurydyczny posiada określenie wspólnej realizacji przedsięwzięcia, jako opartej na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym. W podziale zadań i ryzyka upatruje się również podstawowego waloru partnerstwa umożliwiającego najlepsze wykorzystanie potencjału, wiedzy i umiejętności sektora prywatnego i publicznego oraz osiągnięcie swoistego efektu synergii, objawiającego się wysoką jakością przedsięwzięcia, łączącą dbałość o dobro wspólne z ekonomiczną efektywnością (Fundusze Europejskie szansą rozwoju PPP w Polsce, 2009; 61).

Szczegółowym wyrazem tej idei jest zawarte w art. 6 ust. 2 pkt. 1 (Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100) zobowiązanie podmiotu publicznego do zastosowania w procedurze oceny ofert złożonych przez podmioty prywatne zainteresowane partnerstwem kryterium podziału zadań i ryzyk związanych z przedsięwzięciem pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem

prywatnym. Można powiedzieć, iż w tekście ustawy problematyce tzw. podziału zadań i ryzyk poświęcono jedynie wprowadzający przepis o ogólnym, definicyjnym charakterze, oraz szczegółową normę o charakterze w istocie proceduralnym. Ustawodawca nie zdecydował się przy tym na określenie jaki podział zadań i ryzyk byłby odpowiedni dla zachowania partnerstwa.

### **3. ZASADNICZE KWESTIE ZASTOSOWANIA PRZEPISÓW**

Partnerstwu publiczno- prywatnemu towarzyszą nie tylko wątpliwości dotyczące kwestii proceduralnych, a w tym np. sposobu nawiązywania współpracy, trybu zawierania umów, ogłoszeń etc. Część problemów, na które zwracają uwagę praktycy należy do grupy zasadniczych, leżących u podstaw konstrukcji partnerstwa publiczno- prywatnego. W ramach prac nad poszczególnymi przedsięwzięciami formułuje się nierzadko fundamentalne pytania, a wśród nich np.

- Jakie przedsięwzięcie może być nazwane partnerstwem publiczno - prywatnym?
- W jakich przypadkach należy stosować ustawę o partnerstwie publiczno - prywatnym?
- Czy można realizować PPP bez ustawy o partnerstwie publiczno - prywatnym?

### **4. PRZEDSIĘWZIĘCIA W RAMACH PARTNERSTWA PUBLICZNO - PRYWATNEGO**

W zamyśle ustawodawcy partnerstwo publiczno- prywatne to przede wszystkim współpraca. Istota PPP sprawdza się więc do szeregu działań, które składają się na względnie trwałą kooperację stron partnerstwa. W tym podstawowym zakresie partnerstwo publiczno- prywatne odróżnia się od innych związków o publiczno- prywatnym charakterze, jak choćby umów o zamówienia publiczne. W tradycyjnych zamówieniach publicznych natura więzi pomiędzy stronami sprowadza się w zasadzie do zamówienia i wykonania określonej usługi, dostawy lub roboty budowlanej. Choć sama umowa o zamówienia publiczne może być zawarta na dłuższy okres (np. niekiedy na okres powyżej 4 lat ), jej przedmiot stanowi określone świadczenie wykonawcy, jak wybudowanie obiektu, a nie współpraca w określonym celu.

W praktyce partnerstwo publiczno - prywatne należy więc identyfikować z rozłożoną w czasie współpracą stron współodpowiedzialnych za osiągnięcie określonego celu. Przykładem takiej współpracy może być wieloletnia umowa, której przedmiotem jest modernizacja obiektu budowlanego, w której strony umowy dzielą się odpowiedzialnością za remont, rozbudowę, eksploatację i otrzymanie powstałej infrastruktury.

Cel PPP stanowi kolejną wiodącą cechę tej instytucji. Otóż zgodnie z PPP partnerstwo publiczno - prywatne to współpraca „służąca realizacji zadania publicznego” (Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100).

Należy pamiętać, iż partnerstwo publiczno- prywatne to instrument służący przede wszystkim zaspokajaniu określonych potrzeb publicznych. Choć z perspektywy prywatnego przedsiębiorcy PPP może (i powinno) być atrakcyjną formą inwestycji, w pierwszym rzędzie jest sposobem osiągania korzyści publicznych, np. zapewnienia dostępu mieszkańcom do infrastruktury, ochrony zdrowia obywateli, rewitalizacji obszarów. Warto pamiętać, iż jedynie przedsięwzięcie, którego opis i rzeczywiste cele definiowane są przez pryzmat zadań publicznych może być nazywane partnerstwem publiczno - prywatnym. Przykładem PPP nie będzie więc np. umowa dzierżawy mienia komunalnego zawarta wyłącznie w celu prowadzenia przez przedsiębiorcę odpłatnych usług hotelarskich.

Partnerstwo publiczno - prywatne jest sposobem realizacji zadań publicznych, ale przy udziale podmiotu prywatnego. Dlatego PPP nazywa się niekiedy jedną z form „prywatyzacji zadań publicznych”. Przy czym termin „prywatyzacja” używa się tu nie dla opisania sprzedaży mienia publicznego, ale właśnie wskazania, iż realizacja zadań publicznych odbywa



się przy udziale podmiotu prywatnego. Podmiot publiczny nie zdejmując z siebie ustawowego obowiązku wykonania zadań publicznych „zaprasza” do współpracy w realizacji tego celu podmiot prywatny.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na kolejny element definicji PPP w polskim prawie. Otóż partnerstwo publiczno - prywatnego może stanowić formę współpracy tylko pomiędzy określonymi podmiotami. W praktyce PPP będzie miało miejsce tylko wówczas, gdy strony współpracy będą mogły nazywać się – zgodnie z PPP - podmiotem publicznym i podmiotem prywatnym.

Warto przy tym zauważyć, iż w myśl obecnie obowiązujących przepisów podmiotem publicznym, a więc stroną umowy nie może być na przykład spółka komunalna.

## **5. RAMY PRAWNE WYKONYWANIA PARTNERSTWA PUBLICZNO – PRYWATNEGO**

Partnerstwo publiczno prywatne to współpraca podmiotu publicznego i partnera prywatnego podejmowana w celu realizacji zadania publicznego. Ale zgodnie z definicją zawartą w PPP podjęcie takiej współpracy musi wynikać z umowy (nazywanej zresztą umową o partnerstwie publiczno- prywatnym). Tak więc, podstawą nawiązania PPP jest kontrakt (umowa)

Partnerstwo publiczno – prywatne jest realizowane na podstawie wieloletniej umowy, do której stosuje się przede wszystkim Kodeks cywilny ale także inne regulacje prawne np. ustawę o PPP, ustawę o koncesji na roboty budowlane lub usługi, Kodeks Spółek Handlowych czy Prawo zamówień publicznych. Poprzez umowę o partnerstwie publiczno – prywatnym podmiot publiczny określa podstawowe cele i warunki realizacji przedsięwzięcia publicznego i zobowiązuje się do współdziałania w przedsięwzięciu, również poprzez wniesienie wkładu własnego. Partner prywatny podejmuje się realizacji przedsięwzięcia publicznego w celu realizacji zysków. Ze względu na specyfikę projektu PPP umowy są bardzo rozbudowane. Składają się z wielu załączników, obejmujących m.in. kwestie finansowe i techniczne projektu. Znaczna część umów PPP ma charakter poufny i nie może być udostępniona w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej. W szczególności dotyczy to informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy. W związku ze sposobem finansowania (przeważnie jest to finansowanie projektowe tzw. project finance) umowy PPP są najczęściej zawierane dwuetapowo; najpierw ma miejsce zawarcie umowy warunkowej pomiędzy partnerem prywatnym i podmiotem publicznym a następnie, po potwierdzeniu finansowania przez instytucje finansowe, zawierana jest umowa ostateczna. Najczęściej okres od zawarcia umowy wstępnej (warunkowej) do zamknięcia finansowego (zawarcia umowy ostatecznej, z udziałem banków) wynosi kilka miesięcy. (Raport, Partnerstwo Publiczno – prywatne w Polsce w latach 2009- 2011, 2012, s.22).

Niestety nie każda umowa podmiotu publicznego i partnera prywatnego zawierana w celu realizacji zadania publicznego może konstytuować partnerstwo publiczno- prywatne. Polski ustawodawca wymaga, by współpraca podmiotów musi odbywać się „na zasadach określonych w ustawie o partnerstwie publiczno- prywatnym”(Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100). Oznacza to w praktyce konieczność uwzględnienia m. in. wymogów dotyczących zastosowania przepisów dotyczących zamówień publicznych przy nawiązywaniu współpracy, dokonywaniu stosowanych ogłoszeń i zgłoszeń, przeprowadzaniu wymaganych analiz (prawnych, ekonomicznych, finansowych, rozkłady ryzyka) itd. Doświadczenia praktyki wskazują, iż uwzględnienie owych zasad określonych w ustawie jest powodem braku powodzenia formuły PPP w Polsce. Na przykład, zgodnie z art. 13 PPP informacje o planowanej realizacji określonego przedsięwzięcia na zasadach właściwych dla partnerstwa publiczno - prywatnego ogłasza się w Biuletynie Zamówień Publicznych i Biuletynie Informacji Publicznej. Tymczasem dokonanie wymaganego ogłoszenia w elektronicznym Biuletynie Zamówień Publicznych nie jest na dzień dzisiejszy możliwe z powodu braku stosownego formularza

ogłoszenia za pomocą którego można by upublicznić informacje o planowanej realizacji przedsięwzięcia PPP.

## **6. STOSOWANIE USTAWY O PARTNERSTWIE PUBLICZNO – PRYWATNYM**

Obowiązywanie przepisów o partnerstwie publiczno - prywatnym wymaga odpowiedzi na pytanie w jakich przypadkach należy je stosować. Czy tryb nawiązywania współpracy pomiędzy podmiotami publicznymi i prywatnymi przewidziany w PPP jest obligatoryjny czy dobrowolny?

W pierwszym rzędzie należy zauważyć, iż zamyśle ustawodawcy stosowanie przepisów PPP nie jest obowiązkowe. Przeciwnie, dopiero wówczas można nawiązać współpracę opartą na ustawie o partnerstwie publiczno- prywatnym, gdy spełni się określone warunki w niej przewidziane. Oprócz określenia współpracy zgodnie z przedstawionymi wyżej wymaganiami wynikającymi z legalnej definicji partnerstwa publiczno- prywatnego, należy także wykazać, iż projektowana współpraca w ramach PPP przyniesie więcej korzyści niż inne sposoby realizacji tego samego celu. Na przykład budowa infrastruktury wodno- kanalizacyjnej PPP musi być atrakcyjniejsza od realizacji inwestycji przez gminę samodzielnie, czyli bez udziału partnera prywatnego. Jednym z wyrazów korzyści PPP może być oszczędność w wydatkach podmiotu publicznego. Uzasadnieniu istnienia takich przeważających korzyści wynikających z PPP służą między innymi wymagane przepisami analizy.

Dodatkowo, przedmiotem współpracy w ramach partnerstwa publiczno- prywatnego może być jedynie określone przedsięwzięcie polegające na:

- a) zaprojektowaniu lub realizacji inwestycji, lub
- b) świadczeniu usług publicznych przez okres powyżej 3 lat, jeżeli obejmuje eksploatację, utrzymanie lub zarządzanie niezbędnym do tego składnikiem majątkowym, lub
- c) działaniu na rzecz rozwoju gospodarczego i społecznego, w tym rewitalizacji albo zagospodarowania miasta lub jego części albo innego obszaru, przeprowadzone na podstawie projektu przedłożonego przez podmiot publiczny lub połączone z jego zaprojektowaniem przez partnera prywatnego, jeżeli wynagrodzenie partnera prywatnego nie będzie mieć formy zapłaty sumy pieniężnej przez podmiot publiczny, lub
- d) przeprowadzeniu przedsięwzięcia pilotażowego, promocyjnego, naukowego, edukacyjnego lub kulturalnego, wspomagające realizację zadań publicznych, jeżeli wynagrodzenie partnera prywatnego będzie pochodziło w przeważającej części ze źródeł innych niż środki podmiotu publicznego.

Tak więc podmiot publiczny może nawiązać współpracę na podstawie PPP tylko wówczas, gdy uzasadni, iż będzie to formuła współpracy zgodna z wymaganiami PPP i korzystniejsza od innych sposobów realizacji zadań publicznych.

## **7. STOSOWANIE PPP BEZ USTAWY O PARTNERSTWIE PUBLICZNO-PRYWATNYM**

Trudności w stosowaniu przepisów ustawy o partnerstwie publiczno- prywatnym, a także konieczność przeprowadzania wymaganych analiz rodzą pytania dotyczące możliwości podejmowania określonych przedsięwzięć przewidujących współpracę pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym bez zastosowania PPP. Czy można zatem realizować PPP bez ustawy o partnerstwie publiczno- prywatnym?

Jak wskazano wyżej „partnerstwem publiczno- prywatnym” jest współpraca między podmiotem publicznym a partnerem prywatnym, jeśli odbywa się na zasadach przewidzianych w ustawie o partnerstwie publiczno- prywatnym. Tak więc zastosowanie PPP jest warunkiem powstania partnerstwa publiczno- prywatnego, którego definicję przedstawiono wyżej.

Należy jednak zauważyć, iż pojęcie „partnerstwa publiczno- prywatnego”, o którym mowa w przepisach dotyczy wyłącznie PPP w rozumieniu ustawy o partnerstwie publiczno- prywatnym. Innymi słowy, ustawa o partnerstwie publiczno - prywatnym opisuje warunki nawiązania współpracy w ramach PPP, ale opartego na ustawie o PPP.

Na podstawie obowiązujących przepisów można więc przyjąć, iż formuła partnerstwa publiczno –prywatnego może być traktowana jako współpraca albo oparta na PPP, albo innych przepisach. W tym drugim przypadku partnerstwem publiczno- prywatnym można nazywać przedsięwzięcia, które w mają charakter względnie długotrwałej kooperacji pomiędzy podmiotem sektora publicznego, a podmiotem prywatnym, w ramach którego podmiot publiczny realizuje zadania publiczne, a podmiot prywatny przedsięwzięcie komercyjne.

## **8. PODSUMOWANIE**

Podmioty publiczne, a w tym jednostki samorządu terytorialnego, w praktyce korzystają z innych przepisów niż PPP w celu nawiązania współpracy. Najczęściej sięgają po klasyczne instrumenty zawarte w ustawie Prawo zamówień publicznych, a w tym tzw. koncesje na roboty budowlane.

W takiej formule realizowana jest inwestycja np. związana z parkingiem podziemnym w Krakowie, gdzie partner prywatny ponosi całość nakładów inwestycyjnych związanych z budową miejsc parkingowych. W zamian za dokonanie inwestycji partner prywatny otrzyma wynagrodzenie w formie możliwości eksploatacji obiektu przez 70 lat.

Na podobnych zasadach zrealizowano też parking podziemny w Poznaniu pod placem Wolności. Partner prywatny wykonał, w całości finansowany z własnych środków, trzykondygnacyjny parking na ponad 500 miejsc postojowych wraz z rewitalizacją nawierzchni placu Wolności. Jako wynagrodzenie miasto oddało parking wykonawcy na 39 lat w użytkowanie z prawem do pobierania opłat za parkowanie.

Oba projekty – nazywane niejednokrotnie przykładami partnerstw publiczno- prywatnych w rzeczywistości zrealizowano na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących koncesji na roboty budowlane<sup>2</sup>.

### **Bibliografia:**

1. Fundusze Europejskie szansą rozwoju PPP w Polsce. Centrum Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, Warszawa 2009.
2. Korbus B.P, Jakość i zysk, Rzeczpospolita z 6.10.2003 r.
3. Kornberger-Sokołowska E., Bitner M., Korbus B., Walczak M., Ferek A. Partnerstwo publiczno-prywatne w samorządzie polskim na przykładzie regionów mazowieckiego i śląskiego. Instytut Partnerstwa Publiczno-Prywatnego. Warszawa 2008
4. Moszoro M., Partnerstwo publiczno-prywatne w monopolach naturalnych w sferze użyteczności publicznej, Oficyna Wydawnicza Szkoły Głównej Handlowej, Warszawa 2005.
5. Partnerstwo publiczno-prywatne jako metoda rozwoju infrastruktury w Polsce, Raport Amerykańskiej Izby Handlowej w Polsce, Warszawa 2002,
6. Raport, Partnerstwo Publiczno – prywatne w Polsce w latach 2009- 2011 Warszawa, 2012

---

<sup>2</sup>Równoległe z ustawą o partnerstwie publiczno-prywatnym weszła w życie ustawa z 9 stycznia 2009 r. o koncesjach na roboty budowlane i usługi (Ustawa z 9 stycznia 2009 r. o koncesjach na roboty budowlane i usługi (Dz.U. 2009 nr 19, poz. 101).)

7. Ustawa z 9 stycznia 2009 r. o koncesjach na roboty budowlane i usługi (Dz.U. 2009 nr 19, poz. 101)
8. Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno – prywatnym, Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100
9. Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno-prywatnego. Komisja Europejska, Dyrektoriat Generalny, Polityka Regionalna, 2003,
10. Zielona księga w sprawie partnerstw publiczno - prywatnych i prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji, Warszawa 2006  
<http://www.mg.gov.pl/NR/rdonlyres/12B5A328-3485-4858-AC39-88C2976E830B/28963/ksiegapp.pdf>

**Contact:**

Dr Ewaryst Kowalczyk

Lawyer

Ul. Wyszyńskiego 34a/8

65-536 Zielona Góra

Dr Iwona Lubimow – Burzyńska

Uniwersytet Zielonogórski

Ul. Podgórna 50

66-001 Zielona Góra

# LEGAL BASIS OF METROPOLITAN OPERATIONS AND METROPOLITAN AREAS IN POLAND

*Sylvia Łekawska, Aneta Pawłowska*

## **Abstract**

This paper provides an overview of the Polish legislation for creating metropolis cities and metropolitan areas, as well as, the current legal and administrative solutions. Metropolization is one of the most characteristic processes of the twentieth and twenty-first century. Metropolis cities and metropolitan areas are some consequence of urbanization processes occurring right there. Metropolitan areas are recognized as engines of growth of the Polish economy since 1991. They acquired a huge advantage over other areas, as a result of the support and development of innovation and its concentration within a number of businesses, banks and other research institutions. In these areas there are invested by companies from the high-tech and higher-order services, as well as, dynamically growing sector of the economy based on knowledge.

*Key words: metropolis, metropolitan area, legislation, public administration*

## **1 INTRODUCTION**

In recent years, the issue of metropolitan areas has been, in Poland, one of the greatest interest and is the subject of fierce debate. A few years ago, there began a work on the government law that is just regulating the functioning of local governments within the largest cities in Poland. There are many problems associated just with the term – even though the number of cities. The subject of controversy provoked the criteria for delimitation of metropolitan areas, and some issues related to the management of such areas. Number of metropolitan cities is considered depending on the concept varies from one – Warsaw – to the most common 7 – 8 cities, in extreme cases, 16<sup>th</sup> ones. The rule did not act came into force ultimately, however, there are still taken the discussions on the restoration work on this concept. The purpose of this paper is to review legislation for creating Polish cities and metropolitan areas, as well as, the current legal and administrative solutions. In the article there is also an information on Polish cities and metropolitan areas. There has been used a terminology and categorization of Polish researchers centers and metropolitan areas and dealing with issues of socio-economic geography, local government and public administration.

## **2 METROPOLIS – THEORETICAL ISSUES**

In the literature, there is a large variety of concepts relating to urban settlements. The article discusses the basic problems connected with area associated just with metropolitan areas and metropolization.

In the 70s and 80s in Poland there has been a dynamic population growth, which led to the expansion of urban areas. In the transition period the agglomerations were developed very rapidly. As a result of urbanization processes there appeared structural changes in the agglomeration, which were characterized by stronger internal integration and greater range of spatial (Czyż 2009). Settlement systems were becoming increasingly complex functionality,

agglomeration began to be identified with the metropolitan area, and the center of the metropolis center (Parysek 2003).

T. Markowski and T. Marshal (2006) point out, not to identify the agglomeration of metropolitan areas. Agglomerations may become metropolitan areas as a result of the transformation of a quantitative nature, including changes as a result of urbanization and advanced processes functional and spatial integration. In contrast to the cities and metropolitan areas, the concept of agglomeration mainly includes the morphological aspect and refers to an advanced stage of development of the settlement (Czyż 2009).

## **2.1 Metropolis and metropolitan areas – definitions overview**

Metropolis is a term derived from the Greek (Metropolis) denoting the parent city, capital (Pirveli 2003). Word metropolis takes many meanings, but in relation to geography applies only some of them. A. Zborowski called a metropolis as a very big city, distinguish by the concentration of political and cultural forces that control functions and manage the global economy. In addition, the metropolis has to have strong ties with other cities.

M. Nowak (2010) identifies metropolitan areas with the final stage of development of the city-agglomeration. He calls it "the city – the mother" forming local center about the importance of sub-regional, regional and national level, which does not require a separate strictly impacting limits.

When extracting the metropolis it is often used as a criterion for the population. Metropolitan areas should have a minimum of 1 million inhabitants (Jałowiecki 1999). In the case of the metropolitan regional centers shall be a city with a population of at least 500 thousands. (Jałowiecki 2005, Zborowski 2005). Now, however, the same criterion population is not as important as it once was. Today, the rank of metropolitan determines the complexity of the functions performed and their role as nodes in a global network of connections (Markowski, Marszał 2006, Zborowski 2005, Maik 2003). In addition, the metropolis should meet some kind of morphological criteria. It should consist of three complementary areas: the nucleus of the city, the suburbs and suburban zone, which may extend to a radius of several kilometers (Smętkowski et al., 2008).

Metropolitan city must have a perfection of services, institutions and equipment, as well as , the potential for innovation in the field of technical, economic, social, political and cultural things (Bassand 1997, by: Jałowiecki 2005). Metropolitan city should also have your brand – the image used to promote it (Markowski, Marszał 2006). P. Korcelli (1998) for metropolitan areas centers shall meet the criteria of grandiosity, dominated by modern high-order service functions, at least regional scale.

According to J. Lendzion (2004) metropolitan center is defined as a node in a network of cities, which plays an important role in the international financial market, the exchange of goods and services, decision-making and the adoption of foreign investment. In addition, in the metropolis should be located central offices of multinational corporations and banks, well-known universities, diplomatic missions and international organizations (Lendzion 2004) as well as law firms and companies in the marketing and advertising (Jałowiecki 2005).

In cities are organized international meetings, congresses, exhibitions, festivals, artistic and sporting events. In addition, the center must have a very good connection to the metropolitan areas in the country and abroad, whether road, rail and air. In the metropolis should be central

institutions of international media (publishing, newspaper, radio and television) (Lendzion 2004).

As we can know from B. Jałowicki (1999) who has followed by P. Saldatos that there is possible to define ten features describing metropolises. It is important to mention that those features are global:

- metropolises adopted from foreign factors of production, investment, labor, goods and services,
- is the site of headquarters of foreign companies, offices and subsidiaries of multinational companies, banks, non-governmental organizations, scientific and educational institutions (schools) and universities with significant participation of foreign students, as well as wage diplomatic,
- exports factors of production: companies, banks and other socio-economic, cultural and scientific,
- is directly connected to the network of transport and communication with foreign system of highways, high-speed rail, an international airport,
- has an extensive infrastructure and is characterized by intense communication with foreign countries by their postal, telecommunication and tourism,
- has developed industry-oriented services to foreign customers: convention and exhibition centers, luxury hotels, international schools, high-quality office space, international law firms, international institutions,
- its territory are the media of international (newspapers, magazines, radio, television)
- regularly organizes various international events: conferences, exhibitions, festivals, sporting events and artistic with foreign theater groups,
- operate in its area of national and regional institutions dealing with foreign relations and to international brand, such as associations, sports clubs, etc.,
- through its representative offices in other cities abroad, by municipal or private public we can see a grow of diplomacy, including membership in international organizations such as the twinning associations, cities, etc.

A characteristic feature of the metropolis is the fact that we can noticed stronger collaboration with other metropolises, the outcome of its own facilities (Markowski, Marszał 2006, Jałowicki 2005, Jałowicki 1999).

In Poland, the main criteria for determining whether the city can be considered as the metropolis is the size of the resort as number of residents have higher-order service functions and a wide range of spatial interaction center (Zborowski 2004). In the Polish metropolises called the city, population and adjacent to the areas of is at least 500 thousand (Jałowicki 2005, Zborowski 2004).

In addition, the city must have a significant potential for economic and innovation (scientific and research and development) and highly developed service sector higher. It is also important to perform the functions of the central medium of a higher order of at least national coverage. Metropolises should play an important role in communication networks, organizational and information. T. Markowski and T. Marszał (2006) also pointed out that cities should encourage the development of the network model of the economy and management.

In addition to the criteria specified functional morphology in terms of metropolitan center should have extensive suburban and urbanized area specificity and uniqueness in terms of history, culture (Markowski, Marszał 2006) patterns and lifestyles (Maik 2003). In terms of metropolitan functions and spatial extent of the impact of T. Makowski and T. Marszał (2006) divided the metropolis:

- a global,
- trans-national (international, continental),
- national (regional).

J. Parysek (2003) carried out a slightly different division of metropolitan cities by highlighting four classes, due to the level of a function, such as metropolitan areas: 1) the world (global cities), 2) Continental (of the world), 3) sub continent (of transnational) and 4) a national. There is also a view that the cities should be considered only those cities that play important functions of international and at the same time are widely developed national functions (Jałowicki 1999).

## 2.2. Metropolitan area

The term *metropolitan area* was first used in 1910 in the United States (Gontarski 1980). Then the notion of the urban center was determined with a population of not less than 50 thousand residents and adjacent to the Suburbs and smaller settlement units (Szymańska 2009). This term was understood at that time only in terms of statistical and administrative. Today, it has taken on the economic dimension of the functional (Szymańska 2009).

T. Markowski and T. Marszał (2006) have mentioned that the term urban metropolitan has been understood as the settlement agreement, which covers a large area of the immediate reach of everyday interaction. Metropolitan area may be either monocentric or polycentric, consisting of a number of settlements and urban areas (Gontarski 1973, by: Marszał 2005). These areas are characterized by strong functional links between the functions of both internal and external, located in different parts of the area (Markowski, Marszał 2006).

T. Czyż (2009) for the metropolitan area recognizes the territorial settlement system very clearly revealing the aspects of the system. These aspects in his opinion are:

- socio-economic links which can be found in the internal system of the metropolitan area,
- subsystem formed daily links between centers of housing, employment, etc.,
- closure within certain relationships within the exogenous center of the settlement of this area,
- development of external relations.

The metropolitan area enter: the main city – metropolitan center, the metropolis – and settlement units of the highly integrated functionally and spatially. Within this area is the spread of social and economic phenomena (Czyż 2009). In ESPON studies metropolitan area consists of a center – a single conurbation – and the environment from which people commute daily to work in the center (Lendzion 2004). Therefore, within the metropolitan area should be well-developed transport network (Markowski, Marszał 2006).

A. Zborowski (2004) draws attention to the notion of a separate metropolitan region, which is often erroneously equated with the metropolitan area. Metropolitan region to impact area of the metropolitan area, which often covers most of the country, sometimes going beyond its boundaries. However, the metropolitan area is synonymous with the concept of a functional urban region based on daily journeys to work in the center (Lendzion 2004) and the city-region and the local settlement system (Korcelli 1976).

Metropolitan areas is accompanied by a question related to the delimitation. There are a number of different criteria for determining the boundaries of metropolitan areas as well as to the classification of the same metropolitan area. T. Markowski and T. Marszał (2006) concluded that the delimitation of metropolitan areas should be used primarily functional



criteria. It should also be taken into account demographics, economic, urban, technical, social, management, and defining the spatial coherence simply called Urban living system.

### **2.3. Metropolization**

According to T. Markowski and T. Marszał (2006) metropolisation is the process associated with the formation of a new type of spatial structure, resulting in large cities are centers of economic development, thereby obtaining an advantage over other areas. Big cities are focused in their potential within the global economic, financial and scientific. In addition, the functions take precedence in managing the economy in the transnational and are characterized by high innovation and high levels of service.

J. Lendzion (2004) characterized metropolitanisation as a process of accelerated urban development and the creation around them, more or less complex assemblies of a city. Metropolization characterized by the transition from quantitative to qualitative indicators of urbanization, which is related to such the development of a knowledge-based economy. B. Jałowicki (1999) refers to the process as metropolisation takeover of big cities and managerial leadership roles in the economic and political international scale. Metropolisation process is accompanied by far-reaching transformation of the social structure and spatial-functional large city (Parysek 2003).

## **3 LEGAL BASIS OF METROPOLITAN OPERATIONS AND METROPOLITAN AREAS IN POLAND**

In Poland, the first delimitation of metropolitan areas and the identification of the metropolis, has been presented by the Central Statistical Office in 1968 (Ilnicki 2003). They were then 17 cities. Currently, Polish law does not regulate how metropolitan areas are considered metropolitan (Lackowska 2010). You can at best establish the relationship of municipalities, which regulates the Local Government Act of 1990 Appointment of such compounds is the responsibility of the municipal council, which may resolve the issues of cooperation with other municipalities and for the purpose of yielding the right property (The Act of 8 March 1990, the Local Government; Dz.U.2001.142.1591, art. 18, para. 2, paragraph 12) In order to fulfill public duties municipalities may form associations (Article 64 paragraph 1) and agreement (Chapter 7) inter-, in order to raise funds or to the joint implementation of public services (transport, communications, waste management, etc.).

The Law on Spatial Planning and Development of 27 March 2003 (Dz.U.2003.80.717) was defined as the area of the metropolitan area of the city and its associated functional set in the immediate vicinity of the concept of spatial development of the country (art. 2 points. 9 ). In the same document indicates that metropolitan areas are defined in the region development plan (Article 39 paragraph 3. Pts. 4). The metropolitan area is resolved zoning plan of the metropolitan area as part of the region development plan (Article 39 paragraph 6).

In 1994 (before the administrative reform) passed the first National Spatial Development Concept - the main strategic document of the country, outlining key elements of the national settlement network. Metropolitan areas were identified, clarified the requirements of environmental protection and historic sites, including the areas to be protected. The document provides information on the distribution of the social infrastructure of national and international infrastructure facilities and transportation infrastructure, water resources and strategic water management facilities of an international and national level. Drew attention to the problem areas and objects of national significance, including those risks that require detailed studies and plans.

In 2005, a new document – The updated National Spatial Development Concept 2030 (Konceptcja Przestrzennego Zagospodarowania Kraju 2030) was adopted by the Council of Ministers on 6 September 2005. This document defines a metropolitan area as *an area that should be of high quality services, institutions and material equipment, a high potential for innovation in the field of technical, economic, social, political and cultural, highly competitive manufacturing and specialized services (including research and development, cultural) in a domestic and international bonds strong internal economic, social and institutional, intense connections with other domestic and international metropolitan areas, possible thanks to the good of them, easily accessed, uniqueness and specificity of the site and its attractiveness, not only nationally, but also internationally.*

In this document, designated metropolitan areas, taking into account the structural foundation. The city core should be at least 300 thousand residents, and together with its metropolitan area not less than 500 thousand. Based on this criterion distinguished 10 cities core, whose population exceeds 300 thousand: Warsaw, Łódź, Kraków, Wrocław, Poznań, Gdańsk, Szczecin, Bydgoszcz, Lublin and Katowice.

A metropolitan area includes the city core and municipalities directly with its neighbors, which are characterized by a high level and dynamics of development and spatial compactness. Meeting of the metropolitan area is a zone of increased economic and social activity, which includes municipalities with high values of the level of development and its dynamics.

Based on these criteria, extracted nine metropolitan areas: Warsaw, Wrocław, Kraków, Łódź, Poznań, Silesia, Bydgoszcz-Toruń, Szczecin, Trójmiasto (Gdańsk, Gdynia, Sopot) and three potential metropolitan areas: Białystok, Lublin and Rzeszów.

After less than a year after the adoption of the revised concept, it was found that the document did not sufficiently take into account an integrated approach to policy development, which resulted in his removal from Parliament in October 2006 by the Council of Ministers. Then it was decided to proceed with the development of a new document.

In addition to the assignment of planning documents metropolitan areas dealt with by representatives of science. D. Ilnicki (2003) attempts to identify in the context of Polish cities metropolisation. On the basis of research and analysis identified a dominant role in Warsaw, as a global metropolis and Poznań, Wrocław, Gdańsk and Kraków, as the potential metropolis of continental importance.

In terms of the level of development of metropolitan functions T. Markowski and T. Marszał (2006) distinguished several groups of metropolitan centers in Poland. In first place was located in the capital city of Warsaw, which was placed in Group A as the only city with the best-educated metropolitan functions. In group B was Kraków and Trójmiasto, in group C, Wrocław and Poznań. The group of qualified boat D and E group Katowice conurbation. Potential cities include Szczecin and Lublin (group F) and Białystok, Rzeszów and Bydgoszcz-Toruń metropolitan area (group G).

In 2008 M. Smętkowski tried an identification test carried out in the Polish cities based on population criteria and the aspects of the metropolitan determining the control and management, academic and cultural potential, attractive exterior and the availability of transport. As a result of this analysis, the group of metropolitan centers include: Warsaw, the Silesian conurbation, Kraków, Poznań, Trójmiasto, Wrocław and Łódź. The next town was divided into regional centers of class A and B sub-regional and supra-local centers.

Beside in 1990, was set up in Poland Union of Polish Metropolises, which currently brings together 12 of the largest cities in Poland (Białystok, Bydgoszcz, Gdańsk, Katowice, Kraków,

Lublin, Łódź, Poznań, Rzeszów, Szczecin, Wrocław and Warsaw). EU membership itself, of course, does not prejudge whether the city is a metropolis or not.

In the current NSDC 2030, based on the experiences of other countries and analyzed the ESPON for cities were the centers, which are the centers of economic governance at the national level at least, they have great economic potential, offer a range of higher order services, perform symbolic functions, characterized by high external tourist attractiveness, high potential educational and innovation, they have the ability to maintain trade relations, scientific, educational, cultural and international metropolitan areas are characterized by high internal and external accessibility of transport.

On the basis of criteria relating primarily to function in the national settlement system designated 10 metropolitan centers – Warsaw, the Silesian Agglomeration, Kraków, Łódź, Trójmiasto, Poznań, Wrocław, Bydgoszcz and Toruń duopoly, Szczecin, Lublin (Figure 1). Includes the following indicators:

- the number of population in the metropolitan center of more than 300 thousand population,
- employment in the service sector (financial intermediation, real estate and business) more than 40 thousand,
- the number of students enrolled in a given city in the academic year 2007/2008 more than 60 thousand,
- collaboration of research institutions in the 5th and 6 EU Framework Programme,
- the location of an airport serving passenger traffic,
- the location of hotel four and five star,
- international exhibition in the exhibition business premises in 2006 – 2008.

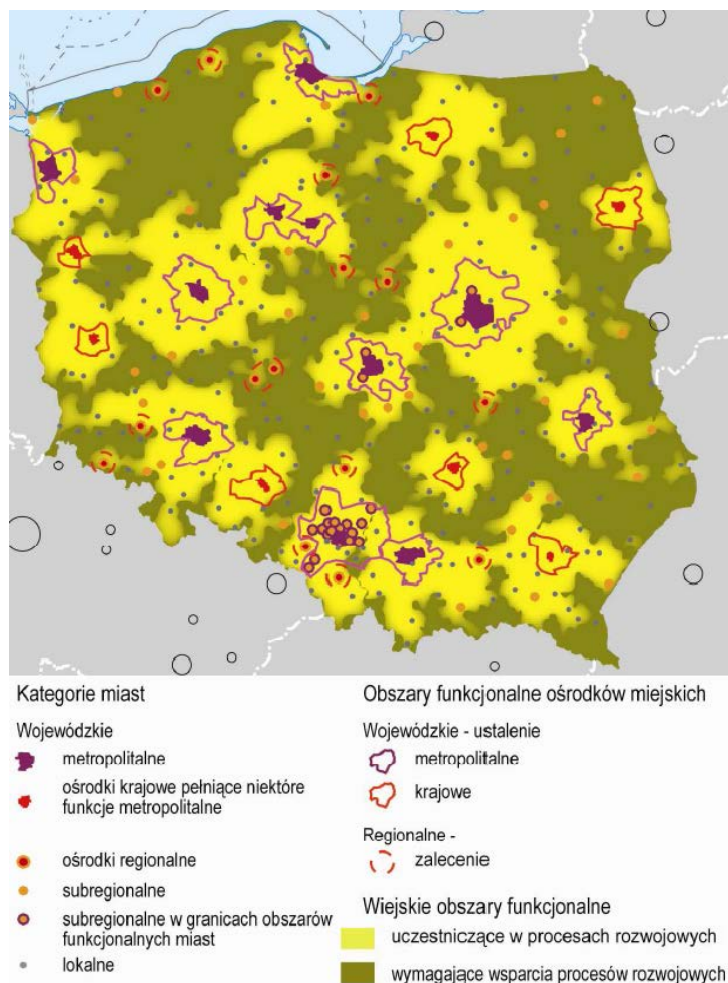


Figure 1. Functional areas in Polish cities

Source: National Spatial Development Concept 2030

Explanations to the Figure 1.

Left side: City categories – voivodeship cities: metropolis, national hubs with some metropolitan functions, regional hubs, subregional hubs, subregional hubs within cities functional areas, local hubs.

Right side: Functional areas of city hubs: voivodeship metropolitan areas, voivodeship national areas, regional areas, rural functional areas: areas participating in development process, areas demanding aid for development process.

According to NSDC 2030 all voivodeship cities in Poland (both metropolis and other voivodeship cities) are obliged to organize delimitation process for functional city areas and to prepare strategies and plans for spatial development for whole functional regions which are e.g. city. Moreover Ministry of Regional Development (working team composed of members of regional government and other ministries) prepares a list of basic criteria for regional delimitation. Boundary criteria will determine objective base for spatial politics and development in the region including national urban politics for metropolis and voivodeship cities.

In May 2012 Ministry of Administration and Digitization in Poland informed about public consultation focused on issues of metropolitan areas. The document called “Green Book” is a summary of Polish metropolitan experiences in context of European law and solutions. The aim of this planned public consultation was to summarize the knowledge about the planned

reform and conduct a public discussion about metropolis and metropolitan areas issues. As a result of this public consultations was planned “White Book” with suggestions of law solutions for metropolis and metropolitan areas. In the public consultation a following issues were discussed:

- significance of metropolitan areas,
- public duties for metropolitan areas,
- structure of metropolitan areas,
- federation of metropolitan areas and other territorial units,
- sources of finance,
- delimitation of metropolitan areas.

The newest information about law for metropolitan areas was released in July 2012. Analysis and documents refers to results of public consultation. The future plans of Ministry of Administration and Digitization are not precised.

### Sources

1. Czyż, T. *Koncepcja aglomeracji miejskiej i obszaru metropolitalnego w Polsce*. 81(4). Warszawa: Przegląd Geograficzny, Polska Akademia Nauk Instytut Geografii i Zagospodarowania Przestrzennego im. Stanisława Leszczyckiego, 2009. 445-459 p. ISSN-00332143.
2. Gontarski, Z. *Obszary metropolitalne w Polsce*. 109. Warszawa: Biuletyn KPZK PAN, 1980. ISSN 00332143.
3. Ilnicki, D. *Miasta polskie jako potencjalne metropolie o znaczeniu kontynentalnym (próba identyfikacji)* [w:] Jażdżewska, I. (red.) *Funkcje metropolitalne i ich rola w organizacji przestrzeni. XVI Konwersatorium Wiedzy o Mieście*, Łódź: Uniwersytet Łódzki, 2003. 60-72 p. ISBN 8387749621.
4. Jałowiecki, B., *Metropolie*, Białystok: Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania, 1999. ISBN 8387256080.
5. Jałowiecki, B. *Polskie miasta w procesie metropolizacji*. 1(19). Warszawa: Studia Lokalne i Regionalne, Centrum Europejskich Studiów Regionalnych i Lokalnych Uniwersytetu Warszawskiego (EUROREG), Regional Studies Association, 2005. 5-14 p. ISSN 15094995.
6. *Koncepcja Przestrzennego Zagospodarowania Kraju 2030*, [http://www.mrr.gov.pl/rozwój\\_regionalny/Polityka\\_przestrzenna/KPZK/Aktualnosci/Documents/KPZK2030.pdf](http://www.mrr.gov.pl/rozwój_regionalny/Polityka_przestrzenna/KPZK/Aktualnosci/Documents/KPZK2030.pdf).
7. Korcelli, P. *Agglomeracje miejskie w systemach osadniczych*. 48(4), Warszawa: Przegląd Geograficzny, Polska Akademia Nauk Instytut Geografii i Zagospodarowania Przestrzennego im. Stanisława Leszczyckiego, 1976. 589-599 p. ISSN 00332143
8. Korcelli, P. *Metropolie i funkcje metropolitalne – podstawowe pojęcia i ich zakres* [w:] Gowarczewski, A., Korcelli, P., Nowosielska, E. (red.) *Funkcje metropolitalne Warszawy*. 53. Warszawa: Zeszyt IGiPZ PAN, 1998. 84-90 p. ISSN 00125032.
9. Korecki, D. *Metropolitalność Krakowa* [w:] Ziobrowski, Z. (red.) *Problemy rozwoju miast*. 1-2. Kraków: Problemy rozwoju miast, Instytut Rozwoju Miast, 2004. 17-24 p. ISSN 17332435.
10. Lackowska, M. *Zarządzanie obszarami metropolitalnymi w Polsce*. Warszawa: Uniwersytet Warszawski, 2010. ISBN: 9788323504054.
11. Lenzion, J. *Znaczenie obszarów metropolitalnych i ich otoczenia oraz współczesnych procesów metropolitalnych w kształtowaniu polityki regionalnej Państwa*. Gdynia: Bałtycki Instytut Spraw Europejskich i Regionalnych, 2004.

12. Maik, W. *Pojęcie metropolii a problem badania funkcji metropolitalnych* [w:] Jażdżewska I. (red.) *Funkcje metropolitalne i ich rola w organizacji przestrzeni, XVI Konwersatorium Wiedzy o Mieście*, Łódź: Uniwersytet Łódzki, 2003. 9-17 p. ISBN 8387749621.
13. Markowski, T., Marszał, T. *Metropolie, obszary metropolitalne, metropolizacja. Problemy i pojęcia podstawowe*. Warszawa: Biuletyn KPZK PAN, 2006. ISBN 838969316X.
14. Marszał, T. *Struktura funkcji gospodarczych w łódzkim obszarze metropolitalnym* [w:] Marszał T. (red.) *Gospodarka w przestrzeni polskich miast*. 216. Warszawa: Biuletyn KPZK PAN, z. 216, Warszawa, 2005, 200-211 p. ISBN 8389693864.
15. Nowak, M. J. *Polityka przestrzenna w Polskich obszarach metropolitalnych*. Warszawa: Wyd. CeDeWu Sp. z o.o., 2010. ISBN: 9788375561890.
16. Parysek, J. *Metropolie: metropolitalne funkcje i struktury przestrzenne* [w:] Jażdżewska, I. (red.) *Funkcje metropolitalne i ich rola w organizacji przestrzeni, XVI Konwersatorium Wiedzy o Mieście*. Łódź: Uniwersytet Łódzki, 2003, 19-40 p. ISBN 8387749621.
17. Pirveli, M. *Funkcja metropolitalna a proces globalizacji*. 4(4), Warszawa: Studia Lokalne i Regionalne, Centrum Europejskich Studiów Regionalnych i Lokalnych Uniwersytetu Warszawskiego (EUROREG), Regional Studies Association, 2003. 33-40 p. ISSN 15094995.
18. Smętkowski, M., Jałowiecki, B., Gorzelak, G. *Diagnoza problemów rozwoju obszarów metropolitalnych i rekomendacja delimitacji obszarów metropolitalnych w Polsce*. Warszawa: Centrum Europejskich Studiów Regionalnych i Lokalnych (EUROREG), Uniwersytet Warszawski, 2008.
19. Szymańska, D. *Geografia osadnictwa*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2009. ISBN: 97883011610.
20. *Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym*, Dz.U.01.142.1591.
21. *Ustawa z dnia 27 marca 2003 o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Dz.U. 03.80.717.
22. *Zaktualizowana Koncepcja Przestrzennego Zagospodarowania Kraju 2005*, <http://www.fundusze-strukturalne.gov.pl/informator/npr2/dokumenty%20strategiczne/kpz.pdf>.
23. Zborowski, A. *Podejście funkcjonalno-strukturalne w badaniach delimitacji obszarów metropolitalnych w Polsce (przykład Krakowa)* [w:] Słodczyk, J. (red.) *Przemiany struktury przestrzennej miast w sferze funkcjonalnej i społecznej*. Opole: Uniwersytet Opolski, 2004, 25-39 p. ISBN: 8373950680.

