

Odňatie práva odporcu na súdnu ochranu pri odmietnutí a zamietnutí návrhu na nariadenie predbežného opatrenia

JUDr. Marek VALACHOVIČ

advokát,

externý doktorand na Fakulte práva Paneurópskej vysokej školy

VALACHOVIČ, M.: Odňatie práva odporcu na súdnu ochranu pri odmietnutí a zamietnutí návrhu na nariadenie predbežného opatrenia; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 457 – 478.

Autor sa v štúdií zaoberá ústavnoprávnym rozmerom súčasnej právnej úpravy postupu súdu pri rozhodovaní o návrhu na nariadenie predbežného opatrenia v prípade, ak predbežné opatrenie nariadi až odvolací súd. K tomu totiž v praxi dochádza bez akejkoľvek predchádzajúcej účasti odporcu na konaní o nariadení predbežného opatrenia, ak bol návrh na jeho nariadenie zamietnutý alebo odmietnutý súdom prvého stupňa. Na podklade nálezu Ústavného súdu ČR i relevantnej judikatúry, vrátane rozsudkov Európskeho súdu pre ľudské práva, hľadá autor odpoveď na otázku, či je ust. § 75 ods. 8 platného Občianskeho súdneho poriadku v súlade so základnými princípmi spravodlivého súdneho procesu. V rámci skúmania ústavnej konformity právnej úpravy, z hľadiska zásahu do procesných práv účastníka konania, voči ktorému predbežné opatrenie smeruje, podrobuje autor predmetné ustanovenie vlastnému testu proporcionality. Záver štúdie zároveň ponúka aj východiská pre aplikáciu sporného ustanovenia pre právnu prax de lege lata i úvahy de lege ferenda.

Úvod

Inštitút predbežných opatrení je v právnej praxi pomerne frekventovaný, pričom podľa nášho názoru mu nie je venovaná adekvátne pozornosť, hodná tohto zabezpečovacieho prostriedku v civilnom procese. Relatívne málo odborných príspevkov v tejto oblasti naznačuje, že buď je právna úprava predbežných opatrení bezproblémová alebo právnická obec nepovažuje túto tému za dostatočne zaujímavú, aby sa k nej, či k niektorým jej úskaliam podrobnejšie venovala. Od vydania monografie¹⁾ prof. Mazáka, ktorá komplexne rozobrala inštitút predbežných opatrení, už uplynulo pomerne dosť času a právna úprava predbežných opatrení odvtedy prešla viacerými novelizáciami.

V tejto štúdií sa budeme podrobne zaoberať jedným aspektom inštitútu predbežných opatrení, ktorý síce vyplýva len z jedného zákonného ustanovenia, ale jeho dosah je ďaleko širší. Dosahuje totiž až ústavnoprávny rámec, čo výstižne vyjadruje už samotný názov tejto štú-

1) MAZÁK, J.: Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese; IURA EDITION, 1997.

die. Na podklade riešenia rovnakého problému v Českej republike, v kontexte s našou právnou úpravou, nazrieme na inštitút predbežných opatrení aj cez prizmu judikatúry Ústavného súdu SR (ďalej len „ÚS SR“) a Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“).

Problematika je pritom, z nášho pohľadu, stále aktuálna, keďže od prijatia spornej právnej úpravy v Slovenskej republike, ako aj od vydania kľúčového nálezu Ústavného súdu ČR (ďalej len „ÚS ČR“), uplynulo už niekoľko rokov bez adekvátnej reakcie zo strany odbornej verejnosti.

I Základné problémové aspekty právnej úpravy

Krucialným ustanovením, ktoré bude podrobené skúmaniu, je ust. § 75 ods. 8 zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku v platnom znení (ďalej len „OSP“). V ňom zákonodarca upravil procesný postup súdu pri rozhodovaní o návrhu na vydanie predbežného opatrenia. Podľa ust. § 75 ods. 8 OSP platí, že „*O nariadení predbežného opatrenia rozhodne súd aj bez vyjadrenia ostatných účastníkov. Návrh na nariadenie predbežného opatrenia doručí súd ostatným účastníkom až spolu s uznesením, ktorým bolo predbežné opatrenie nariadené. Ak bol návrh na nariadenie predbežného opatrenia odmietnutý alebo zamietnutý, nedoručuje súd ostatným účastníkom uznesenie o jeho odmietnutí alebo zamietnutí, ani prípadné odvolanie navrhovateľa; uznesenie odvolacieho súdu im doručí, len ak ním bolo nariadené predbežné opatrenie.*“

Toto ustanovenie bolo do nášho procesného kódexu zavedené zákonom č. 384/2008 Z. z., účinným od 15. 10. 2008, ktorý priniesol do OSP viaceré kontroverzné zmeny. Táto novela sa do veľkej miery dotkla aj právnej úpravy predbežných opatrení, pričom jedným zo sporných ustanovení, ktoré zaviedla, bolo aj cit. ustanovenie § 75 ods. 8 OSP.²⁾ Napriek tomu, že niektorí autori³⁾ už po prijatí zákona č. 384/2008 Z. z. poukázali na problematickosť tohto ustanovenia, zatiaľ ho nikto na stránkach tuzemských odborných právnických periodík nepodrobil hlbšej analýze. To je dosť prekvapujúce zistenie, vzhľadom na skutočnosť, že predmetné ustanovenie patrí v právnej praxi medzi veľmi často používané. Dá sa povedať, že všeobecné súdy ho denne aplikujú vo svojej rozhodovacej činnosti.

Zamerajme našu pozornosť na druhú (nami, vyššie kurzívou zvýraznenú) časť normatívneho textu, ktorú podrobíme detailnejšiemu rozboru. Skutková podstata tejto normy je na prvý pohľad jasná a bezrozporná. Upravuje procesnú situáciu, keď súd prvého stupňa navrhovateľovi predbežného opatrenia nevyhovie, ten sa voči uzneseniu (odmietavému⁴⁾ alebo zamietajú

2) Pre úplnosť treba uviesť, že v rámci prijatej novely OSP č. 384/2008 Z. z. išlo pôvodne o ust. § 75 ods. 9 OSP, ktoré však bolo neskôr zákonom č. 495/2009 Z. z., účinným od 1. 1. 2010, prečíslované na súčasné ust. § 75 ods. 8 OSP.

3) KOTRECOVÁ, A.: *Nad jedným rozhodnutím Ústavného súdu alebo k odôvodňovaniu uznesení o predbežných opatreniach*; in: HAMULÁK, O. (ed.): *Fenómén judikatúry v právu; sborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2009*, Praha: Leges, 2010, s. 409, a rovnaký názor táto autorka uvádza aj v diele ŠTEVČEK M. – FICOVÁ, S. a kol.: *Občiansky súdny poriadok. I. diel. Komentár; 1. vydanie*, C. H. Beck, 2009, s. 142.

4) Takto súd rozhodne vtedy, ak navrhovateľ ani na výzvu súdu nedoplní alebo neopraví chýbajúce náležitosti návrhu na vydanie predbežného opatrenia, a to ani po márnom uplynutí lehoty stanovenej vo výzve súdu v zmysle ust. § 43 OSP.

vému⁵⁾ odvolá a prvostupňový súd predloží vec na rozhodnutie o odvolaní navrhovateľa odvolaciemu súdu.

A tu nastáva zásadný problém. Z dikcie zákona je zrejmé, že odporca, voči ktorému spravidla navrhované predbežné opatrenie smeruje, nemá vedomosť o tom, že takýto návrh bol vôbec podaný, nakoľko ten bol buď odmietnutý alebo zamietnutý a písomný návrh na nariadenie predbežného opatrenia mu súd *ex lege* nedoručuje. Ak bol návrh na nariadenie predbežného opatrenia podaný pred začatím konania vo veci samej (ust. § 74 ods. 1 OSP) alebo spolu so žalobou (čo je v praxi dosť obvyklé), je logické, že odporca v tomto čase vôbec netuší, že je účastníkom súdneho konania, resp. že voči nemu bol podaný takýto návrh. V prípade, ak sa navrhovateľ voči zamietavému alebo odmietavému rozhodnutiu súdu prvého stupňa o predbežnom opatrení neodvolá, pre odporcu nevznikajú žiadne právne následky, nakoľko konanie vo veci návrhu na vydanie predbežného opatrenia sa právoplatne skončí.

To isté v zásade platí aj v prípade, keď odvolací súd prvostupňové rozhodnutie o odmietnutí alebo zamietnutí predbežného opatrenia potvrdí. V tejto súvislosti treba uviesť, že ust. § 75 ods. 8 OSP nerieši aj procesnú situáciu, ak dôjde k zastaveniu konania o návrhu na vydanie predbežného opatrenia (napr. z dôvodu späťvzatia návrhu navrhovateľom, z dôvodu prekážky litispendencie, či prekážky *res iudicata* alebo z iných dôvodov). V takom prípade možno z ust. § 168 ods. 2 OSP vyvodíť, že toto uznesenie sa odporcovi doručuje, ten však nebude mať možnosť sa voči nemu odvolať, nakoľko takéto rozhodnutie je pre neho priaznivé a nemá dôvod sa voči nemu odvolávať.

Iná situácia však nastane vtedy, keď **odvolací súd** dospeje k záveru, že návrh na nariadenie predbežného opatrenia je dôvodný a na základe odvolania podaného navrhovateľom **zmení** rozhodnutie súdu prvého stupňa tak, že navrhované **predbežné opatrenie nariadi**, či už v celom rozsahu alebo len jeho časť. V takom prípade, vychádzajúc striktné zo zákonnej dikcie, **sa rozhodnutie odvolacieho súdu o nariadení predbežného opatrenia doručí** účastníkom konania vrátane subjektu, voči ktorému predbežné opatrenie smeruje, ale **až po jeho nariadení**.

Faktický právny dôsledok pre odporcu zaviazaného alebo obmedzeného nariadeným predbežným opatrením je tu oproti situácii, keď navrhované predbežné opatrenia vydá už súd prvého stupňa, očividný. Zatiaľ čo pri predbežnom opatrení nariadenom súdom prvého stupňa je toto rozhodnutie spolu s návrhom na jeho nariadenie doručené aj odporcovi, ktorý má možnosť podať voči nemu odvolanie (ust. § 75 ods. 8 prvá veta OSP), pri opačnej situácii (ak odvolanie voči rozhodnutiu o nenariadení predbežného opatrenia podá navrhovateľ), odporcovi sa tento riadny opravný prostriedok navrhovateľa nedoručuje (ust. § 75 ods. 8 *in fine* OSP).

V dôsledku procesnej situácie, ktorú konštruuje hypotéza právnej normy, takýmto nariadením predbežného opatrenia dochádza nielen k výraznému zásahu do hmotno-právnych práv odporcu, ale zároveň aj k zásahu do jeho procesných práv účastníka konania. To platí aj v prípade, ak takto nariadené predbežné opatrenie obmedzuje osobu odliš-

5) *Zamietavé rozhodnutie znamená, že vždy dôjde k meritórnemu prieskumu návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, výsledkom čoho spravidla bude, že súd dospeje k záveru o nesplnení zákonných predpokladov na nariadenie predbežného opatrenia alebo nebude mať za osvedčené rozhodujúce skutočnosti, ktoré podľa navrhovateľa zkladajú dôvodnosť nariadenia predbežného opatrenia.*

nú od odporcu, voči ktorej návrh na vydanie predbežného opatrenia smeruje. Pre zjednodušenie ďalšieho textu budeme osobu, voči ktorej bolo predbežné opatrenie nariadené až odvolacím súdom, označovať jednotným pojmom „odporca“.