## Contact

mgr Sylwia Łękawska, Ph.D Student  
 Jagiellonian University  
 Gronostajowa 7, Cracow, Poland  
 Tel: +48/12-664-5259  
 email: sylwia.lebek@uj.edu.pl

mgr Aneta Pawłowska, Ph.D Student  
 Jagiellonian University  
 Gronostajowa 7, Cracow, Poland  
 Tel: +48/12-664-5295  
 email: aa.pawlowska@uj.edu.pl

# ALTERNATÍVY RIEŠENIA SPOROV V SPRÁVNOM SÚDNICTVE

## ALTERNATIVES TO LITIGATION IN ADMINISTRATIVE JUSTICE

*Peter Molitoris*

### **Abstrakt**

Veľké množstvo prípadov riešených v rámci správneho súdnictva ako aj neustály nárast vedie často k nárastu dĺžky konania. Využitie alternatívnych spôsobov riešenia sporov vznikajúcich v oblasti verejnej správy umožňuje tento problém riešiť, a zároveň približuje rozhodovaciu činnosť občanom. Hlavným prínosom alternatívnych riešení sporov môže byť jednoduchší a pružnejší proces rozhodovania, umožňujúci rýchlejšie a nenákladnejšie rozhodovanie. Príspevok sa zaoberá možnosťami využitia niektorých zo spôsobov odporúčaných Rec (2001)9 v správnom konaní a správnom súdnictve v Slovenskej republike.

***Kľúčová slova:** alternatívne spôsoby riešenia administratívnych sporov, správne konanie, správne súdnictvo*

### **Abstract**

The large amount of cases and its constant increase impairs the ability of courts competent for administrative cases to hear cases in a reasonable time. Using of alternative means of resolving administrative disputes can allow these problems to be dealt with and can bring administrative authorities closer to the public. The principal advantages of alternative means of resolving administrative disputes may be simpler and more flexible procedures, allowing for a speedier and less expensive resolution. The contribution deals with possibilities of using some of the alternative means recommended by Rec (2001)9 in administrative procedure or administrative justice in Slovak Republic.

***Key words:** alternative means of resolving administrative disputes, administrative procedure, administrative justice*

## **1 ÚVOD**

Neustále narastajúci rozsah agendy rozhodovanej súdmi v rámci súdneho prieskumu rozhodnutí a postupov správnych orgánov vedie k predlžovaniu celkovej dĺžky konania a to často až do miery, v ktorej je už možné hovoriť o porušení čl. 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, resp. čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Značná rôznorodosť a nespochybniteľná odborná náročnosť vyžadujúca si kontinuálne vzdelávanie sa sudcov správnych senátov v rôznych oblastiach výkonu verejnej správy v praxi často neumožňuje rozhodnúť v lehotách, ktoré by účastník konania vnímal ako adekvátne a primerané. Pri úvahách o možnosti odbremenenia súdov v rámci správnej agendy sa pomerne malá pozornosť venuje možnostiam alternatívneho riešenia sporov a konfliktov medzi správnymi orgánmi a účastníkmi konania, resp. inými osobami, voči ktorým správne orgány uplatňujú svoju právomoc, pričom práve odbremenenie súdov v prípadoch zjavne vhodných pre alternatívne riešenie môže výrazne prispieť k zrýchleniu tých konaní, v ktorých nebolo možné súdnemu konaniu sa vyhnúť.

Alternatívne riešenie sporov v správnom súdnictve, ale tiež využívanie nástrojov mediácie či zmierovacieho konania v konaní pred správnymi orgánmi nepatrí v podmienkach Slovenskej republiky k veľmi populárnym a rozšíreným postupom. Medzi dôvody určite patrí vo všeobecnosti relatívne nízka miera využívania alternatív k súdnemu sporu aj vo veciach rodinnoprávných, obchodných či občianskoprávných, čo je dané jednak pomerne slabou informovanosťou verejnosti o týchto možnostiach, ale tiež obavou z vymožitelnosti dohôd a rozhodnutí, ktoré sú výsledkom alternatívnych sporových konaní. K dôvodom špecificky sa vzťahujúcim na nízku mieru využitia nástrojov mimosúdnych a konsenzuálnych riešení konfliktov súvisiacich s rozhodovacou činnosťou správnych orgánov či správnych senátov môže byť do veľkej miery aj pomerne strohá právna úprava v procesných predpisoch správneho práva, či v Občianskom súdnom poriadku, ale tiež terminológia zákona o mediácii, ktorá navodzuje dojem využiteľnosti ustanovení tohto predpisu len pre potreby obchodnoprávných alebo občianskoprávných sporových súdnych konaní. Navyše, možnosti využitia alternatívneho riešenia sporov v typicky nespornom správnom konaní či v nadväzujúcom konaní v správnom súdnictve sú natoľko limitované povahou prejednávanej veci, že praktická uplatniteľnosť a využiteľnosť zmieru či mediácie v správnom konaní stojí poväčšine aj stranou záujmu odbornej verejnosti.

Možnostiam alternatívnych riešení sporov medzi správnymi orgánmi a inými osobami bola venovaná pozornosť aj na úrovni Rady Európy. Už v roku 2001 Výbor ministrov Rady Európy vypracoval Odporúčanie Rec (2001)9 o alternatívach k sporom medzi správnymi orgánmi a súkromnými subjektmi (ďalej len „Odporúčanie Rec (2001)9“). Dôvody prijatia tohto odporúčania boli vymedzené jednak poukázaním na zaťaženosť súdov, vedúcu často k prieťahom v konaní, jednak tiež snahou priblížiť rozhodovaciu činnosť správnych orgánov k spravovaným subjektom.

Požiadavky tvoriace zásadný obsah Odporúčania Rec (2001)9 si len veľmi pomaly a opatrne nachádzajú priestor v právnom poriadku Slovenskej republiky, napriek tomu, že základné mantinely národnej legislatívy sú už v súčasnosti nastavené tak, že umožňujú razantnejšiu implementáciou viacerých systematických prvkov Odporúčania Rec (2001)9 bez nutnosti veľkých koncepcných zmien.

V júli 2012 bol Rekodifikačnou komisiou pre Občiansky súdny poriadok predložený prvotný Vecný zámer zákona o konaní v správnom súdnictve (ďalej len „Vecný zámer Správneho súdneho poriadku“), ktorý má byť novým, samostatným procesným predpisom vzťahujúcim sa na rozhodovanie súdov v správnom súdnictve. Návrh zatiaľ nebol predložený na pripomienkové konanie v paragrafovom znení, napriek tomu však umožňuje identifikovať jeho základné ideí ako aj smer, ktorým sa bude právna regulácia správneho súdnictva uberať. Nakoľko sa v tomto novom smerovaní správneho súdnictva otvára priestor pre širšiu mieru využitia alternatívnych riešení sporov medzi správnymi orgánmi a súkromnými osobami sa pokúšame, na podklade zverejneného textu Vecného zámeru Správneho súdneho poriadku analyzovať v tomto príspevku, v komparácii s kritériami nastavenými Odporúčaním Rec (2001)9.

K nesporným výhodám alternatívnych riešení sporov vzniknutých z činnosti správnych orgánov patrí, rovnako ako v prípade riešenia iných sporov, najmä neformálnosť konania, relatívna jednoduchosť a vyššia pružnosť týchto konaní, s ktorou úzko súvisí vyššia rýchlosť a hospodárnosť konania. Predpokladom dosiahnutia uvedených efektov je v neposlednom rade personálne zabezpečenie subjektov zabezpečujúcich mimosúdne riešenia sporov. Vzhľadom na šírku záberu správneho práva a v súvislosti s ním vznikajúcich konaní je



nevyhnutné zabezpečiť najmä odbornú kvalitu a stabilné špecializačné vzdelávanie týchto subjektov. V takomto prípade by bolo možné očakávať nie len zrýchlenie rozhodovania, ale tiež jeho skvalitnenie. Alternatívne riešenia sporov by mali byť v zmysle Odporúčania Rec (2001)9 precízne regulované právnym poriadkom členského štátu, a to v prvom rade jasným konštatovaním ich všeobecnej prípustnosti, alebo tiež konštatovaním ich prípustnosti v určitých, právnym predpisom presne vymedzených prípadoch. K týmto prípadom je potrebné v zmysle Odporúčania zaradiť najmä spory z individuálnych správnych aktov, verejnoprávnych zmlúv, zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci, ale tiež spory z peňažných pohľadávok. Okrem konštatovania prípustnosti a vhodnosti alternatívnych konaní by mala existovať precízna kompetenčná úprava subjektov oprávnených tieto konania realizovať, a v záujme ochrany účastníkov týchto konaní tiež dôsledná procesná úprava postupov subjektov zúčastnených na alternatívnom riešení sporu vzniknutého z činnosti správneho orgánu. Súčasťou právnej regulácie alternatívnych riešení sporov by malo byť zabezpečenie dôslednej informovanosti sporových strán o možnostiach využitia alternatívnych prostriedkov riešenia sporu. K ďalším podmienkam, ktorých právnou reguláciu Odporúčanie vyžaduje patria najmä garancie nezávislosti a nestrannosti osôb oprávnených viesť alternatívne konania a za istých okolností v týchto veciach aj rozhodovať. Procesná regulácia priebehu a podmienok alternatívnych konaní by mala zaručiť spravodlivé konanie umožňujúce najmä dodržiavanie práv účastníkov konania a zásady rovnosti a transparentnosti, ale tiež zásad rýchlosti a hospodárnosti tohto konania. Rada Európy preto odporúča limitovať procesnými lehotami aj dĺžku rozhodovania subjektov uskutočňujúcich alternatívne riešenia sporov. Úlohou štátu by malo byť tiež zabezpečenie možností núteného výkonu výsledku uskutočnených alternatívnych konaní.

Využitie niektorých alternatívnych prostriedkov by malo mať v zmysle Odporúčania, v zákonom vymedzených prípadoch za následok odklad vykonateľnosti, resp. pozastavenie núteného výkonu správneho aktu, ktorý je predmetom sporu, a to buď automaticky, alebo na základe rozhodnutia príslušného orgánu.

## **2 PROSTRIEDKY ALTERNATÍVNYCH RIEŠENÍ SPOROV V ZMYSLE ODPORÚČANIA REC (2001)9.**

Odporúčanie vo svojom texte rozlišuje medzi prostriedkami, ktoré majú umožniť predchádzanie vzniku súdnych konaní (sporov) medzi správnymi orgánmi a spravovanými subjektmi, a prostriedkami ktorými je možné vyriešiť spory v konaniach už začatých. V rámci tohto rozlíšenia Odporúčanie v prvej skupine prostriedkov rozlišuje tiež alternatívy, ktoré sú k dispozícii v samotnom správnom konaní, teda ešte pred vydaním meritórneho rozhodnutia a tie, ktoré sú k dispozícii až po jeho vydaní.

K prostriedkom, ktoré umožňujú predchádzať súdnym sporom a svoje využitie nachádzajú v priebehu správneho konania Odporúčanie nezaraďuje len špecifické procesné inštitúty majúce charakter alternatívnych rozhodovacích procesov (napr. zmierovacie konanie), ale aj správnu a účelnú aplikáciu tých ustanovení správneho poriadku (zák. č. 71/1967 Zb. v znení neskorších predpisov, ďalej len „správny poriadok“) a osobitných predpisov, ktoré garantujú právo účastníka konania byť prítomný pri jednotlivých úkonoch konania, oboznámiť sa pred vydaním rozhodnutia so všetkými podkladmi a pod.

V druhej skupine prostriedkov, teda v kategórii tých, ktoré majú subjekty konania k dispozícii po vydaní meritórneho rozhodnutia Odporúčanie vyžaduje vybudovanie efektívneho systému

prostriedkov nápravy nezákonnosti a nesprávnosti rozhodnutí správnych orgánov, čo umožní účastníkom konania uplatniť ich námietky a v prípade ich relevancie dosiahnuť riešenie bez nutnosti poskytnutia súdnej ochrany.

### **Prostriedky vnútornej revízie**

Odporúčanie má v tomto prípade namysliť najmä opravné prostriedky v dispozícii účastníkov konania, ale tiež prostriedky dozoru, ktorých uplatnenie môže viesť k zmene rozhodnutia a ich použitie je v právomoci spravidla inštančne nadriadených orgánov. Odporúčanie predpokladá možnosť využitia takýchto prostriedkov prakticky v každom konaní, pričom nekladie žiadne špecifické požiadavky na to, nakoľko majú byť uvedené prostriedky spojené s devolutívnym účinkom. Za vyhovujúci prostriedok nápravy majúci charakter kompromisného riešenia je v tomto kontexte nepochybne možné považovať aj inštitút autoremedúry. Odporúčanie tiež konštatuje, že by bolo vhodné, pokiaľ by v niektorých prípadoch bolo využitie dostupných prostriedkov vnútornej revízie podmienkou pre možnosť podať návrh na súdne konanie. V podmienkach Slovenskej republiky povinnosť vyčerpať dostupné opravné prostriedky ako podmienku konania v správnom súdnictve vyplýva napr. z § 247 ods. 2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „OSP“). Rovnaký koncept prezentuje aj predložený Vecný zámer Správneho súdneho poriadku.

### **Zmier a mediácia**

Do ďalšej skupiny prostriedkov predchádzania súdnym sporom radí Odporúčanie zmier a mediáciu. Mediáciou označuje teória také alternatívne riešenie sporu, pri ktorom mediátor, ako nezainteresovaná tretia osoba pomáha sporovým stranám dospieť k dohode. Khan (2008, s. 136) charakterizuje mediáciu ako veľmi neformálny, súkromný a individualistický druh vyjednávania. Podľa Stephensa (2004, s. 267) je mediácia formou asistovaného vyjednávania, kde nestranná a nezávislá osoba, ktorá nie je oprávnená rozhodnúť vo veci, pomáha sporovým stranám lepšie komunikovať a zväžiť možné riešenie ich sporu. Napokon napr. Bevan (1992, s. 18) pod mediáciou rozumie využitie tretej strany na pomoc sporovým stranám pri vykonaní úkonov a dosiahnutí dohôd, ktoré by inak neurobili, alebo by ich urobili v rámci sporu neskôr, čo by viedlo k škodám na oboch stranách. Podmienky mediácie upravuje v Slovenskej republike (pre netrestnú oblasť) zákon č. 420/2004 Z. z. o mediácii a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o mediácii“), ktorý definuje mediáciu ako mimosúdnu činnosť, pri ktorej osoby zúčastnené na mediácii pomocou mediátora riešia spor, ktorý vznikol z ich zmluvného vzťahu alebo iného právneho vzťahu (§ 2 ods. 1).

Zmienené definície by bolo možné aplikovať aj na charakteristiku zmieru, pričom zmierovateľom v podmienkach správneho konania je spravidla samotný správny orgán. Zmier upravuje správny poriadok jednak v § 3 ods. 4, kde snahu správneho orgánu o zmierne vybavenie veci koncipuje priamo ako jedno zo základných pravidiel správneho konania, a následne tiež v § 48, kde upravuje konkrétne podmienky uzavretia zmieru. Z osobitných predpisov je možné spomenúť najmä zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej tiež „priestupkový zákon“), ktorý zmier upravuje v § 72, pričom jeho uzatvorenie pripúšťa iba medzi obvineným a navrhovateľom, a následkom uzavretia zmieru je zastavenie konania podľa § 76 ods. 1 písm. k) zákona o priestupkoch.

Okrem zmienenej úpravy zákona o priestupkoch je možné priestor pre uplatnenie zmiern alebo mediácie v správnom konaní vidieť najmä v územnom, stavebnom či vyvlastňovacom konaní, ale tiež pri riešení sporov v zmysle § 5 Občianskeho zákonníka.

Odporúčanie medzi zmierom a mediáciou rozlišuje, pričom zároveň poukazuje na ich veľmi úzku súvislosť. Spoločnými znakmi oboch inštitútov sú najmä ingerencia tretieho subjektu medzi sporové strany, pružnosť využitia tohto inštitútu a jeho zameranie na hľadanie riešenia, ktoré ukončí spor. Už z povahy oboch inštitútov je zrejmé, že pre ich využitie v správnom konaní je potrebné, aby to prichádzalo do úvahy z povahy samotnej veci, ako aj to, aby v konaní stáli proti sebe minimálne dvaja účastníci s rozpornými záujmami. Zásadne nie je možné v správnom konaní uzatvoriť zmier medzi účastníkom konania a správnym orgánom.

Rozdiel medzi mediáciou a zmierom je podľa dôvodovej správy k odporúčaniam potrebné vidieť najmä v tom, že cieľom zmierovacieho konania má byť hľadanie styčného bodu, v ktorom je možné zosúladiť pozície sporových strán, pričom zmierovateľ nepredkladá vlastný návrh riešenia sporu v podobe konkrétneho dokumentu. Zmier a mediácia sa teda líšia skôr v miere ingerencie tretieho subjektu medzi sporové strany, než čo do podstaty. Kontrast je teda výraznejšie badateľný v závere konania, než v jeho priebehu.

Pokiaľ ide o uplatniteľnosť zmiern v konaní pred súdom v správnom súdnictve, je potrebné vždy veľmi citlivo posudzovať otázku predmetu konania. Podľa § 246c ods. 1 OSP pre riešenie otázok, ktoré nie sú priamo upravené v piatej časti, sa použijú primerane ustanovenia prvej, tretej a štvrtej časti zákona. Možnosť uzatvorenia zmiern je upravená v § 99 OSP, ktorý v rámci systematiky OSP patrí do tretej časti zákona. V zmysle tohto ustanovenia ak to povaha vecí pripúšťa, môžu účastníci skončiť konanie súdnym zmierom. O zmier sa má súd vždy pokúsiť. Ak to umožňujú okolnosti prejednávanej veci, môže súd pred prvým pojednávaním a počas konania účastníkov vyzvať, aby sa o zmier pokúsili mediáciou a zúčastnili sa na informatívnom stretnutí u mediátora zapísaného v registri mediátorov. Súd uzatvorený zmier schvaľujem pričom v prípade jeho rozporu s právnymi predpismi ho neschvaľi.

Vecný zámer Správneho súdneho poriadku počíta s osobitnou a výslovnou úpravou možnosti skončiť konanie v správnom súdnictve zmierom, pričom v návrhu sa objavili dva procesné postupy, majúce za cieľ primäť účastníkov konania k dohode, teda postupy majúce zmierovací charakter. V prvom prípade sa jedná o tzv. pohovor, na ktorý si predseda senátu na základe návrhu pozve toho účastníka, ktorého postup môže zabrániť ďalšiemu trvaniu sporu. V rámci pohovoru „*sa preberú okolnosti prípadu za účasti toho, kto pohovor navrhne. V prípade, ak je rozhodnutie orgánu verejnej správy zjavne nezákonné a treba ho zrušiť, vyzve súd orgán verejnej správy, aby tak urobil vo vlastnej právomoci, ak sú splnené zákonné podmienky pre takýto postup. V prípade, ak účastník porušil svoje povinnosti spôsobom, ktorý môže mať vplyv na rozhodnutie vo veci, vysvetlí mu predseda senátu, v čom spočívajú jeho povinnosti, poukáže na následky ich porušenia aj z hľadiska ochrany verejného záujmu a ochrany základných práv a slobôd.*“ Pri zachovaní navrhutej koncepcie by sa potom jednalo o postup, ktorý by prichádzal do úvahy až po začatí súdneho konania.

Druhým spôsobom je samotné zmierovacie konanie, ktoré obdobne ako v súčasnosti, prichádza do úvahy, ak to povaha veci pripúšťa. Vykonanie pokusu o zmier možno podľa textu Vecného zámeru „*navrhnúť na ktoromkoľvek súde, ktorý by bol vecne príslušný na rozhodovanie veci, (zmierovacie konanie), a ak došlo k jeho uzavretiu, aby rozhodol aj o jeho schválení. Ak to považuje za vhodné, vyzve k súčinnosti orgány verejnej správy, ktoré môžu*

vykonať opatrenia, umožňujúce uzavretie zmiery.“. V tejto súvislosti je zaujímavé, že zámerom predkladateľov je vytvoriť priestor pre zmierovacie konanie ešte pred podaním žaloby, čo je zrejme z formulácie „...ktorý by bol vecne príslušný..“. Z hľadiska Odporúčania je možné snahu o takéto predchádzanie súdnemu sporu hodnotiť pozitívne. Je však tiež potrebné poukázať na skutočnosť, že aj v zmysle Odporúčania priestor pre zmier v konaní pred správnymi súdmi otvárajú najmä rozhodnutia vydané v tej oblasti rozhodovania správnych orgánov, kde z ich strany dochádza k uplatneniu diskrecie, a teda samotné zmierovacie konanie nemá viesť k akejsi dohode o nezákonnosti a následnom zrušení správneho aktu, ale skôr k prezentácii argumentov (sporových strán, ale tiež konajúceho zmierovacieho sudcu) na základe ktorých môže správny orgán svoje rozhodnutie zmeniť, resp. zrušiť. Pochopiteľne výsledkom zmierovacieho konania môže byť aj presvedčenie účastníka konania, aby rozhodnutie rešpektoval a podľa možnosti nevyvolával zbytočný súdny spor. Ako vhodnú súčasť rozhodovania o zákonnosti správnych aktov je teda možné vnímať zmierovacie konanie len v tom rozsahu, v ktorom vedie na základe komunikácie sporových strán k návrhu riešenia, pričom zmierovateľ by mal mať možnosť vyzvať správny orgán, aby sporný správny akt zmenil alebo zrušil, avšak v rámci zmierovacieho konania nie je možné takýto postup správny orgán nariadiť. Za úvahu stojí tiež možnosť podmieniť niektoré konania v oblasti správneho súdnictva nie len vyčerpaním opravných prostriedkov v správnom konaní, ale tiež pokusom o zmierovacie konanie pre súdom. Otázkou je, nakoľko by správny orgán mohol zrušiť svoje rozhodnutie na základe argumentov zmierovacieho konania, ktoré by smerovali k záveru o nesprávnosti rozhodnutia, nie jeho nezákonnosti. V tejto súvislosti sa domnievam, že pre správny orgán budú platiť všetky obmedzenia vzťahujúce sa na rušenie alebo zmenu právoplatných rozhodnutí vyplývajúce zo správneho poriadku alebo osobitných predpisov upravujúcich správne konanie.

Pri porovnávaní platnej právnej úpravy s úpravou navrhovanou stojí za zmienku tiež skutočnosť, že na rozdiel od § 99 OSP, ktorý upravuje zmier spolu s odkazom na možnosti mediácie, navrhovaný text Správneho súdneho poriadku odkaz na mediáciu neobsahuje.

### **Dohoda o vyrovnaní**

K ďalším nástrojom predchádzania súdnym sporom patrí dohoda o vyrovnaní. Táto prichádza do úvahy v prípade nároku, ktorý si súkromná osoba uplatní voči správny orgán, pričom sa môže jednať o nárok finančnej, menej často aj nefinančnej povahy. Príkladom môže byť dohoda o nároku na náhradu škody uzatvorená v zmysle ôsmej časti (§§ 97 - 102) zák. č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny v znení neskorších predpisov. Samozrejme, k uzavretiu dohody môže dôjsť aj v opačnom garde, teda v prípade, kedy správny orgán uplatňuje nárok voči súkromnej osobe. Takýmto nárokom najčastejšie patrí náhrada škody. Odporúčanie vo vzťahu k týmto dohodám upozorňuje najmä na skutočnosť, že k uzatvoreniu dohôd o vyrovnaní, najmä vyrovnaní finančnej povahy medzi správny orgánom a iným subjektom, je nevyhnutné v kompetenčnej norme veľmi precízne špecifikovať právomoc vedúceho správneho orgánu takúto dohodu uzatvoriť.

### **Rozhodcovské konanie**

V zmysle Odporúčania by mali mať sporové strany možnosť zvoliť v medziach stanovených zákonom možnosť rozhodcovského konania. Z kontextu Odporúčania je tiež zrejme, že legislatíva členských štátov by mala umožniť voľbu rozhodcovského orgánu nie len v sporoch zo súkromnoprávných zmlúv, ktorých účastníkmi sú správne orgány, ale za istých okolností aj v sporoch zo zmlúv verejnoprávných. Pre prípad sporov vyplývajúcich z tvrdenej

nezákonnosti správneho aktu (napr. veci náhrady škody spôsobenej pri výkone verejnej moci), by v zmysle Odporúčania osoby vystupujúce ako rozhodcovia (či už ako jednotlivci alebo ako kolektívny rozhodcovský orgán) mali byť schopní a oprávnení preskúmať zákonnosť administratívneho aktu ako predbežnú otázku s cieľom dosiahnuť rozhodnutie vo veci samej, a to aj za predpokladu, že by neboli oprávnení rozhodovať o zákonnosti správnych aktov ani tieto akty rušiť či meniť.

Rozhodcovské konanie je v Slovenskej republike upravené zákonom č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní v znení neskorších predpisov, pričom v zmysle § 1 ods. 1 zákon upravuje rozhodovanie majetkových sporov vzniknutých z tuzemských a z medzinárodných obchodnoprávných a občianskoprávných vzťahov. Vzťahy verejnoprávnej povahy založené verejnoprávnymi zmluvami do vecnej pôsobnosti zákona nepatria. Verejnoprávne zmluvy, ich náležitosti, postup pri ich uzatváraní ani spôsoby riešenia sporov z týchto zmlúv nie sú v podmienkach Slovenskej republiky dostatočne precízne regulované. Zákon o obecnom zriadení, ktorý pojem verejnoprávna zmluva výslovne používa v § 5 ods. 10 stanovuje rozhodovaciu právomoc súdov pre spory z verejnoprávných zmlúv medzi štátom a obcou, ako aj medzi obcami. Osobitnú úpravu postupu pri rozhodovaní týchto sporov neobsahuje ani OSP.

Istý posun smerom k naplneniu zámeru Odporúčania umožniť rozhodovanie sporov aj iným subjektom ako súdu prináša Vecný zámer Správneho súdneho poriadku, ktorý počíta aj s možnosťou doložky, na základe ktorej verejnoprávna zmluva zverí rozhodovanie sporov z tejto zmluvy osobitnej komisii. Komisie by zriaďovali ústredné orgány štátnej správy, orgány samosprávnych krajov alebo obcí na základe zmluvy, alebo verejnoprávne korporácie. Predsedom komisie by mal byť vždy sudca, ktorý by garantoval odbornosť a nezávislosť komisie.

Záverom možno skonštatovať, že už súčasná právna regulácia správneho konania, správneho súdnictva, ako aj osobitná právna regulácia alternatívnych riešení sporov poskytuje istý priestor pre využitie nástrojov navrhovaných v Odporúčaní Rec (2001)9 na odbremenenie správnych súdov od nadmernej záťaže vedúcej k prietahom v konaní a očakávaná nová právna regulácia správneho súdnictva môže priniesť v tejto oblasti ďalšie zlepšenie, avšak bez podstatne širšej miery informovania verejnosti (aj odbornej) o existujúcich možnostiach alternatív súdneho konania, ako aj bez dôslednejšej participácie samotných správnych orgánov a sudcov rozhodujúcich agendu správneho súdnictva nie je možné očakávať zásadný prielom do rozhodovacej praxe.

## Použitá literatúra

1. BEVAN, A. H. *Alternative dispute resolution : a lawyer's guide to mediation and other forms of dispute resolution*. London: Sweet and Maxwell, 1992. 128 s. ISBN 0421471603
2. KHAN, H. A. *An introduction to Public Administration*. Lanham: University press of America, Inc., 2008. 213 s. ISBN 978-0-7618-4107-4
3. STEPHENS, J. B. 2004. *mediation* in. SCHULTZ, D. (ed) 2004. *Encyclopedia of public administration and public policy*. New York: Facts on File, Inc., 2004. s. 267-268. ISBN 0-8160-4709-5
4. Vecný zámer zákona o konaní v správnom súdnictve. 2012 [online] [cit. 27.01.2013] dostupné na <<http://www.justice.gov.sk/Stranky/Nase-sluzby/Nase->

projekty/Obciansky-sudny-poriadok/Materialy-Rekodifikacnej-komisie/Ostatne-materialy/Uvod.aspx.>

5. Recommendation Rec. (2001)9 of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties. [online] [cit. 27.01.2013] dostupné na <<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383>>
6. Explanatory memorandum on the recommendation Rec. (2001) xx on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties [online] [cit. 27.01.2013] dostupné na <[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM\(2001\)121&Language=lanEnglish&Ver=add1&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM(2001)121&Language=lanEnglish&Ver=add1&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383)>.

### **Kontaktní údaje**

JUDr. Peter Molitoris, PhD.

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Fakulta verejnej správy

Popradská 66, Košice

tel. 055 788 36 35

mail: peter.molitoris@upjs.sk

# ÚZEMNÁ SAMOSPRÁVA Z ÚSTAVNO-PRÁVNEHO POHĽADU NA SLOVENSKU A V ČESKU

## LOCAL SELF-GOVERNMENT FROM THE CONSTITUTIONAL-LEGAL POINT OF VIEW IN SLOVAKIA AND CZECH REPUBLIC

*Bystrík Stanko*

### **Abstrakt**

Pozerajúc sa späť smerom k československému rozdeleniu, tu vzniká legitímna potreba vyhodnotiť určité procesy. Jedna z najdôležitejších kapitol ústav oboch krajín bez ohľadu na rozdiely, je časť týkajúca sa miestnych samospráv. Aké sú ústavné základy územnej samosprávy v oboch krajinách? V tomto článku by som rád upriamil pozornosť na niektoré aspekty ktoré sa objavili a ovplyvnili súčasnú podobu miestnej samosprávy. Budem sa zaoberať obecnou a regionálnou samosprávou.

*KLúčové slová: samospráva, VÚC, miestna samospráva, Ústava*

### **Abstract**

Looking back towards Czechoslovakian „break-up“ there is a legitimate need to evaluate some processes. One of the most important Constitution chapters both Slovakia and Czech Republic regardless differences is a part concerning local authorities. What are the constitutional basics of territorial authorities settled in constitutions of both countries? In this article i would like to pay attention on some interesting aspects which emerged and influenced the current form of local authorities. I will deal with municipal and regional authorities as well.

*Key words: self-government, regional units, local authorities, Constitution*

## **1 ÚVOD**

Po rozdelení Československa zaznamenala samospráva na Slovensku a v Čechách výrazne zmeny. Zrušenie výborov znamenalo prerušenie kontinuity vývoja . Tieto výbory boli len formálnymi aktérmi vykonávania samosprávy a ich postavenie a kompetencie boli značne obmedzené. Dnešná úprava vymedzenia územnej samosprávy v Čechách a na Slovensku dáva obciam a krajom väčšie možnosti pri vytváraní politiky na lokálnej úrovni, pretrvávajúcim problémom je finančná nedostatočnosť pri realizácii politiky. Zvlášť v prípade Slovenska, kde sa nachádza vyše 1000 obcí so sídelnou bilanciou pod 500 obyvateľov. Charakter samospráv je určený už v základnom zákone štátu. Následne na neho nadväzujú zákonné normy, ktoré v ústavnom rámci dokresľujú postavenie, kompetencie, financie či záležitosti týkajúce sa majetku obcí a VÚC. Analýza ústavných aspektov samospráv môže podnietiť diskusiu na prípadné korigovanie niektorých častí ústav v rámci skvalitnenia celkového fungovania verejnej správy v týchto krajinách. Akokoľvek, dve dekády po rozdelení spoločného štátu sa nepodarilo úspešne vyriešiť niektoré pretrvávajúce problémy fungovania samospráv v Českej republike a na Slovensku, ich riešenie je (snáď) otázkou blízkej budúcnosti.

## 2 ÚSTAVNOPRÁVNE ASPEKTY ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY NA SLOVENSKU

Základom charakteru územnej samosprávy na Slovensku je Ústava SR. Vo štvrtej hlave Ústavy je zadefinovaná územná samospráva a teda dôležitosť tohto znaku stupňa demokracie je týmto zvýraznená. Všetky normy nižšej právnej sily, zákony či nariadenia musia vychádzať z „najvyššieho zákona štátu“. Štruktúra územnej samosprávy na Slovensku sa skladá z dvoch stupňov, je tvorená základnými jednotkami- obcou a vyšším územným celkom (Čl. 64.). Vznikom reálneho výkonu moci jednotiek územných samospráv sa objavila aj potreba financovania týchto celkov. Obce aj samosprávne kraje sú financované kombinovane prostredníctvom výberu vlastných miestnych daní a štátnych dotácií, ktorých sa možno dožadovať len v medziach zákona (Čl. 65. ods.2). Téma finančnej zabezpečnosti územnosprávnych jednotiek je pomerne často diskutovanou témou odbornej obce. Výkon samosprávy obcí a krajov primárne záleží na finančných možnostiach. Zvýšenie daňových a nedaňových príjmov krajov a obcí by zásadne mohlo pomôcť pri uskutočňovaní samosprávnych funkcií. Štát takisto deleguje časť zo svojich právomocí okrem toho prenáša výkon častí právomocí na tieto jednotky, no mnohokrát bez dostatočnej finančnej a technickej zabezpečnosti.

Zlučovanie obcí sa môže diať na základe spoločných záujmov jednotlivých obcí ,podobným právom disponujú samosprávne kraje za podmienok ktoré ustanovil zákon (Čl. 66. ods.1). Vytvorenie „municipalít“ resp. municipalizácia obcí je aj po vyše 10 rokoch od realizácie reformy verejnej správy nedokončeným procesom. Sídlna štruktúra obcí hovorí jasnou rečou. Schopnosť malých obcí efektívne vykonávať samosprávu pre svojich občanov je vysoko limitovaná, nakoľko príjmy ich rozpočtov vystačia mnohokrát len na zabezpečenie príjmu starostu. „ Podľa expertov by mala mať jedna správna jednotka najmenej 5000, podľa iných dokonca 7000 obyvateľov. V súčasnosti sa na Slovensku realizuje model medziobecnej spolupráce, aj táto alternatíva je však využívaná nedostatočne“ (Mesežnikov,2003, s.17). Realizácia územnej samosprávy sa vykonáva prostredníctvom zhromaždení obyvateľov obce, miestnym referendom, referendom na území VÚC orgánmi obce a orgánmi VÚC(Čl. 67. ods.1). Zvrchovanosť výkonu moci je zakotvená v článku hovoriacom o nemožnosti štátu zasahovať do činnosti samosprávnych jednotiek(Čl.67. ods.3). Právnymi normami obcí a krajov na realizáciu politiky sú všeobecné záväzné nariadenia, ktoré sú právnou silou nižšie ako zákon, ústavný zákon či samotná Ústava SR. Orgánmi obce sú:

- obecné zastupiteľstvo

- starosta obce

Členovia obecného zastupiteľstva sú volení v 4 ročných volebných obdobiach. Podmienkou kandidovania je trvalý pobyt v danej obci. Voľby sa uskutočňujú tajne na základe všeobecného, rovného a priameho volebného práva (Čl. 69 .ods. 1 a 2). V tomto článku sa síce pomenúvajú princípy voľby, no absolútnym spôsobom sú odignorované prvky volebného systému, ktorý je významnou zložkou volebného aktu a zásadným spôsobom určuje podobu výsledkov.<sup>1</sup> Starosta obce je volený priamo na rovnakom princípe (všeobecnosť, tajnosť, rovnosť, priamosť), rovnako na 4- ročné volebné obdobie. Starosta je zároveň výkonným orgánom obce, zastupuje obec dnu i navonok (Čl. 69. Ods. 3). Priama voľba starostu obce je jedným z aspektov, ktoré sú hodné odbornej diskusie. Okamžite sa tu ponúka komparácia s českým modelom, kde starosta je volený obecným zastupiteľstvom.

<sup>1</sup> Zvlášť v prípade výber volebného systému do orgánov samosprávnych krajov ide o veľmi „zvláštnu“ voľbu väčšinového resp. semiproporčného systému , ktorý sa uplatňuje len veľmi zriedkavo



Kým na Slovensku môže byť zvolený starosta (primátor) ktorý by nemal politickú podporu zastupiteľstva, v Českej republike je hlava obce či mesta volená priamo zastupiteľstvom a teda má politickú väčšinu v miestnom parlamente.

Niektoré ústavnoprávne formulácie určujúce charakter obcí nie sú v Ústave zakotvené práve najideálnejšie. Medzi také patrí napr. otázka municipalizácie obcí. *„Vzhľadom na výrazne neracionálnu sídelnú štruktúru na Slovensku (k.31 decembri 2004 z celkového počtu 2891 obcí menej než 500 obyvateľov) by bolo náležité seriózne zvážiť ústavnoprávnu úpravu podobnú čl. 245 ods.2 Ústavy Republiky Portugalsko: „zákon môže určiť, že v obciach s veľmi nízkym počtom obyvateľov nahradzuje zhromaždenie obce zhromaždenie všetkých občanov s volebným právom. Podobne podľa Základného zákona Spolkovej republiky Nemecko v obciach môže byť volený zbor nahradený obecným zhromaždením“.* Ďalšou nedostatočne upravenou časťou Ústavy je nejasne zakotvené postavenie mestských častí, v prípade Slovenskej republiky hovoríme o Košiciach a Bratislave. Ústava totiž priznáva majetok, postavenie orgánov, kompetencie a pod len obciam a mestám a nie ich jednotlivým častiam. V oblasti kompetencií obcí sa tu nachádzajú taktiež isté medzery, nakoľko nie sú detailnejšie určené kompetencie originálne a prenesené. Problémovým okruhom sa javí byť aj rozdelenie právomocí medzi vyššie územné celky a obce, ktoré sa tak môžu dostať do sporu. Ústava SR jasne nedefinuje ani problematiku ukončenia činnosti samosprávnych jednotiek. *„Okrem toho je vhodné, aby budúca ústavnoprávna úprava reglementovala zrejme slovenské „špecifikum“: takmer neustálu snahu o odvolávanie starostov. Javí sa vhodným, aby budúca ústavnoprávna úprava obsahovala ustanovenie analogické čl. 106 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky. To znamená, že ak sa obecné zastupiteľstvo uznesie na voľbe nového starostu a pôvodný starosta bude v nových voľbách znovu zvolený, tak obecné zastupiteľstvo sa uznesie na voľbe nového starostu a pôvodný starosta bude v nových voľbách znovu zvolený, tak sa starostovi začína plynúť nové volebné obdobie“*(Pocta profesorovi Gašparovi,2008,s.175).

Vyšší územný celok je rovnako ako obec právnickou osobou s vlastným majetkom, financiami a pod. Financovanie je zabezpečené miestnymi daňami a transfermi od štátu. Hlavnými príjmami samosprávnych krajov je 23,5% podiel z výnosu z daní príjmov fyzických osôb a príjem z tzv. „cestnej dane“. Územná samospráva sa uskutočňuje orgánmi VÚC- ktorými sú predseda VÚC a zastupiteľstvo. Predseda vyššieho územného celku je výkonným orgánom, vykonáva správu VÚC a zastupuje územný celok navonok(Čl.69 ods.6). Takisto ako pri obciach štát môže preniesť niektoré kompetencie na samosprávny kraj.

Významnejšie postavenie obcí v porovnaní s krajmi je upravené aj v Ústave, *„...pretože súčasný systém regionálnej samosprávy nevznikal kontinuálnym historickým vývojom ako obecné zriadenie, ale do sústavy verejnej správy sa implementoval prostredníctvom práva-zákonom č.303/2001 Z. z. o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch). Táto skutočnosť sa prejavila i v právnej úprave oboch subsystémov územnej samosprávy. Napriek tomu, že obce i samosprávne kraje majú vďaka novele ústavy č.90/2001 Z. z. temer rovnakú ústavnoprávnu úpravu, predsa sa v právnom poriadku Slovenskej republiky zdôrazňuje, že základom územnej samosprávy je obec“*(Pocta profesorovi Gašparovi,2008,s.173). Samosprávne kraje sú definované najmä v zákonomnom rámci, či už ide o Zákon o samosprávnych krajoch, alebo o voľbách do orgánov samosprávnych krajov. V porovnaní s obcami sú však výrazne poddimenzované v oblasti kompetencií a financií a preto je na mieste otázka akým smerom by sa mal vyvíjať aj ústavnoprávny koncept definovania týchto celkov. Či už smerom k väčšej politickej sile VÚC alebo k postupnému oslabovaniu či vynechaniu krajského stupňa samosprávy na Slovensku.

### 3 ÚSTAVNOPÁVNE ASPEKTY ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY V ČESKEJ REPUBLIKE

Územná samospráva je podobne ako na Slovensku samostatne zakotvená v Ústave ČR, konkrétnejšie v jej siedmej hlave. Ústavné zakotvenie vyšších územnosprávnych celkov a uvedenie do reálneho života bolo podobne ako na Slovensku procesom veľmi komplikovaným. Otázky samosprávy boli v časoch končiacej spoločnej republiky otázkou, ktorá bola politicky a odborne v úzadí. Prioritou pri výkone samospráv bolo postavenie obcí no od začiatku 90 rokov sa postupne začalo uvažovať aj o vytvorení krajského stupňa samosprávy. „*Štruktúra územnej samosprávy ČR bola aj v rámci príprav Ústavy ČR jednou z veľmi problematických otázok, pričom do prebiehajúcich diskusií o finálnej podobe textu Ústavy ČR navyše nepochybne zasiahli aj politické ambície nie len niektorých moravských politických subjektov*“ (Komentár: Ústava České republiky, 2010, s.1380). Zriadenie krajského stupňa samosprávy je každopádne možné hodnotiť pozitívne aj napriek kritickým ohlasom na územnosprávne usporiadanie. Na proces vytvárania druhého stupňa samosprávy rozhodne kladne vplýval aj integračný postup Českej ako aj Slovenskej republiky. Nemožno povedať že by tieto krajiny bez snahy o vstup do EÚ nevytvorili súčasné modely samosprávy, no bezpochyby integrácia vo všeobecnosti urýchlila tieto reformy v oblasti verejnej správy.

Česká republika podobne ako Slovensko má rovnaký dvojstupňový model územnej samosprávy. Vytvorenie alebo zrušenie českého kraja sa dá len na základe ústavného zákona (Čl. 100 ods.3). Na výkon územnosprávneho celku majú kraje svoj vlastný majetok, financie a kompetencie. Štát môže do činnosti samosprávnych jednotiek zasahovať len na základe zákona. Členovia zastupiteľstva sú volení tajne, na základe všeobecného, rovného a priameho práva. Rovnako ako na Slovensku, nenájdeme v Ústave žiadnu zmienku o volebnom systéme., čo sa dá považovať za negatívny prvok oboch ústav. Všeobecne sa v Ústave ČR samospráva definuje len veľmi striedom. Ostatná legislatíva následne vymedzuje podrobnejšie ostatné záležitosti tejto problematiky, no na mieste je otázka či tvorcovia ústavy nemali zakomponovať viaceré dôležité prvky samosprávy zakotviť priamo do ústavy. Zmena zákona je omnoho ľahšie vykonateľná ako zmena Ústavy, na ktorú je potrebná ústavná väčšina. Obec je v českej Ústave definovaná ako základná územnosprávna jednotka občanov. Tvoria ju územie, ktoré je vymedzené hranicami obce. Obec možno chápať ako verejno-právnu korporáciu, ktorá vystupuje ako právnická osoba, má vlastný majetok a pod(čl.101). Okrem občana obce, ktorý má právo voliť a byť volený, vyjadrovať sa na zasadnutiach zastupiteľstva obce, majú podobné práva aj cudzinci s trvalým pobytom v obci a taktiež fyzické osoby, ktoré vlastnia nehnuteľnosť na území obce. Problematika vyššieho územného celku v Českej republike s ohľadom na územný základ krajov je vskutku komplikovaná. Územie samosprávnych krajov je vytýčené na základe usporiadania štátnej správy. Zákonom možno určiť kedy sú územnosprávne celky zároveň aj správnymi obvody. „*Existovať pritom musí aspoň zákonné zmocnenie, ktoré potom môže ďalej byť prevedené aj podzákonnými právnymi predpismi*“ (Komentár: Ústava České republiky, 2010, s.1390). Okrem originálnych právomocí obcí a krajov, tieto musia vykonávať aj prenesený výkon štátnej správy. Práve pre výkon štátnej správy sú zriadené tzv. „správne obvody“. „*Z hľadiska prehľadnosti výkonu územnej verejnej správy ako celku by však nepochybne bolo veľmi žiaduce, aby štátna správa bola čo v možno najvyššej možnej miere vykonávaná v vhodných územných jednotkách ako územná samospráva*“ (Komentár: Ústava České republiky, 2010, s.1391).

Hranice krajov je možné meniť na základe zákona, rušiť a zriaďovať kraje až na základe ústavného zákona. Tvorcovia ústavy týmto chceli predísť častým zmenám, ktoré by mohli nastať pri výmenách vládnych garnitúr. Veľmi zaujímavou, z ústavnoprávneho hľadiska pre Slovensko inšpirujúcou je časť týkajúca sa inštitútu krajského referenda. Referendum tak na

Slovensku ako aj v Čechách sa do roku 2011 týkalo len miestnej úrovne a úrovne štátnej. Zákonnodarcovia u našich severozápadných susedov schválili návrh zákona, ktorým sa mení inštitút referenda z dvojúrovňového na trojúrovňový. Referendum sa nemôže týkať otázok rozpočtu, či voľby „hejtmana“. Takisto sa tento inštitút nedá uplatniť ak je v rozpore s právnymi predpismi. Uskutočnené referendum sa nesmie opakovať v tej istej otázke po dobu 2 nasledujúcich rokov. Platnosť referenda je daná 35% účasťou obyvateľov a pre zastupiteľstvo a orgány kraja je záväzná vtedy, ako sa za vysloví nadpolovičná väčšina hlasujúcich a aspoň 25% obyvateľov.

Ekonomický základ samospráv zabezpečený v podobe vlastného majetku a financií je zakotvený v priamo v Ústave. „*Je nepochybne zaujímavé, že do textu Ústavy ČR bol komentovaný odstavec doplnený až v rámci samotného legislatívneho procesu, pričom podľa niektorých názorov by dokonca vôbec Ústava ČR nemusela tieto otázky výslovné upravovať a postačilo by ich zakotvenie na úrovni zákona*“ (Komentár: Ústava České republiky, 2010, s. 1402) Článok Ústavy 102 upravuje voľby do zastupiteľstiev. Organizácia a technické zabezpečenie volieb je de facto totožná s ostatnými volebnými zákonmi. Potreba zjednotenia volebných zákonov je preto opodstatnená nielen v Čechách ale aj na Slovensku. Pasívne volebné právo je pri voľbách do orgánov obcí a orgánov regionálnych zastupiteľstiev výrazne odlišné. Kým do krajského zastupiteľstva môžu kandidovať len registrované politické strany a hnutia, v prípade obcí je tu právo kandidovať aj pre nezávislých kandidátov. Problematika volebného systému, ako už bolo spomenuté nie je upravená ani v Ústave ČR. „*Za volebný systém je podstatné považovať predovšetkým spôsob organizácie a prevedenia volieb a získavania ich výsledkov...každý prvok volebného procesu, ktorého zmena sa prejaví buď na počte a pomere odovzdaných hlasov, alebo pri rovnakom počte a pomere odovzdaných hlasov na zmene v rozdelení kresiel vo volebnom orgáne*“ (Komentár: Ústava České republiky, 2010, s. 1417). Významnou zložkou celého volebného procesu je takisto volebná formula. Je to spôsob prepočítavania hlasov na mandáty poslancov. Tá je takisto v rukách zákonodarcov a nie je súčasťou Ústavy.

Jedným z kľúčových ústavno-právnych problémov súvisiacich s kompetenciami územnosprávnych celkov je spor, či potrebujú tieto celky na vydávanie nariadení, ktorých obsahom je stanovenie právnych povinností fyzickým a právnickým osobám zvláštne zmocnenie. Po rôznych sporoch, nálezoch Ústavného súdu je posledná a stále aktuálna interpretácia tá, ktorá hovorí že obce sú zmocnené na vydávanie nariadení, na rozdiel od nariadení vykonaných v rámci prenesenej štátnej správy.

Záverom by som zhrnul niektoré ústavno-právne aspekty Ústav Slovenskej a Českej republiky, ktoré podliehajú istým pochybnostiam, či sú stále predmetom diskusie na ich prípadnú korekciu:

- Municipalizácia obcí na Slovensku
- Neexistencia ústavného zakotvenia volebného systému na Slovensku a v Českej republike
- Financovanie samospráv
- Priama verus nepriama voľba starostov a predsedov regionálnych samospráv
- Nedostatočne zadefinovaný ekonomický základ českých samospráv
- Spor o „zmocnenie“ v oblasti vydávania „vyhlášok“ (nariadení) v Českej republike
- Nedostatočné zadefinovanie územnej samosprávy v Ústave ČR

Ústavno-právny vývoj samospráv v oboch krajinách je poznačený dlhodobou neexistenciou reálneho výkonu samosprávy. Obe krajiny fungovali v režime výborov počas socialistického

zriadenia pred rokom 1989. Samotné zadefinovanie územnej samosprávy v týchto krajinách je tak v neustálom štádiu vývoja. Je to len pár rokov späť čo sa na Slovensku a v Českej republike zriaďoval druhý stupeň samospráv. V krajinách strednej a východnej Európy všeobecne, by sa žiadalo širšie zadefinovanie výkonu samospráv v rámci Ústavy. Je predsa len omnoho zložitejšie zmeniť ústavu danej krajiny ako novelizovať zákon jednoduchou väčšinou. Osobne za najproblémovejšie v ústavách týchto krajín považujem problém vynechania volebného systému v základných zákonoch týchto štátov. Problematika volebného systému má zásadnú úlohu pri určovaní výsledku volieb. Preto by mala byť v ústave.

### **Použitá literatúra**

1. BAHÝLOVÁ, L. 2010. *Komentár: Ústava České republiky*. Praha: Linde Praha, a.s. 1533s. ISBN 978-80-7201-814-7
2. KUKLIŠ, P. 2008. *O ústavnoprávnych aspektoch územnej samosprávy*. In Pocta profesorovi Gašparovi. Košice: Právnická fakulta, Katedra ústavného práva a správneho práva, 2008. ISBN 978-80-7097-708-8, s.168-177
3. MESEŽNIKOV, G. 2003. *Komunálne voľby 2002*. Bratislava: Pap, 2003. 108s. ISBN 80-88935-52-0
4. NIŽŇANSKÝ, V. 2005. *Decentralizácia na Slovensku : Bilancia nekonečného príbehu (1995-2005)*. Bratislava: Považská tlačiareň, s.r.o., 2006. 431.s. ISBN 80-969447-1-1

### **Kontakt:**

Bystrík Stanko  
Katedra verejnej politiky a verejnej správy  
Fakulta sociálnych vied  
Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave  
Bučianska 4/A

# MIESTNA SAMOSPRÁVA VO VYBRANÝCH EURÓPSKYCH KRAJINÁCH

## LOCAL SELF-GOVERNMENT IN SELECTED EUROPEAN COUNTRIES

*Miroslav Náhlík*

### **Abstract**

Local self-government, which provides the performance of tasks as close as possible to the citizen has an important place in every country. Different countries may be taking various forms of local selfgovernment, whose activity depends on several factors specific to each country. For effective functioning of local selfgovernment, it is important to determine the optimal size of the administrative unit. In my paper provides examples of local self-government in some selected European countries.

*Key words: local self-government, citizens, subsidiarity, effective functioning of local self-government, size of the administrative unit*

### **Abstrakt**

Miestna samospráva, ktorá zaisťuje výkon úloh čo najbližšie k občanom má významné miesto v každej krajine. Jednotlivé krajiny pritom môžu mať rôzne podoby miestnej samosprávy, ktorej činnosť závisí od viacerých faktorov, príznačných pre danú krajinu. Pre efektívne fungovanie miestnej samosprávy je dôležité určiť optimálnu veľkosť samosprávnej jednotky. V mojom príspevku uvádzam príklady miestnej samosprávy v niektorých vybraných európskych krajinách.

*Kľúčové slová: miestna samospráva, občania, subsidiarita, efektívne fungovanie miestnej samosprávy, veľkosť samosprávnej jednotky*

## **1 EURÓPSKA CHARTA MIESTNEJ SAMOSPRÁVY A JEJ DÔLEŽITÉ POSLANIE PRI ÚPRAVE MIESTNEJ SAMOSPRÁVY V EURÓPSKYCH KRAJINÁCH**

Vo verejnej správe predstavuje samospráva výkonnú zložku a súbežne so štátnou správou zaisťuje uskutočňovanie verejných záležitostí. Vzhľadom na to, že v skutočnosti nie je možné aby všetky úlohy a povinnosti týkajúce sa vlastnej správy vykonávalo samosprávne spoločenstvo komplexne, sú tvorené rôzne samosprávne inštitúcie, ktoré zabezpečujú výkon samosprávy, nielen v oblasti vlastnej správy, ale aj v oblasti štátnej správy, kde sú na nich prenesené rozličné kompetencie. V súvislosti s výkonom úloh patriacich do okruhu samosprávy sa naskytá potreba presunu kompetencií zo štátnej správy na samosprávu. Vzťah samosprávy a štátnej správy vo viacerých prípadoch nadobúda konfliktnú podobu, pretože už samotná existencia samosprávy znižuje vládnu byrokráciu. Tým pádom samospráva smeruje k rozličnosti mocí, čím zaisťuje pre individua väčšiu slobodu a na základe týchto činiteľov možno tvrdiť, že bez samosprávy, obzvlášť územnej nemožno hovoriť o dostatočne demokratickom a slobodnom systéme vládnutia. Potreba územnej samosprávy je zdôraznená

princípom subsidiarity, ktorá plynie z princípu, že všetky opatrenia sú prijímané čo najbližšie k občanom, teda na najnižšej úrovni správy, ktorá umožňuje ich realizáciu alebo výkon (Balík, 2009).

Na základe spomínanej zásady subsidiarity bola prijatá 15. októbra 1985 Radou Európy v Štrasburgu Európska charta miestnej samosprávy<sup>1</sup>, dokument približujúci problematiku miestnej respektíve územnej či lokálnej samosprávy z pohľadu ochrany jej základných princípov. Tento dokument bol prijatý z dôvodu záujmu dosiahnutia väčšej kompaktnosti medzi jej členmi, z dôvodu ochrany a upevnenia miestnej samosprávy v rôznych európskych krajinách mierenej k formovaniu Európy založenej na princípoch demokracie a decentralizácie moci a tiež v dôsledku jestvovania miestnych orgánov s reálnou pôsobnosťou čím je možné doceliť efektívny výkon správy a zároveň bezprostredný k občanovi. (Kukliš – Vírová, 2012) Zásady obsiahnuté v tomto dokumente sa týkajú všetkých druhov miestnych spolkov, ktoré sa vyskytujú na území zainteresovaného štátu. Každý štát má možnosť pri akceptovaní svojej ratifikačnej listiny, zaoberajúcej sa prijatím alebo schválením uviesť, na ktoré druhy miestnych alebo regionálnych orgánov chce účinnosť Charty obmedziť alebo ktoré chce z jej pôsobnosti vyňať. Taktiež bolo prijaté pravidlo, na základe ktorého sa každá zmluvná strana zaväzuje považovať sa za viazanú najmenej dvadsiatimi nariadeniami charty, z ktorých minimálne desať sa vyberie z trinástich najdôležitejších ustanovení. (Európska charta miestnej samosprávy, čl. 12)

Podľa spomínaného dokumentu Európskej charty miestnej samosprávy sa miestna samospráva vyznačuje právom a spôsobilosťou miestnych orgánov v rámci zákona viesť a riadiť hlavnú časť verejných záležitostí v oblasti ich kompetencií a v záujme ich obyvateľstva. Dané právo je vykonávané zo strany rád alebo zastupiteľstiev, ktorých členovia sú volení slobodne, podľa priameho, rovného a všeobecného volebného práva tajným hlasovaním. Toto ustanovenie nemá dopad na možnosť občanov využiť formu priamej účasti tam, kde to dovoľuje zákon. (Európska charta miestnej samosprávy, čl. 3) Princíp miestnej samosprávy je potvrdený zákonodarstvom danej krajiny a keď je to možné aj ústavou. (Európska charta miestnej samosprávy, čl. 2)

Európska charta miestnej samosprávy sa zaoberá viacerými časťami miestnej samosprávy a obsahovo ju možno rozdeliť na viacej rôznych oblastí, ktorými sú (Kukliš – Vírová, 2012): ústavná garancia na miestnu samosprávu, materiálna definícia práva na miestnu samosprávu, definícia spôsobu realizácie práva na miestnu samosprávu, rozsah práva na miestnu samosprávu, záruky dostatočného rozsahu práva na miestnu samosprávu, zásada konsenzuálnej zmeny hraníc územných celkov, základné záruky práva na miestnu samosprávu, štátny(právny) dozor nad miestnou samosprávou, finančné garancie práva na miestnu samosprávu, asociačné práva miestnej samosprávy či právo na ochranu práva na miestnu samosprávu.

Podľa hľadiska vytvárania európskych štandardov miestnej samosprávy a tiež z pohľadu kvality verejnej správy sú okrem európskej charty miestnej samosprávy významné aj ďalšie dokumenty Rady Európy, kde napríklad patria (Kukliš – Vírová, 2012):

- Doplnkový protokol k Európskej charte miestnej samosprávy o práve účasti vo veciach orgánu miestnej správy
- Návrh Európskej charty regionálnej samosprávy

---

<sup>1</sup>Do platnosti vstúpila 1. septembra 1988, v dobe, keď sa začala formovať nový stupeň európskej politickej kooperácie aj na úrovni miestnej správy. (Klimovský, 2008)

- Európsky rámcový dohovor o cezhraničnej spolupráci medzi územnými celkami alebo orgánmi
- Odporúčanie č. 19/1995 o uplatnení princípu subsidiarity
- Odporúčanie č. 7/1993 o privatizácii verejných podnikov a služieb
- Odporúčanie č. 7/1997 o miestnej verejnej službe a právach ich užívateľov
- Odporúčanie č. 4/1991 o vyrovnávaní finančných zdrojov miestnej samosprávy
- Odporúčanie č. 12/1998 o dozore nad miestnou samosprávou
- Odporúčanie REC (2004) 11 o právnych, prevádzkovo-vykonávacích a technických normách pre elektronické hlasovanie (e-voting)
- Odporúčanie CM/REC (2009) 1 o elektronickej demokracii (e-democracy)
- Rezolúcia (77) 31 o ochrane jednotlivcov pri vydávaní správnych aktov
- Odporúčanie (81) 19 o prístupe k informáciám
- Odporúčanie (2000) 10 o pravidlách správania sa verejných úradníkov –Modelový kódex
- a ďalšie

Úlohou miestnej a teda aj obecnej samosprávy je uskutočňovanie vlastnej samosprávnej moci. Pri výkone svojej samosprávy riadi v podstate obec respektíve mesto samo seba. Avšak nie je možné aby všetky záležitosti svojej vlastnej správy realizovala ako celok, preto si tvorí príslušné samosprávne orgány. (Průcha – Schelle, 1995) Pre vzťah štátu a samosprávy je charakteristická konfliktnosť, ktorá vyplýva z dôvodu obmedzovania vládnej byrokracie samosprávou, ktorá zaisťuje rozmanitosť mocí, čím zabezpečuje väčšiu slobodu jedinca. Bez územnej samosprávy nemožno hovoriť o úplne demokratickom a slobodnom systéme vládnutia. V súčasnosti je ťažké zaisťovať výkon verejnej moci len pomocou centrálnych štátnych orgánov, v dôsledku čoho je nevyhnutné zriadenie úradov pre výkon verejnej moci rozložený po celom území. Na základe spojitosti, aký zaujímajú tieto úrady územnej štátnej správy k úradom územnej samosprávy jestvujú tri modely obecných zriadení<sup>2</sup>, pričom v strednej Európe sa najviac uplatňuje zmiešaný typ. (Klimovský, 2008) V nasledujúcej časti priblížim miestnu samosprávu v niektorých európskych krajinách.

## 2 DÁNSKO

Z hľadiska usporiadania územnej samosprávy je Dánsko ako aj ostatné severské krajiny často krát označované za príklad aj v oblasti miestnej samosprávy. Je však nutné zdôrazniť, že súčasný stav nebol dosiahnutý jediným rozhodnutím či prijatím jedného zákona, ale naopak je vyústením troch časovo prelínajúcich sa reforiem, ktorého prebehli počas uplynulého polstoročia. (Klimovský, 2010b)

---

<sup>2</sup> Prvým typom je plná samospráva, kde akákoľvek verejná správa v území je vykonávaná ako samospráva, ktorá podlieha kontrole parlamentu. Tento systém sa označuje ako anglický. Druhým typom je oddelená štátna správa a samospráva, označovaná ako francúzsky model. Tento typ vychádza z princípu, že na jednom území jestvuje štátny aj samosprávny orgán. Tretím typom je zmiešaná verejná správa, v ktorej orgány územnej samosprávy sú v rámci prenesenej pôsobnosti presunuté niektoré úlohy štátnej správy. V týchto samosprávne orgány nekonajú ako samosprávne, ale ako orgány štátnej správy riadené nadriadenými štátnymi orgánmi. Keďže bol tento model vyvinutý v Nemecku nesie označenie nemecký. (Klimovský, 2008)

V deväťdesiatych rokoch minulého storočia sa začala čoraz intenzívnejšie prejavovať kritika pre neschopnosť najmenších obcí zaisťovať pre svojich obyvateľov základné služby. V roku 2007 tak bola implementovaná reforma, ktorá bola naštartovaná ešte v roku 2002. Jej hlavným cieľom bolo zlučovanie obcí, keď bola stanovená minimálna veľkosť obce na úrovni 20 000 obyvateľov a optimálna na úrovni 30 000 obyvateľov. Množstvo obcí bolo znížené z 271 na 98 a počet regiónov zo 14 na 5. V dôsledku tejto reformy nastalo zlepšenie poskytovania služieb občanom, garantovanie lepších a efektívnejších administratívnych systémov, vrátane e-governmentu. Zodpovednosť za niektoré oblasti správy bola prenesená na municipalities, ktoré predtým zabezpečovali regióny, najmä v oblasti zamestnanosti a životného prostredia. (Kukliš – Vírová, 2012)

Výraznou súčasťou demokracie v Dánsku je postavenie územnej samosprávy a jej fungovanie. Základom miestnej demokracie je územná samospráva, pričom jej hlavným cieľom je spravovanie záležitostí čo najbližšie k občanom formou miestnych volieb a diskusií na tejto úrovni. Územná samospráva je dvojstupňová na úrovni regiónu a obce. (Kukliš – Vírová, 2012) Obce v dánskych podmienkach fungujú v systéme, ktorý prináša prelínanie kontinentálnej európskej obecnej samosprávy a anglosaskej miestnej respektíve obecnej vlády. Starostovia v Dánsku sú volení obecnou radou, ktorá ich vyberá spomedzi svojich členov. V prípade usporiadania lokálnej vlády sa v Dánsku využíva niekoľko modelov. Prvým z nich je klasický model nazývaný vláda výborov, kde plnia úlohu miestnej vlády obecné výbory, z ktorých medzi najdôležitejšie patria finančné výbory<sup>3</sup>, ktorých predsedami sú automaticky starostovia. Starostovia<sup>4</sup> plnia zároveň úlohu výkonných orgánov nesúcich následky za výkon miestnej správy v týchto obciach. Okrem finančných výborov si obecné rady môžu zriaďovať ďalšie výbory, avšak právna úprava výslovne nestanovuje zloženie či štruktúru týchto výborov čo znamená, že v jednotlivých obciach môžu byť tieto úrady odlišné. Taktiež sú zriaďované rôzne komisie, ktoré sú spravidla vytvorené takmer pri všetkých obecných radách. Väčšie mestá ako Ålborg, Århus, Kodaň či Odense majú možnosť využitia druhého modelu označovaného ako magistrálny model. Magistrát sa skladá zo starostu a určeného počtu starších, ktorých volí obecná rada zo svojho streda na základe pomerného zastúpenia. Tretím modelom je zmiešaný vládny systém, ktorý stojí na princípe, že predsedami stálych výborov sú povinne členovia finančného výboru. Obce môžu zaviesť aj ďalšie modifikácie niektorého z uvedených modelov, avšak takúto modifikáciu je nutné mať zabezpečenú aj z právneho hľadiska. (Klimovský, 2010b)

Územná samospráva uskutočňuje väčšinu verejných služieb pre občanov a stojí na štyroch pilieroch, ktorými sú princíp subsidiarity; miestne politické fóra<sup>5</sup>;

miestna politická nezávislosť určiť organizáciu a úlohy miestnej samosprávy

a rozhodovacie právomoci a finančná zodpovednosť volených orgánov (Kukliš – Vírová, 2012).

Úlohy miestnej samosprávy sú determinované jednak zákonom a tiež všeobecnou právomocou miestnej samosprávy, kam spadajú všetky úlohy, ktoré nie sú stanovené zákonom. Do pôsobnosti obcí patrí sociálna starostlivosť, starostlivosť o deti a starších občanov, nižšie stredné školy, základné a špeciálne školy, služby zamestnanosti, verejná

---

<sup>3</sup> Sú zodpovedné za pripravovanie námetov obecných rozpočtov, územné plánovanie a ekonomické záležitosti obcí. (Klimovský, 2010)

<sup>4</sup> Plnia tiež administratívnu úlohu aj napriek tomu, že v obciach pôsobia administratívni riaditelia. (Klimovský, 2010)

<sup>5</sup> Demokraticky zvolené miestne orgány jednotlivých územných jednotiek, ktoré určujú priority miestneho vládnutia. (Kukliš – Vírová, 2012)



doprava, miestne cesty, kultúra či životné prostredie a obce sa zároveň starajú aj o osoby, ktoré nemajú nárok na štátnu podporu v nezamestnanosti. (Kukliš – Vírová, 2012)

### 3 HOLANDSKO

Z hľadiska sídelnej štruktúry patrí Holandsko medzi konsolidované krajiny Európy. Holandské kráľovstvo je tvorené dvanástimi provinciami a dvomi závislými územiaми, ktorými sú ostrov Aruba a Holandské Antily. Osobitým znakom v rámci územnej samosprávy v Holandsku je rozsah právomocí miestnych správnych jednotiek, ktorými sú obce. (Klimovský, 2010a) Konštituovanie obcí ako samostatného politicko-správneho subjektu siaha hlboko do histórie, do roku 1795, kedy mali ešte relatívne úzke právomoci. Väčšie právomoci nadobudli obce začiatkom 20. storočia. Po druhej svetovej vojne nastalo v Holandsku postupné zlučovanie obcí do väčších celkov v dôsledku čoho dnes väčšie obce z hľadiska populácie sú v európskych krajinách len v Írsku, Dánsku či Veľkej Británii. (Říchová, 2004)

Hlavnou zložkou územnej samosprávy v Holandsku boli a dodnes sú obce, ktoré boli tradične podriadené provinciám a ich orgánom. V roku 2002 bol zavedený dualizmus<sup>6</sup>, ktorý prispel k zvýšeniu autonómie obcí voči provinciám a tiež výraznejšie odčlenil výkonnú a legislatívnu zložku v obciach a dopomohol k zvýšeniu právomoci obecných rád. Obecné rady sú zastupiteľské orgány volené priamo občanmi na štyri roky. Na čele obce je v Holandsku starosta, ktorý je menovaný<sup>7</sup> vládou na šesťročné obdobie, pričom môže byť znovuzvolený<sup>8</sup>. Starosta predsedá zasadnutiam obecnej rady, avšak má len poradný hlas. Starosta má tiež k dispozícii právo veta, pokiaľ nadobudne pocit, že nejaké rozhodnutie obecnej rady je v rozpore s platnými zákonmi. Pokiaľ dôjde k danej situácii, o konečnej platnosti daného rozhodnutia rozhoduje centrálna vláda. V holandských obciach sú tvorené aj obecné predstavenstvá respektíve kolégia starostov a starších<sup>9</sup> na obdobie štyroch rokov, ktoré plnia úlohu miestnych vlád a ich utváranie prebieha formou voľby v obecných radách. Predstavenstvá nesú zodpovednosť za výkon rozhodnutí obecných rád. Zjednodušene možno prirovnať obecné rady k parlamentom a obecné predstavenstvá k vládam. Na riadení obecných úradov sa podieľajú obecní tajomníci. Významné postavenie z hľadiska vytvárania verejných politík zastáva Zväz holandských obcí, v ktorom sú obce združené dobrovoľne a ktorý bol založený už v roku 1912. Úzko spolupracuje s holandskou vládou a zastupuje záujmy obcí v záležitostiach, ktoré sa ich týkajú. (Klimovský, 2010a)

Obce majú pomerne široké právomoci spadajúce do oblasti školstva, zdravotníctva, bezpečnosti a verejného poriadku, sociálnej starostlivosti, kultúry, bytovej politiky, územného plánovania, dopravy a údržby verejných komunikácií a ochrany životného prostredia. Financie získavajú obce z rozpočtu, ktorý približne spoločne tvoria peniaze od štátu. Zvyšok obce získavajú z výnosu tzv. obecných daní, zo ziskov z komunálnych podnikov či z obecných nehnuteľností. (Říchová, 2004)

---

<sup>6</sup> V tomto období boli zároveň prijaté dva významné zákony: zákon o miestnych orgánoch a zákon o dualizácii obecnej vlády. (Klimovský, 2010)

<sup>7</sup> Pri menovaní starostu sa do jeho výberu angažujú aj lobistické či záujmové skupiny, ktorých pôsobenie v podmienkach Holandska nie je ničím nezvyčajným a niektoré politické subjekty ich otvorene podporujú. (Klimovský, 2010)

<sup>8</sup> Platí zásada, že pokiaľ sa na konci šesťročného obdobia neobjaví návrh na iného starostu, tak dovtedajší starosta je automaticky potvrdený na ďalšie funkčné obdobie. (Říchová, 2004)

<sup>9</sup> Členmi sa stávajú starostovia a ďalšie osoby, ktoré obecné rady volia zo svojho streda.

## 4 SLOVINSKO

Slovinsko sa na prelome deväťdesiatych rokov osamostatnilo spod juhoslovanskej federácie a postupne prešlo integračným procesom do viacerých medzinárodno-politických inštitúcií akým bol napríklad vstup do EÚ.

Po už spomínanom osamostatnení sa Slovinsko vrátilo ku klasickému obecnému systému, v ktorom sa obce stali základnými jednotkami lokálnej samosprávy. V roku 1994 bola prijatá novela zákona o miestnej samospráve, na základe ktorej bolo stanovené kritérium s minimálnym počtom 5000 obyvateľov pre vytvorenie obce. Taktiež však platili určité výnimky, keď obec mohla byť vytvorená aj s menším počtom obyvateľov na základe geografických, historických či iných dôvodov. Vývoj obcí v Slovinsku sa niesol v znamení výraznej turbulencie, keď do roku 1994 došlo k zníženiu počtu 386 obcí na 62, aby po roku 1994 opäť došlo k zvýšeniu počtu obcí na 2010. (Cabada a kol., 2008) V slovinskej ústave je lokálna samospráva definovaná ako dôležitá súčasť politického systému Slovinska. Obec je vymedzená zákonom ako najnižšia jednotka miestnej správy, na ktorú môže byť zo strany štátu prenesená úloha orgánu štátnej správy. Obce sú vnímané ako samosprávne lokálne komunity pozostávajúce z jedného alebo viacerých území spájajúce všeobecné záujmy a záujmy populácie žijúcej na danom území (Klimovský, 2011a). Obec môže byť zriadená na základe referenda. Zvláštnym prípadom sú mestské obce<sup>10</sup>, ktoré sú na základe Ústavy definované ako obce so zvláštnym statusom. Čo sa týka financovania obcí, tak ako stojí v Ústave, sú financované z vlastných zdrojov, pričom na činnosť ekonomicky slabším obciam prispieva štát. (Cabada a kol., 2008)

Základné inštitúcie obce sú tvorené starostom alebo výkonným orgánom, obecnou radou ako kolektívnym rozhodovacím orgánom a kontrolným výborom. Pri voľbe starostu sa využíva dvojkolový väčšinový systém a starosta je volený na štvorročné obdobie. Medzi právomoci, ktorými disponuje starosta patria okrem toho, že reprezentuje obec, navrhovanie obecného rozpočtu, navrhovanie uznesenia a iné schvaľovacie právomoci a taktiež zodpovedá za implementáciu nariadení obecnej rady. Starosta je zároveň vrcholný predstaviteľ obecnej administratívy, keď navrhuje jej štruktúru, menuje a odvoláva obecných úradníkov a je aj hlavným predstaviteľom obecného úradu. Obecné rady podobne ako starostovia sú volené na štyri roky, pričom volebný systém závisí od veľkosti obecnej rady. Do dvanásť členov sa používa väčšinový volebný systém s jednoduchou väčšinou a nad dvanásť členov sa využíva pomerný volebný systém. Ani starosta a ani rada nemôže od iného orgánu vyžadovať rezignáciu. V prípade, že obecná rada prijíma rozhodnutia, ktoré nie sú v zhode s ústavou a zákonmi a nevykonáva rozhodnutie súdu, môže ju Štátny zbor rozpustiť a vypísať nové voľby. (Cabada a kol., 2008) Kontrolný výbor sa zaoberá spravovaním majetku, usiluje sa o efektívnosť rozpočtových výdavkov a dohliada na všetky obecné operácie. Členovia kontrolného výboru sú menovaní a odvolávaní obecnou radou, pričom nesmú byť jej členmi. (Klimovský, 2011a)

Kompetencie obce sú definované viacerými zákonmi. Na základe zákona o miestnej samospráve sa zameriavajú aktivity obce na poskytovanie lokálnych služieb. Medzi tieto právomoci sa radia (Klimovský, 2011a): spravovanie obecného majetku a zdrojov; zabezpečovanie ekonomického rozvoja zvereného územia; poskytovanie služieb v oblasti stravovania, cestovného ruchu a poľnohospodárstva; územné plánovanie; vytváranie podmienok pre výstavbu; podpora služieb v oblasti sociálneho zabezpečenia; starostlivosť o ekonomické a iné aktivity na území obce a iné.

---

<sup>10</sup> Tento typ obce musí mať minimálne 20 000 občanov a zároveň musí byť geografickým, hospodárskym a kultúrnym centrom svojho regiónu. Taktiež musí ponúknuť minimálne 15 000 pracovných miest. (Cabada, 2005)

## 5 ESTÓNSKO

Estónsko je pobaltskou krajinou a súčasťou Európskej únie sa stalo v tom istom roku ako Slovensko. Táto krajinami je oproti svojim susedom – Lotyšsku a Litve síce čo sa do počtu obyvateľstva a rozlohy týka menšia, avšak oproti týmto dvom krajinám je členom Eurozóny. Estónsko je krajinou, ktorá sa označuje ako „proinovatívna“ (Klimovský, 2011b, s. 53) napríklad v dôsledku zavádzania elektronického hlasovania či zavádzania rôznych foriem e-governmentu. Dlhé obdobie bolo Estónsko súčasťou cárskeho Ruska a až v roku 1920 vznikla estónska Ústava v rámci, ktorej bola v Estónsku zriadená dvojúrovňová územná samospráva, ktorá vytvorila 11 regiónov a okolo 400 obcí. Tento stav trval do roku 1934, kedy bola regionálna úroveň samosprávy zrušená. V roku 1940 sa Estónsko opäť dostalo do područia Ruska čo sa odrazilo aj v oblasti samosprávy, tak, že bola obmedzená decentralizácia a všetko smerovalo k centralizácii. (Švec – Mačura – Štoll, 2001) V tomto období nastal nárast miest a pokles vidieckych oblastí. Na konci roku 1989 bol prijatý zákon o miestnej samospráve, ktorým došlo k obnoveniu princípov územnej samosprávy. Na základe tohto zákona mala miestna samospráva sledovať záujmy spoločenstva obývajúceho danú lokalitu. Do roku 1993 bol systém miestnej správy v Estónsku dvojúrovňový. Prvá úroveň bola tvorená obcami, mestečkami a mestami. Druhá úroveň bola tvorená 15 krajinami a 6 nezávislými mestami s volenými samosprávnymi orgánmi. Táto druhá úroveň miestnej samosprávy bola zrušená zákonom o organizácii miestnych vládnych orgánov z roku 1993. (Cabada a kol., 2008)

V súčasnosti je územie Estónska rozdelené do 15 krajov<sup>11</sup>, avšak tieto kraje nereprezentujú samosprávne jednotky. Územná samospráva je uskutočňovaná obcami, ktoré sú buď vidieckeho alebo mestského charakteru. Niektoré z mestských obcí sú delené na obvody, ktoré nemajú veľký objem kompetencií. V roku 1998 predložila vtedajšia vláda projekt, ktorý umožňoval zlučovanie alebo reorganizáciu obcí, najmä v dôsledku toho, že viac ako polovica obcí mala menej ako 2000 obyvateľov. V dôsledku tohto zákona došlo buď k dobrovoľnému alebo nedobrovoľnému (vynútený štátom) zlúčeniu obcí či modelu, ktorý kombinoval obe možnosti. V roku 1999 jestvovalo 247 obcí a v roku 2005 ich počet klesol na 227 obcí, pričom platí dodnes. Viac ako polovicu súčasných obcí v Estónsku tvoria obce s veľkosťou populácie presahujúcou 1000 obyvateľov avšak nepresahujúcou 3000 obyvateľov. V podmienkach Estónska platí, že väčšina obcí pozostáva z väčšieho počtu sídel. (Klimovský, 2011b) Všetky miestne samosprávne orgány majú rovnaký právny štatút nezávisle na veľkosti. Zastupiteľstvo je reprezentatívnym orgánom miestnej samosprávy a je volené v priamych, všeobecných voľbách na obdobie 3 rokov. Veľkosť zastupiteľstva závisí od veľkosti mesta či obce, pričom sa pohybuje od 7 do 31 členov. Výkonnú moc predstavujú zastupiteľstvo a starosta mesta či obce. Medzi kompetencie miest a obcí spadá zdravotníctvo, vzdelávanie, kultúra či sociálne služby. V podstate všetko čo nie je výlučne v právomoci ústrednej vlády alebo parlamentu, patrí do kompetencie miestnych samosprávnych orgánov. (Cabada a kol., 2008)

## 6 ZÁVER

V každej krajine má dôležité postavenie miestna samospráva, ktorá zabezpečuje výkon úloh čo najbližšie k občanom. Jednotlivé krajiny pritom môžu mať rôzne podoby miestnej samosprávy. Dánsko, podobne ako aj ostatné severské krajiny by sa mohli stať v prípade fungovania verejnej správy príkladom viacerým európskym krajinám a najmä krajinám, ktoré len prednedávnom zaznamenali prechod z komunistického režimu na demokraciu. Fragmentovanosť Dánska bola po uvedení si nevyhovujúceho stavu postupným vývojom

---

<sup>11</sup> Na čele týchto krajov stojí predseda, ktorý je na 5 rokov menovaný centrálnou vládou (Klimovský, 2001)

odstránená a v súčasnosti nielenže v tejto krajine je omnoho menší počet obcí, ale aj najmenšia z nich má približne až 2000 obyvateľov. Miestna správa v Dánsku nadobudla po uskutočnenej reforme významnejšie postavenie a efektívnejšie fungovanie. Danú situáciu si naplno uvedomujú aj v Holandsku, kde sa v posledných desaťročiach v rámci optimalizácie veľkostí obcí preferuje uprednostňovanie veľkých jednotiek. Ako uvádzajú Page a Goldsmith: „podoba územnej organizácie do veľkej miery určuje iné charakteristiky systému miestnej samosprávy vrátane alokácie funkcií a podstaty kontaktov medzi centrálnou vládou a samosprávami“ (Swianiewicz, 2003, s. 7). V prípade Slovinska je územná fragmentácia vzhľadom na veľkosť krajiny neprimeraná. Navyše od roku 1993 nebol systém územnej samosprávy rozvíjaný a výrazný počet obcí spôsobuje situáciu, kde nie sú schopné vygenerovať dostatočný objem vlastných zdrojov a sú tak výrazne závislé od štátnych dotácií. V prípade Slovinska je ďalším negatívom neexistencia druhej úrovne samosprávy.

Estónsko je krajina, ktorá sa vydala odvážnou cestou inovácií, čo sa odráža v možnosti internetového hlasovania vo voľbách ale aj zavádzaním rôznych foriem e-governmentu. Územná samospráva je realizovaná obcami, ktorých počet v súčasnosti neustále klesá. Estónsky samosprávny systém zahŕňa viacero pokrokových častí. Napriek týmto uvedeným skutočnostiam poukazujú viacerí autori na jestvujúce problematické oblasti, medzi ktoré patrí nejasná miera lokálnej autonómie či potrebu prepracovania financovania obcí.

### **Použitá literatúra**

1. BALÍK, S. 2009: Komunální politika. Praha: Grada Publishing, a.s., 2009. 256 s. ISBN 978-80-247-2908-4.
2. CABADA, L. 2005: Politický systém Slovinska. Praha: Slon, 2005. 271 s. ISBN 8086429377
3. CABADA A KOL. 2008: Komparace politických systémů. Nové demokracie střední a východní Evropy. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, Nakladatelství Oeconomica, 2008. 434 s. ISBN 978-80-245-1388-1
4. EURÓPSKA CHARTA MIESTNEJ SAMOSPRÁVY, 1985. In: KUKLIŠ, P. – VÍROVÁ, V. 2012: Vybrané problémy miestnej samosprávy (v komparácii niektorých štátov Európskej únie). Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2012. 240 s. ISBN 978-80-89477-77-0.
5. KLIMOVSKÝ, D. 2008: *Základy verejnej správy*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2008. 270 s. ISBN 978-80-7097-713-2.
6. KLIMOVSKÝ, D. 2010a: Samosprávy v EÚ – Holandsko. [online] [cit. 15.1.2013] Dostupné na internete: [http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky\\_05.pdf](http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky_05.pdf)
7. KLIMOVSKÝ, D. 2010b: Samosprávy v EÚ – Dánsko. [online] [cit. 15.1.2013] Dostupné na internete: [http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky\\_03.pdf](http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky_03.pdf)
8. KLIMOVSKÝ, D. 2011a: Samosprávy v EÚ – Slovinsko. [online] [cit. 15.1.2013] Dostupné na internete: [http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky\\_18.pdf](http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky_18.pdf)
9. KLIMOVSKÝ, D. 2011b: Samosprávy v EÚ – Estónsko. [online] [cit. 23.1.2013] Dostupné na internete: [http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky\\_19.pdf](http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky_19.pdf)
10. KUKLIŠ, P. – VÍROVÁ, V. 2012: Vybrané problémy miestnej samosprávy (v komparácii niektorých štátov Európskej únie). Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2012. 240 s. ISBN 978-80-89477-77-0.

11. NIŽŇANSKÝ, V. 2004: Komunálna reforma. Materiál pre verejnú diskusiu, s.57 [online] [cit. 06.12.2012] Dostupné na internete: [http://www.komunal.eu/subory/komun\\_\\_lna\\_reforma.pdf](http://www.komunal.eu/subory/komun__lna_reforma.pdf)
12. PRŮCHA, P. – SCHELLE, K. 1995: Základy místní správy. Brno: Iuridica Brunensia, 1995. 189 s. ISBN 80-85964-00-7
13. SWIANIEWICZ, P. 2003: KONSOLIDÁCIA ALEBO FRAGMENTÁCIA? Veľkosť miestnych samospráv v Strednej a Východnej Európe, Bratislava : M.E.S.A.10, 2003. 78 s. [online] [cit. 05.12.2012] Dostupné na internete: [na: http://www.komunal.eu/subory/LGPP.pdf](http://www.komunal.eu/subory/LGPP.pdf)
14. ŠVEC, L. – MAČURA, V. – ŠTOLL, P. 1996: Dějiny pobaltských zemí. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 1996, ISBN 80-7106-154-9.

### **Adresa**

PhDr. Miroslav Náhlik  
Katedra verejnej politiky a verejnej správy  
Fakulta sociálnych vied  
Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave  
Bučianska 4/A

# DUALISTICKÁ KOCNEPCIA VEREJNEJ SPRÁVY

## DUALISTIC CONCEPTION OF PUBLIC ADMINISTRATION

*Vladimír Poór*

### **Abstrakt**

System verejnej správy je jedna z kľúčových častí v demokracii. Existujú dva typy nastavenia verejnej správy. Po prvé, môžeme ju rozdeliť do dvoch zložiek (štátnej správy a samosprávy) alebo považovať ju za jeden celok. Téma je dôležitá kvôli mnoho ekonomickým, sociálnym a iným faktorom ktoré majú dopad na výkon verejnej správy. Z ekonomického uhľ'a pohľadu to vyzerá ako jasná záležitosť. Neexistuje žiadna potreba mať dve zložky a je možné ich spojiť dohromady. Na druhej strane si musíme uvedomiť že obe z týchto jednotiek majú za úlohu iné záležitosti.

***Kľúčové slová:** verejná správa, dualizmus, samospráva, administratívny štát, modely miestnej verejnej správy*

### **Abstract**

The system of public administration is a one of the clue elements within democracy. There are two ways of the public administration adjustment. First, we can divide public administration into two folders (state administration and autonomy) or make it as a one unit. The topic is important because of many economic, social and other factors which make an impact on public administration operation. From the economic point of view it looks like a clear matter. There is no need to have two units and we can join them together. On the other hand, we have to realize, both of these units have different types of work.