Odporca totiž v štádiu konania, kedy sa navrhovateľ predbežného opatrenia voči odmietavému alebo zamietavému rozhodnutiu verdiktu súdu prvého stupňa odvolá, nielenže

- a) **nemá možnosť sa vyjadriť voči tomuto odvolaniu navrhovateľa**, ktorým by mohol argumentačne ovplyvniť rozhodnutie odvolacieho súdu,⁶⁾ ale
- b) ak na základe podaného odvolania navrhovateľa predbežné opatrenie nariadi až odvolací súd, **odporca nemá ani možnosť podať voči tomuto rozhodnutiu riadny opravný prostriedok**.

Podľa nášho názoru, takáto konštrukcia právnej úpravy už na prvý pohľad signalizuje možnosť porušenia ústavných práv odporcu v súdnom konaní, v ktorom sa predbežné opatrenie navrhuje. Z tohto dôvodu je, z nášho pohľadu, legitímne skúmať, či je takáto úprava, ktorá *de facto* predstavuje prielom do procesnej **zásady rovnosti** účastníkov, ústavne konformná aj s poukazom na tzv. test proporcionality, resp. či je súladná s garanciami práva na spravodlivý súdny proces, zakotvenými v čl. 6 ods. 1 medzinárodného Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“).

II Protiústavnosť právnej úpravy v kontexte nálezu ÚS ČR (sp. zn. PL ÚS 16/09)

Samotné nedoručenie odvolania navrhovateľa odporcovi, ktoré súdu prikazuje ust. § 75 ods. 8 OSP, predstavuje výnimku zo všeobecného ust. § 168 ods. 2 OSP, podľa ktorého platí, že uznesenie súd doručí účastníkom, (i) ak je proti nemu odvolanie alebo (ii) ak to je pre vedenie konania potrebné alebo (iii) ak ide o uznesenie, ktorým sa účastníkom ukladá nejaká povinnosť. Vytvorenie tejto výnimky ešte samo osebe nemusí byť protiústavné, resp. v rozpore s princípom rovnosti zbraní.

Touto otázkou sa zaoberal už pred pár rokmi ÚS ČR, ktorý pri totožnej právnej úprave, zakotvanej v ust. § 76g OSŘ,⁷⁾ konštatoval, „že žalovanému by sa doručením rozhodnutia súdu prvého stupňa o nevyhovení návrhu na vydanie predbežného opatrenia signalizovala uvedená procesná aktivita žalobcu a získal by určitý priestor k úkonom, ktoré by mohli účinnosť prípadne následne vydaného predbežného opatrenia zmariť.“⁸⁾

6) V tomto prípade stále vychádzame z predpokladu, že v čase podania odvolania navrhovateľa odporca nič netuší o prebiehajúcom konaní o nariadení predbežného opatrenia, keďže mu do tohto momentu stále nebol doručený návrh na jeho nariadenie, ani zamietavé alebo odmietavé rozhodnutie súdu prvého stupňa. Situáciu, keď by si odporca príbežne zisťoval na príslušnom súde, či náhodou voči nemu niekto nepodal návrh na nariadenie predbežného opatrenia, resp. návrh na začatie konania vo veci samej, môžeme pre ojedinelosť vylúčiť.

7) Ustanovenie § 76g OSŘ znie: „Byl-li návrh na nařízení předběžného opatření zamítnut nebo odmítnut nebo bylo-li řízení o návrhu zastaveno, doručuje se usnesení jen navrhovateli. Stejnopis usnesení je třeba odeslat navrhovateli, popřípadě jeho zástupci ve lhůtě 3 dnů ode dne vyhlášení nebo vydání usnesení.“

8) Uznesenie ÚS ČR sp. zn. IV. ÚS 2957/07 z 3. 12. 2007, ktorým ústavný súd odkazom na svoju predchádzajúcu judikatúru (uznesenie sp. zn. III. ÚS 394/01) judikoval, že „... základním smyslem předběžného opatření je ochrana toho, kdo o jeho vydání žádá, avšak ochrana toho, vůči komu předběžné opatření má směřovat, nemůže dosáhnout takové míry, aby prakticky znemožnila ochranu oprávněných zájmů druhé strany“.

Keďže argumenty ÚS ČR sú v tomto smere zhodné s dôvodmi slovenského zákonodarcu, vyplývajúcimi z dôvodovej správy k zákonu č. 384/2008 Z. z. (viď časť III tohto textu), možno usudzovať, že náš zákonodarca sa pri koncipovaní tejto novely OSP inšpiroval nielen ust. § 76g OSŘ,⁹⁾ ale aj judikatúrou ÚS ČR. Ako však vyplynie z ďalšieho výkladu, táto judikatúra bola onedlho prekonaná.

Už rok po vydaní uznesenia, sp. zn. IV. ÚS 2959/07, bola na ÚS ČR podaná ďalšia ústavná sťažnosť za podobnej skutkovej situácie. Sťažovateľka ako subjekt zaviazaný z predbežného opatrenia, ktoré jej bolo doručené až po jeho nariadení odvolacím súdom, sa okrem zrušenia vydaného predbežného opatrenia v petite ústavnej sťažnosti¹⁰⁾ domáhala aj zrušenia ust. § 76g OSŘ a ust. § 220 ods. 3 OSŘ.¹¹⁾ Keďže II. senát ÚS ČR, rozhodujúci o ústavnej sťažnosti, dospel k záveru, že uplatnením ust. § 76g OSŘ a ust. § 220 ods. 3 OSŘ nastala skutočnosť, ktorá je predmetom ústavnej sťažnosti, postúpil senát vec na rozhodnutie plénu ÚS ČR. Ten vec prerokoval a nálezom,¹²⁾ **sp. zn. PL ÚS 16/09 z 19. 1. 2010** (ďalej len „Nález“), rozhodol tak, že vo vzťahu:

- k **ust. § 220 ods. 3 OSŘ** v časti, ktorá umožňuje zmenu uznesenia, ktorým bol súdom prvého stupňa odmietnutý alebo zamietnutý návrh na vydanie predbežného opatrenia alebo ktorým bolo konanie o tomto návrhu zastavené, v kontexte vtedy platného a účinného OSŘ **konštatoval rozpor so zásadou rovnosti účastníkov konania podľa čl. 37 ods. 3 Listiny základných práv a slobôd a čl. 6 ods. 1 Dohovoru**. Zároveň ÚS ČR druhým výrokom svojho Nálezu **zrušil ust. § 220 ods. 3 OSŘ** s účinnosťou od 1. 4. 2011
- k **ust. § 76g OSŘ návrh na zrušenie tohto ustanovenia ÚS ČR zamietol**.

Aj keď platná právna úprava OSP neobsahuje obdobné ustanovenie ako § 220 ods. 3 OSŘ, upravujúce postup odvolacieho súdu v konaní o návrhu na vydanie predbežných opatrení (aplikovateľné je však všeobecné ust. § 220 OSP o zmene akýchkoľvek rozhodnutí súdu prvého stupňa), ust. § 76g OSŘ prvá veta je však zhodné s treťou vetou ust. § 75 ods. 8 OSP. Preto možno z úvah ÚS ČR na účely tejto štúdie primerane vychádzať.

ÚS ČR v odôvodnení Nálezu, s odkazom na svoju predchádzajúcu judikatúru týkajúcu sa ústavnoprávnej ochrany účastníkov v konaní o predbežnom opatrení a aj s poukazom na výz-

9) V Českej republike bolo toto zákonné ustanovenie pôvodne ako ust. § 76f zavedené novelou OSŘ č. 59/2005 Sb., účinnou od 1. 4. 2005 (t. j. takmer o 3 roky skôr ako u nás). Touto novelou sa mimochodom vo viacerých zásadných smeroch menila a dopĺňala právna úprava občianskeho súdneho konania. Náš zákonodarca však viacero zaujímavých a do praxe užitočných ustanovení týkajúcich sa inštitútu predbežných opatrení z tejto novely, bohužiaľ, dodnes neprevzal. Celkovo je právna úprava predbežných opatrení v OSŘ podstatne prepracovanejšia ako tá naša, hoci ani zďaleka nie je bezproblémová, o čom svedčí viacero odborných článkov, na ktoré odkazujeme aj v našom príspevku.

10) Na rozdiel od slovenskej právnej úpravy (zákona č. 38/1993 Z. z. o organizácii ústavného súdu o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov) môže sťažovateľ domáhajúci sa v ČR porušenia svojich ústavných práv v konaní o svojej individuálnej sťažnosti namietať aj protiústavnosť všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré sa aplikovali v jeho právnej veci pred všeobecnými súdmi. V SR je konanie o súlade právnych predpisov oprávnených iniciovať len taxatívny počet subjektov vymedzených v Čl. 130 Ústavy SR v osobitnom konaní, pričom sťažovatelia v individuálnych sťažnostiach podaných podľa Čl. 127 Ústavy SR medzi týmito legitimovanými subjektmi nie sú.

11) Ustanovenie § 220 ods. 3 OSŘ v znení účinnom do 31. 3. 2011: „Nejsou-li podmínky pro potvrzení usnesení, jímž bylo rozhodnuto o předběžném opatření, nebo jiného usnesení, kterým nebylo rozhodnuto ve věci samé, nebo pro jejich zrušení podle § 219a odst. 1, odvolací soud je změní.“

12) Úplné znenie tohto nálezu je dostupné na www.usoud.cz

nam zásady rovnosti zbraní, zakotvanej v čl. 96 ods. 1 Ústavy ČR, čl. 37 ods. 3 Listiny základných práv a slobôd ust. § 18 OSŘ, sformuloval dva kľúčové právne závery:

1. „Ze zásady rovnosti účastníků řízení totiž nelze vyvozovat abstraktní postulát, že všichni účastníci řízení musí v každém okamžiku řízení současně disponovat určitým procesním prostředkem. V případě některých procesních prostředků plyne naopak z jejich povahy a účelu, že jejich uplatnění může být v dispozici pouze jedné strany. Tak tomu bude i v případě návrhu na předběžné opatření, neboť toto opatření slouží k zaručení projednatelnosti nároku a účinnosti případného poskytnutí soudní ochrany. Pokud zákonodárce umožnil v případech, na které dopadá právě napadený § 76g občanského soudního řádu, aby žalobce mohl uplatnit opravný prostředek proti rozhodnutí soudu první instance, byl jeho postup odůvodněn zájmem na účinné ochraně subjektivního práva žalobce. **Nelze proto v samotném nedoručení tohoto rozhodnutí žalovanému, které ve své podstatě zabezpečuje účelnost odvolání žalobce, spatřovat porušení zásady rovnosti účastníků řízení.**“¹³⁾

2. „Posouzení souladu § 220 odst. 3 občanského soudního řádu ve vztahu k řízení o nařízení předběžného opatření z hlediska zásady rovnosti účastníků řízení podle čl. 37 odst. 3 Listiny tedy **předpokládá zodpovězení otázky, zda současná právní úprava umožňuje účastníkovi řízení, kterému byla předběžným opatřením uložena povinnost, uplatnit jeho tvrzení a námítky v obdobném rozsahu, jaký měl navrhovatel, bez ohledu na to, bylo-li předběžné opatření nařízeno soudem prvního nebo druhého stupně. Ústavní soud dospěl k závěru, že tomu tak není.**

Možnost pro uplatnění tvrzení a námitek žalovaného přitom není dána ani následně po rozhodnutí odvolacího soudu, kterým nařídí předběžné opatření. Za přiměřený procesní prostředek nelze považovat ani případný podnět ke zrušení předběžného opatření soudem ve smyslu § 77 odst. 2 občanského soudního řádu.“¹⁴⁾

V důsledku právné úpravy tak bol, podľa ÚS ČR, na úrovni jednoduchého (podústavného) práva založený rozpor s ústavnou zásadou rovnosti účastníkov konania, čo mohlo v prípade aplikácie tejto právnej úpravy viesť k porušeniu základného práva účastníka konania, vyplývajúceho z uvedenej zásady.