***Key words:** public administration, dualism, self-government, administrative state, forms of local public administration*

Verejná správa vykonáva správu vecí verejných. Ide o typ výkonnej moci v štáte, pre ktorú je typické, že ide o typ verejnej moci, ktorou nezaobchádza iba štát, ale takisto aj iné neštátne subjekty, ktoré sa podieľajú na správe verejných záležitostí. Moc ktorou disponuje sa nachádza v štátnej moci ,pričom sa prejavuje ako decentralizovaná štátna moc, ktorá v súčinnosti so štátom zabezpečuje verejnú správu. (Škultéty, 2008) Verejná správa je odzrkadlením základných spôsobov činností v rámci výkonnej moci, ktorými sú oblasť vecí zverených orgánom štátnej správy, oblasť vecí pridelených orgánom samosprávy a oblasť vecí spravovaných verejnoprávnymi korporáciami (Gašpar, 1993. Poznáme správu vecí súkromných a verejných. V oblasti verejnej správy ide o správu, ktorá je vo verejnom záujme a vykonávajúce subjekty ju uskutočňujú na základe práva. Súkromná správa sa venuje súkromných záležitosti sledujúc vlastné ciele. Z organizačného hľadiska predstavuje verejnú správu štát predstavovaný vlastnými orgánmi spolu s verejnoprávnymi subjektmi ako predstaviteľmi a nositeľmi verejnej moci. Organizačný systém verejnej správy zabezpečuje vznik mimovládnych organizácií, ktoré sa vyznačujú osobitnou oblasťou činností, ktoré pomáhajú naplňať štátne či iné verejné úlohy. Ide o verejnoprávne korporácie vytvorené zákonom a financované na základe štátom vymedzených prostriedkov podliehajúcich štátnej kontrole. (Škultéty, 2008)

Vo verejnej správe sa veľmi výrazne uplatňuje prvok iniciatívy, na rozdiel od iných oblastí akými sú napríklad súdna alebo zákonodarná moc, ktoré sú determinované len ne konkrétne

prípady porušenia právnych záležitostí v prípade súdnej moci alebo pri procese prijímania respektíve novelizovania zákona zo strany legislatívy. Celá štruktúra verejnej správy zahŕňajúca, metódy a formy jej činnosti umožňuje neustálu iniciatívnu činnosť. Prejavy iniciatívy sa vo sfére verejnej správy neohraničujú len na uskutočnenie určitých úloh, ale na základe iniciatívy môžu byť určené ďalšie úlohy, ktoré treba vykonať vo verejnej správe alebo aby sa na naplnenie týchto úloh použili efektívnejšie metódy. (Tóthová a kol., 1992)

Organizačné technické systémy verejnej správy sú (Svoboda – Schelle, 2007, s.50):

- *Systém centralizovanej, decentralizovanej a nekoncentrovanej správy*  
Princíp centralizácie sa snaží sústrediť hlavný rozsah výkonu verejnej správy v ústredných orgánoch štátnej správy. Princíp decentralizácie sa zameriava k výkonu verejnej správy samosprávnymi korporáciami. Princíp dekoncentrácie prináša rozdelenie výkonu verejnej správy na väčšie množstvo menších organizačných jednotiek daného organizačného systému.
- *Územný a rezortný systém*  
Územný princíp podporuje územný dosah správneho orgánu, zatiaľ čo rezortný princíp vedie k špecializácii správnych orgánov, pričom tu je možná kombinácia oboch uvedených princípov.
- *Monokratický a kolegiálny systém*  
Rozdiel medzi oboma princípmi je v tom, že monokratický princíp sa preferuje v štátnej správe a kolegiálny princíp sa uplatňuje skôr v samospráve.
- *Volebný a menovací systém*  
Aj medzi týmito dvoma systémami je podobný rozdiel ako v predošlom prípade, kde menovací princíp sa skôr uplatňuje v štátnej správe a v samospráve sa používa viac princíp volebný

Samospráva je jedinečným nástrojom, vďaka ktorému sa verejná politika a verejné služby dostávajú do priamej pôsobnosti občanov. Popri samospráve vykonávajú svoju činnosť i ústredná vláda, ústredné orgány a tiež miestne orgány. Parlament spolu s ústrednými orgánmi sa zaoberá mnohými otázkami, ktoré sa zaoberajú postavením miestnej vlády. Ústredné orgány určujú hranice teritórií, rozhodujú o delbe kompetencií, rozdeľovaní finančných zdrojov a správnom usporiadaní. Rozširovaním samosprávnych jednotiek vytvárajú podmienky pre spoluprácu miestnych správ. Ústredná vláda zasahuje do činnosti miestnych správ minimálne a skôr sleduje ako sú schopné samostatne fungovať. Samospráva zodpovedá za činnosť miestnych politických predstaviteľov.

## **1 VÝVOJ DUALIZMU VEREJNEJ SPRÁVY Z HISTORICKÉHO HĽADISKA**

Najmä krajiny západnej Európy boli priekopníkmi v tom, že okrem ústrednej vlády zasahovali do systému samosprávy aj ďalšie stupne riadenia, pričom tento systém je v dnešnej dobe príznačný pre viaceré európske krajiny. Tieto stupne majú právo prijímať relatívne samostatné nariadenia v rámci samosprávneho útvaru a ich občanov, pričom nie sú hierarchicky podriadené ústrednej vláde, avšak podliehajú platným právnym normám. Samospráva nadobúda politický rozmer vďaka tomu, že právo samostatne rozhodovať pripadá priamo voleným zastupiteľstvám a výkonným orgánom. Miestna samospráva zabezpečuje občanom aby sa zapájali do ustanovení teritoriálnej komunity, ktorej sú členmi. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)

Základnou otázkou jestvovania spoločnosti a štátu je vertikálna del'ba verejnej moci, pretože pre demokraticky spravovanú spoločnosť má problém centralizácie a koncentrácie verejnej moci dôležité miesto. V rámci štátnej moci je charakteristickým znakom jej homogenita. Na druhej strane však pre demokratický štát je príznačné branie na vedomie rozličnosti záujmov v spoločnosti a autonómiu jednotlivca, pričom tieto vzťahy, ktoré sa vyznačujú veľa rás aj konfrontačnosťou sa prejavujú vo vertikálnej štruktúre štátu. (Klokočka, 2006) Z uvedeného dôvodu sa v moderne vnímanom štáte realizuje v rozličnej miere dekoncentrácia respektíve decentralizácia moci, čo znamená transmisiu úloh a rozhodovacích právomocí na nižšie orgány. Súčasťou dekoncentrácie je uchovanie kontroly nadriadených orgánov spojené s oprávnením usmerňovať nižšie inštalácie v prípade potreby. V prípade decentralizácie sa jedná o odlišný spôsob riešenia daných problémov, pričom jej jadrom je vytváranie právne osobitných subjektov, ktoré naplňajú svoje úlohy samostatne a spadajú len pod právny dohľad. (Kukliš – Vírová, 2012) Decentralizácia zastáva významnú pozíciu najmä v prípade menších samosprávnych jednotiek. „Presun úloh, finančných zdrojov kompetencií z jednotlivcov na celok, systém služieb a zariadení ľahko prístupných všetkým občanom a napokon potvrdenie identity komunit – to všetko sú dôležité skutočnosti, ktoré verejná správa nemôže brať na ľahkú váhu.“ (Sharpe, L. J., 1979). Uznanie nezávislosti municipality predpovedá, že medzi ústrednou vládou a miestnou správou jestvuje istý vzťah, ktorý záleží od dvoch okolností, a teda či je nutné aby sa ústredná vláda sama vzdala istých kompetencií a či je potrebné aby sa tieto kompetencie, finančné zdroje a verejná moc premiestnila na decentralizované inštalácie, ktorých rady sú volené priamo občanmi. Tieto hodnoty svedčia o úrovni efektivity a demokratickom type verejnej správy. Dôvodmi na podporu uznania a posilnenia nezávislosti samosprávnych jednotiek sa zaoberá aj Európska charta miestnych samospráv<sup>1</sup>. V súvislosti s decentralizáciou sa dnes uplatňuje tiež princíp subsidiarity, podľa ktorého vyššie správne orgány nemajú intervenovať do vecí, ktoré by účinnejšie vyriešili správne orgány na nižšej úrovni. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)

V rámci vnútrozemskej Európy sa poväčšine presadila dvojkoľajnosť miestnej verejnej správy a zároveň s ňou aj určitá závislosť samosprávy na štátnej správe. Voči samospráve sú v Európe uplatňované tri modely (Klokočka, 2006, s. 257):

- 1.) Plebiscitný model so silnými prvkami priamej demokracie označovaný ako švajčiarsky
- 2.) Reprezentatívny model, charakterizovaný ako „malá parlamentná sústava“, čiže priamo volené zastupiteľstvo, ktoré vyberá obecnú radu.
- 3.) Manažérsky model, kde volené zastupiteľstvo poveruje profesionálnych manažérov výkonom správy.

Vývoj územnej samosprávy a teda aj dualizmus verejnej správy bol z historického pohľadu ovplyvnený tromi myšlienkovými prúdmi (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997, s. 105-106):

---

<sup>1</sup> V tomto dokumente sú zdôraznené tri odlišné dôvody. V prvom rade Charta potvrdzuje, že miestne orgány tvoria dôležitý pilier ktoréhokoľvek demokratického systému. Demokratickým pravidlom uplatňujúcim sa vo všetkých členských štátoch Rady Európy je právo občanov voliť svojich reprezentantov a podieľať sa na tvorbe miestnej politiky. Po druhé inštalácie miestnej správy sú garanciou účinného riadenia úzkej spolupráce s občanmi. Tretia príčina vyplýva zo skutočnosti, že zabezpečenie a posilňovanie miestnej samosprávy je dôležitým aspektom vytvárania Európy fungujúcej na princípoch demokracie a decentralizácie moci. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)



- náuka o pouvoir municipal kodifikovanú v belgickej ústave z r. 1831, v ktorej sa hovorí o štvrtej moci v štáte;
- náuka o decentralizácii nasmerovanej proti napoleonskej decentralizácii, ktorá pojednávala o tom, že obec má dvojaké právomoci, keď jednou bolo obstarávanie pod dozorom a druhou pod autoritou štátu;
- náuka o anglickom selfgovernmente, ktorej cieľom bolo odvedenie Nemecka od francúzskeho vzoru.

Vychádzajúc z týchto troch myšlienkových prúdov boli v Európe vytvárané územné samosprávy na základe troch postupov, kde všetky tri mali totožnú črtu a to zabezpečenie možnosti pre občana nejakým spôsobom vplývať na výkon štátnej správy a teda zabezpečiť občanom prítomnosť na výkone správy štátu.

Prvý postup je označovaný ako anglosaský model miestnej správy. V prípade tohto modelu sa výraz „samospráva“ zvyčajne používa na pomenovanie dvojstupňovej miestnej správy, ktorou v tomto prípade je obec (district) a grófstvo (county). V dôsledku toho, že deľbu kompetencií určuje parlament, obe spomínané štádiá majú odlišné kompetencie, avšak odlišnosti medzi nimi nie sú veľké. Druhým modelom je decentralizácia podľa tradičného francúzskeho modelu. V tomto prípade, kde sa zásadne rozlišuje medzi provinčným alebo departmentným stupňom a municipálnym stupňom je situácia odlišná. Zmyslom oboch stupňov je naplňať potreby obyvateľov v danej oblasti a rozdiel je v usporiadaní provinčnej a municipálnej správy, prejavujúci sa tým, že na provinčnej úrovni sa objavuje svojský vplyv štátnej správy. V deväťdesiatych rokoch dvadsiateho storočia spôsobili decentralizačné reformy, že sa dá omnoho presnejšie rozoznávať medzi oblastnou správou a územnou decentralizáciou. Od tohto obdobia sa vo Francúzsku uplatňuje ešte jeden stupeň územnej decentralizácie, keď niektoré regióny nadobudli kompetencie v oblasti ekonomiky, spoločenského či kultúrneho rozvoja. Provinčný model francúzskeho typu je uplatňovaný v Belgicku<sup>2</sup>, Taliansku, Holandsku či Španielsku<sup>3</sup>. Tretím v poradí je nemecký model nazývaný „Selbstverwaltung“. Usporiadanie Nemecka ako federálneho štátu zaručuje, že každá zo 16 spolkových krajín sa môže rozhodnúť pre vlastný systém spravovania, avšak rešpektuje zásady upevnené vo federálnej ústave. Tento model vyplýva zo zásady viacstupňovej miestnej správy, ktorú predstavujú na jednej strane kraje (Lankreis) a na strane druhej obce (Gemeinden). Kraje združujú viacero municipalít a plnia množstvo úloh, ktoré presahujú finančné, administratívne či technické možnosti municipalít. Zároveň municipalitám dodávajú technickú pomoc a plnia úlohy, ktoré im môžu byť udelené štátnou správou. Rozhodovacím orgánom je „Kreistag“, ktorého členovia sú priamo volení. Na financovaní krajov sa podieľajú municipality podľa vlastných možností. Napríklad majú právo vyberať dane a prijímať dotácie od vlády. Obce predstavujú hlavný stupeň miestnej správy a ich rady sú volené priamo. V Nemecku je prítomná aj osobitná forma municipalít, medzi ktoré okrem vlastných kompetencií patria aj kompetencie krajov a sú nazývané „Kreisfrei Städte“. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)

<sup>2</sup>V Belgicku došlo na začiatku osemdesiatych rokov k zjednoteniu rokovacích poriadkov v provinciách s poriadkami municipalít, pričom k zjednoteniu došlo aj v termíne konania volieb, keďže v ten istý deň sa konajú voľby do provinčných a municipálnych zastupiteľstiev. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)

<sup>3</sup> V Španielsku sú provinčné rady volené nepriamo. (Miháliková – Versmessen – Faltaň, 1997)

## 2 NIEKTORÉ ČRTY DVOJITOSTI VEREJNEJ SPRÁVY

V stredoeurópskom prostredí vznikali rôzne teórie, ktoré zastávali názor, že originálnym predstaviteľom verejnej správy je štát. Na základe tohto nazerania bola územná samospráva chápaná ako nepriama verejná správa. Určité fragmenty týchto myšlienok sú zasadené aj v ústavách niektorých európskych štátov. Okrem odvodenosti samosprávy od štátu sa vyzdvihovalo právo na samosprávu ako základné právo. Podľa tohto chápania sú miestna samospráva a miestna štátna správa súvzťažnými vzájomne vplyvujúcimi prejavmi verejnej správy s tým, že zákony môžu upresňovať pôsobnosť samosprávnych subjektov len v rámci ústavou zaručeného práva na samosprávu a v súlade s princípom subsidiarity. Ako systém bŕzd a protiváh pôsobia ústavy a iné právne predpisy, keď chránia štát pred znehodnotením práva na samosprávu. (Kukliš – Vírová, 2012)

Problematika duality resp. dvojkoľajnosti verejnej správy vytláča do popredia nový segment označovaný ako paralelná správa. Tento nový segment je reakciou na negatívnu skúsenosť s tzv. administratívnym štátom, teda s vedením spoločnosti cez byrokraticko-administratívny aparát. Náhľad na riešenie tohto problému spočíva v očividnom odštátňovaní verejnej správy, pričom v súlade s touto koncepciou vznikajú buď tzv. paralelné vládne organizácie alebo tzv. nevládne organizácie. Zámerom oboch druhov organizácií je odľahčiť jadro štátnej správy. Popri týchto „paralelno-správnych“ inštitúciách existujú v západnej Európe aj tzv. qango inštitúcie, teda polovládne orgány. Ide o dôležitý prvok modernej verejnej správy, ktorý rozširuje rozsah správnych orgánov a prináša aj určité problémy nielen z pohľadu klasickej štruktúry verejnej správy, ale tiež z perspektívy uplatňovania kontroly, z náhľadu zodpovednostných vzťahov, transparentnosti verejnej správy či nárastu byrokratizmu. (Kukliš – Vírová, 2012)

Úsilie o racionálnosť a hospodárnosť rovnako ako aj iné skutočnosti spôsobuje dojem o novej – integrovanej podobe verejnej správy spájajúcej územno-správnu a štátno-právnu časť miestnej verejnej správy. Je však žiaduce uvedomiť si, že štátna správa a územná samospráva si vynucujú odlišnú formu práce alebo rešpektovanie iného pohľadu a to z dôvodu, že na jednej strane ide o uplatňovanie záujmov určitého spoločenstva, avšak na druhej strane ide o uskutočňovanie štátnej politiky a aplikovanie práva. Všetky spomenuté činnosti vykonávajú nielen rovnaké orgány, ale aj tí istí úradníci, pretože tam nejestvuje deľba podľa toho, či niekto vykonáva funkciu štátnej správy alebo samosprávy, ale skôr na základe istých vecných okruhov. Uvedomenie si významu oddelenia týchto inšancií, ktoré plnia úlohy štátnej správy vyplýva z toho, že štátna správa je väčšinou vrchnostenskej povahy. Základným a najdôležitejším cieľom v samospráve by mala byť služba občanovi, kde pracovník samosprávy by mal byť spoločníkom obyvateľa. (Kukliš – Vírová, 2012)

## 3 DUALIZMUS V NIEKORÝCH KRAJINÁCH EURÓPSKEJ ÚNIE

### Slovensko

Súčasná podoba verejnej správy na Slovensku bola zavedená v roku 2001 vytvorením druhej úrovne samosprávy v podobe vyšších územných celkov. Momentálne však nepanuje zhoda o charaktere miestnej správy na Slovensku a nespokojnosť s jej efektivitou podnecuje myšlienky o jej ďalšej reforme. Na základe organizačnej štruktúry existuje paralelný resp. duálny systém miestnej verejnej správy, ktorý je tvorený subsystémom územnej samosprávy (obecnej a regionálnej) a subsystémom miestnej štátnej správy. Spomenutá decentralizácia verejnej správy zrealizovaná v roku 2001 nabáda k charakteristike slovenskej

verejnej správy ako zmiešanej, v rámci ktorého základné územné jednotky - obce vykonávajú okrem samosprávnej činnosti aj niektoré kompetencie v rámci prenesenej štátnej správy. Na základe uvedených faktov, spolu s úvahami o racionálnosti a hospodárnosti verejnej správy smeruje k využitiu modelu integrovanej štátnej správy, ktorý by docielil zlúčenie územno-právnej a štátno-správnej zložky. „Je dobré si však uvedomiť, že „štátna správa a územná samospráva si vyžadujú odlišný štýl práce alebo rešpektovanie iného pohľadu, pretože na jednej strane ide o uplatňovanie záujmov určitého spoločenstva, na druhej strane o realizáciu štátnej politiky a aplikáciu práva“ (Kukliš-Vírová, 2012, s.109). Obe tieto zložky v Slovenskej republike teda spolupôsobia, pričom vzťah medzi nimi nespočíva na báze nadradenosti a podriadenosti, aj keď mnohokrát procesy medzi nimi spolu úzko súvisia a mnohokrát na seba navzájom vplývajú.

### Írsko

V prípade Írska nebol záujem o vyššiu účinnosť správy pretavený do zväčšenia správnych jednotiek, ale k jednoznačnému zomknutiu miestnych orgánov zo strany ústrednej správy, čo znamená, že v určitých smeroch miestna správa nie je ničím iným než administrátorom služieb určených a kontrolovaných z centra. Tento systém, označovaný ako systém manažérov je zo strany viacerých odborníkov pokladaný za oslabenie poslania volených členov rád a zoslabenie princípu miestnej demokracie. Tento manažérsky model však zobrazuje nedôveru voči politikom, čím sa Íri štylizovali do pozície, kedy je pre nich významnejšia efektívnosť než miestna demokracia. Na základe silného ústredného riadenia nastávajú okolnosti, kedy dochádza k nedostatočnej dispozícii reagovať na nové potreby, čím sa miestny impulz neutralizuje. (Kukliš – Vírová, 2012)

Zámerom debát o štruktúre a systéme je interes uspokojiť dve opačné požiadavky, pričom prvou z nich je nárok demokratického zastúpenia a druhou je dobre fungujúce dodávanie služieb. V Írsku tieto diskusie na tému miestnej správy boli zakomponované do troch hľadísk, keď po prvé miestne orgány by mali plniť len funkciu výkonných agentúr ústrednej správy; po druhé miestna správa by mala byť „vládou“ na miestnej úrovni disponujúca prostriedkami pre prenesenie kompetencií z centra a tak plní princíp subsidiarity a teda štát by nemal preberať právomoci, ktoré spadajú na nižšie orgány a po tretie zodpovednosť miestnych orgánov by mala byť zúžená na úroveň určitého celku, bez prílišného sa spoliehania na štát. (McManus, 1998)

### Estónsko

V prípade Estónska bola po dlhé roky využívaná dvojúrovňová územná samospráva. Tento systém sa začal na území Estónska využívať ešte v roku 1920, kedy táto krajina bola súčasťou cárskeho Ruska. V tomto období bola územná samospráva tvorená 11 regiónmi a približne 400 obcami. Táto koncepcia dvojúrovňovej samosprávy vydržala do roku 1934, kedy bola odstránená regionálna úroveň samosprávy. Dualistická koncepcia verejnej správy následne fungovala od roku 1989 prijatím zákona o miestnej samospráve, pričom tento dvojúrovňový systém miestnej správy v Estónsku fungoval do roku 1993. Prvá úroveň bola tvorená obcami, mestečkami a mestami. Druhá úroveň bola tvorená 15 krajinami a 6 nezávislými mestami s volenými samosprávnymi orgánmi. (Cabada a kol., 2008) Momentálne v Estónsku už neplatí dvojúrovňový systém miestnej samosprávy, keďže je územie rozčlenené na 15 krajov, ktoré však nezastupujú samosprávne jednotky. Územná samospráva je tvorená obcami, ktoré sú vidieckeho alebo mestského charakteru. Na území Estónska sa dnes nachádza približne okolo 230 obcí, z ktorých väčšina pozostáva z väčšieho počtu sídel. (Klimovský, 2011)

## Použitá literatúra

1. CABADA A KOL. 2008: *Komparace politických systémů. Nové demokracie střední a východní Evropy*. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, Nakladatelství Oeconomica, 2008. 434 s. ISBN 978-80-245-1388-1
2. GAŠPAR, M. 1993: *Moderná verejná správa*. Bratislava: Procom, 1993, 127 s., ISBN 8085717018
3. KLIMOVSKÝ, D. 2011: Samosprávy v EÚ – Estónsko. [online] [cit. 23.1.2013] Dostupné na internete: [http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky\\_19.pdf](http://147.232.5.162/krvam/files/clanky/klimovsky/klimovsky_19.pdf)
4. KLOKOČKA, V. 2006: *Ústavní systémy evropských států (srovnávací studie)*. Praha: Linde, 2006. 424 s. ISBN 8072016067
5. KUKLIŠ, P. – VÍROVÁ, V. 2012: *Vybrané problémy miestnej samosprávy (v komparácii niektorých štátov Európskej únie)*. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2012. 240 s. ISBN 978-80-89477-77-0.
6. McMANUS, M. 1998: *Írska republika*. In: CHANDLER, J. A. 1998: *Místní správa v liberálních demokraciích*. Brno: Doplněk, 1998, 266 s., ISBN 80-7239-023-6
7. MIHÁLIKOVÁ, S. – VERSMESSEN, E. – FALŤAN, Ľ. 1997: *Nové podoby verejnej správy: (Slovenská a flámska skúsenosť)*. Bratislava: Sociologický ústav SAV, 1997. 268 s. ISBN 80-85544-17-2.
8. SHARPE, L.J. 1979: *Decentralist trends in Western democracies*. London, Sage Publications, 1979. 314 s.
9. SVOBODA, I. - SCHELLE, K. 2007: *Základy organizace veřejné správy*. 2. vydání. Ostrava: KEY Publishing, 2007. 209 s. ISBN 978-80-87071-22-9
10. ŠKULTÉTY, P. 2008: *Verejná správa a správne právo*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2008, 204 s., ISBN 978-80-224-1023-6
11. TÓTHOVÁ, K. A KOL. 1992: *Základy správneho práva hmotného*. 1. vydanie Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1992. 172 s. ISBN 80-7160-039-3.

## Kontaktné údaje

Vladimír Poór  
Katedra verejnej politiky a verejnej správy  
Fakulta sociálnych vied  
Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave  
Bučianska 4/A

# FUNCTIONING OF REGIONAL GOVERNMENTS IN SLOVAK REPUBLIC AND THEIR PERCEPTION BY THE PUBLIC – ANALYSIS

*Martin Švikruha*

## **Abstract**

From the period of the compilation of the second level of government adequate time has passed, by which it is possible to evaluate its functioning. During this period, the regional government continued to evolve, and this process is not yet complete. Come to the foreground still new problems arising from the functioning of the regional self-government. The aim of my paper is to evaluate the functioning of the second levels of self-government. Also devote my attention to the perception of regional autonomy by the public.

*Key words: regional self-government, Slovak republic, unitary state, decentralization, public opinion, self-governing regions*

## **1 INTRODUCTION**

During its relatively short existence Slovak Republic has gone through several political and social changes. Implementation of these changes started already during the joint Czech - Slovak republic, and the implementation of changes continued with the establishment of independent Slovak republic in 1993. The changes affected the new organization of state, mainly in the context of transition from a totalitarian into a democratic state, liberalization of society, and a significant increase of the individual liberties. These aspects were reflected in the newly enacted constitution, which constitutes Slovak republic as a unitary state, due to the fact that the rule over its sovereign territory is exercised by a single state authority, and all the competences are in the hands of the central state authority, which uses local authorities to execute given tasks. Unitary states are often the subject of decentralization tendencies, mainly due to ethno-cultural or geo-economic reasons, which consequently leads to devolution of power to lower instances, namely regional governments.

## **2 THE REGIONAL LEVEL OF SELF-GOVERNANCE IN SLOVAKIA**

An established second level of self-governance is an important aspect in the terms of proper functioning of democratic regime, and its and integral part of numerous democratic countries in various modifications. Self-government plays an important role. “A very important feature of self-government is that the community elects their own representatives and regional self-governing bodies to represent their interests and are held responsible by the community” (Horváth, 2007, p. 92). The second level of self-governance – the regional level exists in Slovakia for more than a decade. This period of existence proved to be sufficient to enable a possible and also desirable evaluation of their functioning. Alongside the already established local self-governance, the regional level was established with the adoption of Legal act no. 302/2001. “Adoption of this Legal act led to the establishment of a second level of self-governance, which filled the gap between elected parliament and councils on local level (municipalities).” (Sleziak, 2012, p. 64). Project that dealt with the transfer of competences from central to regional level was built-up together with the establishment of regional governments representing the second level of self-governance. The process of transferring competences from central to regional level seems to gain such a course that lead us to the thought, that it will continue also in the future. Already mentioned Legal act no. 302/2001 did not only establish 8 self-governing regions, but also regulates their competences, structure of

organization, funding, and analyzes their relationship with state bodies, municipalities and other legal entities. The Legal act also established the procedures that enable the self-governing regions to adopt laws and binding regulations. In his article J. Machyniak stated that “With the establishment of a second level of self-governance a new body emerged in the social and political system; however, this body remains without soul.”(Machyniak, 2012, p. 1449) He continues by adding more arguments that support his claim, such as: “lack of socialization and low identification of citizens with self-governing regions and territorial units, low citizen awareness about the basic duties and tasks of self-governing regions, and last but not least, low voter turnout in elections to bodies of regional government.”(Machyniak, 2012a, p. 101)

The basis of decentralization was the relative independence of self-governance from state administration. Intensity of the independence of self-governance from state administration was related to several factors. The continuous development of self-governing regions resulted in its position as a major element of public administration. Together with the achieved level of decentralization that reduced the power of central government over the regional governments, whom became an important factor expanding the obligations of Slovak republic towards the European charter of local self-governance – a document that laid down the basic principles of local self-governance. In a democratic society characterized by a system of decentralization at the expense of the centralized management principle, the regional government took an important place. One of the most important aspects of a properly functioning decentralized state is the presence of representatives in regional government bodies, who were elected in free general elections, and are therefore, responsible directly to their voters. The ability to manage a wide area of public services, competence to obtain and manage own financial resources or the ability to get a loan is essential for proper functioning of regional governments., especially in the area of regional development self-governing regions have to play a more vital role. This should not only concern the preparation process of the national strategy for regional development, but also the utilization of the regions potential usage of natural, cultural, material or human resources. It is therefore desirable to develop systematic activities aimed at improving the management of regional development with the intention to achieve a prosperous environment for the benefit of all its inhabitants. (Šimko, 2011)

Its hardly imaginable that a structure can operate in social environment in permanently unchanged shape. As well as in other spheres of social and political live, the regional governments were the subjects of several reforms or amendments<sup>1</sup>. Given the fact that no reform can offer permanent solutions we can describe it as a never ending process, and therefore, we can expect further changes and adjustments in this area. The establishment of self-governing regions is connected also with other changes that occurred in the area of public administration. These changes are related to extensive competence and fiscal decentralization through the adoption of key legislation, which transferred a significant amount of former state competences to both levels of self-governance. Significant range of tasks, whether in the field of economic governance, education, health, culture, civil protection, transport, tourism and ultimately regional development was shifted from state to regional level. (Šimko, 2011) Legal act no. 416/2001 about the transfer of certain competences form state authorities to municipalities and self-governing regions, is an important legal act that deals with the issues of self-governing regions. The essence of this legal act was the transfer of competences from public authorities to both levels of self-governance, namely onto the municipalities and regional governments. Other important legal acts concerning the second level of self-governance are: Legal act no. 446/2001 about the property of self-governing regions, Legal

---

<sup>1</sup> So far Legal act no. 302/2001 concerning the regional governments was ammended already thirteen times.

act no. 447/2001 which adjusts and amends Legal act no. 138/1991 about the property of municipalities, as well as the election law.

### **3 SELF-GOVERNING REGIONS AND THEIR PERCEPTION BY THE PUBLIC**

Self-governing regions possess idiomatic competences and they have to operate within the boundaries set by the constitution and other legal acts. Many state competences were gradually delegated<sup>2</sup> to the regional level. This means that they still remained within the authority of state, but were exercised by regional governments and their bodies due to higher electivity. Self-governing regions possess numerous competences, which enable them to regulate cultural life, economy or education. Each self-governing region prepares a plan for economic and social development of the region. This plan serves as a vision for the future, and provides a detailed outline on which direction the development of education, healthcare, public transportation and other spheres should take.

Healthy regional development requires self-governing regions that are able to accumulate and support regional interests. However, it is not quite the case of Slovak republic. Several years after the establishment of self-governing regions we can identify a number of problems that accompany the second level of self-governance since the preparation of its legal framework. Instead of the originally proposed model with twelve or sixteen regions, that would respect the natural borders of exerted regions, the legislators decided for a model composed of eight self-governing regions. We could argue if the regional borders in fact support interregional cooperation or making it virtually impossible. Historically traditional Slovak regions are Zemplín, Šariš, Liptov, Kysuce, Orava or Záhorie. These regions have long tradition and can be therefore referred to as traditional genuine regions, and are still used in communication between citizens. However, not one of these traditional regions was transformed into self-governing regions. For example, Zemplín region as well as Podtatranský region and Šariš region are part of Prešov self-governing region, and Záhorie is a part of Trnava self-governing region. As we can see the heterogeneity within particular self-governing regions is significant; therefore, it's difficult to identify just one common characteristic of a certain modern region. In this context, the problem lies within the identification of the regional population with the regional governments, because a Kysuce resident won't consider himself being a "Žilinčan" or residents from Poprad won't consider themselves as "Prešovčan", as well as Záhorie residents together with residents from Dunajská Streda won't consider themselves as "Trnavčan" (Rešetka, 2010). At the same time the disregard of the historical regional division of Slovakia points to another problem concerning self-governing regions. Often the distance from the borders of the region to the center is considerably high. This fact does not help a better identification of the inhabitants with the region and regional government they belong to. In addition we can't speak about the unity of large self-governing regions in regard of their size and population. The regions are either too small to develop by themselves, or too large to strengthen social integrity and hinder the will of their inhabitants to identify with them.

After the establishment of self-governing regions within the process of decentralization, they obtained competences that were expected to aid in more effective and comprehensive development of regions, than if these competences remained in the hands of central state

---

<sup>2</sup> When exercising delegated power from the state, the self-governmental regions are bound not only by the constitutional and legal framework, but also by internal regulations, guidelines and recommendations of ministries and public authorities.

authorities or municipalities. The director of Carpathian development institute A. Šteiner made a statement based on a survey concerning regional governments that: “not only the performance and inner institutional setup, but especially the basic framework and conditions in which the self-governing regions operate are inadequate.”(Žoldošová, 2010, p. 8) According to the legislative framework self-governing regions are mainly responsible for the overall development of their territory, fulfilling the needs of their inhabitants, ensuring the creation and application of a development plan, which implies that self-governing regions should play the main role in development of their territory, and to a large extent affect the quality and quickness of regional development in Slovakia. Crucial factors that affect the fulfillment of these tasks are the options of funding, which should be sufficient to carry out their functions. The main income of the regional government consists from two methods. The first is the share of personal income tax, and the second is the motor vehicle tax. Although the first method of raising funds for self-governing regions appears to be well suited, the second method is obviously regionally different. Bratislava region has double revenues from motor vehicle tax when compared to other regions. The regional governments have a minimum share of the total public expenditures, which clearly indicates that the financial strength of the regional government is far too weak. (Šteiner - Kozlayová, 2010) On the other hand R. Brix mentions that : “the growing number of applied taxes on a local or regional level should lead to a greater independence of municipalities and self-governing regions from the state. ”(Brix, 2012, p. 57) Approximately one and a quarter billion euro per year is allocated from the state budget to regional governments, which represents nearly five percent of the annual public expenditures. These funds are used exclusively to finance mandatory tasks regional governments are obliged to fulfill according the law in force in the area of culture, public transportation, education, which leaves the regional governments with insufficient funds to properly support regional development. (Žoldošová, 2010)

An issue which can be well observed in practice is the absence of a relationship of superiority and inferiority between municipalities and self-governing regions. This results in a state in which is common that the local and regional development programs do not correspond with each other, and hence the connection between the two levels of self-governance is not as strong as it would be required. This essentially means that cooperation between regional governments and municipalities is considerably weak, or we could argue that it occurs only in rare circumstances. This state is in large extend caused by the legal framework concerning self-governing regions, which does not encourage cooperation between both self-governing units, but on the contrary leads them to individual activities. Regional governments are not led by the legal framework into the merging of subjects for the benefit of the region. The regional governments are well aware of this matter, as well as the need to change the function of regional self-governance, and therefore demand a change in the redistribution of EU funds. The redistribution of EU funds provided by self-governing regions would cause closer ties between municipalities and regional governments. A. Šteiner stated in this matter that: “If the self-governing regions had the possibility to determine the use of these funds, and would push the municipalities into cooperation in similar projects effective for several municipalities, where the regional governments possess better knowledge than central state authorities, a far more natural form of cooperation could be achieved than any artificial municipalisation.”(Žoldošová, 2010, p. 8) V. Nižnaský who participated on the draft of the law on self-governing regions even claims that if the self-governing regions had greater influence over the EU funds redistribution it would lead to an increased interest of the public in the matters of local and regional character.

Another aspect that does not contribute to the positive perception of the regional governments is the apathy of citizens to self-governing regions. The lack of citizen interest is not just the



issue of regional, but also state politics. The low voter turnout in regional elections clearly indicates the lack of citizen interest in regional politics. This issue does not only concern regional, but also other types of elections in Slovakia including also parliamentary elections. However in some cases the phrase low voter turnout is still very flattering considering the actual citizen participation on the electoral process in the regional elections. We can observe a phenomenon where only couple hundred of votes can secure a seat in the regional assembly for the candidates. It's quite hard to determine the cause of this state; however, poor informing of the public about regional matters, and unfamiliarity with competences and the scope of regional governments, as well as insufficient presentation of the performance by members of regional assemblies and chairmen of regional governments results into indifference towards regional policy. The regional election campaign itself is not helpful in raising the opinion about the self-governing regions in the eyes of the public. The election campaign lasts only for few days, during which the candidates lure voters to their cause, and present their plans and visions of regional policy. Many of them actually support and even reinforce the low public awareness about self-governing regions by promising things they are not able to influence as for example raising the salaries of teachers in public schools, or building highways connecting particular regions.

An important aspect that could raise the voter turnout in regional elections would be the harmonization of electoral law. All elections, local, regional, parliamentary are characterized by numerous peculiarities, and their number results into tiredness of voters that causes reluctance to appear at the polls. The low interest of citizens in regional self-governance could possibly be solved by changing the electoral system into the regional assemblies. Introduction of single mandate districts in elections to the regional assemblies would bring the politics closer to their voters. If a particular regional assembly would be composed of twenty members, the same region would be composed of twenty electoral districts. This would make the regional elections more personalized; the voters would have a clear vision about who is elected, they would be able to communicate directly with their representative and enforce their own demands. As a result the connection between voters and their representatives would be stronger and more personalized. In addition election moratorium seems to be an unnecessary limitation these days. Regional elections moratorium requires to suspend any activity connected to election campaign 48 hours before the elections. When considering the nowadays era of "internet" and easily accessible information then this limitation lacks any sense. The limitation to a two week long regional elections campaign loses its relevance when compared with the unwritten; however, valid principle that election campaign begins the day after the elections. This means that the election campaign runs continuously, whereas politicians spend all their effort on being re-elected into the office.

The distance between chairmen of regional governments, members of regional assemblies and citizens is eminent. A survey conducted by D. Klimovský can serve us as a mirror of the interest of public in regional policy. In his survey he was analyzing the competence of respondents to answer questions regarding self-governing regions. The majority of respondents were only able to answer basic questions, mainly they were able to name the chairmen of the self-governing region they live in, and name all the self-governing regions in Slovakia. Other questions concerning the knowledge of main bodies of regional governments, their competences, funding and their agenda remained mainly unanswered. (Klimovský, 2009) However, we need to ask ourselves the question, why are the citizens not interested in regional self-governance? As the first reason why it so we could mention the inadequate informing of the public in matters of self-governing regions by the media. Informing the public about these matters is often left to local media, who often do not provide sufficient information about regional politics and the activities of self-governing regions. The main

sources of information for the citizens are the webpages of particular self-governing regions. The national media, in particular the commercial ones mention the self-governing regions and regional policy quite rarely, and we can't even speak about some constructive criticism at all. Another factor that contributes to the indifference of the public towards politics in general, and also its regional dimension is the permanently negative portrayal of politics by Slovak media. This results in citizens' disgust and frustration from politics at all levels, and causes indifference towards public affairs on all levels including the regional level, which is reflected in the low voter turnout. (Rešetka, 2010) One of the aspects that significantly influence the self-governing regions is the incompatibility of the chairman office with other public or political offices. According to the legal framework in force, the members of regional assemblies are able to hold other public or political offices as for example: the mayor office, MP, municipal assembly, MEP, which hinders a responsible and devoted performance of the office. The issue of incompatibility of offices is quite common in the conditions of Slovak republic. There are well known cases where more public or political offices are held simultaneously. As for example the current chairman of Banská Bystrica self-governing regions is simultaneously a member of the European parliament. It is also common that members of regional assemblies held simultaneously the seat in municipal assemblies or even in the National council of Slovak republic. Some are even able to hold all three political offices at the same time.

A large focus within self-governing region is devoted to certain issues that could be solved by another instance, which would provide more resources to deal with the most important task – comprehensive regional development. Becoming the most important actor in the area of regional prosperity should be the main focus of self-governing regions. However, the obligation to fulfill various tasks transferred from central state authorities lowers the ability of self-governing regions to properly fulfill their main task. If those transferred competences would be executed by other public authorities, the self-governing regions could engage in regional development more effectively. These transferred competences include: authorization procedures in healthcare, management and maintaining of cultural and social facilities in urban areas, and redistribution of government funding to secondary schools. On the other hand self-governing regions do not possess the competences needed for a proper execution of their main task. Among the competences that should be transferred onto self-governing regions are: greater authority in determining the allocation of additional EU funds, strengthening the coordination role of self-governing regions towards municipalities in matters of regional development, codetermination about the roads of first class and highways. R. Bauer from the Carpathian development institute agrees with strengthening the competences of self-governing regions, where he claims that „its necessary to strengthen the competences of self-governing regions in areas as for example employment policy and regional transportation in order to enable the self-governing regions to act as the main actor in regional developments, which is their main task“ (Šteiner – Kozlayová, 2010, p. 51).

#### **4 CONCLUSION**

More attention should be paid to the scope and functioning of self-governing regions, and broad discussion about this matter is needed. It is necessary that the so far function and scope of self-governing regions becomes a subject of analysis by government experts, and also experts dedicated to the study of self-governing regions. This could result into proposals and suggestions that might improve the performance of self-governing regions. The second level of self-governance is closely connected with regional development. Since its establishment the regional development is in stagnation, in fact the regional differences are growing. In this

context it's necessary to evaluate the impact of the so far, but also of the future allocation of resources determined to be used in regional development, and emphasize the need to improve strategic and legal basis regional development. It is also important to increase the financial strength of self-governing regions, while the 5% portion on annual public expenditures cannot simply cover all the functions resulting from law in force concerning the self-governing regions. It's also needed to enable the participation of self-governing regions in the decision making process concerning the allocation of ministerial funds in particular regions. Every ministerial investment plan within a particular region would be the subject of an approval from regional government. It seems that the regional self-governance lacks the interest to prove its worth and effectivity when it comes to real changes in the course of regional development. The call for a wide expert and political discussion concerning a better quality of life in the less developed regions by a more effective setup of internal and external environment of self-governing regions appears to be a necessity for the future comprehensive development of self-governing regions.

## References

1. BRIX, R. 2012: *Financovanie samosprávnych krajov*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 48-59. ISBN 978-80-8105-433-4.
2. HORVÁTH, P. 2007: *Politický systém Slovenskej republiky*. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda, 2007. 137 s. ISBN 978-80-89220-84-7
3. CHLEBCOVÁ, H. – LORENCOVÁ, S. 2005: *Postavenie obecnej samosprávy v systéme verejnej správy na Slovensku*. Bratislava: Socia, 2005. 90 s. ISBN 80-967908-4-6.
4. KLIMOVSKÝ, D. 2009: *Pôsobenie organizačných jednotiek regionálnej úrovne územnej samosprávy v podmienkach SR v druhom funkčnom období: občianska perspektíva*. In: *Slovenská politologická revue*, číslo 2, roč. IX., 2009, s. 83-95, ISSN 1335-9096.
5. MACHYNIAK, J. 2012a: *Financovanie samosprávnych krajov*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 48-59. ISBN 978-80-8105-433-4.
6. MACHYNIAK, J. 2012b: *A paper on how to solve the problems of regional governments – bicameral parliamentary system (case of Slovak republic)*. In: *Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky*. Zborník príspevků z medzinárodní vědecké konference. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2012. s. 1449-1553. ISBN 978-80-905243-3-0
7. MESEŽNIKOV, G. – NIŽŇANSKÝ, V. 2002: *Reforma verejnej správy na Slovensku 1998-2002. SÚVISLOSTI, AKTÉRI, VOLBY*. Bratislava: IVO, 2002, 253 s. ISBN 80-88935-30-X.
8. REŠETKA, L. 2010: *Vyššie územné celky ako nesprávne konfigurovaný segment politického systému SR* [online]. *E-polis.cz*, 2. červen 2010. [cit. 2012-12-03]. Dostupné z WWW: <<http://www.e-polis.cz/nezarazene-clanky/503-vyssie-uzemne-celky-ako-nespravne-konfigurovany-segment-politickeho-systemu-sr.html>>. ISSN 1801-1438.
9. SLEZIAK, J. 2012: *Komparácia územnej samosprávy Slovenskej republiky a Švédskeho kráľovstva*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred*

- voľbami. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 60-84. ISBN 978-80-8105-433-4.
10. ŠIMKO, J. 2011: Vyšší územný celok ako významný prvok územnej samosprávy v Slovenskej republike. In: MIKUŠ, T. 2011: Otvorená samospráva I. Zborník z konferencie k 10. výročiu vzniku Trnavského samosprávneho kraja. Trnava: Úrad Trnavského samosprávneho kraja, 2011. 354 s. ISBN 978-80-970797-8-9.
  11. ŠTEINER, A – KOZLAYOVÁ, A. 2010: Dobré spravovanie rozvoja regiónov - výzva pre Slovensko. Košice: Karpatský rozvojový inštitút, 2010. 166 s. ISBN 978-80-970368-0-5.
  12. ŽOLDOŠOVÁ, D. 2010: Vyššie územné celky mali byť silnými hráčmi v regióne. Nie sú. Potrebujeme regionálne samosprávy v takej podobe ako fungujú doteraz? In: Inprost s.r.o. – Obecné noviny [online]. 2010, roč. 3, č. 42, s. 8-9 [cit. 2012-12-03] Dostupné na internete: [http://www.inprost.sk/sites/inprost.sk/files/2010/ON\\_42-2010.pdf](http://www.inprost.sk/sites/inprost.sk/files/2010/ON_42-2010.pdf)

### **Address**

Mgr. Martin Švikruha

The University of SS. Cyril and Methodius in Trnava, Faculty of Social Sciences

Bučianska 4/A, 917 01 Trnava

Slovak Republic

Tel: 0907 111 956

email: [martin.svikruha@gmail.com](mailto:martin.svikruha@gmail.com)

# **POSITION OF PUBLIC ADMINISTRATION IN DEMOCRATIC AND LEGALLY CONSISTENT STATE (CASE STUDY OF SLOVAK REPUBLIC)**

*Ján Machyniak*

## **Abstract**

Public administration is a crucial component of all political systems. For that reason it is treated as a matter of significant importance by main political actors in either democratic and non-democratic societies. As a matter of fact every single political regime is dependent on bodies of public administration. Public administration is nowadays mostly associated with democratic political system, wherein the state represented by its public bodies and a relatively independent civil society coexists.

*Key words: public administration, national state, democratic state, transformation process of public administration*

## **1 THEORETICAL REASONING ABOUT THE STATUS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE ENVIRONMENT OF DEMOCRATIC AND LEGALLY CONSISTENT STATE**

Human society is currently in a fast changing environment, which is affected by a number of crucial factors. These are related mainly to the progress of society as an entity, to current development of democracy as well as its extent and intensity. Moreover, they are related with integration efforts, current distribution of power in the world, and also the phenomenon of globalization, which significantly extends to all areas of economic, social and political life. All mentioned facts place not only the member states of European Union, but all countries in the world in front of an uneasy task to secure a decent quality of life for their citizens without any political, social and economic anomalies.

In this context, we perceive the state as a guarantor of various economic, social and political assurances through properly functioning public administration. Modern public administration is considered as the core of each democratic political system. However, we are well aware of the fact that nothing in the world functions perfectly without any issues, therefore, there is none universally applicable model of public administration, neither for Europe or the world. This is caused by several well-known factors as for example different natural environment, cultural and civilization differences, human capital, economic and political development, and many more. Slovak republic can be generally perceived as a modern democratic and legally consistent state, but it's important to note that in many cases democracy and rule of law are to some extent limited by boundaries. The paper therefore addresses the status and perception of public administration in context of the democratic transformation after 1989, which significantly affects current social processes. We assume that there has not yet been a shift in the perception of the roles and task of public administration in minds of leading political representatives, who perceive it mainly as a tool to gain or preserve power of certain privileged groups.

Public administration is an integral part of every modern and democratic political system. It's necessary to underline that we refer to such public administration, which follows the basic principles of its duty; therefore, it focuses its attention on citizens in order to ensure the highest possible quality of their life. In this context we need to accentuate the role of local

governments, self-governance and their elected bodies which significantly aid the development of democracy and rule of within Slovak republic (Šebík, 2012).

Defining the notion - public administration, is not an easy task. Our argument is supported by the fact that, there is none universally applicable definition able to define all elements of public administration. This state is caused by several reasons; however, in general we can say that „the problem of public administration is not the inability to find a universally applicable definition, but the fact that we are well aware of its weaknesses.“ (Rosenbloom, D.H., 1986, p. 5) Yet it is necessary to define the limits within which we will move around throughout our article. When we analyze various works of domestic and foreign academic we encounter several in principle identical definitions of public administration. ”Public administration is essentially the management of public affairs implemented by the executive branch of power” (Kráľ - Kačík, 2001, p. 110). Political scientist P. Horváth provides us with the following definition of public administration: “organizational activities exercised by state through its institutions, but also by other non-state bodies that have the nature of public authorities.“(Horváth, 2007, s. 90). According to F. Kosorín we are able to define public administration as: „a decision-making activity exercised by empowered and by law designated authorities in the scope of directive competency aimed at ensuring the governance of public affairs. Under the law public administration can be exercised by executive branch of power, and other designated non-state bodies.“ (Kosorín, 1999, p. 10) Other definition of public administration; however, with the same content and meaning is provided by P. Škultéty who claims that „public administration as such constitutes the management of public affairs implemented by the executive branch of power. The executive branch of power is characterized by the fact, that executive power does not belong entirely to the state, but also to non-state bodies involved in management of public affairs.“ (Škultéty, 2008, p. 20) Considering previous statements it can be stated that public administration essentially represents an activity performed by the government, which has the nature of state coercion realized within the rules laid down by the constitution of democratic and legally consistent states. (Bruhl, 20006) It’s necessary to add that that in any manner it’s not a legal or judicial activity of the state. (Peine, 2008) The duty of states and their central administration in the system of public administration is limited solely to the role of the overseer of legality with the right to issue legally binding rules and regulations for lower instances. (Sleziak, 2012)

There are several possibilities on how to define public administration, and provided definitions are only a small part of what we can consider as public administration. It’s important to remind that according to the traditional doctrine the relativity of public administration results from the fact that it’s not solely exercised by the state, but also other elements are involved. (Weyr, 1936) Public administrations remain an unclear notion, while its boundaries and limits are ambiguous. The rise of open (transparent) society is pushing the boundaries of public administration far beyond the horizon of hitherto known facts.

Generally in the context of democratic and legally consistent state we can identify public administration as a significant aspect in terms of functionality of the hitherto best-functioning social system –democracy. (Švikruha, 2012) This does however not necessarily mean that democracy is fair to everything and everyone, but is undoubtedly in a close and inseparable relationship with countries that respect human, political, economic, social and cultural rights of everyone.

## 2 TRANSFORMATION OF PUBLIC ADMINISTRATION AND THE REALITY OF PAST YEARS

Experience from the countries that were part of the soviet block indicates that direct transition from non-democratic regimes to democratic is not a simple and short-term concern. In general successful countries decentralized power to the regional level, by which they supported the development of self-governance, and created the possibilities for active participation of citizens in public affairs management. By this the foundations of an open public administration were laid down. In no case it was a linear process, and the form and functionality of public administration differs from country to country. In this context it's important to outline that "neither European Union nor the world know a unified model of public administration that could serve as an example." (Jasoňová, 2007)

Public administration is greatly influenced by its own model of organization, which differs from country to country. The form of public administration depends primarily on the constitutional arrangement. Unitary states tend to divide their territory into more administrative units; however, these administrative units don't have the character of independent states, and only one legal order is valid within the territory of unitary states. (Konečný, 2009) When we address the system of public administration in Slovakia in general, we can identify it as a system composed of three subsystems: (1). Public administration, (2). Self-governance, (3). Public corporations. Each of these subsystems has its own specifics, but on the other hand also its issues, that need to be solved. Despite of this it can be stated that each subsystem cooperates with other subsystems when exercising agenda entrusted by the state, which leads to a complementary interaction. (Klimovský, 2008)

When we consider the political reality of Slovakia during the 90's we can hardly identify any positive steps made by the government that would bring Slovakia closer to the relative successful long-term course of development of Western European countries. This state was caused mainly by the turbulent development of the political sphere during this time period, due to specific circumstances resulting from the absence of coherent democratic development. This course of development hindered the creation of conditions needed to undertake real decentralization of public administration. The Mečiar era, mainly his third term in office as prime minister caused, that the transformation of Slovakia public administration was affected by significant opinion fragmentation of the political elites, regarding not only the fundamental issues of public administration functioning, but also about the whole political system. (Nižňanský, 2005) Disagreement concerned political, parties, public administration as well as self-governance. It can be therefore concluded that „elements of systematic approach based on expert analysis were disappearing in favor of political and personal interests. “ (Nižňanský, 2005, s. 241). The reason of these realities was obvious, and their source can be found in the frame of mind that shaped the new political system.

The character of environment is crucially important for a successful reform of public administrations. In the case of Slovak republic we can't talk about a perfect environment, but quite the contrary, a destabilized environment (in terms of economic, political and social stability), which resulted into a significant polarization of the society. (Nižňanský, 2002) Regarding this state S. Szolományi claims that "during this time period significant fragmentation of political subjects with characteristics of polarization was typical for Slovakia. This resulted into a bipolar configuration of political parties into two antagonistic groups. This bipolar configuration can't be characterized by using the single dimensional left-right scale of the political sphere. Schematically, they can be divided according to the perception of political leaders, as well as the political values and beliefs of their supporters into an authoritarian camp and a liberal camp."(Szolományi, 1999, p. 59). The time period

since 1994 until 1998 can be defined as a period of unconsolidated democracy. The regime that took over in Slovakia after early elections in 1994 profiled itself as quite unusual regarding the development of democracy in central European countries. When it comes to the application of authoritarian elements in governance the only equivalent we are able to find is the regime in Croatia during the presidency of F. Tudjman. Both regimes are defined by academics as “hybrid regimes.”(Hloušek – Kopeček, 2003)

Public administration plays a vital role in modern political systems. Political leaders are well aware of this, and they constantly try to adjust its form so it can suit their own political and personal interest in the greatest possible extent. It can be therefore stated that „public administration has always been primarily used as a tool of power; therefore, it was the subject of immediate adjustments when any changes or turning points in state and nation control occurred. Each regime is ultimately dependent on public administration“. (Minarovič – Nižňanský-Snopko, 1994, s. 105) However, this statement does not correspond with the real mission of public administration, which is providing public services to citizens regardless of race, nationality or political affiliation.

Extensively negative environment in which Slovak public administration was shaped resulted into long lasting issues regarding the functionality of its basic principles, but especially those that are related to local and regional self-governance. The very idea of power decentralization from central to lower levels is essentially a global trend that emerged from the principle of subsidiarity; however, its application can't be fully guaranteed. Misperception of public administration in the context of democratic and legally consistent state by the political elites, or the unwillingness to meet the actual demands and needs of citizens led to the reform of public administration by the adoption of Legal act no. 221/1996 regarding the territorial and administrative division of Slovak republic, and Legal act no. 22/1996 regarding the organization of local public administration. (Brix, 2012) These legal acts adjust the status of regional and county offices, their funding, organization as well as the scope of ministries in relation to regional and county offices. Adoption of mentioned legal acts led to the abolishment of 448 first instance bodies and 128 second instance bodies of the local public administration subsystem. At the same time 79 county and 8 regional offices were established. The whole subsystem of local public administration was organizationally, economically, and in terms of human capital subordinated to the central government. (Nižňanský, 2005) It's worth emphasizing that this was not a step towards a real reform of public administration, but a measure aimed at strengthening the position of ruling political parties in the subsystem of public administration. (Mesežnikov, 2002). These arguments are supported by the significant disproportionality in population of the newly created counties, which should ultimately secure the highest possible voter turnouts for the Movement for democratic Slovakia (HZDS). The number of newly created counties noticeably resembles one half of the seats in Slovak parliament. It may be therefore concluded, that the electoral strategy of ruling political parties was based on a possible fundamental change of the electoral system. Similar scenario was used also by the transformation of original counties with a significant presence of Hungarian minority. (Kling, 2004) Regarding our previous statements we can conclude, that the absence of a clear vision concerning the further direction of the state and ongoing political struggle resulted into suppressing the principles of self-governance in the system of public administration in favor of a strong government, and its central bodies. The development of dual public administration system was greatly endangered due to its unacceptability by the ruling political elites. During this time period political leaders chose to only undertake those measures, which could be in some way exploited to gain or maintain power and influence.



Integration of Slovak republic into European structures appeared to be the turning point in the perception of public administration and its most important subsystems; however, it was not the case. The second level of self - governance, or more precisely its institutionalization resulted from the inability to find political compromises and ongoing political struggle. However, in this case the struggle between the ruling coalition and the opposition has been enriched by disputes between representatives of the broad democratic coalition, which had a negative effect on the planned reform of public administration. It's important to note that the MPs passed a resolution that created the current 8 self-governmental regions and territorial units despite the fact that in comparison with other proposed models proved to be relatively inappropriate. This comparison is considering various economic, social and even political indexes. (Nižňanský, 2002)

More than a decade of the existence of the second level of self - governance in Slovak republic shows us clearly where the limits of public administration lay. In the context of regional level the permanent issues are: lack of socialization and low identification of citizens with self-governmental regions and territorial units, low citizen awareness about the basic duties and tasks of self-governing regions, and last but not least, low voter turnout in elections to bodies of regional government. It can be therefore concluded that due to several unavailing steps made by the lawmakers a crisis of democracy occurs on elementary level. Several threats that endanger the public administration, and also the whole political system can be identified as following: citizens are driven apart from public administration, what results in lack of socialization of citizens with the institutions of public sector, high corruption rate in public sector, and finally the legitimacy crisis of the principles of representative democracy.

We assume that citizens are not lethargic when it comes to the direction the society is currently developing despite the noticeable low participation in political sphere. However, we must honestly proclaim that the options for citizens to participate are quite limited, while legislative regulations concerning the status and roles of particular subsystems of public administration creates in many cases unbeatable obstacles. A very apposite description of this state was provided by P. Drucker nearly two decade ago, who stated that: „The main task of elected representatives in a democratic society is to defend their voters from a greedy government. But if the MPs aid the government in impoverishment of the voters in order to raise the income of distinct interest groups, they in fact help to create a state of corruption and are undermining the foundations of independent society. This leads to a model of society where the voters choose their candidates according to the principle – what will I gain from it? The voters do not care anymore about the crucial social issues, politics and principles of governance.“ (Drucker, 1994, s. 56) Therefore it is necessary to address the theoretical foundation of public administration together with the direction it is heading, also define its position and role in a democratic and legally consistent state, as well as the philosophy of its operational basis.

In general we can conclude that public administration is a vital part of every political system. It should be noted that public administration does not work ideally in any country of the world; however, the imperfection is mostly present in those countries that have decided to embark on the path of democratic transformation. The effort of those countries should result into “consolidated democracy”. It is obvious that this state can't be reached without a well-functioning public administration in the conditions of Slovak republic. The current situation therefore requires swift and effective solutions, but especially at a time when the political systems of Europe, but also of the world are struggling with economic and social uncertainty. The principal solution to the current state of public administration in Slovakia is mostly the change in perception of public administration together with respect for its modern principles.

Every carried out measure on this difficult path should be made in spirit of a constructive dialogue between political leaders, public and civic sector. Consensus and compromise solutions concerning the heading of not only public administration, but also of the state are inevitable across the political spectrum. The potential reform of public administration in Slovakia has to come out from the actual economic, social, legal and political condition of society. Only a democratic and legally consistent state is able to guarantee the existence and essentially also the proper functioning of modern public administration, which operates solely according to the interests of citizens and residents of the state.

## References

1. BRIX, R. *Financovanie samosprávnych krajov*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 48-59. ISBN 978-80-8105-433-4.
2. BRUHL, R. *Verwaltungsrecht für die Fallbearbeitung. Praktische Anleitungen zum Erwerb prüfungsrelevanter Kenntnisse und Fertigkeiten*. 7. Auflage. Stuttgart: Deutscher Gemeindeverlag, 2006. ISBN 978-3-555-01380-0.
3. DRUCKER, P. *Postkapitalistická spoločnosť*. Praha: Management Press, 1993. 197 s. ISBN 80-85603-31-4.
4. HLOUŠEK, V. – KOPEČEK, L. *Konsolidace demokracie a hybridní režimy – slovenský a chorvatský prípad*. In: *Středoevropské politické studie*. ISSN 1212-7817, 2003, vol. 5, no. 4, s. 12-25.
5. HORVÁTH, P. *Politický systém Slovenskej republiky*. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave, 2007. 137 s. ISBN 978-80-89220-84-7.
6. JASAŇOVÁ, K. *Verejná správa v niektorých štátoch Európskej únie*. Banská Bystrica: Univerzita Mateja Bela, ekonomická fakulta. 2007. 2 s. [online]. [cit. 2011-1.1]. Dostupné na internete: <<http://dspace.upce.cz/xmlui/bitstream/handle/10195/32446/CL642.pdf?sequence=1>>.
7. KLIMOVSKÝ, D. *Základy verejnej správy*. Košice. Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2008. 268 s. ISBN 978-80-7097-713-2.
8. KLING, J. *Regionálna politika a verejná správa*. In: Fazekas, J. – Hunčík, P. (ed.): *Maďari na Slovensku (1984-2004)*. Súhrnná správa. Od zmeny režimu po vstup do Európskej únie. Šamorín: Inštitút pre výskum menšín, 2008. 501 s. ISBN 9788089249169.
9. KONEČNÝ, S. – KONEČNÝ, B. *Otvorená komunálna politika. Teória a prax*. Bratislava: Mayor, 2009. 291 s. ISBN 978-80-869133-3-6.
10. KOSORÍN, F. *Teória a prax verejnej správy*. Bratislava: Ekonóm, 1999. 231 s. ISBN 80-225-1696-1.
11. KRÁL, J. – KAČÍK, E. *Komparatívne štátne právo Veľkej Británie, USA, Nemecka, Francúzska a verejná správa*. Trnava: Univerzita Sv. Cyrila a Metoda v Trnave, 2001. 110 s. ISBN 80-89034-05-5.
12. MESEŽNIKOV, G. *Činnosť politických strán a reforma verejnej správy*. In: Mesežnikov, G. – Nižňanský, V.: *Reforma verejnej správy na Slovensku 1998-2002. Súvislosti, aktéri, voľby*. Bratislava: Inštitút pre verejné otázky, 2002. 253 s. ISBN 80-889535-30-X
13. MINAROVIČ, M. – NIŽŇANSKÝ, V. – SNOPKO, L. *Práva miest a ich ochrana*. Bratislava: Nadácia F. Neumanna, 1994. 208 s. ISBN 79627984.

14. NIŽŇANSKÝ, V. *Spoločenský, historický a európsky kontext reformy verejnej správy na Slovensku*. In: Mesežnikov, G. – Nižňanský, V.: *Reforma verejnej správy na Slovensku 1998 – 2002. Súvislosti, aktéri, voľby*. Bratislava: Inštitút pre verejné otázky, 2002. 253 s. ISBN 80-88935-30-X.
15. NIŽŇANSKÝ, V. *Decentralizácia na Slovensku. Bilancia nekonečného príbehu 1995 – 2005*. Bratislava: Úrad vlády SR. Kancelária splnomocnenca vlády SR pre decentralizáciu verejnej správy. 2005. 431 s. ISBN 8096944711
16. PEINE, F. J. *Allgemeines Verwaltungsrecht. 9. Auflage*. Heidelberg: Verlagsgruppe Huthig Jehle Rehm GmbH, 2008. 359 s. ISBN 978-3-8114-8181-7.
17. ROSENBLOOM, D.H. *Public Administration: Understanding Management, Politics, and Law in the Public Sector*. New York: Random House, 1986. 511 s. ISBN 0394331214.
18. SLEZIAK, J. *Komparácia územnej samosprávy Slovenskej republiky a Švédskeho kráľovstva*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie*. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 60-84. ISBN 978-80-8105-433-4.
19. SZOLOMÁNYI, S. *Kľukatá cesta Slovenska k demokracii*. Bratislava: Centrum informatiky a vzdelávania FIF UK, 1999. 121 s. ISBN 80-88982-11-1.
20. ŠEBÍK, K. *Teórie lokálnej demokracie*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie*. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012. s. 295-305 ISBN 978-80-8105-433-4.
21. ŠKULTÉTY, P. *Verejná správa a správne právo*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2008. 201 s. ISBN 978-80-224-1023-6.
22. ŠVIKRUHA, M. *Jedenásť rokov po: Fungovanie regionálnej samosprávy a jej percepčia verejnosťou (Kritická analýza)*. In: *Regionálna a komunálna samospráva – rok pred voľbami. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie*. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012 s. 31-47 ISBN 978-80-8105-433-4.
23. WEYR, F. *Teória práva*. Brno: Orbis, 1936. ISBN neuvedené

## Legislations

Zákon č. 221/1996 Zb. o územnom a správnom členení Slovenskej republiky  
 Zákon č. 222/1996 Zb. o organizácii miestnej štátnej správy  
 Zákon č. 302/2001 Zb. o samospráve vyšších územných celkov  
 Zákon č. 303/2001 Zb. o voľbách do orgánov samosprávnych krajov a o doplnení Občianskeho súdneho poriadku

## Address

Mgr. Ján Machyniak  
 The University of SS. Cyril and Methodius in Trnava, Faculty of Social Sciences  
 Bučianska 4/A, 917 01 Trnava  
 Slovak Republic  
 Tel: 0907 284 242  
 email: jan.machyniak@gmail.com

# ACT ON ELECTIONS TO THE BODIES OF SELF-GOVERNMENT REGIONS

*Richard Brix*

## **Abstract:**

This paper deals with electoral system used in the Self-governing regions in Slovakia. Along with the establishment of county authorities, there was a demand to choose a suitable electoral system. There is a legitimate criticism of the way how was that system chosen. Political interests played a crucial role instead of professional. There are two types of elections which I am going to criticize. First, the president of local authority is elected in 2 round majority election system and then also representatives of regional parliaments are elected (from my point of view) at least in an inappropriate way.

*Key words: public administration, state administration, elections, election act*

## **1 Introduction**

The process of the real self-government exercise of the power in modern history dates back to the adoption of the Act on Municipalities, 1990. The local, district, regional and national committees were not, just formal units of state power. On the basis of this act was created a two-pillar structure of power, when the state got rid of some of its powers and transferred them to the local level represented by the smallest administrative units (municipalities). Municipalities by the publication of the Act became legal entities with a possibility handle with their own incomes and property. (Act on Municipalities, 1990) Problem that the law was silent on was the establishing of an intermediate stage between the state and municipalities. At that time, politicians did not find sufficient political will to establish a degree of regional autonomy. Another major change in the process of reform and decentralization of public administration were legal acts adopted in 1996, namely the Law on the organization of local government and on amendments to certain laws and the Law on Territorial and Administrative Division of the Slovak Republic. The self-government was dual until 1990 even if often apparently coincided between the state and municipalities. Based on experience we can argue that the absent of the self-governing regional level caused preventing of rational divisions of functions and at the same moment prevent the realization of the principle of subsidiary in the field of spatial adaptation to current European standards.(Švikruha, 2012, s.32) The regional level of government was thus replaced with various other institutions (in the form of specialized government that it substituted). Laws adopted in 1996, by the 3.rd Mečiar government, consolidated power apparatus and government centralization rather than made the decentralization of power. "Right at the beginning of the election year, Mečiar at the HZDS republican board ordered for mobilization of political structures and them in favor of government structures. His statement that the local government is to respect the decisions of the authorities and that there are specialists from government office, the Office of Strategy for society development, science and technology and so on, who work on HZDS political program confirmed, that the territorial and administrative division of SR made in 1996, had a significant political and power motivation."(Nižňanský, 2005, s.243)Following elections in 1998, as Dzurinda Government first time came to power, began the process of government decentralization headed by the Government representative for this purpose Viktor Nižňanský. In 2001 after several months of negotiations of the political and professional community, was

model of 8 self-government regions established. "In terms of participation of citizens in governance get citizens into the hands the new co-decision instrument: the direct election of their representatives to the regional bodies (Chairman and Members of the County parliament)." (Horváth, 2007, s.137) Along with the provision of intermediate stage performance real government in Slovakia, it was necessary to enact also the way of elections bodies of self-governing regions. It happened so by the adopting the Law 303/2001. Although the reform was given the form of a legal act, due to numerous political reasons its content remains vague. "In other words, it was like having created a body without a soul. The establishment of higher territorial self-governing units in the present political and social situation in Slovakia represents a new body that has never been given its soul." (Machyniak, 2012, s.1450)

## **2 The law on elections to municipal and county amendments of Civil Procedure**

The representative of regional parliament must have the right to vote, must be resident in the village which is a part of a voting area in where he or she wants to be elected. President of the Region can be chosen one who has the right to vote and no later than the day of the election reached the age of 25 years." (Mesežnikov, 2003, s.69) In the electoral law should be different rules for elections to regional councils and the election of government regions president post. For regional parliaments elections are formed one or more mandated constituencies, which coincide with officially identified districts of Slovakia. In this part are formed single-member constituencies. Political parties and movements are entitled to submit documents to regional parliament elections not later than 40 days after the start of the election. Logical condition is that the political party or coalition of parties may propose to list as many candidates as there should be choose in the district (county). In the election could also participate people without political support-independent candidates. An interesting and perhaps worthy of discussion part of the law is that which speaks about candidacy of political parties and coalitions. If in one region cooperation agreement of 2 or more parties is made, the parties must cooperate in all the districts. The law will therefore determine that it cannot happen a situation, when in the district of Hlohovec candidate SDKÚ party itself and in the district of Piešťany would go in a coalition KDH-SDKÚ. This article of the Act somewhat limit regional cooperation. The number of signatures required for registration of an independent candidate for election to the regional parliament is determined by the size of the district, and the number starts with 400 signatures. The condition of nomination is a residence in the village. Under certain circumstances the candidacy might be denied. In elections of presidents of regional self-governments applies the same rules in terms of the possibility of administration candidates. They can do so by political parties or independent candidates. Independent candidates are required to gain at least 1000 citizens' signatures. Political parties in turn, can appoint only one candidate. Elections take place at the end of the term, and more specifically in the last two weeks. The election campaign is an integral part of the election process. There is the start and the end of campaign adjusted in the act. This begins 17 days before the election and ends just 48 hours before the opening of the polling stations. The legal definition of the length of the campaign was also an subject to debate and reflect on its cancellation. Infringements of the rules of the election campaign are often more than challenging. What is considered as a part of the election campaign and what is not, is one of the key issues of the problem. Members of VÚC are become those candidates, who obtaining most votes in the constituency. The law also regulates the deadlock when two candidates receive the same number of votes. Who won

in the first round became the president for 4 years. He or she has to have more than half votes of all voters in that particular region. If nobody gains the majority in the first round, the second part of the electoral act is going to be held. In the second round, two best candidates act. In it, the winner is the candidate, who has enough votes to win a relative majority of the votes cast. Here, too, there may be unsolvable situation. In the event that both potential lords receive the same number of votes, a new election take place. The election law requires for the statutory regulation. Whether the unification election laws or as a separate unit. The innovative element would have happened here to vote from abroad, as it happens in the case of parliamentary elections. Unadjusted institute electing from outside also has its good reason. As the active right to vote in municipal and regional elections have only a person (regardless of nationality, thus Slovak nationals and foreigners) residing in the territory of the autonomous region, municipality, town or city district, which is related to the fundamental democratic rule, the right to participate in decision-making have only those who are the consequences of those decisions will be immediately touching, group of persons excluded from the electoral process because abroad so significantly narrows. A large number of constituencies in regional and municipal elections, and a corresponding increase in the number of variants ballots makes almost impossible to distribute those ballots to the Slovak citizens located abroad."(Acta-2011-election-laws-in-terms-SR.pdf) The basis of this situation would be to increase the powers of district and precinct commissions, which could distribute individual ballots to the citizens located abroad according to their residence. Overall, however, this would require an increase in the financial and administrative costs. Compared with the local elections could this type of elections proceed to statutory regulation and give the right to vote to the Slovaks, who have permanent residence in Slovakia, but on Election Day are outside the territory of the Republic. The legislature maker probably did not think of such a change also because of record low participation in elections to the regional self-governments. Nevertheless, it should be the anchor element to the law. The system of election of members of the Presidents of self-government regions was politically motivated.

### **3 Election of the President self-government in Slovakia**

The choice of presidents of self-government regions is an integral part of the regional elections in Slovakia as a whole. In addition to this, the citizens vote their regional councils. Biggest issue in the election law has come because of the provision of two rounds choice. The biggest supporter of this variant was the Christian Democratic Movement. Other political parties with the exception of SMK with this proposal had almost no problems. This party strongly opposed the choice of a given method. The situation came to a point where the SMK conditions necessitated staying in the coalition. The conditions were also called omission of two-round election. Only SDKU then called for the fulfillment of this condition. KDH is to clearly define any requirements by their coalition partner. Undertone of the dispute between SMK and all the rest of the political parties was based mainly on ethnic background. Again, that was a breaking political capital on both sides of the actors. There was criticism from the SDL party over the proposal of SMK, which proposed for single-round choice from the beginning more than clear. SDL initially disagreed even with the entry the SMK into government and thus with creating a wide coalition after the 1998 parliamentary elections. Needs of the constitutional majority and changing many legal acts and the Constitution, however, was possible only with the support of this ethnic party. SDL generally operated as the opposition subject even to other coalition partners. An exit of Robert Fico unfortunately elected party leadership, eventually led to an absolute decline of the party. According to the chairman Hamžík, even coalition should apply for support in opposition and let go away SMK from the coalition .(Mesežnikov, 2002) Decision SMK Republican Council was welcomed by

SDKÚ and "reformists" of DS, who saw it as good news. Other political parties on this proposal either not expressed explicitly, (especially as related to the coalition) or expressed a strong negative attitude towards any proposal. Take a closer look from what was the condition of one round choice in the election of presidents autonomous regions so important and why they were strictly against the introduction of two-round variant. Italian political scientist Giovanni Sartori, who is interested in electoral and party systems in more detail, describes one round and two-round majority election system. In the first round the voters freely express their will. If there is no threshold set, since then we can talk about the absolute freedom. Since the voter is aware of the ethnic composition of the district and strong party discipline is almost convinced the smooth progress of the candidate in the second round. However, if the threshold is too strong and to the second round gets only the first two of the first round, the voter must calculate and he or she is not completely free in their choice. (Sartori,2001) The first round is actually a single selector similar to proportional electoral system. The first round of selection can be called as a selection, not election. If it fails to get anyone to absolute majority). In the second ballot, the voter is forced to strategic choice between likely winners. He or she must often make up their second or third preference, or even vote a lesser evil. In our case, these are the voters of Slovak nationality, who in the spirit of the hungarian-slovak battle will elect a Slovak representative, although originally they would not vote him or her at all. We can talk about the theory of rational choice, which calculates a voter thinks that the candidates in the second round of the chances. In the second round, political parties starting to do the calculations and they often agree with one another, that one party withdrew its candidate from circuit A and the other to withdraw their return from the circuit B. This is a reasonable fear of SMK. It was more or less clear that there will be effort to create any all different coalition composed of various parties. This is only possible with related parties, that is why parties often rationally reduce their ideological differences. Therefore, two rounds voting system results in mitigation policies. Ideological policy is punished and pragmatic policy is awarded. On the other hand, already mentioned the rational change (exchange) can lead to unfair trade (distribution of public goods). If unfair business occurs in a wide scope in first round, it can be stopped by setting second round as closed- hence to the second round advanced first two in row. There is a tax paid in the form of avoidance of negotiations between the parties, which is a positive thing, since it reduces disputes and ideological differences between the parties.(Sartori, 2001)

### **3 The electoral system in elections to councils VÚC**

County elections take place within the system of unlimited majority vote. The way to approach this option defines Giovanni Sartori in his work parties and party systems. "Generally, this system is confused with the so-called blocked-voting. An overwhelming majority of the definitions associate the system of unlimited voting with the system called as "first past the post" in several-mandates circuit where each voter has as many votes as many members should be chosen in a given district."(Sartori, 2005, p. 42) Unlimited voting should not be implicitly bound to the majority system. It may lead to the majority result, but it does not have to. This requires the strong partisan structure and the strong party discipline. It requires block voting from voters. That means all voters submit their votes for the same political party. An option of giving votes to different political parties' candidates implies the possibility, that the more popular candidate from a smaller party can beat the less popular candidates of the biggest one and mandates are divided to more political parties at a constituency level. The second correction is necessary to link with unlimited voting system first past the post. However this variant is the most prevalent, we encounter cases, where it is

a certain limit required for the winners of the elections exceeded. "(Chytilek, 2009, s.172) In Slovakia, due to the fact that none of these aspects has not been filled came a number of interesting results in the last decade. In order to make results representative according the obtained mandates in Slovakia, there would have to exist the dominant party which would slaughter by far the other parties or coalition. In this way of voting in not that structured party systems, the voter often selects even a candidate from a party, which he would never give his vote at a parliament elections level. There is the geographical factor which decides, since voter may personally know the candidate. Apart from Slovakia, there are a just a few countries where we can meet with unlimited voting system. These countries from the democratic point of view do not belong to the most developed ones (Kuwait, Laos, and Syria). Political parties were probably not quite ready for the results, which system like this can bring. For instance, as a fatal failure we can tag results in Trenčín County. Parties which were not members of any coalition did not get even a seat in the regional parliament. Well aware from the first election, four years later, aware of the political power of opponents began to think pragmatically and concluding election coalitions, in order to avoid the fiasco, which parties on the right had to face in previous elections in the citadels of HZDS. "In the Nitra region where he had a very strong position SMK were parties associated across the political spectrum. Vladimir Krivý analysis shows that the right-wing parties (candidate in one region alone or in several coalitions) were able to occupy the national income by 40% of the votes of 42.6% of seats, while HZDS (or HZDS-led coalition) at gain 25% of the votes received 47.6% of the seats (the most suitable for its strategy was the result in Trencin autonomous region, where they managed to gain 38% of the vote to fill all the seats. "(Chytilek, 2009, s.174) Revised strategy of the coalition parties and non-profiled structure of the Slovak electorate meant that the results moved away for miles of the majority output. Such results were observed mainly in the mixed areas, where there were shaped the two groups of voters. The rest of the results were not proportionally, which makes the system virtually almost mysterious. A very interesting question is how politicians chose this type of electoral system and because of what reason it decided to apply for Slovak realities.

## **Conclusion**

The electoral system is the element through which the results can be influenced even before polling stations are opened. Political elites are aware of this. In the elections of Presidents VÚC two round majority models was chosen. To remind, at the first level of self-government, there is a system "first past the post" applied. Across the political spectrum parties were unusually manage to find a consensus for the model of two-round application. Whom is the more prefer remains the controversy. Election results give the truth the critics who say that the system may have purposely shut the candidates representing the Hungarian minority. In the elections were created various remarkable coalitions which are just about struggling to pass an argument consensus or program penetration. Among other things, this system is expensive financially and administratively. The participation in the second rounds have been talking, all previous second round in elections of the Presidents to exceptions (Nitra and Trnava) reported decline in voter turn. It would therefore be appropriate to consider the introduction of the single-round election. The system of elections of regional parliaments has also been talking. Semi-majority electoral system by unlimited voting brought chaos for political parties. In the world it is very rarely used. This system is suitable for structured party voters with strong party discipline. That's why it deserves a change in the form of revision of the electoral law.



## References

1. HORVÁTH, P. 2007: Politický systém Slovenskej republiky. Trnava: Univerzita sv. Cyrila a Metoda, 2007. 137 s. ISBN 978-80-89220-84-7
2. CHYTÍLEK, R. (et al.). 2009. *Volební systémy*. Praha: Portál, 2009. ISBN 978-80-7367-548-6
3. KOPRLOVÁ, J. (et al.). 2010. *Vybrané problémy verejnej správy*. 2010. ISBN 978-80-8105-180-7. Dostupné na: <http://www.fsvucm.sk/files/galeria/res-publica/Acta-2010-Vybrane-problemy-verejnej-spravy.pdf>
4. KOPRLOVÁ, J. (et.al.). 2011. *Volebné zákony v podmienkach SR. 2011*. ISBN 978-80-8105-275-0. Dostupné na: <http://www.fsvucm.sk/files/galeria/res-publica/Acta-2011-Volebne-zakony-v-podmienkach-SR.pdf>
5. MACHYNIAK, J. *A paper on how to solve the problems of regional governments – bicameral parliamentary system (case of Slovak republic)*. In: Mezinárodní Masarykova konference pro doktorandy a mladé vědecké pracovníky. Zborník príspevků z mezinárodní vědecké konference. Hradec Králové: MAGNANIMITAS, 2012. s. 1449-1553. ISBN ISBN 978-80-905243-3
6. MESEŽNIKOV, G- NIŽŇANSKÝ, V. 2002. *Reforma verejnej správy na Slovensku 1998-2002: Súvislosti, Aktéri, Volby*. Bratislava: PaP, 2002. 253s. ISBN 80-88935-30-X
7. NIŽŇANSKÝ, V. 2005. *Decentralizácia na Slovensku : Bilancia nekonečného príbehu (1995-2005)*. Bratislava: Považská tlačiareň, s.r.o., 2006. 431.s. ISBN 80-969447-1-1
8. SARTORI, G. 2001. *Srovnávací ústavní inženýrství*. Praha: Sociologické nakladatelství (SLON). 2001. ISBN 80-85850-94-X
9. SARTORI, G. 2005. *Strany a stranické systémy : Schéma pro analýzu*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury (CDK). 2005. ISBN 80-7325-062-
10. ŠVIKRUHA, M. 2012. *Jedenást' rokov po: Fungovanie regionálnej samosprávy a jej percepčia verejnosťou (Kritická analýza)*. In: Regionálna a komunálna samospráva- rok pred voľbami. Zborník z príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Fakulta sociálnych vied UCM v Trnave, 2012 s. 31-47 ISBN 978-80-8105-433-4.
11. Zákon o obecnom zriadení. 369/1990 Z. z . [online]. [cit. 2012.04.10]. Dostupné na internete: <http://www.zbierka.sk/sk/predpisy/369-1990-zb.p-649.pdf>

## Contact:

Mgr. Richard Brix  
Katedra verejnej politiky a verejnej správy  
Fakulta sociálnych vied  
Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave  
Bučianska 4/A  
Richard.brix@gmail.com

# INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS AND THEIR LEVEL OF HARMONIZATION IN EUROPE

*Adrian Gabura*

## **Abstract**

Intellectual property rights date back many decades in the form as we know them today. With their different forms they serve different needs and interests of each Member State of the European Union and thus they can be a barrier to free internal market if they in their essence differ too much or it is too difficult to do a registration of them in each Member state. In order to, in many fields of intellectual property law, it has been achieved an high degree of harmonization between the Member States, that brings uniformity in the different laws. However some particular branches of intellectual property law remain less harmonized, against required minimum to provide properly working internal market. Further development is needed in this area.

*Key words: Intellectual property rights, harmonization, unitary patent, copyright, trademark, design*

## **1 INTRODUCTION**

Intellectual property rights protect creations of the mind: inventions, literary and artistic works, and symbols, names, images, and designs that are used in commerce. Intellectual property is usually divided into two branches, namely industrial property, which broadly speaking protects inventions, and copyright, which protects literary and artistic works.

Industrial property includes different forms; patents to protect inventions, and industrial designs, which are aesthetic creations determining the appearance of industrial products. Industrial property also covers trademarks, service marks, layout-designs of integrated circuits, commercial names and designations, as well as geographical indications, and even protection against unfair competition. Copyright offers protection to artistic creations, such as books, music, paintings and sculptures, films and technology-based works such as computer programs and electronic databases. In most European languages (apart from English), copyright is known as author's rights. The word copyright refers to the basic act which, regarding literary and artistic creations, may be made only by the author or with his authorization. That act is the making of copies of the work. The expression author's rights refers to the creator of the artistic work, its author. This, therefore, stresses the fact, that the author has certain specific rights in his creation which only he can exercise (such as the right to prevent a distorted reproduction). Other rights (such as the right to make copies) can be exercised by other persons, for example, a director who has obtained a license from the author of a theatrical play.

Inventions may be defined as new solutions to technical problems. These new solutions are ideas, and are protected as such; protection of inventions under patent law does not require that the invention be represented in a physical embodiment. The protection accorded to inventors is, therefore, protection against any use of the invention without the authorization of the patent holder.

Unlike protection of inventions, copyright law protects only the form of expression of ideas, not the ideas themselves. The creativity protected by copyright law is creativity in the choice and arrangement of words, musical notes, colors and shapes. So copyright law

protects the owner of property rights against those who copy or otherwise take and use the form in which the original work was expressed by the author.

As there are basic differences between inventions and literary and artistic works, it follows that the legal protection provided to each also differs. Since protection for inventions gives a monopoly right to exploit an idea, such protection is short in duration- usually about 20 years. The fact that the invention is protected must also be made communicated to the public. There must be an official notification that a specific, fully described invention is the property of a specific owner for a fixed number of years; in other words, the protected invention must be disclosed publicly in an official register.

Since the legal protection of literary and artistic works under copyright, by contrast, prevents only unauthorized use of the expressions of ideas, the duration of protection can be much longer than in the case of the protection of ideas themselves, without damage to the public interest. Also, the law can be - and in most countries is - simply declaratory, i.e., the law may state that the author of an original work has the right to prevent other persons from copying or otherwise using his work. So a created work is considered protected as soon as it exists, and a public register of copyright protected works is not necessary.

## **2 HISTORY**

The creation of the construct of intellectual property and legal protection is relatively recent and date back to the 18th century. Precursor of protection was the awarding privileges to typographers, first in Venice in 1469 and later in other European countries. These privileges had as purpose to protect the typographer (protection of the economic investment) from reprints of literary and musical works by third parties and not the creator of the work, and later the protection became the instrument of censorship on the part of the overlords. The first law that recognized the right of the author was the British Statute of Anne (1710), beginning: "Whereas Printers, Booksellers, and other Persons, have of late frequently taken the Liberty of Printing... Books, and other Writings, without the Consent of the Authors... to their very great Detriment, and too often to the Ruin of them and their Families".

A decisive step was taken by the French Revolution that linked the intellectual property to the natural law and recognized that the creator has a fundamental right to his creation which should be protected by the law.

As a consequence of this idea two laws were adopted in 1791 and 1793 respectively. Then, in the 19th century many countries proceeded to the creation of similar legislation while many intellectual people and writers (mainly French), made efforts to strengthen and consolidate this institution. The famous Victor Hugo founded the International Literary and Artistic Association (Association Littéraire et Artistique Internationale) which is still active in the field, internationally. This international trend to recognize and protect intellectual property, led to the signing of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, making it subject to international copyright protection.

## **3 THE VALUE OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS**

Copyright law plays now more than ever an important role in the modern world. With the new technologies, the possibility of piracy of protected works has increased dramatically and the copyright law in many countries is being constantly revised in order to meet these challenges. Copyright laws do not only aim at establishing individual rights for the benefit of authors, they also take into account the needs of users and of society at large for access to knowledge and information. There are two main justifications for the legal protection provided by copyright. The first is linked to economic considerations (granting an

exclusive right ensures that the author will receive an economic reward for the exploitation of the work for a certain period and hence constitutes an incentive for creativity), while the second stems from theories referring to natural law (each person has a natural right of property to the products of his labor). Nearly all copyright laws have taken into account elements from these two lines of argument, although different countries may give varying emphasis to each of them.

On the other hand, the importance of protection of Industrial Property rights for innovation, employment, competition and thus economic growth, cannot be underestimated. The exclusive rights and the monopoly granted to a patent holder for example, are not only a reward that constitute an incentive for innovation (they stimulate the creation of innovation in every business segment) but they also keep up the competitive ability of a state's economy.

#### **4 LEVEL OF HARMONISATION OF THE INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS IN EUROPE**

Harmonization of law is a process which has as purpose to create common standards across the internal market of the European Union. However, each EU member State has the main responsibility to regulate most issues within their jurisdiction and consequently each has its own legislation. Harmonization aims to create consistency of laws, regulations, standards and practices, so that the same rules will apply to businesses that operate in more than one Member State or to all the citizens of the European Union.

The EU consists of states with different IP-laws. These different laws can function as barriers to the free movement of goods. The level of harmonization of the intellectual property rights in the European territory is a controversial matter. "The interaction of two basic principles (the principle of territoriality and the principle of exhaustion or, in other words, the first-sale doctrine) has been the driving force behind Europe's efforts to harmonize intellectual property law. Intellectual property protection, according to the principle of territoriality, is limited to national jurisdictions. The principle of exhaustion, on the other hand, limits the right of an owner to control the further distribution of goods protected as intellectual property. When the first sale of such goods has occurred, either by the right-owner or with his or her consent, the goods can be resold freely without the right-owner's further permission (which is to say that the intellectual property right is "exhausted")". However, the creation of a single European market based on the principle of free competition required a substantial harmonization of intellectual property provisions. This was not apparent right from the start, but once the customs barriers had been removed the widely diverging national provisions on intellectual property started to interfere with the free movement of goods and with competition law. The harmonization effort that aimed at ironing out these problems took different forms, depending on the right involved.