V tejto súvislosti stojí za pozornosť spomenúť, že k Nálezu pripojila jedna sudkyňa svoje odlišné stanovisko.¹⁵⁾

Hoci Česká republika je krajina s vlastnou právnou úpravou i judikatúrou, podstata, účel i právne následky vyplývajúce z oboch sporných ustanovení sú v porovnaní s ust. § 75 ods. 8 OSP zhodné. Z tohto dôvodu sa domnievame, že závery ÚS ČR, prezentované v Náleze, možno použiť na podporu právnej argumentácie svedčiacej proti ústavnej konformite platné-

13) Bod 26 Nálezu.

14) Bod 29 a 32 Nálezu.

15) Toto stanovisko je tiež argumentačne zaujímavé, keďže disentujúca sudkyňa (I. Janů) k väčšinovému stanovisku uviedla, že zrušenie ust. § 220 ods. 3 OSŘ nebolo na mieste, lebo zabezpečenie princípu rovnosti zbraní bolo podľa nej možné docieľiť aj ústavne konformnou interpretáciou platnej právnej úpravy. Povinnosť súdu doručovať žalovanému odvolanie navrhovateľa voči nevyhovujúcemu uzneseniu o predbežnom opatrení totiž videla v ust. § 210 ods. 1 OSŘ, ktoré sa malo uplatniť aj popri spornom ust. § 76g OSŘ. Bližšie pozri úplné znenie odlišného stanoviska sudkyne I. Janů, ktoré je pripojené k Nálezu.

ho ust. § 75 ods. 8 OSP. To platí o to viac, ak niektoré rozhodnutia NS SR¹⁶⁾ očividne vychádzajú pri odôvodňovaní svojich rozhodnutí aj z právnych záverov ÚS ČR, vyslovených v Náleze.

Na jednej strane možno súhlasiť s názorom ÚS ČR, že zásada rovnosti zbrání nemôže platiť absolútne a je v kompetencii zákonodarcu stanoviť z nej určité výnimky, ktoré sa prejavujú v priznaní určitého procesného prostriedku len jednému z účastníkov konania, ak je to odôvodnené záujmom na ochrane druhého účastníka, resp. dosiahnutím cieľa sledovaného právnou úpravou. Tak tomu je aj pri predbežných opatreniach, keď prvostupňový súd návrh na jeho vydanie odmietne alebo zamietne.

Na druhej strane sa nemožno stotožniť s argumentom ÚS ČR, že voči akémukoľvek tvrdeniu alebo dôkazu, ktorý žalobca vzniesol vo vzťahu k návrhu na vydanie predbežného opatrenia a ktorý by mohol mať význam pre rozhodnutie všeobecného súdu vo veci samej, sa môže žalovaný vyjadriť v rámci tohto súdneho konania (bod 26 Nálezu). Takéto odôvodnenie, vo vzťahu k nemožnosti odporcu podať vyjadrenie voči odvolaniu navrhovateľa brojom proti nevyhovujúcemu uzneseniu súdu prvého stupňa o predbežnom opatrení, z hľadiska presvedčivosti neobstojí. **Problém sporného ust. § 76g OSŘ a rovnako aj ust. § 75 ods. 8 OSP totiž, podľa nášho názoru, nespočíva v samotnom nedoručení odmietavého alebo zamietavého uznesenia súdu prvého stupňa odporcovi, ale v nedoručení odvolania navrhovateľa voči tomuto uzneseniu.**

S touto otázkou sa však ÚS ČR v Náleze nezaoberal a jeho argumentácia sa týkala tvrdení a dôkazov vznesených v návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, ktoré by mohli mať význam aj na meritorne rozhodnutie súdu. ÚS ČR však akoby v tejto súvislosti „pozabudol“, že rozhodovanie o predbežnom opatrení je samostatnou časťou občianskoprávneho konania, ktoré má ohraničený časový úsek, v ktorom súd o návrhu rozhoduje. Možno preto prisvedčiť názorom, podľa ktorých ÚS ČR mal popri protiústavnosti § 220 ods. 3 OSŘ rozhodnúť aj o protiústavnosti súvisiaceho ust. § 76g OSŘ, ktoré porušenie rovnosti zbrání tiež zakladá, nakoľko inak túto časť konania možno charakterizovať známym výrokom „o nás bez nás“.¹⁷⁾

V súvislosti s druhým vyššie citovaným záverom ÚS ČR, týkajúcim sa dôvodov zrušenia ust. § 220 ods. 3 OSŘ, je nutné skúmať, aké možnosti obrany proti predbežnému opatreniu vytvára platná slovenská procesná úprava odporcovi, ktorý sa pri aplikácii ust. § 75 ods. 8 OSP dozvie o nariadenom predbežnom opatrení až v momente doručenia zmeneného uznesenia odvolacím súdom.

16) Pozri napr. rozhodnutie NS SR sp. zn. 1 Cdo 147/2011 z 25. 2. 2012, v ktorom sa dovolací súd podrobne zaoberal nielen inštitútom predbežných opatrení, ale najmä odporkyňou namietaným porušením zásady rovnosti pri rozhodovaní o predbežnom opatrení. Odôvodnenie tohto rozhodnutia obsahuje, okrem iného, aj podstatnú časť citácie nálezu ÚS ČR sp. zn. PL ÚS 16/09, ktorá je citovaná v bode 1 v predchádzajúcej časti tohto príspevku. V predmetnej veci však odporkyňa podala odvolanie proti predbežnému opatreniu nariadenému súdom prvého stupňa a odvolací súd toto rozhodnutie potvrdil. V tomto konaní teda nešlo o aplikáciu ust. § 75 ods. 8 OSP, hoci dovolací súd na toto ustanovenie taktiež poukázal a jeho opodstatnenie obhájil len odčitovaním dôvodovej správy k zákonu č. 384/2008 Z. z.

17) HRNČIŘÍK, V.: O neústavnosti a nepromyšlenosti právni úpravy predbežných opatrení podľa Občianskeho súdneho rádu; *Právni rozhledy*, 2010, č. 10, s. 351.

III Ustanovenie § 75 ods. 8 OSP pod drobnohľadom

Ešte predtým, než pristúpime k analýze kľúčových hypotéz, vymedzených predmetom tejto eseje, je potrebné zdôrazniť, že predbežné opatrenia ako nemeritórne rozhodnutia tiež požívajú ochranu garantovanú Čl. 46 ods. 1 Ústavy SR a čl. 6 ods. 1 Dohovoru.

Ústavným súdom SR bolo opakovane judikované, že rozhodovanie o návrhu na nariadenie predbežného opatrenia v súdnom konaní možno predovšetkým považovať za súčasť základného práva na súdnu ochranu podľa Článku 46 ods. 1 Ústavy SR.¹⁸⁾

ESLP vo svojej judikatúre¹⁹⁾ najskôr odmietal priznávať všetky garancie vyplývajúce z čl. 6 ods. 1 Dohovoru aj konaniam o predbežných opatreniach. Dôvodom bola podľa ESLP skutočnosť, že predbežné opatrenie nie je rozhodnutím vo veci samej, a preto pre takéto rozhodnutie nebola daná aplikovateľnosť čl. 6 ods. 1 Dohovoru. Zmena tejto judikatúry nastala *de facto* až v dôsledku prijatia rozhodnutí vo veci *Markass Car Ltd proti Cypru*,²⁰⁾ ale najmä *Micaleff proti Malte*.²¹⁾ **Odvtedy ESLP pripúšťa aplikovateľnosť čl. 6 ods. 1 Dohovoru aj na predbežné opatrenia, avšak len za splnenia nasledovných podmienok:**

- a) predbežné opatrenie i konanie vo veci samej sa musia vzťahovať na občianske právo²²⁾ v autonómnom význame tohto pojmu, vymedzeného v čl. 6 Dohovoru;
- b) povaha predbežného opatrenia, jeho predmet a účel, rovnako ako jeho účinky na predmetné právo by mali byť zhodnotené. Kedykoľvek bude možné mať za to, že predbežné opatrenie účinne rozhoduje o danom občianskom práve alebo záväzku bez ohľadu na dĺžku doby jeho účinnosti, bude článok 6 Dohovoru aplikovateľný.²³⁾

Ako však ukazuje posledná judikatúra ESLP, aplikácia princípov formulovaných v prelomovom rozsudku *Micaleff proti Malte* nie je v praxi úplne bez problémov. Dá sa však očakávať, že tendencia by mala smerovať skôr k stále širšej aplikovateľnosti čl. 6 Dohovoru i na konania o rôznych typoch predbežných opatrení, pokiaľ v takom konaní, hoci aj dočasne, je rozhodnuté o nejakom občianskom práve alebo záväzku bez ohľadu na to, či je toto právo zároveň predmetom hlavného konania, resp. či takéto konanie bolo vôbec vedené.²⁴⁾

Ústavná konformita uvedeného zákonného ustanovenia teda musí byť posudzovaná aj cez prizmu požiadaviek kladených ústavným poriadkom na dodržiavanie princípov spravodlivého súdneho procesu, ktorého základné kautely sú vymedzené v čl. 6 ods. 1 Dohovoru.

18) Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 222/04 zo 4. 11. 2004, *mutatis mutandis* aj uznesenie sp. zn. II. ÚS 37/00 zo 7. 6. 2000 alebo uznesenie sp. zn. I. ÚS 46/00 z 18. 7. 2000.

19) Pozri napr. rozsudky ESLP vo veciach *Jaffredou proti Francúzsku* z 15. 12. 1998, sťažnosť č. 39843/98; *Kress proti Francúzsku* z 29. 2. 2000, sťažnosť č. 39594/98; *APIS, a.s., proti Slovensku* z 13. 1. 2000, sťažnosť č. 39754/98; *Mašková proti Českej republike* čiastočné rozhodnutie z 13. 5. 2003, sťažnosť č. 46198/99.

20) Rozsudok veľkého senátu ESLP z 15. 10. 2009, sťažnosť č. 51591/99.

21) Rozsudok ESLP z 23. 10. 2001, sťažnosť č. 17056/06.

22) Táto kumulatívna podmienka však nemusí byť splnená bezvýhradne. V rozsudku vo veci *Udorovic proti Taliansku*, z 18. 5. 2010, sťažnosť č. 38532/02, ESLP v § 37 uviedol, že čl. 6 ods. 1 Dohovoru je aplikovateľným na konanie o predbežnom opatrení aj v prípade, kedy toto konanie v skutočnosti nebolo viazané na žiadne hlavné konanie, avšak jeho výsledok bol sám osebe určujúci pre civilné práva sťažovateľa. V tomto prípade bolo medzi stranami spornej už to, či tu vôbec išlo o predbežné opatrenie alebo o konanie vo veci samej.

23) Táto podmienka bude v zásade splnená v prípadoch, kedy sa predbežným opatrením nejakým spôsobom rozhodlo o merite vecí, hoci aj dočasným spôsobom.

24) Porovnaj rozsudok ESLP vo veci *Pekárny a cukrárny Klatovy, a.s. proti Českej republike* z 12. 1. 2012, sťažnosť č. 12266/07 a ďalej.

V kontexte s vyššie uvedenými závermi judikatúry je nutné, podľa nášho názoru, zodpovedať viacero otázok. Ide o to, či aplikáciou ust. § 75 ods. 8 OSP:

- a) nie je porušený princíp dvojinštančnosti konania,
- b) nie je porušený princíp rovnosti zbraní (rovnosti účastníkov konania),
- c) či by predmetné ustanovenie prešlo tzv. testom proporcionality.

Ad a)

Princíp dvojinštančnosti konania má základ v tom, že každá skutková a právna otázka, ktorá je v prejednávanej veci rozhodujúca, musí byť predmetom posúdenia nielen súdom prvého stupňa, ale aj odvolacím súdom. Tento princíp vyjadruje vzájomnú nadväznosť a prepojenosť odvolacieho konania s konaním na súde prvého stupňa. Z toho vyplýva, že odvolaciemu rozhodnutiu musí predchádzať náležité konanie pred súdom prvého stupňa. Je tomu tak preto, že postup súdu (považujúc ho za konanie orgánu štátu) musí zodpovedať bez akejkoľvek výnimky zákonu, t. j. princípu právneho štátu, deklarovaného v Čl. 1 a Čl. 2 ods. 2 Ústavy SR, teda konať len v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.²⁵⁾

Princíp dvojinštančnosti konania nevyplýva priamo z textu Ústavy SR, avšak možno ho vyvodit' najmä zo zákona²⁶⁾ a čiastočne aj z judikatúry ÚS SR. **Podľa niektorých rozhodnutí ÚS SR dvojinštančnosť konania je ústavno-procesný princíp, ktorému musí byť podriadená aj organizačná sústava súdov so zákonom ustanovenou pôsobnosťou jednotlivých stupňov súdov.**²⁷⁾ Rozhodnutie NS SR, sp. zn. 4 Cdo 355/2012 z 22. 1. 2013, v súvislosti s týmto princípom uvádza, že obsahom práva na súdnu ochranu v rámci spravodlivého procesu je i právo účastníka, aby sa jeho vec, **ak to zákon pripúšťa**, prejedнала v dvojinštančnom konaní.

Naopak, podľa judikatúry ÚS ČR²⁸⁾ a Najvyššieho súdu ČR,²⁹⁾ ktorá sa opiera aj o rozhodnutia ESĽP,³⁰⁾ **však dvojinštančnosť konania nie je všeobecnou zásadou občianskeho súdneho konania a už vôbec nie je ústavnou zásadou či základným právom vzťahujúcim sa k občianskemu súdному konaniu, ktoré by požievalo ústavnoprávnu ochranu.** Je tomu tak preto, že právo na spravodlivý proces (čl. 6 Dohovoru) je podľa konštantnej judikatúry ESĽP naplnené, ak je vec posúdená aspoň v jednom stupni orgánom, ktorý spĺňa požiadavku nezávislosti a nestrannosti v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru.

25) Porovnaj rozhodnutia NS SR sp. zn. 5 Cdo 116/2011 z 3. 10. 2011 a 7 Cdo 148/2011 z 19. 7. 2012.

26) Zákon č. 757/2004 Z. z. o súdoch v platnom znení v ust. § 4 a § 5 vymedzuje sústavu a pôsobnosť súdov, pričom ich právomoc a príslušnosť upravujú príslušné procesné kódexy (OSP a zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v platnom znení).

27) Porovnaj rozhodnutia ÚS SR sp. zn. II. ÚS 195/06 z 14. 9. 2006 a sp. zn. III. ÚS 239/08 z 3. 12. 2008.

28) Uznesenie ÚS ČR sp. zn. IV. ÚS 101/01 z 18. 6. 2001, mutatis mutandis aj uznesenia sp. zn. IV. ÚS 299/2005 z 2. 6. 2005 a sp. zn. II. ÚS 2826/07 z 20. 3. 2008.

29) Porovnaj rozhodnutia Najvyššieho súdu ČR – sp. zn. 21 Cdo 3820/2009 z 11. 1. 2011, sp. zn. 28 Cdo 2845/2009 z 5. 9. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3046/2009 z 23. 2. 2011 a sp. zn. 29 Cdo 4304/2010 z 5. 6. 2012. K podrobnejšej analýze zásady dvojinštančnosti súdneho konania pozri aj článok od dvoch známych sudcov NS ČR. IŠTVÁNEK, F. – SPÁČIL, J.: Quo vadis dvojinštanční zásado...; Právní rozhledy, 2006, č. 20, s. 727 – 730.

30) Napr. rozsudok ESĽP vo veci *Delcourt proti Belgicku* zo 17. 1. 1970, sťažnosť č. 2689/65, *Séria A*, č. 11, § 25, alebo rozsudok vo veci *Butkevičius proti Litve* z 26. 3. 2002, sťažnosť č. 48297/99, *Zbierka rozsudkov a rozhodnutí 2002-II*, § 43.

Dvojinštančnosť občianskeho súdneho konania sa prejavuje v uplatnení odvolania ako riadneho opravného prostriedku, ale občianske súdne konanie nemusí byť nevyhnutne dvojestupňové.

Ústavný súd ČR sa v rozhodnutí IV.ÚS 1554/08 z 15. 1. 2009 vyjadril aj k právu podať odvolanie v konaní o predbežnom opatrení, keď uviedol, že „Právo na odvolání proti usnesení o nařízení předběžného opatření sice samo o sobě (na rozdíl od odvolání v trestní věci podle čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě) nepoživá ústavní ochrany, to však nezbavuje soud povinnosti interpretovat a aplikovat podmínky připuštění tohoto prostředku - pokud jej stát ve svém zákonodárství vytvořil - tak, aby dodržel maximy práva na spravedlivý proces. **Zejména je třeba vyžadovat, aby ochrana práv v řízení o odvolání byla skutečně efektivní a aby soudní řízení bylo na obou stupních plnohodnotné. Jinak by totiž byl smysl zavedení tohoto opravného prostředku popřen. Nelze připustit, aby řízení v prvním stupni probíhalo pouze “na zkoušku” a aby skutečně a se všemi náležitostmi bylo rozhodováno až ve stupni druhém.**“

Z uvedenej judikatúry vyplýva, že ust. § 75 ods. 8 OSP *prima facie* dodržiava princíp dvojinštančnosti konania, pretože konanie o predbežných opatreniach síce formálne prebieha na dvoch stupňoch súdnej sústavy, avšak odporca sa na prvostupňovom i odvolacom konaní pri naplnení hypotézy stanovenej ust. § 75 ods. 8 OSP tretej vety *de facto* nezúčastňuje. Z materiálneho chápania pojmu dvojinštančnosť konania preto najmä odvolacie konanie nie je v prípade rozhodovania o predbežnom opatrení plnohodnotné, tak ako to vyžaduje citované rozhodnutie ÚS ČR sp. zn. IV. ÚS 1554/08. To je však odôvodnené potrebou efektívnosti konania, pričom je v kompetencii zákonodarcu, aby z klasického princípu dvojinštančnosti konania, ktorý sa uplatňuje predovšetkým v konaniach vo veci samej, vymedzil určité výnimky, ak tieto majú dosiahnuť legitímny cieľ.

Ak by sme však aj v tomto prípade konštatovali porušenie zásady dvojinštančnosti konania vzhľadom na faktickú nemožnosť odporcu podať riadny opravný prostriedok voči predbežnému opatreniu nariadenému odvolacím súdom, berúc pritom do úvahy, že z prvostupňového konania bol odporca *ex lege* vylúčený, toto porušenie samo osebe nemá charakter porušenia zásady spravodlivého procesu. Je tomu tak z dôvodu, že právo na dvojinštančnosť konania nepožíva ústavnoprávne garancie, a preto ani nie je obsahom práva na spravodlivý súdny proces podľa čl. 6 Dohovoru.

Ad b)

Porušenie princípu rovnosti zbraní (rovnosti účastníkov konania)

Jednou zo súčastí koncepcie spravodlivého súdneho konania je tiež princíp tzv. rovnosti zbraní, ktorý okrem iného vyžaduje, aby každý účastník mal primeranú možnosť predložiť svoje návrhy za podmienok, ktoré nie sú podstatne nevýhodnejšie než podmienky, za ktorých touto možnosťou disponuje druhý účastník.³¹⁾

31) Do rozhodovacej činnosti ÚS SR sa tento princíp premietol najmä prostredníctvom bohatej judikatúry ESLP, vzťahujúcej sa k porušeniu čl. 6 ods. 1 Dohovoru. K tomu pozri napr. rozsudky ESLP vo veciach *Hudáková proti Slovenskej republike* z 27. 4. 2010, sťažnosť č. 23083/05; *Beer proti Rakúsku* zo 6. 2. 2001, sťažnosť č. 30428/96; *Komanický proti Slovenskej republike* zo 4. 6. 2002, sťažnosť č. 32106/96; *Baumann proti Rakúsku* zo 7. 10. 2004, sťažnosť č. 76809/01. Alebo staršie rozhodnutia *Ankerl proti Švajčiarsku* z 23. 10. 1996, sťažnosť č. 17748/91; *Helie proti Fínsku* z 19. 12. 1997, sťažnosť č. 20772/92; *Nideröst-Huber proti Švajčiarsku* z 18. 2. 1997, sťažnosť č. 18990/91; *Mantovanelli proti Francúzsku* z 18. 3. 1997, sťažnosť č. 21497/93 alebo *Dombo Beheer B. V. proti Holandsku* z 27. 10. 1993, sťažnosť č. 14448/88; a mnohé ďalšie.

Tento princíp je jedným zo základných pilierov celého právneho poriadku a demokratického právneho štátu; v SR i ČR je premietnutý do ust. § 18 OSP, resp. § 18 OSŘ. Znamená garanciu, aby všetci účastníci konania mali reálnu možnosť využiť svoje procesné práva, ktoré uplatňujú a plnia za rovnakých procesných podmienok, teda bez zvýhodnenia alebo diskriminácie niektorej z procesných strán (uznesenie ÚS SR sp. zn. IV. ÚS 159/05). Osobitne to platí v sporových konaniach, v ktorých stoja proti sebe žalobca a žalovaný, pretože sa tam v celom rozsahu uplatňuje kontradiktórnosť konania.³²⁾ V nich musí byť zachovaná účastníkovi konania možnosť predložiť argumenty a reagovať na protiargumenty protistrany. Výnimočne sa princíp rovnosti neuplatní vtedy, keď to povaha veci alebo zákon dovoľuje, prípadne vyžaduje. Postarať sa o to je vecou zákonodarcu, v procese súdu.³³⁾

Sama zásada rovnosti zbraní vyjadruje len určitý imperatív, ktorý je však obsahovo prázdny; najskôr jeho spojením s právnou úpravou práv a povinností účastníkov civilného súdneho konania dospejeme ku komplexnému poznaniu tejto zásady.³⁴⁾

V rámci možného porušenia zásady rovnosti zbraní je potrebné si uvedomiť, že konanie o nariadení predbežného opatrenia je relatívne samostatným konaním, ktorého výsledok je (napriek jeho dočasnému charakteru) spôsobilý zasiahnuť do ústavne zaručených práv odporcu. Za konštrukcie platnej právnej úpravy sa odporca o priebehu takého konania dozvie v drivej väčšine prípadov až v okamihu, kedy mu je doručené uznesenie odvolacieho súdu o nariadení predbežného opatrenia, ktoré týmto okamihom nadobúda spravidla aj právoplatnosť a vykonateľnosť. Tým sa táto relatívne samostatná časť konania končí bez akejkoľvek možnosti odporcu ovplyvniť výsledok tohto konania pred jeho skončením.

Podľa nášho názoru je nepochybné, že ust. § 75 ods. 8 OSP svojou konštrukciou jednoznačne narušuje princíp rovnosti zbraní, resp. zásadu rovnosti účastníkov konania. Dôvodom je skutočnosť, že v tejto samostatnej časti súdneho konania nemá odporca pred nariadením predbežného opatrenia odvolacím súdom (t. j. zmenou odmietavého alebo zamietavého prvostupňového rozhodnutia) k dispozícii rovnaké možnosti predložiť svoje návrhy a argumenty proti podanému návrhu ako jeho procesná protistrana (navrhovateľ). Je nepochybné, že zákonodarca prijatím ust. § 75 ods. 8 OSP vytvoril procesnú výnimku zo zásady rovnosti, a preto na prijatie definitívneho záveru o ústavnej konformite tohto ustanovenia je potrebné vykonať tzv. test proporcionality.