Consequently, a unitary intellectual property law is considered essential for the success of the European single market. The Commission stepped forward to harmonize many national rules by means of regulations and directives to gain a high-level protection.

#### **5 COPYRIGHT LAW**

Firstly, it is worth mentioning the efforts of harmonizing the copyright law. The process of EU harmonization in the field of copyright has brought several changes in the national legal systems of the Member States. The motive behind EU legislative initiatives in this area has been the awareness that differences between the copyright laws of Member States included the risk of impeding the full realization of the internal market objective. So far, copyright discourse at EU level has mostly focused on harmonizing the scope of exclusive

rights, the delineation of protected subject matter and the duration of protection. A total of seven Directives have been designed to foster harmonization and ultimately innovation some of which are going to be briefly presented.

Firstly, the Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs was the first Directive of the European Union in the field of copyright law that dealt with a limited but technically complex field: it served to harmonize the legal protection of computer programs. Clear legal protection of computer programs did not exist in all Member States. However, considerable human, technical and financial resources are required for the development of such programs so that they do require legal protection. The fact that computer programs also play a significant role in our industry and commerce nowadays goes without saying. Then the Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property, has led to the harmonization of the rental and lending right as well as other equally important exclusive rights.

The Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission, represents a further measure by the European Union to create a single audiovisual area. In this Directive, the exclusive rights of satellite broadcasting and cable retransmission are harmonized. The starting point of the harmonization were the different national provisions regarding cable retransmission and satellite broadcasting as well as the legal uncertainty of whether satellite broadcasting should only be viewed with respect to the copyright law of the country of transmission or with respect to the law of all countries of reception. Moreover, the Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases, establishes a two-tier protection for databases: in Chapter II, copyright protection for databases which, by reason of the "selection or arrangement" of their contents, constitute the author's own intellectual creation and in Chapter III, a "sui generis" right, by which the entrepreneurially responsible maker of a database is rewarded for the substantial investment made in creating the collection of data with a monopoly on exploitation with respect to the collected contents. Due to the different conditions of protection, it can occur in a particular case that both rights or only one of the two, exist with respect to the very same database.

Finally, the adoption of the Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, had as objective to adapt legislation on copyright and related rights to reflect technological developments and to transpose into Community law the main international obligations arising from the two treaties on copyright and related rights adopted within the framework of the World Intellectual Property Organization (WIPO) in December 1996. It was an essential building block for the Information Society. The final text was a result of over three years of thorough discussion and an example of co-decision making where the European Parliament, the Council and the Commission had all had a decisive input. It is obvious that the above mentioned harmonization has brought some benefits in the European Union. For example, approximation of national laws in distinct areas has enhanced legal certainty in EU commerce. Nevertheless, the Directives may have created progress but the main issue of territoriality remains. As it is argued, "The process of harmonization of copyright and related rights that has occurred over the last twenty-odd years has been largely blind to the structural impediment that territoriality presents to the free movement of copyright-protected goods and particularly services. Basing its harmonization agenda primarily on disparities between national laws, the EU legislature has been aiming, as it would seem, at the wrong target.... Even if perfect harmonization were achieved, the

exclusivity that a copyright or related right confers on its owner is strictly limited to the territorial boundaries of the Member State where the right is granted.”

## **6 TRADEMARK LAW**

Then, we will refer to the case of the trademarks and the introduction of the Community Trademark Regulation. Trade marks are essential in corporate policy as they have the power to create and establish a good reputation and present a company's goods and services to the public. In this way, the origin of goods and services can be linked with a specific company and consumers can build up trust in the company's products. As a consequence of European integration, it is becoming ever more important for businesses to focus their trade mark policies on the greater European market.

Before the introduction of the Community trade mark, companies could get protection for their marks throughout the European Union only by either filing national applications or by filing international trade marks through the Madrid Agreement or the Madrid Protocol where the various countries of the European Union (EU) had to be designated. This process was time and money consuming.

The Community trade mark provides with the unique advantage of uniform protection in all 27 EU Member States with just a single registration. Applicants must proceed with a single registration procedure and only a single trade mark is to be renewed. Since 1996, when the first Community trade marks were filed with the Office for Harmonization in Alicante, the Community trade mark has been broadly by the public. With the total number of applications approaching 600,000 in 2007, the success of Community trade mark has proven to be very big.

## **8 DESIGN LAW**

Furthermore, the harmonization of designs has in great extent been achieved in the European Union. 30 years ago, the Commission of the European Union made some proposals for harmonization of design laws within the Member States of the EU and for the formation of an EU designs registry for granting design registrations that would be efficient throughout the EU with a design registration office at the same place where the Trademark Office was, in Alicante, Spain. However, such plans initially were not accepted as, if any, protection should be given to spare parts and their use in repairs, particularly for cars, this also being the main point of altercation between Parliament and the Council, having regard to the Directive. The Council wanted them to be covered. Parliament wished to include provisions that would permit the use of articles covered by a registered design to repair "complex products" as long as the source of the repair part is indelibly marked on it and fair compensation for use of the design has been offered to the right holder. Consequently, the adoption of a European Union-wide single registration system was not achieved but only after a few years as the harmonization Directive was adopted essentially leaving the issue of the use of component parts for the repair of a complex product to national law until at least 2004. Nevertheless, agreement was reached on a Regulation to establish an EU Design Right which was adopted on December 12, 2001 and published in the Official Journal on January 5, 2002. The Regulation grants unitary design right protection for all the European Union, but it does not preclude national rights, and has several similarities to the Community Trade Mark Regulation. As it has been commented, the introduction of EU-wide design rights in 2003 enunciated a new era of pan-European IP protection. Since then around 550,000 designs have been registered and this number is increasing at a rate of about 80,000 a year. The obvious

cross-over with trade marks, copyright and other IP rights (such as unfair competition) have heightened the importance of design rights and the need to take them seriously.

## **9 PATENT LAW**

Last but not least, it must be mentioned the harmonization level of patent law within the European Union.

Granting patents used to be a national privilege of each state in order to maintain its economic activity. Therefore each state had its own principles of patent granting system. However, in 1973, over 20 states met at a diplomatic conference in Munich to discuss the introduction of a European patent grant procedure. The conference concluded with the signing of the European Patent Convention by 16 participants. Four years later, on 7 October 1977, the Convention came into force. Nevertheless, a European patent is not a unitary right, but a group of patents that can be enforced and revoked only nationally. According to Article 64 EPC, a European patent confers in each Contracting State in respect of which it is granted the same rights as would be conferred by a national patent granted in that State, and any infringement of a European patent is dealt with by national law. In addition to this, Article 138 EPC states that a European patent may be revoked with effect for a Contracting State only on one or more of the grounds listed in a fixed catalogue of reasons set on EPC level, but all procedural matters are left to national law.

Therefore, the idea of creating a single patent court for Europe in order to improve legal certainty as well as to reduce costs seemed very appealing. This idea is inextricably intertwined with the idea of creating a unitary trans-national patent which has the same legal effect all over Europe and which goes well beyond the currently existing European bundle patent.

The European Union Patent (European Patent with Unitary Effect) seems to be closer than ever. After 30 years of negotiations in order to adopt a patent legislation in the European Union, which would allow individuals and companies to obtain a unitary patent throughout the European Union, the European Parliament on 11 December 2012, voted positively in a first reading on the EU Council's compromise proposals for two draft EU regulations on a unitary patent. However, the agreement was reached only between 25 of the 27 members of the European Union as Italy and Spain have decided not to take part as a result of the proposed language scheme, which uses English, German and French at the exclusion of other languages.

The EU patent would, once established, be designated after granting of the European patent, with validity in all participating countries. The system reduces translation requirements (by focusing on the three languages of the European patent: German, English and French) and provides for judicial procedures for a court with effect in all countries. The most important, as it is argued, is that "the new patent will be cheaper and more effective than current systems in protecting the inventions of individuals and firms. The new regime will provide automatic unitary patent protection in all 25 participating member states, cutting costs for EU firms and hence boosting their competitiveness".

On the other hand, it is also supported that this new regime will not be flawless. More precisely if for example, the enforcement of a patent across the whole Europe is allowed, from a single location of the holder's preference that will increase the risks for technology and the companies as they will be vulnerable to a possible European "attack" while the cost of the "attackers" will be smaller.

Nevertheless, it is too early to draw any conclusions on this matter as the earliest the unitary patent system will be in place is the end of 2014 or early 2015.

## **10 CONCLUSION**

Without doubt, the intellectual property rights are a valuable economic tool for all the Member States of the European Union and a reward for the creations of the mind, as well. The efforts of harmonizing this field of law have as a primary purpose to eliminate all the barriers that would hinder the function of the internal market. However, the intellectual property law remains the least harmonized within the Union and further steps need to be taken.

## **BIBLIOGRAPHY**

### **CONVENTIONS**

1. Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works of September 9, 1886.
2. Convention on the Grant of European Patents of 5 October 1973 (EPC).

### **DIRECTIVES-REGULATIONS**

1. Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs.
2. Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright.
3. Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission.
4. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases.
5. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society.
6. Council Regulation (EC) No. 40/94 of December 20, 1993 on the Community trade mark.
7. Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs.

### **BOOKS-JOURNALS-PAPERS**

1. Dimancescu K., *Intellectual Property Law in the European Community: A Country-By-Country Review*, WorldTrade Executive, 2007
2. European Parliament, *Directorate General for Internal Policies*, *Copyright in the EU-What next?*, PE 460.342, Final Report, 2011
3. Loewenheim U., *Harmonization and Intellectual Property in Europe*, The Columbia Journal of European Law, 2 Colum. J. Eur. L. 481 1996
4. Schubert C., *Harmonization of Intellectual Property Rights on the European Level*, Philipp's University Marburg, Seminar Paper, 2010, ISBN (eBook): 978-3-640-64370-7
5. V. Eechoud M., Bernt Hugenholtz P., Van Gompel S., Guibault L., Helberger N., *Harmonizing European Copyright Law. The Challenges of Better Lawmaking*, Kluwer Law International, Information Law Series, VOLUME 19, 2009, ISBN 9041131302



# POSTĘPOWANIE WYJAŚNIAJĄCE JAKO GWARANCJA REALIZACJI ZASADY PRAWDY OBIEKTYWNEJ W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

## THE INVESTIGATION AS A GUARANTEE OF REALIZATION OF THE PRINCIPLE OF MATERIAL TRUTH IN ADMINISTRATIVE PROCEDURE

*Robert Siuciński*

### **Abstrakt**

Postępowanie dowodowe służyć ma ustaleniu rzeczywistego stanu faktycznego sprawy i podjęciu rozstrzygnięcia przez organ administracji publicznej. W niniejszym opracowaniu zaprezentowane zostaną podstawowe rozwiązania tego postępowania przyjęte w polskim postępowaniu administracyjnym ogólnym i podatkowym, których celem jest realizacja zasady prawdy materialnej. Zostaną w nim zatem ogólnie scharakteryzowane: otwarty katalog środków dowodowych, ciążyący na organie administracji publicznej obowiązek zapewnienia stronom postępowania możliwości wypowiedzenia się, zasada swobodnej oceny dowodów oraz prawo do weryfikacji zapadłego rozstrzygnięcia, w szczególności poprzez możliwość złożenia odwołania w administracyjnym toku instancji.

*Słowa kluczowe: postępowanie wyjaśniające, dowody*

### **Abstract**

Taking of evidence is used to determine the actual facts of the case and to take a decision by a public authority. The author of this paper will present the basic legal solutions of the procedure adopted in the Polish general administrative procedure and tax procedure, which aim is to implement the principle of material truth. This article will generally characterise: an open catalogue of evidence, the duty of the public body to ensure that the parties are granted an opportunity to be heard, the principle of free assessment of evidence and the right to review the settlement, in particular by the possibility of lodging an appeal in an administrative appeal procedure.

*Key words: investigation, proofs*

# POSTĘPOWANIE WYJAŚNIAJĄCE JAKO GWARANCJA REALIZACJI ZASADY PRAWDY OBIEKTYWNEJ W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

Postępowanie wyjaśniające obejmuje wszelkie czynności organu administracyjnego od wszczęcia postępowania z urzędu bądź od otrzymania żądania wszczęcia postępowania, aż do wydania rozstrzygającej sprawę decyzji administracyjnej. Zgodnie ze statuującymi zasadę prawdy materialnej (obiektywnej): art. 7 ustawy z 14 czerwca 1960 r. – kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn., Dz.U. Z 2000 r., nr 98, poz. 1071 ze zm., dalej jako: k.p.a.) oraz art. 122 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – ordynacja podatkowa (tekst jedn. z 2012 r., poz. 749 ze zm., dalej jako: o.p.) na organach administracji ciąży obowiązek wszechstronnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy. Formami umożliwiającymi realizację powyższego obowiązku są w szczególności rozprawa, postępowanie dowodowe oraz wyjaśnienia złożone na wezwanie organu.

Warto odnotować, że zasadę dochodzenia prawdy obiektywnej w postępowaniu administracyjnym przewiduje także prawodawstwo wielu państw, w tym m.in. Austrii, Bośni i Hercegowiny, Bułgarii, Chorwacji, Czarnogóry, Czech, Gruzji, Macedonii, Serbii, Słowacji, Słowenii [12, s. 10-13]. Już w dawnej ustawie czechosłowackiej, zgodnie z § 3 ust. 4, rozstrzygnięcie musiało wynikać z dokładnie ustalonego stanu faktycznego (*stavu veci*). Regulacja ta pozostaje do dziś w mocy na Słowacji. Natomiast obecnie obowiązująca czeska ustawa z 24 czerwca 2004 r. o postępowaniu administracyjnym – *správní řád* (*Zakon č. 500/2004 Sb.*, weszła w życie 1 stycznia 2006 r.) pomimo, że jest znacznie bardziej rozbudowana, właściwie opiera się na tych samych założeniach. Paragraf 3 tego aktu wymaga od organu administracji publicznej ustalenia stanu faktycznego wolnego od jakichkolwiek wątpliwości. Trzeba przy tym wspomnieć, że od tak sformułowanej zasady prawo może zastrzegać pewne odstępstwa. Wśród przepisów dotyczących dowodów znalazła się regulacja nakładająca na strony obowiązek wskazywania dowodów na poparcie swoich twierdzeń (§ 52) [13, s. 87].

Właściwą realizację zasady prawdy obiektywnej w postępowaniu wyjaśniającym zapewnia szereg rozwiązań związanych z dowodami. Zarówno k.p.a., jak i o.p., posługują się pojęciem dowód w różnych znaczeniach [szerzej o tym homonimie 4, s. 445-446]: źródła dowodowego (świadek), środka dowodowego (opinie biegłych), faktu dowodowego (przy swobodnej ocenie dowodów), czynności procesowej (przesłuchanie świadków), sposobu przeprowadzenia dowodu (ogłędziny), efektu dowodzenia (podstawa faktyczna decyzji administracyjnej). Ponadto, charakteryzują się relatywnie związłą regulacją postępowania dowodowego w stosunku do pozostałych polskich ustaw procesowych – w kodeksie postępowania cywilnego (ustawa z 17 listopada 1964 r., Dz.U. nr 43, poz. 296 ze zm.) są to art. 227-315, natomiast w kodeksie postępowania karnego (ustawa z 6 czerwca 1997 r., Dz. nr 89, poz. 555 ze zm.) art. 167-242.

Do weryfikacji twierdzeń o faktach oraz potwierdzenia lub zaprzeczenia istnieniu pewnych okoliczności dochodzi w toku postępowania dowodowego. Przyjmuje ono postać postępowania gabinetowego lub rozprawy (w postępowaniu podatkowym można ją przeprowadzić wyłącznie w II instancji). Niezależnie od formy składa się z kilku etapów. Pierwszy polega na ustaleniu wstępnego stanu faktycznego sprawy. Organ administracji zobowiązany jest do dokładnego ustalenia treści żądania strony. Nie został jednak w tym celu wyposażony w instrumenty pozwalające mu samodzielnie określić zakres owego żądania, wobec czego musi wezwać wnioskodawcę do sprecyzowania żądania (por. np. wyrok NSA z 23 kwietnia 1993 r., sygn. akt SA/Kr 2342/92, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/29D3E3D129>). Kolejny etap polegać będzie na dokonaniu wstępnej oceny stanu faktycznego (oraz prawnego). W najmniej skomplikowanych sprawach, w których wnioskodawca w całości przedstawia stan faktyczny sprawy lub stan faktyczny jest możliwy do ustalenia przy wykorzystaniu notoryjności faktów (*notoria non egent probatione*) organ administracji może zakończyć na tym postępowanie wydając indywidualny akt administracyjny. W sprawach trudniejszych zebrany w ten sposób materiał dowodowy może się okazać niewystarczający do wydania decyzji administracyjnej. Następny etap będzie stanowiło ustalenie rodzaju środków dowodowych, które potrzebne będą do uzupełnienia wstępnego stanu faktycznego. Po dokonaniu tych ustaleń organ administracji przejdzie do przeprowadzenia czynności dowodowych, w których kapitalną dla zasady prawdy materialnej rolę odgrywa udział stron i innych podmiotów. Uzyskanie wyników postępowania dowodowego umożliwi dokonanie bezstronnej i obiektywnej oceny całokształtu zebranego materiału dowodowego. Wreszcie, po przełożeniu udowodnionych faktów na język normy

prawnej organ administracji publicznej może dokonać subsumpcji prowadzącej do rozstrzygnięcia w sprawie.

Dalsza część niniejszego opracowania poświęcona zostanie zaprezentowaniu podstawowych rozwiązań postępowania wyjaśniającego, których celem jest realizacja zasady prawdy materialnej (obiektywnej).

## 1. Otwarty katalog środków dowodowych

Powinność dopuszczenia jako dowodu wszystkiego, co może się przyczynić do wyjaśnienia sprawy a nie jest sprzeczne z prawem (art. 75 § 1 k.p.a. i 180 § 1 o.p.) znacząco przybliża do wykrycia prawdy obiektywnej. Przykładowe wyliczenie dowodów zawiera art. 75 § 1 zdanie drugie k.p.a., a katalog ten rozszerza art. 181 o.p. Wyliczenie zawarte w rozdziale poświęconym dowodom (np. wyjaśnienia składane przez strony w toku przeprowadzania dowodu ze świadków, biegłych lub oględzin – art. 79 § 2 k.p.a. i art. 190 § 2 o.p., dowód z przesłuchania strony – art. 86 k.p.a. i 199 o.p.) nie ma charakteru enumeratywnego. Jak podkreślił TK w wyroku z 10 czerwca 1987 r. (sygn. akt P 1/87/2, [http://www.trybunal.gov.pl/OTK/teksty/otkpdf/1987/P\\_01\\_87.pdf](http://www.trybunal.gov.pl/OTK/teksty/otkpdf/1987/P_01_87.pdf)) wyłącznie z przepisów ustawy może wynikać jakiegokolwiek ograniczenie w tym zakresie. Oznacza to, że akty prawa wewnętrznego nie mogą wyłączyć stosowania określonego dowodu w sprawach rozstrzyganych decyzją administracyjną (por. wyrok NSA z 16 listopada 1984 r., sygn. akt SA 1223/84, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/F01BC5C9E4>). O ile przyczynia się to do ustalenia prawdy materialnej, której znaczenie akcentowane było w obu przywołanych wyrokach, możliwe jest zatem korzystanie z nienazwanych środków dowodowych. Wśród nich można wymienić m.in. dowód z filmu, telewizji, fotokopii, fotografii, rysunków, planów, taśm dźwiękowych i innych przyrządów utrwalających bądź przenoszących obrazy lub dźwięki, eksperymentu dowodowego [3, s. 121], bilingów rozmów telefonicznych (wyrok NSA z 20 marca 1981 r., sygn. akt SA 317/81, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/1DAFFF9D33>), opinii instytutu naukowego lub naukowo-badawczego. [1, s. 225]. Ponadto, nie wymagają dowodu fakty notoryjne i znane organowi administracji z *ex officio*.

Jedyną przesłanką niedopuszczalności dowodu jest jego sprzeczność z prawem. Przy ocenie legalności dowodu brany jest pod uwagę zarówno brak sprzeczności z prawem materialnym, jak i procesowym. Przede wszystkim, trzeba zauważyć, że k.p.a. (art. 82) i o.p. (art. 195) formułują wyraźny zakaz dowodowy, ponieważ ograniczają w pewnym stopniu możliwość wykorzystania dowodu z zeznań świadków. Poza tym, naruszenie prawa procesowego może polegać na dokonaniu czynności bez umocowania, zaniechaniu ich dokonania pomimo obciążającego organ prowadzący postępowanie obowiązku, czy niedochowaniu wymogom formalnym [15, s. 44]. W szczególności za niedopuszczalne należy uznać rozstrzygnięcie sprawy z naruszeniem przepisów o właściwości i wyłączeniu oraz ograniczenie prawa strony do czynnego udziału w postępowaniu. Niedociągnięcia proceduralne nie muszą wywołać skutku w postaci nieudowodnienia określonej okoliczności, bowiem dowód może zostać przeprowadzony powtórnie przez uprawniony organ administracji lub okoliczność, która była przedmiotem wadliwie przeprowadzonego dowodu może być udowodniona za pomocą innych dowodów [15, s. 45-46]. Natomiast naruszenia prawa materialnego w kompletowaniu dowodów mogą mieć różny charakter, np. za dowód sprzeczny z prawem należałoby uznać przyjęcie, że strona była karana jeżeli nastąpiło zatarcie skazania. [3, s. 120] Pogląd, iż możliwym jest dopuszczenie wszelkich – nawet niezgodnych z prawem – dowodów, a następnie rozpatrzenie ich w ramach swobodnej oceny jest niewłaściwy, ponieważ prowadzi do oparcia rozstrzygnięcia nie na ustaleniach swobodnych, lecz dowolnych. Rygory, którym

poddane jest gromadzenie dowodów zazwyczaj są ustanowione w trosce o dobro stron postępowania, stąd ich naginanie jest wysoce naganne [15, s. 48].

## 2. Obowiązek wysłuchania strony

Będąc częścią spuścizny prawa rzymskiego zasada *audiatur et altera pars* nie ma prostego przełożenia na postępowanie administracyjne. Wynika to ze specyfiki tej procedury. Proces administracyjny odnosi bowiem nie do stosunków o charakterze horyzontalnym (jednostka – jednostka), ale do stosunków wertykalnych (jednostka – państwo). Odmienne od procesu cywilnego, zajmującego się relacjami pomiędzy co najmniej dwiema stronami postępowania, ze specyfiki procesu administracyjnego wynika relacja strony i organu administracji publicznej [2, s. 57]. Niemniej, nie ulega wątpliwości, że prawo do wysłuchania niezbędne jest również w procedurze administracyjnej, przede wszystkim dlatego, że istotnie wpływa na możliwość kwestionowania władczych posunięć państwa działającego poprzez organy administracji. Wagę tego uprawnienia podkreśla fakt, iż zostało ono wpisane do Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej jako element wyrażonego w art. 41 prawa do dobrej administracji.

Organy administracji publicznej powinny prowadzić postępowanie w sposób zabezpieczający rzeczywisty udział stron, nie ograniczając się do ich instrumentalnego rozumienia przepisów art. 10 § 1 k.p.a. oraz art. 123 § 1 o.p. [16, s. 14] Skuteczną realizację wymienionej zasady ogólnej zapewnia kilka przepisów konkretyzujących związanych z postępowaniem dowodowym. Fundamentalnym przejawem zasady czynnego udziału stron w postępowaniu jest prawo zwrócenia się do organu administracji publicznej z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu (art. 78 § 1 k.p.a. i art. 188 o.p.), które organ prowadzący postępowanie obowiązany jest uwzględnić, jeśli przedmiotem dowodu jest okoliczność mająca znaczenie dla sprawy. Z regulacji kodeksowej wynika, że musi to nastąpić nawet po zakończeniu postępowania dowodowego, ale przed wydaniem decyzji (art. 78 § 2 k.p.a.). Szersze prerogatywy ma organ podatkowy, który może odstąpić od tego obowiązku w przypadku, gdy okoliczności, które miałyby być przedmiotem dowodu są wystarczająco stwierdzone innym dowodem (art. 188 *in fine* o.p.). Organ administracji nie jest bynajmniej całkowicie związany żądaniami dowodowymi stron. Ocenia bowiem czy okoliczność, która ma być dowodzona dotyczy przedmiotu sprawy, a także czy ma znaczenie prawne dla rozstrzygnięcia. Dowodzenie okoliczności, które nie są istotne dla sprawy, czy faktów notoryjnych niepotrzebnie wydłużałoby postępowanie i byłoby niecelowe w perspektywie ustalania stanu faktycznego odpowiadającego rzeczywistości. Strona ma prawo udziału w czynnościach przeprowadzanych przez organ administracji. Jego realizacji służy zawiadomienie. Organ administracji publicznej jest obowiązany zawiadomić stronę z siedmiodniowym wyprzedzeniem o miejscu i terminie przeprowadzenia dowodu ze świadków, biegłych lub oględzin. W toku tych czynności stronie przysługuje uprawnienie do składania wyjaśnień oraz zadawania pytań świadkom, biegłym i innym stronom (zgodnie z art. 79 k.p.a. i 190 o.p.). Dla prawdy obiektywnej ma to istotne znaczenie praktyczne, ponieważ dominująca forma postępowania gabinetowego sprowadza się w zasadzie do badania dokumentów i sprawdzenia prawdziwości informacji przedstawionych przez strony [Chró s. 125-126]. Strona ma również możliwość aktywnego udziału w rozprawie, w trakcie której uprawniona jest w szczególności do składania wyjaśnień, zgłaszania żądań i przedstawiania dowodów, a po jej zakończeniu ma możliwość wypowiedzenia się co do zebranych dowodów (art. 95 § 1 k.p.a. i art. 200d § 1 o.p.).

Niebagatelne znaczenie ma również przepis stanowiący, iż fakty można uznać za

udowodnione dopiero po wysłuchaniu stron (art. 81 k.p.a. i art. 192 o.p.). Wynika z tego, że jeśli zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala wyjaśnić wątpliwości co do stanu sprawy organ administracji nie może ich rozstrzygnąć na niekorzyść strony [3, s. 128]. Co więcej, zgodnie z obowiązującą w postępowaniu podatkowym zasadą *in dubio pro tributario* wszelkie wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść podatnika [9, s. 34 i 10, s. 184]. Respektowanie prawa do aktywnej partycypacji stron w postępowaniu wyjaśniającym służy zapobieganiu subiektywizmowi, w szczególności arbitralnemu doborowi materiału dowodowego do z góry określonego przez organ administracji rozstrzygnięcia. Przeciwdziałanie tego typu selekcji dowodów następuje poprzez wykorzystanie przez strony prawa czynnego udziału w każdym stadium postępowania, bowiem ustalenie rzeczywistego stanu faktycznego sprawy jest możliwe dopiero po obiektywnym, a więc popartym opinią różnych, niezależnych od siebie podmiotów, zweryfikowaniu wszystkich faktów i twierdzeń o faktach, które są prezentowane w toku procesu. Należy podkreślić, że ponadto art. 200 § 1 o.p. daje stronie prawo wypowiedzenia się przed podjęciem ostatecznego rozstrzygnięcia co do zebranego materiału dowodowego niezależnie od tego czy strona brała czynny udział w kolejnych etapach postępowania dowodowego w siedmiodniowym terminie wskazanym przez organ. To swego rodzaju prawo do „ostatniego słowa” przysługuje stronie również w postępowaniu odwoławczym. Wydaje się, że powinno wówczas obejmować cały materiał zebrany w toku postępowania, a więc nie powinno być ograniczane ze względu na fakt, iż w postępowaniu odwoławczym nie przeprowadzono nowych dowodów, czy przeprowadzono rozprawę i strona zapoznała się z jej wynikami (art. 200d § 1 zdanie drugie o.p.), a nawet jeśli przeprowadzono jedynie dowody wskazane przez stronę (art. 222 o.p.) albo jeśli organ odwoławczy zlecił przeprowadzenie uzupełniającego postępowania dowodowego organowi pierwszej instancji w trybie art. 229 o.p. i strona została zapoznana z ustaleniami poczynionymi przez ten organ [16, s. 15].

Prawo strony do bycia wysłuchaną ograniczone może być jedynie w przypadkach, które wynikają z potrzeby zapewnienia bezpieczeństwa dobrom o wyższej wartości: zdrowiu i życiu ludzkiemu oraz dobrom materialnym, jeśli grozi im niepowetowana szkoda (art. 10 § 2 kodeksu). Natomiast zgodnie z o.p. ograniczenie to wchodzi w rachubę, gdy rozstrzygnięcie organu podatkowego ma w całości uwzględniać wnioski strony, a więc gdy ponowne przedstawianie przez nią stanowiska byłoby niecelowe, a także w sprawach zabezpieczenia i zastawu skarbowego. Jest to więc podyktowane stanem wyższej konieczności lub zapewnieniem szybkości i efektywności postępowania, co wydaje się uzasadnione.

### **3. Swobodna ocena dowodów**

W ramach swobodnej oceny dowodów organ administracji podejmuje rozstrzygnięcie na podstawie wszechstronnej analizy całokształtu materiału dowodowego, nie będąc związanym kryteriami formalnymi (wyrok NSA z 20 września 2005 r., sygn. akt FSK 2127/04, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5C3B218B7E>). Co prawda, w art. 191 o.p. ustawodawca użył mniej wypełnionego treścią sformułowania „całego zebranego materiału dowodowego”, lecz drobna różnica między redakcją przepisów k.p.a. i o.p. nie powinna wywoływać istotnych różnic w wykładni, ponieważ art. 187 § 1 o.p. wymaga, aby organy podatkowe zebrały cały materiał dowodowy [2, s. 56]. Interpretacja art. 191 w związku z art. 187 § 1 o.p. oraz art. 80 k.p.a. doprowadzi więc to ustalenia, że słowo „całokształt” oznacza materiał kompletny, zupełny, wszystkie zgromadzone dowody łącznie, a nie z osobna. Ponadto, istotna jest kolejność dokonywania tych czynności: dowody muszą być najpierw zebrane, a następnie oceniane – co oznacza, że organ administracji nie może dokonywać oceny dowodów *a priori* (np. wyłączyć możliwość przesłuchania świadka stwierdzając, że jego zeznania nie będą

wiarygodne) [11, s. 7-8]. Wymaga uwzględnienia również, iż pojęcie „materiału dowodowego” jest pojęciem szerszym niż „dowód”. Wobec powyższego organ administracji nie może uznać okoliczności za udowodnioną na podstawie określonego środka dowodowego, jeżeli w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie znajdują się dowody przemawiające przeciwko takiemu stwierdzeniu, a przy tym nie sposób przekonywająco wyjaśnić tej sprzeczności. Wskazuje to na luki w materiale dowodowym, które należy usunąć poprzez uzupełnienie postępowania dowodowego [2, s. 125].

Ocena swobodna nie może bynajmniej oznaczać oceny dowolnej, nawet gdy jest podejmowana w ramach uznania administracyjnego. Co prawda, przepisy postępowania administracyjnego nie odwołują się do „zasad prawidłowego rozumowania”, czy „wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego” obecnych w regulacji procesu karnego, ale orzecznictwo i doktryna zwracają uwagę na szereg kryteriów, zgodnie z którymi organ administracji powinien oceniać dowody. Stosownych wskazówek udziela wyrok z 20 września 2005 r. (sygn. akt FSK 2127/04, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5C3B218B7E>), w którym NSA orzekł, że przy ocenie dowodów organy administracji powinny się kierować „prawidłami logiki, zgodnością oceny z prawami nauki i doświadczenia życiowego, traktowania zebranych dowodów jako zjawisk obiektywnych, oceniania dowodów wyłącznie z punktu widzenia ich znaczenia i wartości dla toczącej się sprawy, wszechstronności oceny.” Zachowanie wskazanych kryteriów przy wszechstronnej analizie zebranego materiału dowodowego pozwala wyeliminować zarzut dowolności. Podmioty występujące w zbliżonych stanach faktycznych i prawnych mają prawo oczekiwać takich samych lub podobnych rozstrzygnięć. W Czechach akcentowane jest to w ramach wykładni zasady równości [13, s. 88-89]. Ponadto, ochronie interesu jednostki przed wydawaniem decyzji dowolnych, w szczególności kiedy nieskrępowany regułami legalnej oceny dowodów organ administracji działa w ramach uznania administracyjnego służy regulacja wymagająca, aby decyzja oprócz rozstrzygnięcia zawierała uzasadnienie faktyczne (oraz inne elementy wskazane w art. 107 § 1 k.p.a. i art. 210 § 1 o.p.). Odstąpienie od niego może oddziaływać na kwestionowanie rozstrzygnięć, dlatego jest możliwe tylko w przypadku pierwszoinstancyjnych decyzji uwzględniających w całości żądanie strony albo jeżeli możliwość taką przewidują przepisy szczególne (art. 107 § 4 oraz § 5 k.p.a., a także art. 210 § 5 o.p.).

Można dostrzec, że ustawodawca dwukrotnie wyraźnie przewiduje odstępstwa na rzecz formalnej oceny dowodów: poprzez przyznanie szczególnej mocy dowodowej dokumentom urzędowym – w przeciwieństwie do dokumentów prywatnych, a także zastrzeżenie posiłkowego charakteru w przypadku dowodu z przesłuchania strony w postępowaniu administracyjnym ogólnym (art. 86 k.p.a.). Więcej zainteresowania wypada poświęcić poważniejszym ograniczeniom zasady swobodnej oceny dowodów, jakimi są domniemania i fikcje prawne [6, s. 90-91]. Domniemanie oznacza wyciąganie wniosków o istnieniu określonych faktów z innych faktów, które zostały udowodnione. Domniemania można podzielić na wynikające z życiowego doświadczenia (domniemania faktyczne) oraz wynikające z przepisów prawa (domniemania prawne). Istotą domniemań faktycznych (*praesumptiones facti*) jest, podobnie jak w przypadku notoryjności, przyspieszenie postępowania. Uzasadnionym jest domniemanie, że składający zeznania świadek nie jest ubezwłasnowolniony, o ile jego zachowania nie wskazują, że jest inaczej. Z kolei domniemania prawne oznaczają, że obowiązek wnioskowania o istnieniu określonego faktu wynika z woli ustawodawcy. Tak więc ustawodawca wiąże z ustaleniem faktu pierwotnego skutek w postaci przyjęcia za udowodniony innego faktu. Rozróżnia się *praesumptiones iuris tantum* (domniemania prawne wzruszalne) i *praesumptiones iuris ac de iure* (domniemania prawne niewzruszalne). Domniemania prawne wzruszalne mogą być obalone przez

przeprowadzenie dowodu przeciwnego, co może być przez ustawodawcę wyrażone *expressis verbis* (np. art. 76 § 3 k.p.a. i art. 194 § 3 o.p. przewidują taką możliwość co do wspomnianego wcześniej dokumentu urzędowego) lub przyjmowane w nauce i orzecznictwie (wyrok NSA z 23 grudnia 2008 r., sygn. akt II FSK 1371/07, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/99E855DD6C>). Domniemania prawne niewzruszalne nie mogą zostać podważone przeciwdowodem.

Swobodna ocena dowodów w pewnych przypadkach oznacza możliwość przyjęcia uprawdopodobnienia jako surogatu dowodu. Uprawdopodobnienie oznacza wysokie prawdopodobieństwo, wiarygodność pewnych okoliczności w świetle obiektywnych kryteriów, a przy tym brak pewności [5, s. 47]. Wobec powyższego stosowanie uprawdopodobnienia jest w zasadzie ograniczone do rozstrzygania kwestii wypadkowych [1, s. 206]. Natomiast jeśli rozstrzygnięcie sprawy co do istoty ma opierać się na okolicznościach, które nie zostały udowodnione, ale jedynie uprawdopodobnione to organ administracji publicznej działając w ramach wyjątku, bowiem takie ustalenia nie muszą się pokrywać z rzeczywistym stanem faktycznym, powinien kierować się interesem strony [5, s. 49]. Jak było już wspomniane, wydaje się to szczególnie uzasadnione w prawie podatkowym, w którym obowiązuje reguła *in dubio pro tributario* [9, s. 34 i 10, s. 184]. Pamiętać przy tym należy, że wszelkie ograniczenia, czy też przełamania, zasady swobodnej oceny dowodów należy restrykcyjnie interpretować, zgodnie ze znaną starożytnym Rzymianom zasadą *exceptiones non sunt extendendae*. Niemniej, uprawdopodobnienie ma kapitalne znaczenie praktyczne. Niektóre skutki procesowe związane są z uprawdopodobnieniem określonych okoliczności. Jest tak choćby w przypadku wyłączenia na wniosek, gdzie uprawdopodobnienia wymagają okoliczności mogące wywołać wątpliwość co do bezstronności pracownika organu administracji (art. 24 § 3 k.p.a. i art. 130 § 3 o.p.), czy w przypadku przewidzianej w art. 58 § 1 k.p.a. możliwości przywrócenia terminu – uprawdopodobnienia wymaga okoliczność braku winy strony przy niedochowaniu terminu.

#### **4. Prawo do odwołania i inne możliwości weryfikacji rozstrzygnięć organów administracji publicznej**

W przypadkach, w których pomimo wskazanych wyżej rozwiązań, nie udało się ustalić prawdy materialnej możliwym jest skorzystanie przez stronę niezadowoloną z rozstrzygnięcia z środków prawnych. Gwarancje zaskarżalności decyzji pierwszoinstancyjnych zawiera art. 78 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.). Znaczenie ponownego kompleksowego rozpatrzenia sprawy ustawodawca podkreślił wprowadzając do katalogu zasad ogólnych postępowania administracyjnego zasadę dwuinstancyjności (art. 15 k.p.a. i 127 o.p.). Wynikający z niej obowiązek dwukrotnego przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego i dwukrotnego ustalenia stanu faktycznego ma znacząco zwiększa szanse wykrycia prawdy materialnej, ponieważ pozwala na obiektywną weryfikację rzeczywistego stanu faktycznego przez inny organ administracji (ewentualnie przez innych pracowników organu, który wydał zaskarżony akt).

Podstawowym uprawnieniem przysługującym w tym zakresie stronie jest prawo do wniesienia odwołania. W unormowaniu tego rozwiązania ustawodawca wprowadził istotne różnice pomiędzy k.p.a. i o.p. Na gruncie regulacji kodeksowej odwołanie jest środkiem odformalizowanym, bowiem wystarczającym jest, aby na jego podstawie możliwym było ustalenie, że treść decyzji jest dla strony niezadowolająca, nie jest konieczne szczegółowe uzasadnienie (art. 128). Inaczej stanowi o.p., która wymaga określenia zarzutów przeciw decyzji organu pierwszej instancji, sprecyzowania żądania i wskazania dowodów

uzasadniających to żądanie (art. 222). Dostrzeżenia wymaga, iż wskazanie dowodów nie oznacza ich przedstawienia, a jedynie zwrócenie uwagi organu. Zarówno w o.p., jak i w k.p.a. obowiązkiem organu odwoławczego jest ponowne rozpoznanie sprawy co do meritum, przy założeniu opierania się zasadniczo na materiale dowodowym zebranym w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Zatem, organ drugiej instancji powinien, przede wszystkim, ocenić materiał dowodowy pod względem jego kompletności oraz zweryfikować ustalenia co do faktów [3, s. 166-167]. Przy wydawaniu decyzji organ odwoławczy nie jest związany zakazem uwzględniania nowych dowodów. Celem wyjaśnienia wątpliwości odnośnie stanu faktycznego dysponuje możliwością przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego lub zlecenia jego przeprowadzenia organowi pierwszej instancji (art. 136 k.p.a. i 229 o.p.). Musi też wziąć pod uwagę wszelkie zmiany stanu faktycznego sprawy, które miały miejsce od czasu wydania decyzji pierwotnej.

W postępowaniu administracyjnym ogólnym istnieje możliwość złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jako środka zaskarżenia decyzji wydanych w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze. Co do zasady obowiązki organu administracji w ramach rozpatrywania takiego wniosku są analogiczne do obowiązków organu odwoławczego, jednakże z perspektywy prawdy materialnej stosowanie tego środka prawnego zapewnia obiektywizm rozstrzygnięcia w mniejszym stopniu niż odwołanie, ponieważ nie wywołuje skutku dewolutywnego. W ustawie czeskiej podobną rolę pełni zażalenie [7, s. 156] Wymaga zatem zaznaczenia, że o.p. przewiduje odwołanie do organu, który wydał zaskarżoną decyzję (art. 221 o.p.), co jest błędem legislacyjnym, bowiem pod jedną nazwą kryją się dwa różne środki prawne [3, s. 233-234]. Niemniej nie ma przeszkody, aby stan faktyczny w każdej indywidualnej sprawie administracyjnej był badany dwukrotnie, o ile strona wyrazi wolę skorzystania ze stosownych środków zaskarżenia, niezależnie od tego czy będzie to odwołanie, czy wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Z całą pewnością, ograniczeniem dochodzenia prawdy obiektywnej jest zakaz *reformationis in peius*, czyli zakaz zmiany decyzji z niekorzyścią dla strony w postępowaniu odwoławczym, pod warunkiem że zaskarżona decyzja nie narusza w sposób rażący prawa lub interesu społecznego (art. 139 k.p.a. i art. 234 o.p.). Jest to jednak ograniczenie zasadne, ponieważ ustanowione wyraźnie w interesie strony postępowania. Trzeba zaakcentować, że zakaz *reformationis in peius* chroniąc prawa nabyte stron może się przyczynić do zachęcenia do kwestionowania rozstrzygnięć, a więc również do wyeliminowania decyzji, które naruszają zasadę prawdy obiektywnej [3, s. 171]. Podobne rozwiązanie przewiduje również ustawa czeska [8, s. 19-20].

Z punktu widzenia strony w postępowaniu podatkowym zakaz ten nie obowiązuje, bowiem chociaż organ odwoławczy nie może dokonać reformacji decyzji pogarszając sytuację strony, to w razie, gdy stwierdzi zaistnienie przesłanek wskazanych w art. 230 o.p. – określających sytuacje korzystne dla interesu majątkowego stron – w formie postanowienia zwraca sprawę organowi pierwszej instancji, który nie będąc zobligowanym do przestrzegania zakazu *reformationis in peius* dokonuje wymiaru uzupełniającego. Może się wydawać, że przyznanie w tym przypadku priorytetu interesowi fiskalnemu państwa przybliży do prawdy materialnej, ale ustawodawca zdaje się nie dostrzegać, że swoboda podjęcia próby obrony swoich interesów w postępowaniu odwoławczym jest fundamentem rzeczywistego obowiązywania zasady dwuinstancyjności [1, s. 290-291], która istotnie wpływa na obiektywną weryfikację rozstrzygnięć. Postanowienie art. 234 o.p. jest więc *de facto* fikcją, którą należy ocenić krytycznie, ponieważ daje stronie mylne wyobrażenie o przysługujących jej uprawnieniach. [3, s. 236]



Wykrycie prawdy obiektywnej albo wyeliminowanie uchybień procesowych ograniczających dotarcie do niej umożliwi również zastosowanie nadzwyczajnego trybu zaskarżania decyzji, jakim jest, zarówno w Polsce, jak i w Czechach [7, s. 159] wznowienie postępowania, otwierające prawną możliwość ponownego przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w sprawie, która była uprzednio rozstrzygnięta decyzją ostateczną. W Polsce zakwestionowanie decyzji w tym trybie jest możliwe w przypadku zaistnienia jednej z przesłanek, które zostały enumeratywnie wyliczone w art. 145 § 5 i art. 145a § 1 k.p.a. oraz art. 240 § 1 o.p. Wśród nich na szczególną uwagę, z perspektywy dochodzenia prawdy obiektywnej, zasługuje z pewnością ujawnienie nowych okoliczności faktycznych lub dowodów, które nie były znane wydającemu decyzję organowi. Dzięki tej regulacji podkreślona została waga każdej okoliczności i każdego dowodu, o ile istniały w dniu wydawania decyzji i miały znaczenie prawne dla sprawy, nawet jeśli organ administracji nie miał o nich wiedzy. Nie ma przy tym wpływu na możliwość skorzystania ze wznowienia postępowania fakt, że owe okoliczności lub dowody nie były znane organowi wydającemu decyzję z winy strony. Jak słusznie podnosi się w doktrynie – za szerokim rozumieniem legitymacji do wznowienia postępowania zdecydowanie przemawia wykładnia historyczna [1, s. 317]. W obowiązującym stanie prawnym nie ma podstaw, aby pozbawić stronę uprawnienia do wznowienia postępowania, nawet jeśli stosowne dowody lub okoliczności nie były znane z jej winy. Bez znaczenia jest więc zarówno fakt zaniedbania przez stronę prezentacji dowodu pozostającego w jej dyspozycji, jak i świadomego zatajenia istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności.