Ad c)

Test proporcionality vychádza z dlhoročnej praxe nemeckého Spolkového ústavného súdu (*Wesengehalt*), ktorú prevzali nielen ostatné európske ústavné súdy,³⁵⁾ ale aj nadštátne

32) Porovnaj rozhodnutia ÚS SR sp. zn. IV. ÚS 42/09 z 12. 2. 2009, alebo sp. zn. IV. ÚS 147/04 z 5. 5. 2004. Bližšie k zásade rovnosti v rozhodovacej činnosti ÚS SR odkazujeme aj na ČURILA, D.: *Rovnosť strán v rozhodovacej činnosti Ústavného súdu SR*; in: *Dny práva 2011 – Právo na spravodlivý súdny proces*; Masarykova univerzita v Brne, 2012, s. 34 – 45. Celý zborník z tejto medzinárodnej konferencie je dostupný na <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/>

33) FICOVÁ, S. – ŠTEVČEK, M. a kol.: *Občianske súdne konanie*; 1. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2010, s. 50.

34) KŘIVÁČKOVÁ, J.: *Zásada rovnosti a zásada kontradiktórnosti v civilním právu procesním*; in: HAMULÁK, O. (ed.): *Principy a zásady v právu – teorie a praxe*; sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2010, Praha: Leges, 2010, s. 206.

35) *Z judikatúry ÚS SR, v ktorej bol tento test opakovane aplikovaný, možno poukázať napr. na nález ÚS SR sp. zn. PL ÚS 19/09, týkajúci sa vyvlastnenia pozemkov pri výstavbe diaľnic, na sp. zn. PL ÚS 3/09 o zákaze zisku zdravot-*

európske súdne inštitúcie. Je nespochybniteľné, že sa tak test proporcionality stal základnou interpretačnou metódou pri výklade ústavnosti zásahu do ľudských práv.³⁶⁾ Pri teste proporcionality sa využívajú tri kritériá, a to (i) kritérium vhodnosti, (ii) kritérium potrebnosti a (iii) kritérium primeranosti.

Kritérium vhodnosti si pýta odpoveď na otázku, či uvedeným opatrením (právnou normou) vôbec možno dosiahnuť sledovaný cieľ. Ak nie je daný zásah spôsobilý dosiahnuť sledovaný účel, ide o prejav svojvôle, ktorý je v rozpore s princípom právneho štátu.

Kritérium potrebnosti si pýta odpoveď na otázku, či rovnaký cieľ nemožno dosiahnuť aj inými prostriedkami. Ak možno sledovaný účel dosiahnuť alternatívnymi prostriedkami, je potom ústavno-konformný ten, ktorý danú ústavou chránenú hodnotu obmedzuje v čo najmenšej miere.

Kritérium primeranosti komparuje medzi mierou zásahu do ľudského práva a použitými prostriedkami; alebo inými slovami, či je miera zásahu primeraná sledovanému cieľu.

V prvom rade je potrebné pozrieť sa na ciele, ktoré zákonodarca sledoval prijatím súčasného znenia ust. § 75 ods. 8 OSP do právnej úpravy občianskeho súdneho konania. Slovanami samotného zákonodarcu, vyjadrenými prostredníctvom dôvodovej správy k zákonu č. 384/2008 Z. z., ktorým sa ust. § 75 ods. 8 do OSP zaviedlo, „**Takáto úprava vytvorí priestor na to, aby sa odporca dozvedel o predbežnom opatrení až v okamihu, keď je voči nemu účinné. Preto mu nemožno doručovať ani návrh, ani prípadne odvolanie, ak bol návrh na nariadenie predbežného opatrenia odmietnutý/zamietnutý. Aplikačná prax sa dožadovала navrhovanej zmeny z dôvodu, že odporca mnohokrát po doručení návrhu veci zariadil tak, že následné predbežné opatrenie stratilo na význame. Záujem na účinnej a rýchlej dočasnej ochrane práv tu musí mať prednosť pred právom odporcu vyjadriť sa k navrhovaným skutočnostiam (článok 48 Ústavy). Ochrana odporcu je daná tým, že sa k týmto skutočnostiam môže vyjadriť počas konania a navyše zodpovednosťou navrhovateľa za vzniknutú ujmu (§ 77 ods. 3).**“³⁷⁾

Z uvedeného je úplne zrejmý úmysel zákonodarcu, ba dá sa povedať, že tento zámer je na naše pomery celkom jednoznačne a zrozumiteľne premietnutý do normatívneho textu ust. § 75 ods. 8 OSP. Dôvody, ktoré zákonodarcu viedli k takejto zmene, sú však dosť nejasné a pochybné, najmä keď zákonodarca bez bližších štatistických údajov alebo analýzy efektív-

ných poisťovní, či na sp. zn. PL. ÚS 23/06 o nesúlade časti zákona č. 610/2003 Z. z. o elektronických komunikáciách s ochranou majetku. Okrem plenárnych rozhodnutí však ÚS SR test proporcionality aplikuje aj v konaniach o individuálnych sťažnostiach. Porovnaj napr. rozhodnutia ÚS SR sp. zn. II. ÚS 152/08, sp. zn. II. ÚS 326/09, sp. zn. IV. ÚS 107/2010, týkajúce sa zásahu do slobody prejavu a s tým súvisiacimi konaniami o ochranu osobnosti.

36) HOLLÄNDER, P.: Ústavněprávní argumentace; Praha: Linde nakladatelství, s. r. o., 2003, s. 22 a nasl., alebo HUFEN, F.: Staatsrecht II. Grundrechte; München: Verlag C. H. Beck, 2007, s. 119 a nasl.

37) V tejto súvislosti treba konštatovať, že kurzívou vyznačené argumenty zákonodarcu súdy mechanicky preberajú do odôvodnenia svojich rozhodnutí, v ktorých odporcovia argumentujú odňatím možnosti konať pred súdom z dôvodu nedoručenia uznesenia súdu prvého stupňa ani odvolania navrhovateľa. Tento trend badať nielen v judikatúre NS SR (napr. uznesenia NS SR sp. zn. 6 Cdo 31/2012 zo 14. 3. 2012, 5 Cdo 201/2011 z 11. 7. 2012 a 6 Cdo 93/2013 z 21. 3. 2013), ale napr. aj v rozhodnutí ÚS SR (sp. zn. IV. ÚS 551/2012 zo 7. 11. 2012). V ňom konajúci senát ÚS SR vyslovil názor, že právna úprava zakotvená v ust. § 75 ods. 8 OSP je prejavom úsilia o zabezpečenie účinnej a rýchlej dočasnej ochrany práv navrhovateľa, ktorá má v takýchto prípadoch zároveň prednosť pred právom odporcu vyjadriť sa k navrhovaným skutočnostiam. Postup všeobecného súdu (pozn. autora: v okolnostiach namietaného prípadu krajského súdu), ktorý nariadil predbežné opatrenie voči sťažovateľovi, bol v súlade s platným a účinným zákonom, a preto ho nemožno hodnotiť ako porušovanie základných práv alebo slobôd.

nosti doterajšej právnej úpravy len veľmi abstraktne poukazuje na „žiadosti aplikačnej praxe“. Podľa nich sa odporca po doručení návrhu na vydanie predbežného opatrenia zariadil tak, že následné predbežné opatrenie stratilo na význame. Kolko takých prípadov bolo zaznamenaných a ktorých druhov predbežných opatrení sa týkali, to sa už z dôvodovej správy nedozvieme.

Do účinnosti novely OSP č. 384/2008 Z. z. však v civilnom procesnom kódexe dlhé roky platila úprava, podľa ktorej sa odvolanie navrhovateľa proti odmietavému alebo zamietavému uzneseniu o návrhu na vydanie predbežného opatrenia zasielalo aj odporcovi v súlade s ust. § 209a ods. 1 OSP.³⁸⁾ Aj preto by sa žiadalo takúto radikálnu zmenu v prístupe zákonodarcu viac konkretizovať a zdôvodniť.

Používajúc vyššie uvedené kritériá testu proporcionality na skúmanú právnu úpravu, možno stručne skonštatovať nasledovné.

Ako vyplýva z vyššie citovanej dôvodovej správy k zákonu č. 384/2008 Z. z., zákonodarca zmenou právnej úpravy inštitútu predbežných opatrení v tomto prípade sledoval zabezpečenie dostatočnej ochrany práv navrhovateľa v súdnom konaní na úkor procesných práv odporcu. Tento cieľ možno v zásade považovať za legitímny, nakoľko sa netýka celého súdneho konania, ale len jeho samostatnej časti, v ktorej je právna úprava historicky konštruovaná na rýchle a efektívne zabezpečenie reálnej vykonateľnosti rozhodnutia vo veci samej alebo dočasnej úpravy pomerov medzi účastníkmi konania.³⁹⁾

Čo sa týka kritéria potrebnosti, je na úvahu, či by na dosiahnutie zákonodarcom sledovaného cieľa nebolo možné použiť inú metódu, než aký je závažný zásah do práva odporcu na súdnu ochranu, ktorý ho doslova zbavuje práva na adekvátnu odpoveď voči argumentom navrhovateľa obhajujúceho potrebu nariadenia predbežného opatrenia. Právna norma totiž v podmienkach materiálneho právneho štátu nemôže obmedzovať základné právo alebo slobodu viac, než je nevyhnutné na dosiahnutie cieľa ňou sledovaného, resp. právna norma by mala dosahovať sledovaný cieľ najmenej drastickým spôsobom.

Domnievame sa, že v prípade ust. § 75 ods. 8 OSP zákonodarca nevyužil najmenej drastický spôsob ako zasiahnuť do práva odporcu na súdnu ochranu v konaní o predbežnom opatrení. Ako uvedieme ďalej, prijatou konštrukciou zákonnej úpravy nie je odporcovi poskytnutý absolútne žiadny priestor na argumentáciu proti odvolaniu navrhovateľa voči odmietavému alebo zamietavému rozhodnutiu súdu prvého stupňa. Prostriedkami, ktorými odporca disponuje (pozri bod IV tohto príspevku), sa možno brániť až po právoplatnom nariadení predbežného opatrenia, t. j. **tieto prostriedky nie sú spôsobilé ani len potenciálne prívodiť pre odporcu priaznivé rozhodnutie odvolacieho súdu jeho vlastnými argumentmi**. Odporca totiž v tomto konaní nemá žiadnu možnosť „byť vypočutý“, či už v prvostupňovom alebo v odvolacom konaní. Hoci z dikcie ust. § 75 ods. 8 a ust. § 214 ods. 2 OSP tu teoretická možnosť nariadiť súdne pojednávanie, resp. informatívny výsluch účastníkov konania pred vyhlásením rozhodnutia

38) Právna úprava predbežných opatrení totiž v ust. § 74 až 77 OSP, účinného do 14. 10. 2008, špeciálnu úpravu doručovania odvolania neupravovala, a preto sa akékoľvek uznesenie vydané v tomto samostatnom konaní doručovalo aj navrhovateľovi aj odporcovi.

39) K historickému vývoju a podstate predbežných opatrení bližšie pozri MAZÁK, J.: Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese; IURA EDITION, 1997, s. 16 – 22, s. 28 – 33.

o odvolaní navrhovateľa existuje, z praktických dôvodov ju možno pre ojedinelosť a nepravdepodobnosť vylúčiť.

Pri posúdení tretej otázky v rámci testu proporcionality sa predovšetkým zisťuje, či príslušná právna norma je primeraná vo vzťahu k zamýšľanému cieľu, t. j. či príslušné legislatívne opatrenie, obmedzujúce základné práva alebo slobody (odňatie možnosti odporcu konať pred súdom), nemôže svojimi negatívnymi dôsledkami presahovať pozitíva stelesnené v presadení verejného záujmu sledovaného týmto opatrením. V prípade občianskeho súdneho konania, kde na oboch stranách vystupujú dve strany, sa obmedzením práv jednej procesnej strany (odporcu) zmenou zákona dosiahlo posilnenie práv druhej strany (navrhovateľa). Rozsah obmedzenia, ktorý odporcu úplne vylučuje z prvostupňového i odvolacieho konania, však dosahuje, podľa nášho názoru, takú intenzitu, že tu nemožno hovoriť o proporcionálnom obmedzení práv jedného účastníka na úkor druhého. Ak sa odporca nedozvie o podanom návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, ktorý bol odmietnutý alebo zamietnutý už v konaní na súde prvého stupňa, mal by mať možnosť podať svoje námietky aspoň v odvolacom konaní, a to prostredníctvom vyjadrenia k odvolaniu navrhovateľa. Keďže sa tak podľa zákonnej konštrukcie nedeje, odporca je reálne úplne vylúčený z tejto časti konania, t. j. z uplatňovania svojich procesných práv účastníka konania o nariadení predbežného opatrenia, v dôsledku čoho dochádza k porušeniu jeho práva na súdnu ochranu a spravodlivý súdny proces.

IV Možnosti obrany odporcu proti predbežnému opatreniu nariadenému odvolacím súdom

Pri analýze príslušných procesných noriem zistíme, že v štádiu konania, začínajúceho momentom podania návrhu na nariadenie predbežného opatrenia až do jeho nariadenia odvolacím súdom, **nemá odporca právnu úpravou garantované žiadne prostriedky procesnej obrany proti argumentom navrhovateľa, brojacim za vydanie predbežného opatrenia, či už v návrhu alebo v jeho odvolaní.**

Po vydaní právoplatného uznesenia o nariadení predbežného opatrenia odporca **nemá žiadne riadne opravné prostriedky** voči nariadenému predbežnému opatreniu.

4.1 Z mimoriadnych opravných prostriedkov

môže odporca využiť proti rozhodnutiu odvolacieho súdu len:

a) Dovolanie – aj to len z dôvodov podľa ust. § 237 OSP, nakoľko v zmysle ust. § 239 ods. 3 OSP je dovolanie neprípustné proti potvrdzujúcim a zmeňujúcim uzneseniam odvolacieho súdu, vydaným v konaniach o predbežných opatreniach. Tým je eventuálny rozsah možností, kedy bude odporca môcť podať voči nariadenému predbežnému opatreniu dovolanie, redukovaný výlučne na závažné procesné pochybenia odvolacieho súdu, taxatívne uvedené v ust. § 237 OSP (tzv. dôvody zmätočnosti). Tie umožňujú napadnúť akékoľvek rozhodnutie súdu, ktoré trpí takýmito vadami. Vecný prieskum rozhodnutia odvolacieho súdu o predbežnom opatrení, spočívajúci v samotnej zmene rozhodnutia súdu prvého stupňa, napr. pre nesprávne právne posúdenie, tak v porovnaní s rozsudkami nie je možný.

b) Mimoriadne dovolanie – tento mimoriadny opravný prostriedok je prípustný⁴⁰⁾ na rozdiel od dovolania aj voči akémukoľvek rozhodnutiu vydanému v konaní o predbežnom opatrení, pričom dôvody mimoriadneho dovolania môžu byť aj iné než len vady vymedzené ust. § 237 OSP (porovnaj ust. § 243f ods. 1 OSP). Na druhej strane, na tento prostriedok však nemá odporca *ex lege* priamy právny nárok. Môže len podať generálnemu prokurátorovi podnet na podanie mimoriadneho dovolania, aj to len v lehote 1 roka od právoplatnosti uznesenia o predbežnom opatrení, pričom v tejto lehote musí byť zo strany generálneho prokurátora mimoriadne dovolanie aj podané (ust. § 243g OSP).

c) Sťažnosť na Ústavný súd SR pre porušenie práva odporcu na súdnu ochranu podľa Čl. 127 Ústavy SR – hoci táto sťažnosť nie je mimoriadnym opravným prostriedkom priznaným priamo OSP, možnosť jej podania vyplýva priamo z Ústavy SR a z osobitného predpisu (ust. § 49 a nasl. zákona č. 38/1993 Z. z. v platnom znení). Vzhľadom na jej charakter a cieľ ju možno na účel tejto štúdie zahrnúť pod pojem „mimoriadne opravné prostriedky“. Sťažnosť musí odporca podať v lehote 2 mesiacov od právoplatnosti vydaného predbežného opatrenia, pričom v jej petite môže žiadať zrušenie predbežného opatrenia, a to v zásade z akýchkoľvek dôvodov.⁴¹⁾

4.2 Návrh na zrušenie predbežného opatrenia

Osobitným procesným prostriedkom, ako z pohľadu odporcu docieľiť elimináciu predbežného opatrenia, je **podanie návrhu na jeho zrušenie** podľa ust. § 77 ods. 2 OSP. Tejto eventualite sme sa čiastočne venovali už v časti II tejto štúdie, a to v súvislosti s Nálezom. Zákon konkrétne dôvody zrušenia predbežného opatrenia bližšie nešpecifikuje, ale právna teória⁴²⁾ dospela k záveru, že súd zruší predbežné opatrenie:

- ak pominú dôvody, pre ktoré bolo predbežné opatrenie nariadené
- dodatočne zistí, že dôvody na predbežné opatrenie tu ani neboli
- odpadol záujem na dočasnom zabezpečení, pretože vznikla nová hmotnoprávna situácia vo vzťahoch medzi účastníkmi, v dôsledku ktorej je predbežné opatrenie nadbytočné
- povinný dobrovoľne splnil vymáhaný nárok alebo zabezpečil jeho splnenie napríklad zložením do súdnej úschovy.

Z pohľadu odporcu, ktorý sa o predbežnom opatrení (v nami skúmanej situácii) dozvedel až po jeho nariadení odvolacím súdom, sa vytvára priestor na jeho zrušenie *ex post*. To znamená, že zrušenie možno docieľiť nie v konaní, v ktorom došlo k jeho nariadeniu, ale až následne

40) K tomu pozri napr. rozhodnutie NS SR sp. zn. 4 M Cdo 5/2011 z 29. 6. 2011, alebo zjednocujúce stanovisko NS SR sp. zn. Cpj 15/2010.

41) Ako však vyplýva z rozhodovacej činnosti ÚS SR, čiastočne uvedenej aj v tomto príspevku, na vyhovie sťažnosti musí ísť o závažné porušenia procesných a hmotnoprávnych noriem pri rozhodovaní o návrhu na vydanie predbežného opatrenia, ktoré zasiahli do ústavných práv odporcu. V praxi pôjde o porušenie Čl. 46 ods. 1 Ústavy SR, a to postupom odvolacieho súdu, pričom tieto vady nebude možné napraviť iným účinným prostriedkom nápravy. V tejto súvislosti možno poukázať, že podľa judikatúry ÚS SR dovolanie podané podľa ust. § 237 písm. f) OSP možno považovať za účinný prostriedok nápravy (napr. III. ÚS 117/03 z 4. 6. 2003). Na druhej strane ÚS SR uviedol, že v prípadoch, keď je dovolanie neprípustné, nemožno dovolanie považovať za procesný prostriedok, ktorý zákon na ochranu základných práv a slobôd poskytuje. V takých prípadoch lehota na podanie ústavnej sťažnosti plynie odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia odvolacieho súdu (napr. uznesenie sp. zn. I. ÚS 153/06 z 26. 4. 2006).

42) MAŽÁK, J.: *Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese*; IURA EDITION, 1997, s. 158.

po jeho právoplatnom skončení v novom konaní podľa ust. § 77 ods. 2 OSP. Práve táto možnosť sa však stala predmetom polemiky v Náleze medzi väčšinovým rozhodnutím pléna ústavného súdu a oponujúcou sudkyňou. Plénum ÚS ČR totiž podanie návrhu na zrušenie predbežného opatrenia podľa ust. § 77 ods. 2 OSŘ (ktoré je zhodné s ust. § 77 ods. 2 OSP) považovalo, vzhľadom na neprípustnosť podania odvolania a dovolania voči rozhodnutiu, ktorým bolo odvolacím súdom vydané predbežné opatrenie, za **jediný prostriedok** v rukách odporcu, ktorým sa možno domáhať revízie takto vydaného predbežného opatrenia.

Tento návrh však podľa pléna ÚS ČR nemožno považovať za primeraný prostriedok, nakoľko ust. § 77 ods. 2 OSP podmieňuje trvanie predbežného opatrenia trvaním dôvodov, pre ktoré bolo nariadené. Z toho je zrejmé, že akýkoľvek podnet vo vzťahu k súdu by nemohol docieľiť preskúmanie zákonnosti predbežného opatrenia v dobe jeho nariadenia, nakoľko podľa tohto ustanovenia súd posudzuje aktuálne trvanie týchto podmienok a nie to, či tieto podmienky existovali v dobe nariadenia predbežného opatrenia. Oponujúca sudkyňa I. Janů však tento právny názor pléna podrobila kritike aj z dôvodu, že ide o výklad doslovný, ktorý v doterajšej českej odbornej literatúre doposiaľ takto vykladaný nebol.⁴³⁾

Napriek uvedenej výhrade je však nespochybniteľné, že právny názor väčšiny pléna ÚS ČR je právne relevantnejší a v konečnom dôsledku aj záväzný nielen pre zákonodarcu, ale aj všetky dotknuté subjekty aplikujúce tieto procesné normy. K tomu dopĺňame argument, že ak by súd mal v konaní o zrušenie predbežného opatrenia preskúmať opätovne tie isté podmienky, ktoré ho viedli k nariadeniu predbežného opatrenia, išlo by zjavne o rozhodnutie o veci, v ktorej už súd právoplatne rozhodol v pôvodnom konaní. V tejto časti by teda prerokovaniu veci mala brániť aj prekážka *res iudicata*, ktorá sa vzťahuje aj na rozhodovanie v konaní o predbežných opatreniach.⁴⁴⁾

Domnievame sa, že k zrušeniu predbežného opatrenia bude možné pristúpiť len vtedy, ak tieto dôvody budú dostatočne podložené novými skutočnosťami a dôkazmi zo strany odporcu. Zrušiť predbežné opatrenie nie je možné preto, že dôvody pre jeho vydanie neexistovali v čase jeho nariadenia, ale že neexistujú zákonné podmienky pre ďalšie trvanie predbežného opatrenia v momente rozhodovania súdu o jeho zrušení. V tejto súvislosti totiž netreba opomíňať, že v zmysle ust. § 156 ods. 4 OSP, v spojení s ust. § 167 ods. 2 OSP, je aj súd viazaný právoplatným a vykonateľným uznesením o predbežnom opatrení. Jeho zrušenie v konaní podľa ust. § 77 ods. 2 OSP totiž nastáva v momente právoplatného rozhodnutia o zrušení predbežného opatrenia, ktoré podľa nás nemá účinky *ex tunc*.⁴⁵⁾ Aj v prípade zrušenia právo-

43) Okrem diela cit. v poznámke č. 42 totiž podobný výklad ust. § 77 ods. 2 OSP možno nájsť v nasledovných dielach: HANDL, V. – RUBEŠ, J.: *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*; Praha: Panorama, 1985, s. 342. WINTEROVÁ, A. a kol.: *Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou*; 2. vydání, Praha: Linde Praha, a. s., 2005, s. 142. KRAJČO, O. a kol.: *Občanský soudní řád. Komentář*; 3 aktualizované vydanie, Eurounion, 2004, s. 148. DAVID, L. – IŠTVÁNEK, F. – JAVŮRKOVÁ, N. – KASÍKOVÁ, M. – LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*; Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 341. DRÁPAL, L. – BUREŠ, J. a kol.: *Občanský soudní řád I. § 1 až 200za. Komentář*; 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 468.