Ważne jest również wznowienie postępowania spowodowane fałszywością dowodów, na podstawie których zostały ustalone okoliczności faktyczne o istotnym dla sprawy znaczeniu (art. 145 § 1 pkt 1 k.p.a. i art. 240 § 1 pkt 1 o.p.). Nie ma przeszkody, aby fałszywy, a więc niezgodny z prawdą okazał się dowód nienazwany. Fałsz ma być stwierdzony przez sąd lub inny organ administracji, chyba że jest oczywisty a oczekiwanie na stwierdzenie sfałszowania dowodu mogłoby spowodować niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia ludzi lub poważnej szkody dla interesu społecznego. Wznowienie postępowania z tej przyczyny jest możliwe także w przypadku, gdy postępowanie przed sądem lub organem administracji nie może być wszczęte z powodu przedawnienia. Jest to ważne rozwiązanie, ponieważ przyjęcie fałszywego dowodu oddala od ustalenia rzeczywistego stanu faktycznego sprawy lub całkowicie poczynienie takich ustaleń uniemożliwia. Ponadto, dla dochodzenia prawdy materialnej znaczące jest, iż wznowieniu podlegać może postępowanie w sprawie, w której decyzję wydawał pracownik lub organ, który powinien być wyłączony, a także gdy strona nie brała udziału w postępowaniu, ale tylko jeśli temu nie zawiniła (art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. i art. 240 § 1 pkt 4 o.p.), np. jeśli organ administracji nie zawiadomił w prawidłowy sposób strony o czynnościach postępowania.

Poza procedurami administracyjnymi pozostaje możliwość wzruszenia aktów administracyjnych, a więc również, choć w ograniczonym zakresie, kwestionowania uchybień związanych z gromadzeniem i oceną materiału dowodowego, przed sądem administracyjnym (art. 16 § 2 k.p.a.).

## Literatura

1. ADAMIAK B. [w:] ADAMIAK B., BORKOWSKI J., *Postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne*, Warszawa: LexisNexis, 2007. 604 s., ISBN 978-83-7334-779-3
2. BRZEZIŃSKI B., MASTERNAK M., *O tak zwanym ciężarze dowodu w postępowaniu podatkowym*, Przegląd Podatkowy 2004, nr 5, Wolters Kluwer, ISSN

- 0867-7514
3. CHRÓŚCIELEWSKI W., J.P. TARNO, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa: LexisNexis, 2009. 550 s., ISBN 978-83-7620-105-4
  4. GRZEGORCZYK T. [w:] GRZEGORCZYK T., TYLMAN J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa: LexisNexis, 2007. 1053 s., ISBN 978-83-7334-775-5
  5. HANUSZ A., *Uprawdopodobnienie jako środek zastępczy dowodu*, Przegląd Podatkowy 2004, nr 3, Wolters Kluwer, ISSN 0867-7514
  6. HANUSZ A., CZERSKI P., *Zasada prawdy materialnej w postępowaniu podatkowym a domniemanie i fikcje prawne*, Przegląd Sądowy 2002, nr 1, LexisNexis, ISSN 0867-7255
  7. HORÁKOVÁ M., *Środki odwoławcze w postępowaniu administracyjnym* [w:] HORÁKOVÁ M., TOMOSZEK M. (red.), *Vliv EU a Rady Evropy na správní řízení v ČR a v Polsku. Wpływ EU i Rady Europy na postępowanie administracyjne w Czechach i w Polsce*, Brno: Tribun EU, 2010. 286, ISBN 978-80-7399-923-0
  8. KOPECKÝ M., *Stosowanie zasady reformationis in peius w czeskim postępowaniu administracyjnym*, Przegląd Prawa Publicznego 2012, nr 9, LexisNexis ISSN 1896-8996
  9. MARIÁŃSKI A., *Ciężar dowodu w postępowaniu podatkowym a tendencje orzecznicze*, Kwartalnik Prawa Podatkowego 2004, nr 3, Centrum Dokumentacji i Studiów Podatkowych w Łodzi Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, ISSN 1509-877X
  10. MARIÁŃSKI A., *Rozstrzygnięcie wątpliwości na korzyść podatnika. Zasada prawa podatkowego*, Warszawa: Wolters Kluwer 2009. 288, ISBN 978-83-7601-421-0
  11. MARIÁŃSKI A., *Swobodna czy dowolna ocena dowodów – teoria a praktyka*, Przegląd Podatkowy 2008, nr 8, Wolters Kluwer, ISSN 0867-7514
  12. SIUCIŃSKI R., *Zasada dochodzenia prawdy materialnej w postępowaniu administracyjnym w ujęciu prawnoporównawczym*, Przegląd Prawa Publicznego 2010, nr 10, LexisNexis ISSN 1896-8996
  13. SKÓRA A. [w:] KMIĘCIAK Z. (red.), *Postępowanie administracyjne w Europie*, Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 444 s., ISBN 978-83-264-0112-1
  14. STRZELEC D., *Czynny udział strony w postępowaniu dowodowym – nieprawidłowości w praktyce organów podatkowych*, Prawo i Podatki 2007, nr 7, Oficyna Prawa Polskiego, ISSN 1895-1775
  15. STRZELEC D., *Dowody sprzeczne z prawem w postępowaniu podatkowym*, Przegląd Podatkowy 2009, nr 1, Wolters Kluwer, ISSN 0867-7514
  16. STRZELEC D., *Prawo strony do wypowiedzenia się w sprawie materiału dowodowego*, Prawo i Podatki 2008, nr 5, Oficyna Prawa Polskiego, ISSN 1895-1775

**Contact:**

Master of Administration Robert Siuciński  
Postgraduate student, University of Lodz  
Miła 7 Street, 90-100 Łask, Poland

Autor jest beneficjentem stypendium dla doktorantów i młodych doktorów przyznanego w projekcie „Kształcenie kadr dla potrzeb rynku *flexicurity* i gospodarki opartej na wiedzy – oferta kierunków nauk humanistyczno-społecznych UŁ” realizowanego w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki i współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego.

# VZDELÁVANIE ODSÚDENÝCH VO VÝKONE TRESTU ODŇATIA SLOBODY

## THE EDUCATION OF CONVICTS DURING THE TERM OF IMPRISONMENT

*Adriana Rapčová*

### **Abstrakt**

Článok sa zameriava na vzdelávanie odsúdených vo výkone trestu odňatia slobody. V článku sa zaoberám výchovným účelom trestu odňatia slobody, účelom samotného vzdelávania a organizáciou vzdelávania odsúdených vo výkone trestu odňatia slobody podľa slovenskej právnej úpravy. Zároveň poukazujem na aktuálne štatistické ukazovatele vzdelávania týchto odsúdených v Slovenskej republike. Cieľom je poukázať na fakt, že vzdelávanie odsúdených v tomto výkone trestu je dôležité tak pre samotného odsúdeného ako aj pre spoločnosť, a to nielen z hľadiska predchádzania trestnej činnosti.

**KLúčové slová:** *vzdelávanie odsúdených, odňatie slobody, účel trestov, prevencia, výchova*

### **Abstract**

The article is focused on education of convicts during the term of imprisonment. In the article, I deal with educational purpose of the term of imprisonment, the purpose of education alone and an organization of education of convicts during the term of imprisonment according to Slovak legacy. At the same time I refer to current educational statistics of these convicts in the Slovak Republic. The aim is to point out the fact that the education of convicts during the term of imprisonment is important for convict as well as for society, not only in terms of the Prevention of Criminal Acts.

**Key words:** *the education of convicts, the term of imprisonment, purpose of sentences, prevention, education*

## ÚVOD

Pod pojmom vzdelávanie dospelých rozumieme systematicky organizovaný rozvoj vedomostí, schopností, záujmov, hodnotových postojov a iných vlastností osobnosti, ktoré sú potrebné na plnohodnotný sociálny život nielen v práci, ale aj v mimopracovných aktivitách a na mnohostranný osobný sebarozvoj.<sup>1</sup> Vzdelávací proces je jedným zo základných prostriedkov duševného rozvoja človeka. Právo na vzdelanie každému zaručuje a zakotvuje už samotná Ústava Slovenskej republiky. Výnimkou nie sú ani odsúdení vo výkone trestu odňatia slobody, ktorí v priebehu vzdelávacieho procesu počas výkonu trestu získavajú určité množstvo vedomostí, zručností a návykov, ktoré môžu uplatniť po prepustení na slobodu, a tým účinne napomáhať plneniu účelu výkonu trestu.

---

<sup>1</sup> ŠVEC, Š.: Základné pojmy v pedagogike. Bratislava: IRIS, 2002, s. 112.

# 1 VÝCHOVNÝ ÚČEL TRESTOV A TRESTU ODŇATIA SLOBODY

*„Trest má zabezpečiť ochranu spoločnosti pred páchatelom tým, že mu zabráni v páchaní ďalšej trestnej činnosti a vytvorí podmienky na jeho výchovu k tomu, aby viedol riadny život a súčasne iných odradí od páchania trestných činov; trest zároveň vyjadruje morálne odsúdenie páchatel'a spoločnosťou.“<sup>2</sup>*

V citovanom ustanovení je presne definovaný účel trestu. Funkciou trestu je tak nielen zabrániť v páchaní ďalšej trestnej činnosti a výchovne pôsobiť na spoločnosť, ale aj individuálne vychovať páchatel'a trestného činu k riadnemu životu. Napriek tomu, že trestom sa nerozumie výlučne trest odňatia slobody, práve tento druh trestu vplýva na osobnosť páchatel'a trestného činu v najväčšom rozsahu, nakoľko pri tomto treste dochádza nielen k obmedzeniu osobnej slobody alebo k materiálnemu obmedzeniu páchatel'a, ale aj k priamemu osobnému vplyvu na páchatel'a v zmenenom prostredí. „Zmyslom a obsahom výkonu trestu odňatia slobody je resocializačné zaobchádzanie, ktoré má za cieľ pozitívne vplývať na osobnosť odsúdeného.“<sup>3</sup>

Trest odňatia slobody vykonáva funkciu individuálnej výchovy páchatel'a rôznymi spôsobmi, z ktorého dôvodu pôsobí aj ako prvok individuálnej prevencie kriminality. Jeho cieľom je vychovávanie odsúdených k osobnej a spoločenskej zodpovednosti, podporovanie sebaúcty a rozvoj pozitívnych vlastností odsúdených, a predovšetkým zabránenie degradácii osobnosti odsúdeného. Okrem zmeny prostredia a potreby dodržiavať stanovenú disciplínu počas pobytu odsúdeného vo výkone trestu odňatia slobody, počas výkonu trestu odňatia slobody sa výchova uskutočňuje v konkrétnych prípadoch aj prostredníctvom odbornej psychologickej, resp. psychiatrickej pomoci (vrátane absolvovania potrebných liečebných procedúr zameraných na zvládanie emócií, riešenie životných situácií alebo liečenie závislostí a abúзов návykových látok), v socializačných spoločných aktivitách s ostatnými väzňami (samozrejme s prihliadnutím na zaradenie väžňa), budovaním pracovných návykov, zabezpečením prístupu do knižnice (vrátane prístupu k právnym predpisom), rovnako aj zabezpečením doplnenia vzdelania v prípade, ak je to vzhľadom na osobu odsúdeného potrebné tak, aby boli zabezpečené jeho resocializačné potreby.

## 2 PRÁVNA ÚPRAVA VZDELÁVANIA ODSÚDENÝCH VO VTOS

Vzdelávanie odsúdených osobitne upravuje zákon č. 475/2005 Z.z. o výkone trestu odňatia slobody v platnom znení, ktorý v § 32 uvádza:

„(1) Vzdelávanie odsúdených je súhrn aktivít založených na aktívnej účasti odsúdeného a zameraných na jeho začlenenie do spoločnosti v súlade s jeho osobnými a spoločenskými potrebami. Vzdelávanie odsúdených sa spravidla organizuje tak, aby v súlade s osobitnými predpismi bolo ukončenie štúdia oficiálne uznané vydaním príslušného dokladu akreditovanou inštitúciou; z dokladu nesmie byť zrejmé, že odsúdený ho získal počas výkonu trestu.

(2) Odsúdenému, u ktorého sú na to predpoklady, sa umožní, aby získal základné vzdelanie, stredné odborné vzdelanie, úplné stredné vzdelanie alebo sa zúčastnil iných foriem vzdelávania, ktoré mu umožnia získať alebo zvyšovať si pracovnú kvalifikáciu.

---

<sup>2</sup> § 34 ods. 1 zákona č. 300/2005 Z. z. – Trestný zákon v znení neskorších predpisov.

<sup>3</sup> FÁBRY, A., NOVÁK, I.: Základy penológie. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave, 1995, s. 36.

(3) Negramotnému odsúdenému sa umožní, aby absolvoval kurz pre negramotných. Ak je odsúdený zaradený do takéhoto kurzu, je povinný sa na ňom pravidelne zúčastňovať<sup>4</sup>.

Podrobnejšie, v zmysle vyššie uvedených možností vzdelávania väzňov upravuje túto problematiku aj § 44 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti SR č. 368/2008 Z. z., ktorou sa vykonáva poriadok výkonu trestu odňatia slobody. Na základe § 44 ods. 1 tejto vyhlášky má odsúdený prístup k vzdelávaniu, ktoré pozostáva: - zo všeobecnovzdelávacej výučby, - z kultúrnych a športových činností, - zo sociálneho vzdelávania a - z bezplatného využívania fondov knižnice.

Na základe uvedeného ústavy na výkon trestu odňatia slobody pravidelne organizujú v prípade potreby vzdelávanie v oblasti všeobecnovzdelávacej výučby, ale aj kultúrne a športové činnosti (v závislosti od zaradenia väzňov) spočívajúce v kultúrnych predstaveniach pre spoluväzňov alebo pozostávajúce zo športových individuálnych a kolektívnych súťaží. Výnimkou nie sú ani skupinové terapie a každý ústav na výkon trestu odňatia slobody ponúka knižničné služby. Vzdelávanie vo vlastnom slova zmysle (t.j. všeobecnovzdelávacia výučba) sa pritom spravidla uskutočňuje formou modulárnej výučby, sociálneho vzdelávania alebo umožnením účasti na diaľkových formách štúdia a v kurzoch.

### **3 ORGANIZÁCIA VZDELÁVANIA ODSÚDENÝCH VO VTOS**

Ako sa uvádza v danom § 44 ods. 2 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti SR č. 368/2008 Z.z., v oblasti všeobecnovzdelávacej výučby sa odsúdeným podľa ich individuálnych možností a schopností umožní:

- a) dokončenie základnej školy, resp. v prípade ak je to potrebné absolvovanie vzdelávania pre negramotných,
- b) absolvovanie rekvalifikačného kurzu, príp. iného kurzu na zvýšenie alebo rozšírenie kvalifikácie,
- c) zaučenie alebo vyučenie vo vybraných učebných odboroch,
- d) štúdium na strednej škole.

Na základe ďalších ustanovení predmetnej vyhlášky, v osobitných, zriedkavých prípadoch je možné umožniť odsúdeným aj absolvovanie vysokoškolského štúdia. Vysokoškolské štúdium je možné povoliť iba odsúdenému, ktorý vykonáva trest v diferenciacnej skupine "A", okrem ústavu s maximálnym stupňom stráženia, a to len v externej forme štúdia. Rovnako odsúdenému, ktorý prejaví záujem o ďalšie vzdelávanie po prepustení z výkonu trestu odňatia slobody je možné umožniť absolvovanie prijímacieho konania za splnenia podmienky, že to nie je v rozpore s účelom výkonu trestu a výkon trestu sa má skončiť pred začiatkom školského alebo akademického roka; účasť na prijímacom konaní je možné umožniť tiež odsúdenému, ktorý môže v zmysle poriadku pre výkon väzby študovať na vysokej škole. Samotné vzdelávanie sa uskutočňuje na základe projektu vzdelávania schváleného generálnym riaditeľstvom Zboru väzenskej a justičnej stráže a na základe zmluvy s príslušnou vzdelávacou organizáciou. Na vzdelávaní, a to jeho organizačnom, finančnom a materiálom zabezpečení sa môžu podieľať aj záujmové združenia občanov, cirkvi, náboženské spoločnosti a iné organizácie, pričom na tento účel možno vypracovať projekt vzdelávania, ktorý sa môže realizovať z grantov alebo fondov.

---

<sup>4</sup> § 32 zákona č. 475/2005 Z. z. o výkone trestu odňatia slobody a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Z pohľadu samotného odsúdeného, v súlade s § 15 zákona č. 475/2005 Z. z. o výkone trestu odňatia slobody vypracuje pri nástupe na výkon trestu odňatia slobody pre každého odsúdeného určený pedagóg individuálny program zaobchádzania, ku ktorému má odsúdený právo sa vyjadriť. Ako vyplýva z vyhlášky MSSR č. 368/2008 Z. z., pri určovaní tohto plánu sa berie do úvahy osobnostný profil odsúdeného, druh a dĺžka uloženého trestu a zaradenie odsúdeného do individuálnych a skupinových foriem zaobchádzania, poznatky o ňom získané počas väzby, resp. trestného konania, záujmy, už získané vzdelanie, psychologické vyšetrenie, prípadne ďalšie poznatky o odsúdenom. Na základe individuálneho programu zaobchádzania a vyjadrenia odsúdeného je následne odsúdený pre účely vzdelávania zaradený do príslušnej skupiny absolvujúcej jednotlivé zložky vzdelávania (školské vzdelávanie resp. rekvalifikácia). V individuálnom pláne vzdelávania sa zohľadňuje predovšetkým dĺžka trestu, charakteristika osobnosti a príčina páchania trestnej činnosti.

Vzdelávaniu odsúdených sa venuje osobitná veda, penitenciárna pedagogika. Napriek tomu vzdelávací proces v ústave na výkon trestu odňatia slobody musí byť realizovaný v súlade s právnymi predpismi na úseku školstva, a to najmä podľa zákona č. 245/2008 Z.z. o výchove a vzdelávaní (školský zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Samotná organizácia vzdelávania odsúdených potom prebieha buď v školských vzdelávacích strediskách alebo býva v spolupráci s príslušnou školou zriaďovaná detašovaná trieda.

## **4 ÚČEL VZDELÁVANIA ODSÚDENÝCH**

Základným účelom vzdelávania odsúdených (bez ohľadu na to, či ide o mladistvých alebo dospelých odsúdených) je prevencia páchania trestnej činnosti, a to:

### **a) Individuálna prevencia**

- spočívajúca v uľahčení návratu odsúdeného do bežného života po výkone trestu odňatia slobody a zaradenia do pracovného procesu,
- spočívajúca v pozitívnom vplyve na osobu páchatel'a (s prihliadnutím na štruktúru páchanej trestnej činnosti), ktorý doplnením resp. získaním vzdelania získava nové zručnosti;

### **b) Generálna prevencia**

- spočívajúca v prevencii páchania určitých druhov trestnej činnosti v dôsledku nedostatočného vzdelania (z dôvodov nezamestnanosti, chudoby a pod.).

Napriek absencii vedomostí o tom, či existuje štatistika, ktorá by skúmala, či vzdelávanie odsúdených skutočne plní účel individuálnej prevencie, vzhľadom na spôsob a organizáciu vzdelávania možno jednoznačne skonštatovať, že vo väčšine prípadov bude vzdelávanie väzňov plniť svoj účel. Na základe vzdelávania totiž odsúdený nielen získava nové zručnosti a vedomosti, ale vzdelávanie pozitívne vplýva na jeho osobnosť, nakoľko počas vzdelávacieho procesu je odsúdený vedený k spolupráci s inými odsúdenými, k uznávaniu autority vyučujúceho, k plneniu povinností v rámci zadaných úloh na samoštúdium a rovnako som názoru, že sa tak bráni degradácii osobnosti odsúdeného.

## 5 AKTUÁLNE ŠTATISTICKÉ UKAZOVATELE VZDELÁVANIA ODSÚDENÝCH VO VTOS

### 5.1 Vzdelávanie

V zmysle štatistiky zboru väzenskej a justičnej stráže (tzv. štatistickej ročenky) a najnovších dostupných údajov bolo v roku 2011 (posledný rok dostupných informácií) vo výkone trestu odňatia slobody 9.118 osôb. Z toho najpočetnejšou skupinou boli odsúdení vo veku od 30 do 45 rokov, a to v počte 3.970 osôb. Najpočetnejšími skupinami odsúdených podľa dosiahnutého vzdelania boli osoby so základným vzdelaním – 3.405 odsúdených a osoby so stredoškolským vzdelaním bez maturitnej skúšky – 3.380 odsúdených. V spolupráci s Ministerstvom školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky zbor v rámci vzdelávania venoval osobitnú pozornosť zabezpečovaniu podmienok na plnenie povinnej školskej dochádzky mladistvých odsúdených v súlade s príslušnou legislatívou, ale napokon aj rozvoju spolupráce ústavov zboru s príslušnými orgánmi štátnej správy, orgánmi územnej samosprávy, školami a školskými zariadeniami a organizáciami tretieho sektora pri vytváraní podmienok na zabezpečovanie vzdelávania odsúdených, najmä v oblasti ich prípravy s cieľom uplatnenia sa na trhu práce. Potrebné je spomenúť, že najrozsiahlejšia spolupráca ústavov zboru s mimovládnyimi organizáciami bola orientovaná na oblasť osvetu a vzdelávania odsúdených, efektívnej komunikácie a získavania pracovných zručností, ktoré môžu odsúdení využiť pri uplatňovaní sa na trhu práce (napríklad Konzultačné a informačné centrum „EDUKOS“).

Podľa danej štatistiky z pohľadu vzdelanostného zloženia väzňov za rok 2011 bolo 2,2% odsúdených negramotných a 10,1% odsúdených malo neúplné základné vzdelanie, 52,5% odsúdených nemalo pracovnú kvalifikáciu. Keďže účelom trestu je predovšetkým také pôsobenie na páchatel'a, aby sa následne mohol zaradiť do bežného života, je nevyhnutné, aby ako odsúdený absolvoval vzdelávanie za účelom odstránenia jeho negramotnosti, doplnenia základného vzdelania alebo získania kvalifikácie, prípadne rekvalifikovania sa na novú profesiu. Tu je potrebné poznamenať, že prístup k vzdelaniu je reálne limitovaný možnosťami právnych predpisov upravujúcich vzdelávanie a školstvo, a teda vo väčšine prípadov nebude umožňovať vysokoškolské štúdium odsúdených. Napriek tomu v roku 2009 študovali vysokoškolské externé dištančné štúdium dvaja odsúdení vo výkone trestu odňatia slobody a v roku 2011 vysokoškolské štúdium absolvoval jeden odsúdený v otvorenom oddelení.

Odsúdeným bolo podľa štatistiky zboru väzenskej a justičnej stráže v kalendárnom roku 2011 vo výkone trestu odňatia slobody poskytované nasledovné vzdelávanie:

- vzdelávací kurz pre negramotných (v roku 2011 ho absolvovalo 84 odsúdených, z toho 14 mladistvých),
- vzdelávanie I. stupňa ZŠ (v roku 2011 absolvovalo 14 mladistvých odsúdených),
- vzdelávanie na doplnenie základného vzdelania (v roku 2011 absolvovalo 19 odsúdených),
- rekvalifikačné kurzy (v roku 2011 absolvovalo 56 odsúdených),
- vzdelávanie na úrovni odborného učilišťa (v roku 2011 absolvovali 3 mladiství odsúdení),
- iné kurzy (v roku 2011 absolvovalo 303 odsúdených, z ktorých bolo 142 mladistvých).

Celkovo v roku 2011 získalo doklady o vzdelaní 135 odsúdených. Zbor koordinoval vytváranie vhodných materiálnych a priestorových podmienok na vykonávanie osvetových, vzdelávacích, športových a záujmových aktivít odsúdených v ústavoch zboru. Je však nutné poznamenať, že aj keď vzdelávanie je poskytované priamo vo výkone trestu odňatia slobody, doklad o vzdelaní nemôže obsahovať informáciu, že vzdelanie bolo získané vo výkone trestu

odňatia slobody, a to predovšetkým z dôvodu poskytnutia možnosti odsúdenému po skončení výkonu trestu odňatia slobody pokračovať v štúdiu alebo vykonávať povolanie na základe získanej kvalifikácie rovnakým spôsobom, ako v prípade ich získania na slobode.

## **5.2 Kultúrno-osvetová činnosť**

Kultúrno-osvetová činnosť by sa vo všeobecnej rovine dala charakterizovať ako sústavné, zámerné a cieľavedomé pôsobenie poznatkov vedy, techniky, hodnôt, kultúrnych hodnôt a umenia, ako uspokojovanie kultúrnych potrieb a rozvíjanie kultúrnych záujmov a aktivity ľudí. Jej cieľom je zvyšovanie vzdelanostnej úrovne, výchova umením, rozvoj kultúrneho a spoločenského života. Práve v podmienkach výkonu trestu odňatia slobody má kultúrno-osvetová činnosť špecifické postavenie. Je zameraná na výchovu odsúdených k zachovávaniu pravidiel občianskeho spolunažívania a zákonov, orientuje sa na celkové zvyšovanie všeobecného vzdelávania odsúdených a ich kultúrnej úrovne.

V štatistickej ročenke zboru väzenskej a justičnej stráže za rok 2011 sa uvádza, že kultúrno-osvetová činnosť odsúdených v ústavoch na výkon trestu odňatia slobody bola v danom roku realizovaná formou ponukových listov kultúrno-osvetových činností. Úroveň materiálneho a priestorového vybavenia za účelom realizácie kultúrno-osvetovej činnosti však v jednotlivých ústavoch na výkon trestu odňatia slobody závisela od podmienok dispozičného riešenia a ekonomických možností. Súčasťou kultúrno-osvetovej činnosti bola aj športová činnosť, ktorú mali možnosť odsúdení vykonávať na 29 vonkajších športoviskách. V roku 2011 odsúdení pracovali v 172 záujmových krúžkoch, z toho sa jednalo o krúžky najmä hudobné, športové, čitateľské, šachové, počítačové, ale aj chovateľské či technické. Najviac odsúdených sa zapájalo do činnosti športových, ale aj záhradkárskych, chovateľských a umeleckých záujmových krúžkov, pričom činnosť technických, výtvarných a údržbárskych záujmových krúžkov sa pozitívne prejavovala hlavne pri udržiavaní a estetizácii prostredia ústavov na výkon trestu odňatia slobody. Výsledky záujmovej činnosti odsúdených boli v priebehu roku 2011 prístupné aj verejnosti formou koncertov a výstav. Nemožno opomenúť ani uskutočnené prednášky k problematike legislatívnych noriem, pričom vykonaných bolo 602 prednášok, ktorých sa zúčastnilo 15.270 odsúdených, rovnako 256 besied s účasťou 6.666 odsúdených. K zdravotnej problematike bolo realizovaných 194 prednášok s počtom odsúdených 6.106, a zároveň zorganizovaných bolo 88 besied s účasťou 2.528 odsúdených. Navyše obzvlášť k problematike AIDS sa uskutočnilo 49 prednášok, a to s účasťou až 1.791 odsúdených, 38 besied s účasťou 1.494 odsúdených, a napokon opomenutá neostane ani problematika závislostí s počtom vykonaných prednášok v r. 2011 až 210, ktorých sa zúčastnilo 7.062 odsúdených. Práve v penitenciárnych podmienkach viac ako kdekoľvek inde spomenuté aktivity umožňujú osvojovať si základné morálne a mravné princípy, hodnoty spoločnosti a spôsob života v nej. Príprava a realizácia vlastných kultúrnych, vzdelávacích a zábavných podujatí je významným motivačným prvkom aktivizácie odsúdených.



## ZÁVER

Vzdelávaniu väzňov sa oddávna prisudzuje zásadný význam z hľadiska ich nápravy. V minulosti bol počet negramotných či pologramotných väzňov značný, mnohé uskutočnené kriminologické výskumy zisťovali veľmi nízku úroveň ich vzdelanosti. Práve z dôvodu nedostatku vzdelania sú už v súčasnosti vzdelávacie programy bežnou metódou resocializácie a reedukácie odsúdených vo výkone trestu odňatia slobody. V priebehu výkonu trestu odňatia slobody by u odsúdeného malo dôjsť k takým zásadným zmenám v správaní, aby jeho neskoršie konanie po návrate do spoločnosti nebolo považované za asociálne. Nedostatok vzdelania možno s určitosťou zaradiť medzi príčiny páchania trestnej činnosti, preto som názoru, že vzdelávanie odsúdených by malo byť považované za jednu z hlavných priorít v oblasti väznenstva.

### Použitá literatúra

1. FÁBRY, A., NOVÁK, I. *Základy penológie*. 1. vydanie. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského, 1995. 60 s. ISBN 80-7160-079-2.
2. ŠVEC, Š. *Základné pojmy v pedagogike*. Bratislava: IRIS, 2002. 320 s. ISBN 80-89018-31-9.
3. Zákon č. 300/2005 Z. z. - Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
4. Zákon č. 475/2005 Z. z. o výkone trestu odňatia slobody a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
5. Vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 368/2008 Z. z., ktorou sa vydáva Poriadok výkonu trestu odňatia slobody.
6. [http://www.zvjs.sk/dokumenty/Ro%C4%8Denka\\_ZVJS\\_%202011.pdf](http://www.zvjs.sk/dokumenty/Ro%C4%8Denka_ZVJS_%202011.pdf)

### Použité skratky

VTOS – VÝKON TRESTU ODŇATIA SLOBODY

### Kontaktné údaje

Mgr. Adriana Rapčová  
Trnavská Univerzita v Trnave, Právnická fakulta  
Kollárova 10, 917 01 Trnava  
email: [adriana.rapcova@gmail.com](mailto:adriana.rapcova@gmail.com)

# CHARAKTER PRAWNY LICENCJI UPRAWNIAJĄCEJ DO GRY W LIDZE ZAWODOWEJ POWOŁANEJ PRZEZ POLSKI ZWIĄZEK SPORTOWY W ŚWIETLE UREGULOWAŃ USTAWY O SPORCIE

## LICENSE - THE LEGAL NATURE IN THE PROFESSIONAL LEAGUE, WHICH IS ESTABLISHED BY POLISH SPORTS ASSOCIATION BY VIRTUE OF SPORTS LAW

*Karol Pachnik*

### **Abstrakt:**

Polskie związki sportowe oprócz prawa powszechnie obowiązującego stosują wewnątrz akty prawne. Na podstawie takich regulacji przyznawane są licencje uprawniające drużyny do gry w lidze zawodowej. W Polsce toczy się spór o charakter prawny licencji. W artykule zaproponowano określenie charakteru prawnego licencji mając na uwadze orzecznictwo Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego.

*Słowa kluczowe: licencja, prawo sportowe*

### **Abstract**

Polish sports association have internal legal structure. They work pursuant to domestic law but some kind of documents which are issuance belong to the narrow class of specific documents. This kind is license. License entitle the take part in sports game play. This article show role of license in polish law, definition license in line which case law of the supreme court, supreme administrative court and the constitutional tribunal.

*Key words: license, sport law*

## **1. WPROWADZENIE**

Obecnie obowiązuje ustawa o sporcie z dnia 25 czerwca 2010 roku<sup>1</sup> w myśl zapisów, której możliwe jest tworzenie związków sportowych<sup>2</sup>. Zaś związki sportowe w sportach, w którym współzawodnictwo sportowe jest organizowane w formie rozgrywek ligowych, mogą tworzyć ligi zawodowe<sup>3</sup>.

Przyjęte rozwiązania są zbieżne z zapisami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym<sup>4</sup>, z tym jednak rozróżnieniem, że w nieobowiązującej już ustawie – jej artykule 6 – wyraźnie zapisano, że uczestnictwo klubu sportowego w sporcie kwalifikowanym w danej dyscyplinie sportu wymagało posiadania przez ten klub licencji. Licencję przyznawał właściwy polski związek sportowy. Obecnie licencja nie jest wymogiem ustalonym w powszechnie obowiązującym akcie prawnym, jednak związki sportowe wydają dokumenty o tym charakterze.

W ligowym współzawodnictwie drużynowym mężczyzn w grach zespołowych licencję – w dyscyplinach olimpijskich - przyznają:

---

<sup>1</sup> Dz. U. z 2010 r., nr 127, poz. 857;

<sup>2</sup> art. 6 ustawy o sporcie;

<sup>3</sup> art. 15 ustawy o sporcie;

<sup>4</sup> Dz.U. Nr 155, poz. 1298, z późn. zm;

- Polski Związek Hokej na Lodzie;
- Polski Związek Hokeja na Trawie;
- Polski Związek Koszykówki;
- Polski Związek Piłki Siatkowej;
- Polski Związek Piłki Nożnej;
- Polski Związek Rugby;
- Związek Piłki Ręcznej w Polsce;

ponadto licencję uprawniającą do udziału w najwyższej klasie rozgrywkowej (Ekstralidze żuźla) wydaje w dyscyplinie nieolimpijskiej także Polski Związek Motorowy.

Z tym, że ligi zawodowe jak dotąd w dyscyplinach olimpijskich utworzyły: Polski Związek Piłki Nożnej – ligę zawodową obecnie charakteryzującą się nazwą marketingową *T-Mobile Ekstraklasa*, Polski Związek Piłki Siatkowej – ligę zawodową obecnie charakteryzującą się nazwą marketingową *PlusLiga*, Polski Związek Koszykówki – ligę zawodową obecnie charakteryzującą się nazwą marketingową *Tauron Basket Liga*.

Zgodnie z art. 12 nieobowiązującej już ustawy o sporcie kwalifikowanym do zadań Polskiego Związku Piłki Nożnej należało prowadzenie spraw związanych z przyznawaniem licencji klubom sportowym, zawodnikom, trenerom i sędziom sportowym jednakże zgodnie z art. 15 tej samej ustawy<sup>5</sup> w dyscyplinie sportu, w której współzawodnictwo sportowe było organizowane w formie rozgrywek ligowych, właściwy polski związek sportowy m utworzyć ligę zawodową, która jest zarządzana przez odrębną od polskiego związku sportowego osobę prawną działającą w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo spółki akcyjnej.

Obecnie obowiązujące prawo przewiduje, że zasady funkcjonowania ligi zawodowej są ustalane w umowie zawartej między właściwym polskim związkiem sportowym a spółką zarządzającą ligą zawodową. Umowa zawiera postanowienia gwarantujące właściwemu polskiemu związkowi sportowemu co najmniej realizację praw polskiego związku sportowego tj. uprawnień do:

- 1) organizowania i prowadzenia współzawodnictwa sportowego o tytuł Mistrza Polski oraz o Puchar Polski w danym sporcie;
- 2) ustanawiania i realizacji reguł sportowych, organizacyjnych i dyscyplinarnych we współzawodnictwie sportowym organizowanym przez związek;
- 3) powołania kadry narodowej oraz przygotowania jej do igrzysk olimpijskich, igrzysk paraolimpijskich, igrzysk głuchych, mistrzostw świata lub mistrzostw Europy;
- 4) reprezentowania tego sportu w międzynarodowych organizacjach sportowych;
- 5) prawa do wykorzystania do swoich celów gospodarczych przedmiotów będących odwzorowaniem, odpowiednio, stroju reprezentacji kraju, stroju reprezentacji olimpijskiej lub stroju reprezentacji paraolimpijskiej, w zakresie wyznaczonym przez przepisy polskiego związku sportowego, przepisy międzynarodowej organizacji sportowej działającej w danym sporcie, do której należy polski związek sportowy, przepisy Międzynarodowego Komitetu Olimpijskiego lub przepisy Międzynarodowego Komitetu Paraolimpijskiego.

Umowa musi zagwarantować także związkowi sportowemu udział w przychodach związanych z zarządzaniem ligą zawodową<sup>6</sup>.

Wyróżnikiem ligi zawodowej jest zarządzanie nią przez osobę prawną działającą w formie spółki kapitałowej oraz możliwość wejścia w skład takiej ligi w grach zespołowych wyłącznie klubów działających w formie spółek kapitałowych<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> a także aktualnie obowiązującej ustawy o sporcie;

<sup>6</sup> por. art. 15 ustawy o sporcie;

<sup>7</sup> por. art. 15 ustawy o sporcie;

W związku z opisywaną powyżej zmianą normatywną zauważyć trzeba, że we wprowadzonej ustawie o sporcie nie ma już zapisu jak w art. 6 ust. 7 uchylonej ustawy o sporcie kwalifikowanym, wedle którego: *w sprawach przyznawania i pozbawiania licencji od orzeczeń polskiego związku sportowego klubowi sportowemu przysługuje skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego.*

Brak takiego uregulowania skłania do podjęcia dyskursu teoretycznego co do charakteru prawnego licencji uprawniającej do gry w lidze zawodowej powołanej przez polski związek sportowy oraz ewentualnych konsekwencji w przypadku ustalenia określonych rozwiązań. Rozstrzygnięcie takie zwłaszcza wpływać może na uznanie dopuszczalności drogi sądowej dla aktów nadających albo odmawiających nadania licencji, albo na zaprzeczeniu istnieniu drogi sądowej w zakresie kontroli powyższych aktów.

## **2. CHARAKTER PRAWNY LICENCJI W JUDYKATURZE**

Próby ustalenia charakteru prawnego licencji podjęły tak sądy administracyjne (Wojewódzki Sąd Administracyjny<sup>8</sup> w Warszawie oraz Naczelny Sąd Administracyjny<sup>9</sup>) jak i Trybunał Konstytucyjny<sup>10</sup> w szeroko komentowanej w prasie sprawie ze skargi KSŁ S.S.A. na odmowę przyznania licencji na grę w ekstraklasie uchwałą nr 2/N/2009 (bez daty) Komisji ds. Licencji Klubowych Polskiego Związku Piłki Nożnej.

Między tymi trzema ciałami orzeczniczymi zarysował się istotny swoisty dysonans poznawczy, bowiem każdy z wymienionych podmiotów przedstawił odmienny pogląd na charakter prawny licencji. Zauważyć trzeba, że wymienione sądy i trybunał w swoich rozważaniach odnosiły się częstokroć do ustawy o sporcie kwalifikowanym. Jednak dla ustalenia charakteru prawnego licencji nie ma to pierwszorzędno znaczenia, a czynione rozważania nie tracą przez to na aktualności.

Chronologicznie pierwsze stanowisko zajął Trybunał Konstytucyjny oceniając w pierwszej kolejności, że pytanie<sup>11</sup> skierowane do niego przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie jest uzasadnione bardzo lakonicznie i w sposób wadliwy (niekiedy niedostatecznie uzasadnione), zawiera przy tym argumentację niedopuszczalną w świetle standardów obowiązujących w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, a także brak w nim jakichkolwiek argumentów prawnych, przesądzających o zarzucanym przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie braku efektywności postępowania<sup>12</sup>.

W odniesieniu do charakteru prawnego licencji Trybunał Konstytucyjny nie zgodził się z meritem poglądu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie co do czysto cywilnoprawnej natury licencji sportowych.

Warto w tym miejscu przywołać bardziej aniżeli zdawkowo argumentację Trybunału Konstytucyjnego w tym przedmiocie, zważając jednocześnie – co było już wyżej podnoszone – , że Trybunał Konstytucyjny czynił odwołania do obowiązującej w czasie orzekania ustawy o sporcie kwalifikowanym, co jednak nie wpływa na aktualność dokonywanych sądów co do prawnego charakteru licencji: (Trybunał Konstytucyjny) Mając na uwadze przedstawioną rolę licencji jako dokumentów dopuszczających kluby sportowe do uczestnictwa w sporcie

---

<sup>8</sup> wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 2011-01-11, VI SA/Wa 1153/09, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

<sup>9</sup> wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2011-10-03, II GSK 1121/11, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

<sup>10</sup> wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2010-10-19, P 10/10 Opubl: Dziennik Ustaw rok 2010, Nr 202, poz. 1344, str. 14565;

<sup>11</sup> postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, VI SA/Wa 1153/09, z dnia 2010-02-12, dostępne w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

<sup>12</sup> por. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2010-10-19, P 10/10 opubl: Legalis;

kwifikowanym w danej dyscyplinie sportu<sup>13</sup>, dostrzegł ich podobieństwo do niektórych form reglamentacji działalności gospodarczej, wydawanych w formie decyzji administracyjnych przez organy władzy publicznej. Dotyczy to w szczególności zezwoleń, rozumianych jako dopuszczenie przez organ administracji konkretnego przedsiębiorcy do podjęcia i wykonywania określonej, ograniczanej w interesie publicznym działalności gospodarczej po uprzednim stwierdzeniu, że spełnia on wszelkie warunki wykonywania tej działalności<sup>14</sup>. W obydwu wypadkach ograniczenia wprowadzane są w interesie publicznym, podmiot zainteresowany musi spełnić określone „odgórnie” warunki (nie ma tu zasadniczo negocjacji i równości stron charakterystycznej dla umów cywilnoprawnych) i złożyć odpowiednio udokumentowany wniosek, uprawnienia do działalności otrzymuje na określony czas i pod warunkiem utrzymywania wymaganego standardu. Różnice polegają natomiast przede wszystkim na tym, że licencje sportowe są wydawane w celu niegospodarczym (uprawiania sportu kwalifikowanego - art. 6 ust. 1 o sporcie kwalifikowanym) i przez organizacje społeczne (związki sportowe działające w formie stowarzyszeń albo związku stowarzyszeń - art. 7 ust. 2 o sporcie kwalifikowanym), a nie organy władzy publicznej. Analizując tę ostatnią kwestię, - zdaniem Trybunału Konstytucyjnego - należało mieć na uwadze, że choć związki sportowe nie są organami władzy publicznej, to ich relacje z klubami sportowymi w pewnym stopniu odzwierciedlają władcze i asymetryczne relacje między obywatelami i organami administracji. Najpierw samodzielnie ustalają one warunki przyznania licencji (art. 6 ust. 2 ustawy o sporcie kwalifikowanym zawierał bowiem tylko szczątkowe wymogi formalne), a następnie jednostronnie rozstrzygają na tej podstawie o sprawach indywidualnych. W ten sposób przesądzają one w istocie o dostępie do sportu kwalifikowanego, a co za tym idzie - m.in. o możliwościach jego finansowania (również ze środków publicznych). Klub sportowy nie dysponuje tu żadną alternatywą, a w szczególności nie może ubiegać się o uzyskanie licencji innego związku sportowego. Zgodnie bowiem z art. 11 ust. 1 ustawy o sporcie kwalifikowanym sport kwalifikowany jest scentralizowany i dla danej dyscypliny może istnieć tylko jeden związek sportowy. W takiej sytuacji nieuzyskanie licencji oznacza w praktyce marginalizację, a często również pociąga za sobą problemy finansowe i zaprzestanie działania. Z obowiązującej wówczas ustawy o sporcie kwalifikowanym – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego - wynikało bowiem w istocie, że nie ma możliwości uprawiania sportu kwalifikowanego poza systemem klubów i związków sportowych<sup>15</sup>.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, który w pytaniu do Trybunału Konstytucyjnego akcentował cywilnoprawny charakter licencji w wyroku<sup>16</sup> z dnia 11 stycznia 2011 roku że złożona skarga jest uzasadniona, gdyż zaskarżone: uchwała i decyzja zostały wydane z rażącym naruszeniem prawa, przy czym sąd oceniał na tym etapie wyłącznie naruszenie prawa materialnego uznając już administracyjnoprawny charakter licencji i rozważając spełnianie wymogów charakterystycznych dla decyzji administracyjnych i opisanych przede wszystkim w art. 107 kodeksu postępowania administracyjnego<sup>17</sup>.