44) Uznesenie NS SR sp. zn. 5 Cdo 120/2009 z 13. 10. 2009, ktoré obsahuje podrobný výklad definície prekážky *res iudicata*. Bližšie k problematike aplikácie prekážky *res iudicata*, v súvislosti s predbežnými opatreniami, pozri aj KOTRECOVÁ, A. – LÖWY, J.: *Predbežné opatrenia a prekážka rei iudicatae*; *Bulletin slovenskej advokácie*, 2012, č. 9, s. 6 – 11.

45) Opačný názor vyplýva z rozhodnutia Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 21 Cdo 1708/2011, z 30. 8. 2012. Tento názor o účinkoch zrušenia predbežného opatrenia *ex tunc* však nie je v predmetnom rozhodnutí bližšie zdôvodnený. Navyše rozhodnutie riešilo primárne otázku zrušenia predbežného opatrenia v kontexte s podaným návrhom na vklad vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností a s tým súvisiace obmedzenie zmluvnej voľnosti účastníka konania nakladať s nehnuteľnosťou od momentu nariadenia predbežného opatrenia až po jeho zrušenie súdom.

platného predbežného opatrenia ide teda o rovnaké účinky (*ex tunc*) ako v prípade zrušenia iných súdnych rozhodnutí v rámci využitia riadnych alebo mimoriadnych opravných prostriedkov. Ak by sme totiž uzneseniu o zrušení predbežného opatrenia takéto účinky priznali, a na zrušené predbežné opatrenie by sa nazeralo tak, akoby nebolo nikdy vydané, odporca, voči ktorému predbežné opatrenie smerovalo, by sa potom napr. nemohol účinne domôcť náhrady ujmy spôsobenej predbežným opatrením podľa ust. § 77 ods. 3 OSP.

Napriek týmto pochybnostiam o prekvapivom výklade, zastávaného drvivou väčšinou pléna ÚS ČR oproti doktrínálnemu výkladu ust. § 77 ods. 2 OSŘ, sa však domnievame, že pod prizmou dodržania základných zásad spravodlivého súdneho procesu **nemožno** považovať podanie návrhu na zrušenie predbežného opatrenia za účinný prostriedok zodpovedajúci adekvátnej možnosti odporcu ako docieľiť nariadenie predbežného opatrenia. Z povahy tohto prostriedku totiž jednoznačne vyplýva, že ide o právny prostriedok použiteľný *ex post*, t. j. až v novom a samostatnom konaní o zrušení predbežného opatrenia. Navyše, dôkazné bremeno v ňom zaťažuje odporcu, ktorý musí novými skutočnosťami a dôkazmi súdu preukázať, že dôvody na nariadenie predbežného opatrenia tu ani neboli, resp. už nie sú. V tomto konaní sa na rozdiel od pôvodného konania, v ktorom bolo predbežné opatrenie nariadené, už naplno uplatní princíp rovnosti zbraní, pretože návrh na zrušenie predbežného opatrenia i rozhodnutie o ňom musí súd prvého stupňa doručovať všetkým účastníkom konania, rovnako aj prípadné odvolanie jedným z účastníkov v súlade s ust. § 168 ods. 2 a ust. § 209a ods. 1 OSP. V opačnom prípade dochádza k odňatiu možnosti konať pred súdom ako dovolací dôvod podľa ust. § 237 písm. f) OSP.⁴⁶⁾

4.3 Nárok na náhradu ujmy spôsobenej predbežným opatrením

Dôvodová správa k zákonu č. 384/2008 Z. z. uviedla, že ochrana odporcu je daná nielen tým, že sa k týmto skutočnostiam môže vyjadriť počas konania, ale aj zodpovednosťou navrhovateľa za vzniknutú ujmu s odkazom na ust. § 77 ods. 3 OSP. Prvá časť tejto argumentácie už bola spochybnená relatívne samostatným charakterom konania o vydaní predbežného opatrenia a reálnou neefektívnosťou vyjadrovať sa k dôvodom nariadenia predbežného opatrenia až v konaní vo veci samej. Pokiaľ ide o poukaz zákonodarcu na ust. § 77 ods. 3 OSP, t. j. právo navrhovateľa domáhať sa náhrady ujmy spôsobenej mu predbežným opatrením v prípade, ak zaniklo alebo bolo zrušené z iného dôvodu než preto, že návrhu vo veci samej sa vyhovel alebo preto, že právo navrhovateľa bolo uspokojené, s týmto nemožno súhlasiť.

Na rozdiel od vyššie uvedených procesných inštitútov a prostriedkov eventuálnej obrany odporcu, ktorými sa možno *ex post* domáhať zrušenia predbežného opatrenia nariadeného odvolacím súdom, **inštitút náhrady ujmy podľa ust. § 77 ods. 3 OSP nemá charakter riadneho ani mimoriadneho opravného prostriedku**. Jeho využitím nemožno docieľiť zrušenie nezákonne nariadeného predbežného opatrenia v rámci opätovného súdneho prieskumu na súde prvého stupňa (návrh na zrušenie predbežného opatrenia), či na vyššej súdnej inštancii (prostriedky uvedené v bode 4.1). Účel tohto nároku je vyslovene reparačný a má odporcu alebo tretiu osobu odškodniť za hmotnú i nehmotnú škodu, ktorá mu vznikla.⁴⁷⁾ Právo na uplatne-

46) Uznesenie NS SR sp. zn. 5 Cdo 201/2011 z 11. 7. 2012, publikované v Zbierke stanovísk NS a rozhodnutí súdov SR č. 5/2013 pod č. 62.

47) K právnemu charakteru tohto špecifického nároku a rôznym názorom pozri podrobný výklad, ktorý podal J. Mazák v diele cit. v pozn. č. 42, s. 159 – 165.

nie tohto nároku vzniká až vtedy, ak predbežné opatrenie zanikne alebo bude zrušené, čo je ďalší podstatný rozdiel oproti ostatným spomínaným právnym inštitútom.

Z týchto dôvodov nemožno tento prostriedok považovať za dostatočný a efektívny nástroj právnej ochrany odporcu voči nariadenému predbežnému opatreniu.

V. Východiská pre súdy aplikujúce ust. § 75 ods. 8 OSP

V kontexte všetkých uvádzaných argumentov, svedčiacich v prospech prehodnotenia súčasného znenia ust. § 75 ods. 8 OSP, pripájame aj ďalší. Ak totiž po podaní odvolania navrhovateľom bude mať odvolací súd preskúmať rozhodnutie súdu prvého stupňa o odmietnutí alebo zamietnutí návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, môže pri zmene tohto rozhodnutia aplikovať ust. § 76 ods. 4 OSP.⁴⁸⁾ Tak môže v praxi reálne nastať situácia, keď odvolací súd nariadi predbežné opatrenie len na základe dôvodov uvedených v návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, ktoré sformuluje navrhovateľ.

Táto skutočnosť len zvyšuje riziko potenciálneho zásahu do ústavných práv odporcu, resp. jeho práva na spravodlivý súdny proces, pretože nielen ust. § 75 ods. 8 OSP, ale aj ust. § 76 ods. 4 OSP je v súčasnom znení minimálne na hranici ústavnosti. Ak sa v jednom konaní o návrhu na nariadenie predbežného opatrenia obe procesné normy aplikujú, no voči takto neodôvodnenému rozhodnutiu odvolacieho súdu sa už odporca nebude mať možnosť odvolať, pôjde o flagrantné porušenie jeho práva na súdnu ochranu.

Od všeobecných súdov, ktoré už vyše 5 rokov aplikujú ust. § 75 ods. 8 OSP, asi sotva možno očakávať, že budú na ÚS SR iniciovať konanie o jeho nesúlade s Ústavou SR a Dohovorom, hoci sú na to *ex constitutione* legitimované podľa Čl. 130 ods. 1 písm. d) Ústavy SR.⁴⁹⁾ Toto zákonné ustanovenie nielen navrhovateľovi predbežného opatrenia, ale aj súdom značne uľahčilo administráciu konania o predbežnom opatrení, keď súdy nemusia doručovať písomnosti za podmienok v ňom upravených. Z ústavnoprávneho hľadiska by však súdy mali zohľadňovať materiálne chápanie právneho štátu a dbať na rovnosť účastníkov v každom štádiu občianskeho súdneho konania, a to aj napriek právnej úprave, ktorá zjavne diskriminuje jedného účastníka konania na úkor druhého. K tomu ich, okrem iného, viaže aj ústavná doktrína, v zmysle ktorej ochranou ústavnosti je nielen ÚS SR, ale aj všeobecné súdy.⁵⁰⁾

V tejto súvislosti treba brať do úvahy fakt, že inštitút predbežných opatrení je v rámci civilného procesu významným zabezpečovacím prostriedkom, ktorý obsahuje viacero osobitostí⁵¹⁾ vyplývajúcich predovšetkým zo samotného účelu, ktorý predbežné opatrenia plnia. Tieto špe-

48) Toto zákonné ustanovenie znie: „Ak súd návrhu na nariadenie predbežného opatrenia v celom rozsahu vyhovie a stotožňuje sa so skutkovými a s právnymi dôvodmi návrhu na nariadenie predbežného opatrenia, súd to skonštatuje v odôvodnení a ďalšie dôvody nemusí uvádzať.“

49) Aplikácia tohto oprávnenia v praxi totiž znamená obligatórne prerušenie konania v prejednávanej veci podľa ust. § 109 ods. 1 písm. b) OSP, v ktorej sa má uplatniť príslušné zákonné ustanovenie, o ktorého nesúlade s Ústavou SR alebo medzinárodnou zmluvou nadobudne súd vlastné presvedčenie.

50) Uznesenia ÚS SR sp. zn. II. ÚS 13/01 zo 14. 2. 2001, sp. zn. IV. ÚS 236/07 z 27. 9. 2007, alebo sp. zn. IV. ÚS 490/2011 z 22. 11. 2011.