Z kolei Naczelny Sąd Administracyjny rozpoznając skargę kasacyjną na wymieniony wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie uznał, że w jego ocenie –

<sup>13</sup> por. art. 6 ust. 1 o sporcie kwalifikowanym;

<sup>14</sup> por. różne definicje zezwoleń: C. Kosikowski, *Zezwolenia na działalność gospodarczą w prawie polskim*, Warszawa 1997, s. 30-31; D. R. Kijowski, *Pozwolenia w administracji publicznej*, Białystok 2000, s. 145; R. Sowiński, *Administracyjna reglamentacja działalności gospodarczej*, Wrocław 2006, s. 84-89

<sup>15</sup> por. treść pkt 4.3 uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 października 2010 r. OTK-A 2010/8/78, Dz.U.2010/202/1344 opubl.: Lex;

<sup>16</sup> sygn.. akt VI SA/Wa 1153/09, orzeczenie dostępne w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

<sup>17</sup> ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm);

prezentowany przez Trybunał Konstytucyjny - ekonomiczny kierunek interpretacji charakteru licencji jest błędny, albowiem nie uwzględnia on zasady powszechności licencji w sporcie kwalifikowanym, co – w ujęciu wertykalnym – opisać można jako licencjonowanie współzawodnictwa sportowego, organizowanego lub prowadzonego w określonej dyscyplinie sportu przez polski związek sportowy (lub podmioty działające z jego upoważnienia), począwszy od najniższego, aż do najwyższego poziomu rozgrywek. Ponadto w dyscyplinie sportu, w której współzawodnictwo sportowe jest organizowane w formie rozgrywek ligowych, właściwy polski związek sportowy może ale nie musi utworzyć ligę zawodową, a taki obowiązek powstaje wówczas, gdy ponad połowa klubów sportowych biorących udział w rozgrywkach ligowych na najwyższym poziomie rywalizacji działa w formie spółek akcyjnych (art. 15 ust. 1 i 2 ustawy o sporcie kwalifikowanym). Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, licencji sportowych nie można więc uznać za administracyjne zezwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej, nie są one także decyzjami administracyjnymi wydawanymi przez PZPN, jako podmiot powołany z mocy prawa do załatwiania spraw określonych w art. 1 pkt 1 k.p.a. – spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych<sup>18</sup>.

Z powyższego wynika ciekawa wzajemnie wykluczająca się korelacja poglądów na charakter prawny licencji w istocie nie przybliżająca do udzielania wiążącej odpowiedzi na opisane w temacie pracy zagadnienie.

### **3. LICENCJA JAKO AKT WEWNĘTRZNY ZWIĄZKU SPORTOWEGO**

Rozważając o charakterze prawnym licencji trzeba zauważyć proceduralne warunki jej wydawania. Związek sportowy w prawie polskim może działać wyłącznie w formie stowarzyszenia albo związku stowarzyszeń<sup>19</sup>. Odnosząc się do ustawy prawo o stowarzyszeniach w art. 11 wskazuje wyraźnie „Najwyższą władzą stowarzyszenia jest walne zebranie członków. W sprawach, w których statut nie określa właściwości władz stowarzyszenia, podejmowanie uchwał należy do walnego zebrania członków.” Tworzy się więc ustawowe domniemanie kompetencji Walnego Zebrania Członków (czy w sytuacjach przewidzianych statutem Delegatów) we wszystkich sprawach, które nie są wyraźnie zastrzeżone dla innych organów. Żaden z zapisów statutu Polskiego Związku Piłki Nożnej nie przyznaje żadnej z Komisji ds. Licencji uprawnienia do przyznawania licencji klubom.

Trzeba też przypomnieć, że podstawowym aktem wewnętrznym stowarzyszeń jest statut gdzie mają być zapisane kompetencje władz stowarzyszenia. W statucie Polskiego Związku Piłki Nożnej wspomniano jedynie o organach „d.s. przyznawania licencji klubom” z czego jeszcze nie wynika uprawnienie do przyznawania licencji i można podnosić, że chodzi tu o uprawnienie w sferze administracyjnej to jest na przykład, badanie dokumentów licencyjnych i wydawanie opinii.

Polski Związek Piłki Nożnej jako całość organizacyjna realizuje swoje cele poprzez między innymi udzielanie licencji zawodnikom, trenerom, instruktorom, sędziom i menedżerom d.s. piłkarzy oraz licencjonowanym organizatorom imprez piłkarskich, a także nadawanie klas sportowych zawodnikom<sup>20</sup>.

Art. 19 §2 statutu PZPN stanowi o obowiązku uzyskania licencji od Komisji d.s. Licencji Klubowych PZPN. Przy czym należy odróżnić Komisję d.s. Licencji Klubowych

<sup>18</sup> por. uzasadnienie wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2011-10-03, II GSK 1121/11, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

<sup>19</sup> por. art. 6 ust. 2 ustawy o sporcie;

<sup>20</sup> art. 12 §1 24) statutu PZPN dostępny na - <http://pzpn.pl/index.php/content/download/850/7096/file/Statut%20Polskiego%20Zwi%C4%85zku%20Pi%C5%82ki%20No%C5%BCnej.pdf> 05.11.2012 r.;

PZPN od Komisji d.s. Licencji Klubowych I ligi oraz Komisji d.s. Licencji Klubowych II ligi a te od „Komisji ds. Licencji Klubowych”. A dalej podkreślić należy, że statut PZPN nie przewiduje utworzenia ciała o nazwie Komisja d.s. Licencji Klubowych PZPN tworząc zapis art. 18 §2 „martwym (pustym) przepisem”<sup>21</sup>.

Do kompetencji Zarządu PZPN należy: podejmowanie innych *decyzji i uchwał* we wszystkich sprawach z wyjątkiem zastrzeżonych do kompetencji Walnego Zgromadzenia Delegatów, Komisji Rewizyjnej i organów jurysdykcyjnych Związku<sup>22</sup>. Co więcej statut domniemanie to stara się umocnić w art. 38 §3 „We wszelkich sprawach nie ujętych w niniejszym Statucie Zarząd PZPN jest uprawniony do podejmowania decyzji na podstawie ogólnych reguł prawa oraz zasady słuszności”.

W tym zapisie pojawia się prawo do wydawania uchwał, które jest istotne z punktu widzenia art. 10 ust. 1 6) ustawy prawo o stowarzyszeniach a także zapisów art. 35 § 7 1) statutu PZPN<sup>23</sup>.

Statut PZPN nie przewiduje warunków ważności uchwał Komisji d.s. Licencji Klubowych I ligi oraz Komisji d.s. Licencji Klubowych II ligi a tym bardziej Komisji d.s. Licencji Klubowych PZPN czy „Komisji ds. Licencji Klubowych”.

Natomiast kompetencje organów jurysdykcyjnych Komisji d.s. Licencji Klubowych I ligi, Komisji d.s. Licencji Klubowych II ligi, Odwoławczej Komisji d.s. Licencji Klubowych sprecyzowane są w art. 43 statutu PZPN<sup>24</sup> i art. 45 § 4 statut PZPN<sup>25</sup> tworząc ich katalog zamknięty.

Z analizy powyższego wynika, że ciałem uprawnionym do nadawania licencji jest Zarząd PZPN przy przyjęciu domniemania z art. 36 §1 23) statutu PZPN w związku z art. 11 ust. 1 ustawy prawo o stowarzyszeniach albo w inny wypadku Walnemu Zebraniu Delegatów w przypadku nie podzielenia interpretacji art. 36 §1 23) statutu PZPN.

Dla omawianego problemu powyższe ustalenie ma takie znaczenie, że wyznaczono (określono) wyraźnie, iż licencję nadaje stowarzyszenie (działający w jego imieniu uprawniony do reprezentowania podmiot), a nie organ administracji. Licencja jest natomiast uprawnieniem nadawanym na mocy uchwały a nie wynikającym z decyzji administracyjnej. Do innego wniosku można by dojść wyłącznie w sytuacji gdy inne podmioty niż organy administracji powołane są z mocy prawa lub na podstawie porozumień do załatwiania spraw określonych, co w sprawie licencji nie występowało i nie występuje.

Nie można uznać za prawidłowy pogląd, że przyznawanie licencji jest wyłączną domeną związku sportowego. Teza ta ma uzasadnienie jedynie w przypadku gdy nie

<sup>21</sup> licencje należy uzyskać od Komisji d.s. Licencji Klubowych PZPN ale jednocześnie nie ma podstawy w statucie PZPN do utworzenia takiego ciała;

<sup>22</sup> art. 36 §1 23) statutu PZPN dostępny na - <http://pzpn.pl/index.php/content/download/850/7096/file/Statut%20Polskiego%20Zwi%C4%85zku%20Pi%C5%82ki%20No%C5%BCnej.pdf> 05.11.2012 r.;;

<sup>23</sup> § 7. Kierując całokształtem prac Zarządu Prezes nadzoruje wykonanie uchwał: Walnego Zgromadzenia Delegatów, Zarządu oraz Komisji d.s. Nagłych. Do kompetencji Prezesa należy w szczególności: 1) reprezentowanie PZPN na zewnątrz oraz działanie w imieniu Związku;

<sup>24</sup> Art. 40 – Władze jurysdykcyjne PZPN

Organy jurysdykcyjne PZPN są uprawnione do sprawowania odpowiedzialności dyscyplinarnej w stosunku do swoich członków, zawodników, trenerów, instruktorów, sędziów, menedżerów d.s. piłkarzy, licencjonowanych organizatorów imprez piłkarskich, obserwatorów, delegatów oraz działaczy piłkarskich, a także do rozstrzygnięcia wynikłych między nimi sporów majątkowych i niemajątkowych, mogących być przedmiotem ugody;

<sup>25</sup> Art. 41 – Prawo nakładania sankcji

Z zastrzeżeniem odrębnych przepisów, organy jurysdykcyjne mają prawo stosowania sankcji regulaminowych i nakładania kar dyscyplinarnych na członków PZPN, zawodników, trenerów, instruktorów, sędziów, menedżerów d.s. piłkarzy, licencjonowanych organizatorów imprez piłkarskich, obserwatorów, delegatów oraz działaczy piłkarskich dopuszczających się naruszeń określonych przepisów i zasad obowiązujących w sporcie piłki nożnej, a także nie stosujących się do orzeczeń organów jurysdykcyjnych PZPN;

powołano ligi zawodowej.

W przypadku powołania ligi zawodowej strony umowy – polski związek sportowy i spółka kapitałowa zarządzająca ligą zawodową – w zawieranej na mocy art. 15 ust. 4 ustawy o sporcie umowie mogą umówić się, że to organ zarządzający ligą zawodową dokonuje przyznawania uprawnień do gry w lidze zawodowej powołanej przez polski związek sportowy w świetle uregulowań ustawy o sporcie.

W przypadku więc gdyby taki zapis w formie wyraźnej nie został w umowie zawarty to Polski Związek Piłki Nożnej byłby uprawniony do udzielania licencji. Co zrozumiałe ani Polski Związek Piłki Nożnej ani – ewentualnie - Ekstraklasa S.A. nie wykonują w tym zakresie – przyznawania uprawnień do gry w lidze zawodowej - władztwa publicznego. Zakres ich działań nie wiąże się w żaden sposób z wykonywaniem funkcji ze sfery imperium państwa.

#### 4. WNIOSKI

Licencja na uczestnictwo w sporcie kwalifikowanym powszechnie traktowana jest w doktrynie zgodnie jako cywilnoprawny, wewnętrzny stosunek łączący federację sportową oraz klub sportowy. Przy czym wskazuje się, że stosunek ten nie powstaje na podstawie władczego, jednostronnego aktu woli organu administracji państwowej lub innego podmiotu wykonującego w danej sprawie jego funkcję<sup>26</sup>.

Licencja jest to akt wewnętrzny stowarzyszenie - uchwała wydawana trybie określonym stosownie do art. 10 ust. 1 6) ustawy prawo o stowarzyszeniach.

W nauce prawa podkreśla się, że uchwały są czynnościami prawnymi<sup>27</sup>. Znamienne jest, że mimo piśmiennictwa w tym zakresie WSA, NSA ani TK nie podjęły rozważań w tym zakresie. Natomiast kwestia charakteru prawnych uchwał stowarzyszeń – jakimi są polski związki sportowe – nie budzi w ogóle wątpliwości. W judykaturze sądów powszechnych wyrażono pogląd, że do uchwał stowarzyszeń stosuje się przepisy dotyczące czynności prawnych<sup>28</sup> w tym art. 58 k.c. Za charakterem prawnym uchwały stowarzyszenia jako czynności prawnej opowiedział się także Sąd Najwyższy<sup>29</sup>.

Takiej oceny nie może zmienić zapis jak w derogowanej ustawie o sporcie kwalifikowanym (art. 6 ust. 7), że w sprawach przyznawania i pozbawiania licencji od orzeczeń polskiego związku sportowego klubowi sportowemu przysługiwała skarga do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Sprawy te były bowiem przekazane do rozpoznania stosownie do art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 roku Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi<sup>30</sup>. Natomiast brak drogi kontroli sądoadministracyjnej w nowej ustawie o sporcie nie powoduje zmiany charakteru prawnego licencji, a wyłącznie wpływa na kwestię dopuszczalności drogi cywilnej przy roszczeniach o uchylenie uchwał<sup>31</sup> - tutaj o odmowie przyznania licencji.

<sup>26</sup> por. W Cajsels, Ustawa o sporcie kwalifikowanym. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 58-63 oraz A. Wach, Rozstrzyganie sporów ze stosunków społeczno-prawnych związanych z organizowaniem i uprawianiem sportu zawodowego, [w:] Prawne problemy sportu zawodowego, pod red. A. Kijowskiego, Polskie Towarzystwo Prawa Sportowego, Poznań 1995, s. 65-86;

<sup>27</sup> P. Suski Stowarzyszenia i fundacje, Warszawa 2006, s. 218;

<sup>28</sup> Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2000-06-08, I ACa 806/00 Opubl: Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych rok 2002, Nr 1, poz. 1, str. 39;

<sup>29</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 1990-12-05, I PR 440/90 Opubl: Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych rok 1992, Nr 9, poz. 167 – z glosami: A. Wacha, OSP 1992, nr 2, poz. 52; glosa M. Wrzosek-Romańczuk, PS 1991, nr 4, s. 92-97;

<sup>30</sup> Dz. U. z 2002 r. Nr 153, poz. 1270;

<sup>31</sup> por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2005 r., III CZP 75/04, Opubl: Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna rok 2005, Nr 11, poz. 188, str. 43;



## Sources

1. W. Cajsel, Ustawa o sporcie kwalifikowanym. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2006, ISBN 8374832762;
1. D. R. Kijowski, Pozwolenia w administracji publicznej, Białystok 2000, ISBN 8386137746;
2. C. Kosikowski, Zezwolenia na działalność gospodarczą w prawie polskim, Warszawa 1997, ISBN 8320810620;
3. R. Sowiński, Administracyjna reglamentacja działalności gospodarczej, Wrocław 2006, ISBN 838816693X;
4. P. Suski Stowarzyszenia i fundacje, Warszawa 2006, ISBN 9788376208336;
5. A. Wach, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 1990-12-05, I PR 440/90 OSP 1992, nr 2 , poz. 52 ISSN 0867-1850;
6. A. Wach, Rozstrzyganie sporów ze stosunków społeczno-prawnych związanych z organizowaniem i uprawianiem sportu zawodowego, [w:] Prawne problemy sportu zawodowego, pod red. A. Kijowskiego, Polskie Towarzystwo Prawa Sportowego, Poznań 1995, ISBN 8386138750;
7. M. Wrzolek-Romańczuk, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 1990-12-05, I PR 440/90, PS 1991, nr 4, s. 92-97, ISSN 0867-7255;

## Jurisdiction

1. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 2011-10-03, II GSK 1121/11, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;
2. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2000-06-08, I ACa 806/00 Opubl: Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych rok 2002, Nr 1, poz. 1, str. 39;
3. postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 1990-12-05, I PR 440/90 Opubl: Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych rok 1992, Nr 9, poz. 167 – z glosami: A. Wacha, OSP 1992, nr 2, poz. 52; glosa M. Wrzolek-Romańczuk, PS 1991, nr 4, s. 92-97;
4. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2005 r., III CZP 75/04, Opubl: Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna rok 2005, Nr 11, poz. 188, str. 43;
5. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2010-10-19, P 10/10 Opubl: Dziennik Ustaw rok 2010, Nr 202, poz. 1344, str. 14565;
6. postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, VI SA/Wa 1153/09, z dnia 2010-02-12, dostępne w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;
7. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, VI SA/Wa 1153/09, z dnia 2011-01-11, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>;

## Contact

Dr Karol Pachnik, Ph.D.  
Siedlce University of Natural Sciences and Humanities  
ul. Bema 1, 08-110 Siedlce, Poland  
[k.pachnik@uph.edu.pl](mailto:k.pachnik@uph.edu.pl)

# DÔKAZ A NIEKTORÉ DÔKAZNÉ PROSTRIEDKY PODĽA TRESTNÉHO PORIADKU SLOVENSKEJ REPUBLIKY

## EVIDENCE AND SOME EVIDENCE UNDER THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE SLOVAK REPUBLIC

*Tomáš Abel*

### **Abstrakt**

V posledných rokoch môžeme sledovať nárast kriminality, jej premeny, obmeny a zdokonaľovanie metód v jej páchaní. Uvedené jej zapríčinené viacerými faktormi, ktoré historický vplyvajú na vývoj kriminality na našom území. Je možné konštatovať, že kým je tzv. násilná a majetková kriminalita úzko spojená najmä s variabilitou materiálnych a sociálnych podmienok, tak na ekonomickú kriminalitu pôsobí okrem tohto aj sila a kvalita zákona, ktorý upravuje rôzne právne vzťahy vznikajúce v ekonomike. Z týchto dôvodov je potrebné, aby štát vytvoril orgánom činným v trestnom konaní také podmienky, ktoré zabezpečia rýchly a efektívny proces a priebeh dokazovania.

*Kľúčová slova: dokazovanie, dôkaz, dôkazný prostriedok*

### **Abstract**

In recent years we can observe the increase in crime and its transformation, variations and improvements in the methods of committing. Above it due to several factors that affect the historical development of crime in our country. It can be stated that while it is called. violent and property crime in particular, is closely connected with the variability of the material and social conditions as well as on economic crime and acts in addition to the strength and quality of the act, which provides a variety of legal relations arising in the economy. For these reasons, it is necessary that the State has authority to law enforcement conditions that ensure quick and efficient process and the process of inquiry.

*Key words: criminal evidence, evidence*

## **1. K teórii a praxi dokazovania**

### **1.1 Vzťah odrazu k dôkazom a dokazovaniu**

Zákonitosti vzniku dôkazov sú založené a vychádzajú s určitých špecifických zásad. Pri riešení tejto otázky je možné konštatovať, že v základe samotnej stavby hmoty existuje schopnosť odrazu. Formy tohto odrazu sú spravidla o to silnejšie, čím silnejšia je forma pohybu hmoty. Zvyčajne sa odraz určuje ako vzájomné pôsobenie hmotných telies, alebo ako výsledok takého pôsobenia. Spravidla sa proces odrazu charakterizuje konštatovaním, že proces odrazu zahŕňa také vzájomné spojenia medzi dvoma osobitnými materiálnymi procesmi, pri ktorom sa osobitosti jedného procesu zobrazujú v zodpovedajúcich osobitostiach druhého procesu.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Vajda, L.: Teoretické východiská a praktické aspekty dokazovania vo vyšetrowaní. Bratislava: Akadémia PZ SR Bratislava, 1996, s. 17

Vychádzajúc z konštatovania, že odraz je vlastný každej hmote, sa každý materiálny proces odráža v iných materiálnych procesoch, ktoré sú s ním spojené. Z uvedeného je možné potom vyvodiť záver, že vzájomné spojenie pri odraze je jedným z nevyhnutných a univerzálnych spojení objektívnej skutočnosti. Ak je materiálny proces nevyhnutne spojený s inými procesmi, potom neexistujú izolované javy.

Samotná udalosť spáchania trestného činu je jedným z materiálnych procesov skutočnosti a tým, že je tento proces v spojení a podmienenosti s ďalšími procesmi, udalosťami a javmi, odráža sa v nich a sám je ich odrazom. Teda každá udalosť je spojená s určitými zmenami v prostredí.

Všetky zmeny prostredia, ktoré nastanú spáchaním trestného činu v materiálnom prostredí sú fakticky dôkazmi, pomocou ktorých je možné rekonštruovať udalosti a javy, ktoré sa stali v minulosti a zároveň umožňujú zistiť, či bol spáchaný trestný čin a jeho páchatel'a.

Subjekt trestného činu sa prejavuje v materiálnom prostredí prostredníctvom svojich špeciálnych znakov a určitých špecifik jeho konania, kde v dôsledku uvedeného, vznikajú dôkazy resp. pramene dôkazov. Z prameňov dôkazov môžeme zistiť ich obsah, vznik a informácie dôležité pre trestné konanie.

## 1.2 Delenie dôkazov

Trestný poriadok nepozná delenie dôkazov, najmä nemá žiadne ustanovenie, ktoré by stanovilo niektorému z dôkazov väčšiu dôkaznú silu ako ostatným dôkazom. Takéto uprednostnenie niektorého z dôkazov by mohlo mať nepriaznivé dôsledky pre zistenie skutkového stavu veci.

Teória trestného práva delí dôkazy podľa určitých kritérií a znakov:

- A. Podľa vzťahu k dokazovanej skutočnosti na:
  - a) priame,
  - b) nepriame,
- B. Poľa vzťahu prameňa správ o dokazovanej skutočnosti na:
  - a) pôvodné,
  - b) odvodené,
- C. Podľa vzťahu k premetu obvinenia na:
  - a) usvedčujúce,
  - b) ospravedlňujúce,
- D. Podľa premetu útoku a nositeľ'ov dôkazov na:
  - a) vecné,
  - b) osobné,
- E. Podľa upotrebitel'nosti v trestnom konaní na:
  - a) absolútne účinné,
  - b) absolútne neúčinné,
  - c) relatívne neúčinné,

Aj keď teória dôkazy rozdeľuje podľa vyššie uvedených kritérií a znakov na jednotlivé druhy dôkazov, je potrebné uviesť, že dôkazy sa zároveň dopĺňajú a prekrývajú.

### 1.2.1 Priame a nepriame dôkazy

Podľa vzťahu k dokazovanej skutočnosti môžeme dôkazy deliť na priame a nepriame. Za priame dôkazy považujeme také dôkazy, ktoré priamo potvrdzujú alebo vyvracajú dokazovanú skutočnosť. Tu si môže orgán činný v trestnom konaní z výsledku dokazovania urobiť záver o dokazovanej skutočnosti. Napríklad svedok tvrdí, že videl obvineného z krádeže, ako zbral zo stola odcudzenú vec.

Za nepriame dôkazy môžeme považovať také skutočnosti, ktoré priamo nepoukazujú na skutočnosť, ktorá je predmetom dôkazu, avšak z tejto skutočnosti si orgán činný v trestnom konaní môže urobiť záver o existencii alebo neexistencii dokazovanej skutočnosti. Ide tu o nepriamy vzťah k predmetu dôkazu. Napríklad svedok videl obvineného, že sa zdržuje na mieste spáchania trestného činu lúpeže, avšak nevidel ho pri páchaní skutku.

V prípade, že má orgán činný v trestnom konaní k dispozícii len nepriame dôkazy, neznamená to, že by boli tieto menej hodnotné ako priame dôkazy. Taktiež je možné konštatovať, že vinu páchatel'a je možné bezpečne preukázať aj prostredníctvom nepriamych dôkazov. V tomto prípade, je však potrebné, aby orgán činný v trestnom konaní dbal na logiku úsudku, musí vylúčiť ďalšie varianty vzájomných vzťahov medzi dokazovanou skutočnosťou a skutočnosťami dokázanými nepriamymi dôkazmi.<sup>2</sup> Z uvedeného je možné vyvodit' záver, že za nepriamy dôkaz je možné považovať len takú skutočnosť, ktorá má príčinný vzťah k dokazovanej skutočnosti. Jeden nepriamy dôkaz nepostačuje na preukázanie dokazovanej skutočnosti resp. viny páchatel'a, ale musí ísť o súhrn nepriamych dôkazov, ktoré spolu tvoria takú ucelenú sústavu, že jej jednotlivé časti sú navzájom v súlade, že jedna okolnosť vyplýva z druhej a že sa vzájomne dopĺňajú a potvrdzujú. Ide o harmonický celok, v ktorom musí medzi nepriamymi dôkazmi a dokazovanou skutočnosťou existovať logická súvislosť. Teda každý článok musí byť bezpečne preukázaný. Ak by len jeden z týchto článkov bol spochybnený, nemôžeme hovoriť o harmonickom celku a uzavretej sústave, ktorá vedie len k jedinému záveru.

Prostredníctvom nepriamych dôkazov je tiež možné priame dôkazy preverovať a vyhľadávať.

### **1.2.2 Pôvodné a odvodené dôkazy**

Z hľadiska vzťahu správ o dokazovanej skutočnosti je pôvodným dôkazom taký fakt alebo skutočnosť, ktorý sa získava z bezprostredného prameňa, napríklad z výpovede svedka, ktorý svojimi zmyslami osobne vnímal skutočnosť týkajúcu sa predmetu dokazovania. Napríklad pôjde o prípad, kedy svedok videl páchatel'a prepadnúť osobu poškodeného.

Ovodený dôkaz je taký, ktorý orgán činný v trestnom konaní získal sprostredkovane. Ide napríklad o prípady, kedy svedok počul dokazovanú skutočnosť od inej osoby.

Podľa zásady bezprostrednosti by sa mali orgány činné v trestnom konaní snažiť vyhľadať predovšetkým pôvodné dôkazy, ktoré bezprostredne potvrdzujú alebo vyvracajú určitú skutočnosť dôležitú pre trestné konanie.<sup>3</sup> Z praxe sú časté prípady, kedy bol odvodený dôkaz do značnej miery skreslený, čo následne spochybňovalo jeho hodnotu a relevantnosť využitia v trestnom konaní.

### **1.2.3 Usvedčujúce a ospravedlňujúce dôkazy**

Ďalším kritériom delenia dôkazov, je delenie podľa vzťahu k predmetu obvinenia. Na základe uvedeného delíme dôkazy na usvedčujúce a ospravedlňujúce. Pod pojmom usvedčujúce nerozumieme len dôkazy, ktorými sa páchatel' usvedčuje, ale sú to aj akékoľvek dôkazy, ktoré sú v jeho neprospech.

Ospravedlňujúcim je zase naopak taký dôkaz, ktorý je v prospech obvineného, ktorý prispieva k zlepšeniu jeho postavenia týkajúceho sa nepreukázania jeho viny v trestnom konaní.

---

<sup>2</sup> VIKTORYOVÁ J., ČENTEŠ J., ŠTEFFEK J.: Teoretické základy dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia PZ, 2000, s. 7

<sup>3</sup> Baláž P., Palkovič J.: Dokazovanie v trestnom konaní. Bratislava: vydavateľstvo TU a Veda, 2005, s. 56

Z jednotlivých prameňov dôkazov je možné čerpať dôkazy tak v neprospech ako aj v prospech obvineného.

#### 1.2.4 Vecné a osobné dôkazy

Vecné dôkazy majú v procese dokazovania trestného činu významnú úlohu. Napomáhajú k preukázaniu dokazovaných skutočností v podobe rôznych stôp a premetov k zisteniu okolností vo veci a posúdeniu miery zavinenia, predstavujú materiálny odraz znakov udalostí trestného činu.<sup>4</sup> V porovnaní s ďalšími informáciami, ktoré pochádzajú napríklad z výsluchov, listinných dokumentov atď., informácie z vecných dôkazov neopisujú ani nezobrazujú priebeh udalostí, ale ich význam spočíva v bezprostrednom materiálnom odraze znakov, ktoré naplňajú skutkovú podstatu trestného činu. Význam vecných dôkazov spočíva najmä v zisťovaní identity osoby páchatel'a prostredníctvom materiálnych stôp alebo k odhaľovaniu premetov, ktoré použil páchatel' k spáchaniu trestného činu.

Osobné dôkazy môžeme deliť na objektívne osobné dôkazy a subjektívne osobné dôkazy. Objektívnym je osobný dôkaz vtedy, keď sa skutočnosti spojené s osobou človeka poznávajú bez jeho aktívnej účasti. Nositeľom objektívneho osobného dôkazu môže byť obvinený alebo akákoľvek iná osoba. Pri subjektívnych osobných dôkazoch osoba ako nositeľ dôkazu je aktívnym dokazným prostriedkom, keďže dôkaz spočíva v ľudskom vnímaní, pocitoch a myslení.<sup>5</sup>

#### 1.2.5 Absolútne účinné, absolútne neúčinné a relatívne neúčinné dôkazy

Absolútne účinné dôkazy môžeme definovať ako dôkazy, ktoré nevykazujú žiadne procesné vady, ktoré by v trestnom konaní spôsobili ich absolútnu alebo relatívnu neúčinnosť. Absolútne neúčinné dôkazy vykazujú podstatné vady, ktoré nemožno odstrániť (forma psychického alebo fyzického donútenia). Relatívne neúčinnými dôkazmi sú také, pri ktorých je možné dodatočne odstrániť vady, čím sa dôkaz stane použiteľným (zbavenie mlčanlivosti svedka).

### 1.3 Dokazovanie

Dokazovanie je zákonom upravený postup orgánov činných v trestnom konaní a súdu, prípadne iných osôb, smerujúci k vyhl'adávaní, zabezpečeniu, vykonaniu a zhodnoteniu poznatkov dôležitých pre poznanie skutkových okolností významných pre rozhodnutie o vine a treste, ako aj pre postup v konaní.<sup>6</sup>

Priebeh a proces dokazovania je možné charakterizovať ako činnosť orgánov činných v trestnom konaní za účasti iných subjektov procesnej činnosti, uskutočňovanú v procesných formách za účelom odhalenia, vykonania, skúmania, hodnotenia a využitia faktických údajov, potrebných pre určenie pravdy v trestnom konaní.

Predmetom dôkazu je určitá okolnosť, ktorá má byť zistená a dokázaná. Je to vlastne skutočnosť, ktorej pravdivosť alebo nepravdivosť sa má dokázať v procese dokazovania.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> VIKTORYOVÁ J., ČENTEŠ J., ŠTEFFEK J.: Teoretické základy dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia PZ, 2000, s. 9

<sup>5</sup> Tamtiež, s. 5

<sup>6</sup> IVOR, J. – ZÁHORA, J.: Repetitórium rekodifikovaného trestného práva. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 136

<sup>7</sup> Vajda, L.: Teoretické východiská a praktické aspekty dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia PZ SR Bratislava, 1996, s. 11

V trestnom konaní sú predmetom dokazovania všetky skutočnosti dôležité pre rozhodnutie vo veci samej, t.j. všetky skutočnosti dôležité z hľadiska trestného práva hmotného.

Dôkazom v procesnom zmysle je priamy poznatok, ktorý orgán činný v trestnom konaní alebo súd získava o predmete dôkazu. Dôkaz je výsledkom dokazovania, ktorý je priamym poznatkom a nejakej skutočnosti získanej pomocou dôkazných prostriedkov. V zmysle § 119 ods. 2 Trestného poriadku za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť k náležitému objasneniu veci a čo bolo získané z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. V zmysle tohto ustanovenia by bolo možné využiť pre účely trestného konania dôkazné prostriedky z osobitých zákonov, ako je napr. zákon č. 171/1993 Z. z. o policajnom zbore v znení neskorších predpisov, zákona č. 563/2009 Z. z. Zákon o správe daní (daňový poriadok) v znení neskorších predpisov a iné. Formulácia „**za dôkaz môže slúžiť všetko**“ má však svojich odporcov, podľa ktorých napríklad „**dôkaz z druhej ruky (hersay evidence)**“ by mal byť v zásade neprípustný, pretože nepripúšťa jeho preskúmateľnosť v kontradiktórnom konaní. Neprípustnosť dôkazu z druhej ruky podrobne rozoberá anglo – americká právna teória, ako aj ich súdna prax.<sup>8</sup>

Modelový prípad z praxe: „V rámci daňovej kontroly sú zaistené účtovné doklady daňového subjektu a následne vykonaná kontrola napr. DPH za určité skúmané obdobie, vypočutý svedkovia podľa daňového poriadku atď., avšak v trestnom konaní orgán činný v trestnom konaní a ani súd neakceptuje zistenia a závery daňového úradu. To znamená, že pre účely trestného konania je potrebné opätovne zaistiť účtovné doklady v zmysle Trestného poriadku, vykonať výsluchy osôb podľa ich procesného postavenia a spravidla vykonať znalecké dokazovanie. Z uvedeného vyplýva, že v tomto prípade orgán činný v trestnom konaní a ani súd neakceptuje ustanovenie § 119 ods. 2 druhá veta, že za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť k náležitému objasneniu veci a čo bolo získané z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona (daňový poriadok). V praxi dochádza k situácii, kedy kontrolný orgán daňového úradu zistí od zástupcu kontrolovaného subjektu skutočnosti dôležité pre zistenie páchatel'a napr. niektorej z foriem daňového podvodu, avšak v následnom trestnom konaní pri výsluchu táto osoba odmietne vypovedať alebo podstatne zmení výpoveď. Zistenia z daňovej kontroly sú následne použiteľne len ako nepriamy dôkaz cez výsluch orgánu daňovej kontroly.“

Každý dôkaz sa vždy nevyhnutne spája s určitou osobou alebo vecou, ktoré sú nositeľmi dôkazov. Ide napríklad o výpovede svedkov, ukradnuté veci, stopy, predmety a iné veci alebo osoby, ktoré sú nositeľmi dôkazov v trestnom konaní.

Všeobecne za dôkaz považujeme taký myšlienkový akt, v ktorom sa potvrdzuje pravdivosť nejakého súdu alebo určitého tvrdenia.<sup>9</sup> Z uvedeného je zrejmé, že dôkaz a dôkazné prostriedky, ktoré využívame na potvrdenie alebo vyvrátenie skutočností dôležitých pre trestné konanie, bezprostredne súvisí s náležitým objasnením skutkového stavu veci, dôležitého pri rozhodnutí v trestnom konaní. Môžeme konštatovať, že v dokazovaní vždy ide o potvrdenie pravdivosti určitého súdu, úsudku alebo tvrdenia.

Z hľadiska povahy dôkazu k premetu a rozsahu dokazovania rozlišujeme predmetnú - vecnú formu dôkazu a logickú formu dôkazu. Predmetno – vecnou formou dôkazu je podstatná súčasť štúdia a skúmania veci samej orgánmi činnými v trestnom konaní a súdmi, naproti tomu logickou formou dôkazu sú určité súdy či tvrdenia spojené s objektívnou realitou. Podľa § 2 ods. 6 Trestného poriadku je základom hodnotenia dôkazu orgánom činným v trestnom konaní jeho vnútorné presvedčenie, založené na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu. Logickým základom je úsudok, v ktorom ide o dokázanie pravdivosti alebo nepravdivosti skúmaných výrokov a tvrdení.

<sup>8</sup> Jalč, A.: Teoretické a praktické otázky dokazovania v trestnom konaní. Bratislava: EUROUNION, 2008, s. 24

<sup>9</sup> Baláž P., Palkovič J.: Dokazovanie v trestnom konaní. Bratislava: vydavateľstvo TU a Veda, 2005, s. 52

V procese dokazovania nastávajú medzi úsudkom a dôkazom určité rozdiely. Kým dôkaz je vždy založený na úsudku alebo reťazci úsudkov, tak nie každý úsudok vyslovený v procese dokazovania musí byť sám osebe dôkazom. Táto skutočnosť vyplýva z toho, že v určitom úsudku nemusí byť zohľadnené kritérium jeho pravdivosti a správnosti tvrdenia.<sup>10</sup>

Na rozdiel od úsudku v dôkaze vykonanom v trestnom konaní vždy ide o preukázanie pravdivosti určitého tvrdenia alebo výroku založeného a správnych logických myšlienkových postupoch a väzbách v procese dokazovania, vedúcich k výslovnému záveru – rozhodnutia orgánu činného v trestnom konaní. V tomto zmysle dôkaz v trestnom konaní znamená uvedenie dôvodu a spôsobu využitia argumentov, faktov na dokázanie správnosti alebo nesprávnosti určitých tvrdení, postojov a postupov subjektov a strán pri dokazovaní v trestnom konaní. Dôkaz je z hľadiska stavby a štruktúry zložitý myšlienkový akt, ktorý pozostáva z tézy, argumentov a demonštrácie. Základom každého dôkazu v trestnom konaní je tvrdenie, ktorého pravdivosť sa posudzuje v procese dokazovania. Udalosť, ktorá sa stala v minulosti, ako aj vzťah páchatel'a k tejto udalosti poznávajú orgány činné v trestnom konaní len sprostredkovane tým, že ich za pomoci dôkazov rekonštruujú. Ide o špecifickú činnosť, ktorá sa vykonáva podľa ustanovení Trestného poriadku.

## **2. Dôkazné prostriedky ( konfrontácia, listinné dôkazy)**

### **2.1 Konfrontácia**

Podľa § 125 os. 1 Trestného poriadku orgán činný v trestnom konaní alebo súd pristupuje ku konfrontácii vtedy, ak nemožno rozpory medzi výpoveďami odstrániť ani opakovaným výsluchom. V uvedenom ustanovení predpokladá Trestný poriadok konfrontovanie obvineného so spoluobvineným alebo svedkom, avšak s poukazom na ustanovenie § 138 Trestného poriadku je možné konfrontovať svedkov, ktorí už boli vypočutí. Konfrontovať (postaviť tvárou v tvár) možno len dve osoby. V praxi existujú prípady, kedy orgán činný v trestnom konaní konfrontoval tri a viac osôb v určitom procesnom postavení, čo je možné považovať za podstatnú vadu takto vykonaného úkonu, ktorý je ako dôkaz absolútne neúčinný, keďže nie je vykonaný v súlade s Trestným poriadkom. Pred konfrontáciou sa vypočuje najprv každá osoba osobitne v prítomnosti druhej, teda tvárou v tvár, na sporné otázky. Výsluchom osôb pri konfrontácii by sa nemali zisťovať ďalšie skutočnosti, teda také, ktoré neboli predmetom predchádzajúceho výsluchu. Ak však osoby pri konfrontovaní ich tvrdení, ktoré sú sporné, uvedú ďalšie skutočnosti, ktoré neboli doposiaľ výsluchom zistené, nejde o vadu tohto úkonu.

V praxi došlo k situácii, kedy bolo konanie proti jednému z obvinených vylúčené na samostatné konanie. Následne bol tento obvinený konfrontovaný v procesnom postavení svedka v pôvodnom – spoločnom konaní obvinených, keďže už v tomto konaní nemal postavenie obvineného, keďže konanie proti nemu bolo vylúčené na samostatné konanie. Je potrebné uviesť, že takýto postup je neprípustný čo konštatuje aj rozsudok pod č. R 52/1992, ktorý uvádza, že: „Konfrontácia podľa § 94 ods. 1 TP (teraz § 125 ods. 1 – pozn. aut.) medzi obvineným a svedkom alebo spoluobvineným je možná len po ich predchádzajúcom výsluchu v rovnakom procesnom postavení, v akom majú byť konfrontovaní.“ K uvedenému treba doplniť, že takéhoto obvineného nie je možné vypočúvať v procesnom postavení svedka v pôvodnom konaní, z ktorého bolo konanie proti nemu vylúčené. Išlo by o prípad, kedy by bol vo vzťahu k tomu istému skutku za ktorý mu bolo vznesené obvinenie vypočúvaný aj ako svedok aj ako obvinený, čím by dochádzalo k závažnému zásahu do zákonných práv obvineného.

---

<sup>10</sup> Tamtiež, s. 53

## 2.2 Listinné dôkazy

Medzi dôkaznými prostriedkami podľa § 119 ods. 2 sú uvedené aj listiny. Listinami sa spravidla rozumujú rôzne dokumenty zachytené na papieri. Je však zrejmé, že za listiny možno považovať aj texty na inom materiály ako je napríklad pergamen, textília a pod., pretože informácie dôkaznej hodnoty sa zisťujú z písomného textu.<sup>11</sup>

Ak má listina pre trestné konanie význam z iného dôvodu, než pre svoj obsah, môžeme konštatovať, že ide o vecný dôkaz. Pri listine treba skúmať jej pravosť, originalitu, prípadne poškodenie. Pochybnosti je potrebné odstrániť porovnávaním alebo znaleckým dokazovaním napr. v odbore grafológia, kde je možné zistiť pravosť rukopisu osoby v náležitom procesnom postavení.

Listinnými dôkazmi môžu byť aj verejné listiny, kde ich pravosť možno ustáliť napríklad z vyjadrenia orgánu, ktorý ich vydal. V prípade, že vzniknú pochybnosti o pravosti takejto listiny a nie je postačujúce ani vyjadrenie orgánu verejnej moci, ktorý ich vydal (napr. notár), je možné, aby bol takýto nedostatok odstránený znaleckým dokazovaním. V praxi sú však časté prípady, kedy znalec v rámci znaleckého dokazovania uvedie neurčitý záver konštatovaním len určitého stupňa pravdepodobnosti, čo vytvára v priebehu ďalšieho dokazovania pochybnosti, ktoré je potrebné následne odstrániť. Najmenšie pochybnosti sú pri listinách súdu, ktoré sú taktiež verejnými listinami.

V prípadoch, kedy došlo k znaleckému dokazovaniu napríklad v odbore grafológia v trestnom konaní, kde v inom trestnom konaní je potrebné zistiť tie isté skutočnosti, môže byť znalecký posudok použitý len ako listinný dôkaz a nie ako výsledok znaleckého dokazovania v tomto konaní.<sup>12</sup>

### Použitá literatúra

1. VAJDA, L.: Teoretické východiská a praktické aspekty dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia PZ SR Bratislava, 1996, s. 17, ISBN:80-88751-51-9
2. VIKTORYOVÁ J., ČENTEŠ J., ŠTEFFEK J.: Teoretické základy dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia PZ, 2000, s. 7, ISBN:80-8054-007-1
3. BALÁŽ P., PALKOVIČ J.: Dokazovanie v trestnom konaní. Bratislava: vydavateľstvo TU a Veda, 2005, s. 56, ISBN: 80-224-0840-9
4. IVOR, J. – ZÁHORA, J.: Repetitórium rekodifikovaného trestného práva. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 136
5. JALČ, A.: Teoretické a praktické otázky dokazovania v trestnom konaní. Bratislava: EUROUNION, 2008, s. 24, ISBN: 978-80-89374-02-1
6. MINÁRIK Š. a kol.: Trestný poriadok, Stručný komentár, Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 451, ISBN: 978-80-8078-369-3

### Kontaktní údaje

JUDr. Tomáš Abel

9 mája 25

977 03 Brezno

Slovenská republika

Tel: 0915867601

email: tomas.abel@minv.sk

---

<sup>11</sup> Minárik Š. a kol.: Trestný poriadok, Stručný komentár, Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 451

<sup>12</sup> Porovnaj R 27/1977



ISBN 978-80-905243-5-4  
ETTN 069-13-13018-02-7

vol. III, 2013

Příspěvky publikované v tomto sborníku vyjadřují názory a stanoviska nezávislých autorů. | Papers published in this conference proceedings express the viewpoints of their independent authors.

Tato publikace neprošla redakční ani jazykovou úpravou.