51) Tieto špecifiká predbežných opatrení spočívajú najmä v (i) rýchlosti a prevapivosti, keď súdy väčšinou rozhodujú bez nariadenia pojednávania a vypočutia účastníkov, (ii) v zjednodušenom režime rozhodovania súdu z hľadiska dokazovania, keď stačí iba osvedčenie a nie aj preukázanie rozhodujúcich skutočností zo strany navrhovateľa, (iii) predbežnej vykonateľnosti predbežných opatrení bez ohľadu na ich právoplatnosť.

ciifiká spočívajú najmä v tom, že primárnym zmyslom predbežných opatrení je síce ochrana toho, kto o vydanie predbežného opatrenia žiada, avšak recipročne musia byť rešpektované pravidlá účinnej ochrany aj toho subjektu, voči ktorému predbežné opatrenie smeruje,⁵²⁾ a to najmä pokiaľ ide o predbežné opatrenie zjavne neodôvodnené, šikanózne či neprímerané. Preto musí súd vždy dôkladne vážiť, do akej miery je nutnosť nariadenia predbežného opatrenia na jednej strane akútna, no na druhej strane musí zvažovať aj primeranosť zásahu do zákonom (a nie zriedka aj ústavne) chráneného práva povinného subjektu. V praxi však súdy nie vždy dostatočne rešpektujú vlastnícke právo odporcu pri dispozícii s jeho majetkom alebo rodiča v jeho rodičovských právach, prípadne podnikateľa v nakladaní s prostriedkami na jeho bankovom účte.⁵³⁾

Štandardné európske úpravy obsahujú súbor špecifických pravidiel, ktoré procesné znevýhodnenie odporcu v konaní o nariadení predbežného opatrenia určitým spôsobom vyvažujú (napr. stanovením povinnosti navrhovateľa zložiť zábezpeku na zaistenie prípadného nároku na náhradu škody, ktorá by v dôsledku vydaného predbežného opatrenia mohla vzniknúť).⁵⁴⁾ Vo väčšine takýchto úprav v štátoch Európskej únie má odporca širšie možnosti než len vzniesť námietky voči predbežnému opatreniu vydanému súdom aj bez jeho predchádzajúceho vypočutia, čím nie je tak flagrantne potlačené jeho právo na súdnu ochranu v konaní o vydaní predbežného opatrenia.⁵⁵⁾

Záver

Napriek snahe o zjednodušenie nášho občianskeho súdneho konania desiatkami novelizácií,⁵⁶⁾ nepodarilo sa odstrániť základný problém, ktorým je jednotná a stabilná úprava procesu, ktorý nereaguje dostatočne na rôzne a odlišné hmotnoprávne úpravy vyžadujúce si aj odlišné chápanie procesných pravidiel a postupov. Je logické, že pod vplyvom neustálych legislatívnych zmien, spojených aj s povinnosťou hľadať súlad medzi vnútroštátnou právnou úpra-

52) *Uznesenie ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 394/01 z 12. 3. 2002. V tomto rozhodnutí sa okrem iného konštatuje, že obmedzenie dispozičného oprávnenia predbežným opatrením nemožno považovať za prípad núteného obmedzenia vlastníckeho práva, na ktoré sa vzťahuje čl. 11 ods. 4 Listiny, nie je ani zásahom do ústavne chráneného práva podnikat'ľa, zakotveného v čl. 26 ods. 1 Listiny. Obmedzenie vlastníckeho práva je predbežnou „sankciou“ za pravdepodobné porušenie inej právnej povinnosti.*

53) *Ako trefne poukazuje český sudca J. Jirsa, keďže v ČR (a podobne je tomu aj u nás – pozn. autora) je od využívania predbežných opatrení k ich zneužívaniu len krok, súdy sa v praxi zaoberajú aj návrhmi na vydanie predbežných opatrení, ktoré majú predovšetkým šikanózny charakter. K viacerým úskaliam platnej právnej úpravy predbežných opatrení v ČR bližšie pozri JIRSA, J.: Předbežné opatření – účelná i zneužitelná zbraň; Právní fórum, č. 9, 2009, s. 361 – 367.*

54) *V slovenskom OSP táto povinnosť zafažuje navrhovateľa len v prípade zabezpečenia dôkazu vo veciach týkajúcich sa duševného vlastníctva (ust. § 78c OSP), nie však aj pri jednotlivých druhoch predbežných opatrení uvedených v ust. § 76 OSP. V českom zákone č. 99/1963 Sb. Občianském soudním řádu v platném znění (ďalej len „OSŘ“) povinnosť zložiť zábezpeku zafažuje každého navrhovateľa najneskôr v deň kedy bol podaný návrh na vydanie predbežného opatrenia, a to vo výške 10 000,- Kč a 50 000,- Kč v obchodných veciach, pričom súd môže rozhodnúť aj o doplatku vyššej sumy, ak dospeje k záveru, že zákonom stanovená výška je nedostatočná na zaistenie nároku na náhradu škody alebo inej ujmy, ktorá by vznikla predbežným opatrením (ust. § 75b ods. 1 a ust. § 77a OSŘ). V Nemecku túto povinnosť upravuje ust. § 921 Občianskeho súdneho poriadku z 30. 1. 1877 RGBl v znení neskorších predpisov (Zivilprozessordnung), podľa ktorého je výška zábezpeky ponechaná na voľnej úvahe súdu. Podobne je poskytnutie tejto zábezpeky upravené aj v španielskej, holandskej, maďarskej, fínskej, švédskej a anglickej právnej úprave občianskeho súdneho konania.*

55) *K stručnému porovnaniu jednotlivých európskych právnych úprav predbežných opatrení pozri http://ec.europa.eu/civiljustice/interim_measures/interim_measures_ec_sk.htm*

56) *K 31. 3. 2014 je ich celkovo 84.*

vou a právom EÚ, musí prirodzene dochádzať aj k príslušným zmenám v civilnom kódexe (napr. zmeny súvisiace s ochranou spotrebiteľa, či ochranou práva duševného vlastníctva prostredníctvom predbežných opatrení). Rekodifikácia Občianskeho súdneho poriadku, o ktorej sa hovorí už takmer desaťročie, je preto zrejme naozaj nevyhnutná. Výsledkom novej procesnej úpravy najmä sporového konania by pritom nemala byť detailná úprava všetkých procesných situácií, v ktorých sa môžu súd a účastníci konania ocitnúť, ale vyváženie práv a povinností účastníkov, ako aj súdu za účelom zabezpečenia maximálnej efektívnosti tohto druhu konania.

Sme toho názoru, že v rámci pripravovanej rekodifikácie OSP by sa malaprehodnotiť a zmeniť aj súčasná právna úprava ust. § 75 ods. 8 OSP, umožňujúca odvolaciemu súdu zmeniť zamietajúci návrh na nariadenie predbežného opatrenia bez toho, aby odporca o takomto návrhu vedel a mal možnosť sa k odvolaniu navrhovateľa pred rozhodnutím odvolacieho súdu akokoľvek vyjadriť. Aj pri rešpektovaní účelu predbežného opatrenia a pri zachovaní dvojinstančnosti tohto osobitného typu konaní by, podľa nášho názoru, aj s poukazom na aktuálnu judikatúru ESLP, malo byť pre nášho zákonodarcu prioritou dodržiavanie princípu rovnosti účastníkov konania (ust. § 18 OSP), aspoň v minimálnej miere ako základného atribútu práva na spravodlivý proces, garantovaného Čl. 46 ods. 1 Ústavy SR a čl. 6 ods. 1 Dohovoru. Určitým varovaním by pre zákonodarcu mal byť aj nález ÚS ČR, sp. zn. PL ÚS 16/09 z 19. 1. 2010, ktorý vyhodnotil obdobnú úpravu v ČR ako nesúladnú so zásadou rovnosti účastníkov konania.

Keďže podanie návrhu na ústavný prieskum ust. § 75 ods. 8 OSP prináleží len vybranému počtu subjektov (Čl. 130 ods. 1 Ústavy SR), ostáva nám len dúfať, že táto štúdia neostane bez povšimnutia a že aj náš zákonodarca sa prostredníctvom kompetentných orgánov zamyslí nad tým ako súčasnú právnu úpravu predbežných opatrení nielen v naznačených intenciách vylepšiť. Inšpiratívnou by v tomto smere mohla byť najmä nemecká právna úprava (ust. § 916 až § 945 nemeckého Občianskeho súdneho poriadku), ktorá obsahuje dva typy dočasných prostriedkov⁵⁷⁾ ochrany, pri ktorých sa môže rozhodovať buď s ústnym vypočutím odporcu alebo bez neho.

Zoznam použitej literatúry:

- BAJCURA, A. a kol.: Občiansky súdny poriadok. I. diel. Komentár. Bratislava: Eurounion, 1996
- DAVID, L. – IŠTVÁNEK, F. – JAVŮRKOVÁ, N. – KASÍKOVÁ, M. – LAVICKÝ, P. a kol.: Občianský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009
- DRÁPAL, L. – BUREŠ, J. a kol.: Občianský soudní řád I. § 1 až 200za. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009
- KOTRECOVÁ, A. – LÖWY, J.: Predbežné opatrenia a prekážka rei iudicatae. Bulletin slovenskej advokácie, 2012, č. 9

57) *Ide o tzv. Arrest a tzv. Einstwillige Verfügung, pričom nemecký Občiansky súdny poriadok preferuje rozhodovanie s ústnym prejednaním vecí. K jednotlivým zvláštnostiam právnej úpravy predbežných opatrení v Českej republike, aj v porovnaní s nemeckou úpravou, pozri bližšie HRNČIŘÍK, V.: O neústavnosti a nepromyšlenosti právní úpravy předběžných opatření podle Občianského soudního řádu; Právní rozhledy, 2010, č. 10, s. 354 – 358.*

FICOVÁ, S. – ŠTEVČEK, M. a kol.: Občianske súdne konanie. 1. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2010

HAMULÁK, O. (ed.): Fenomén judikatury v právu. Sborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2009. Praha: Leges, 2010

HAMULÁK, O. (ed.): Princípy a zásady v právu – teorie a praxe. Sborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2010. Praha: Leges, 2010

HANDL, V. – RUBEŠ, J. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Panorama, 1985

HOLLÄNDER, P.: Ústavněprávní argumentace. Praha: Linde nakladatelství, s. r. o., 2003

HRNČIŘÍK, V.: O neústavnosti a nepromyšlenosti právní úpravy předběžných opatření podle Občanského soudního řádu. Právní rozhledy, 2010, č. 10

HUBÁLKOVÁ, E.: Přehled judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Právo na spravedlivé řízení a další procesní práva. ASPI, a.s., Praha, 2006

HUFEN, F.: Staatsrecht II. Grundrechte. München: Verlag C. H. Beck, 2007

IŠTVÁNEK, F. – SPÁČIL, J.: Quo vadis dvojinstanční zásado... Právní rozhledy, 2006, č. 20

JIRSA, J.: Předběžné opatření – účelná i zneužitelná zbraň. Právní fórum, 2009, č. 9

KMEC, J. – KOSAŘ, D. – KRATOCHVÍL, J. – BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012

KRAJČO, O. a kol.: Občiansky súdny poriadok. Komentár. 3 aktualizované vydanie, Eurounion, 2004

MAZÁK, J.: Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese. IURA EDITION, 1997

MAZÁK, J. a kol.: Základy občianskeho procesného práva. Štvrté podstatne prepracované a doplnené vydanie, IURA EDITION, 2009

SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). II. rozšírené vydanie, Eurokódex, Bratislava, 2006

ŠTEVČEK M. – FICOVÁ, S. a kol.: Občiansky súdny poriadok. I. diel. Komentár. 1 vydanie, C. H. Beck, 2009

WINTEROVÁ, A. a kol.: Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. 2. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2005

Internetové zdroje:

www.concourt.sk

www.justice.gov.sk

www.nsoud.cz

www.nssr.gov.sk

<http://eur-lex.europa.eu>

http://ec.europa.eu/civiljustice/interim_measures/interim_measures_ec_sk.htm

HUDOC (Databáza dokumentov Európskeho súdu pre ľudské práva).

Dostupné na: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>

Dny práva 2011 – Právo na spravodlivý súdny proces. Masarykova univerzita v Brne, 2012.

Zborník z tejto medzinárodnej konferencie je dostupný na

<http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings>

KRAMER, X. E.: Harmonisation of Provisional and Protective measures in Europe. M. Storme (ed.): Procedural Laws in Europe. Towards Harmonisation. Maklu: Antwerpen/Apeldoorn 2003

Dostupné na: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=988534

HESS, B.: Study No. JAI/A3/2002/02 on making more efficient the enforcement of judicial decisions within the European Union: Transparency of a Debtor's Assets, Attachment of Bank Accounts, Provisional Enforcement and Protective Measures, Version of 2/18/2004

Dostupné na: http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/enforcement_judicial_decisions_180204_en.pdf

Európska rada ako nová inštitúcia EÚ – určovateľ všeobecného smerovania EÚ alebo latentný normotvorný orgán?

Mgr. Tomáš BUCHTA, PhD., LL.M.
Právnická fakulta Univerzity Komenského
Katedra medzinárodného a európskeho práva

BUCHTA, T.: Európska rada ako nová inštitúcia EÚ – určovateľ všeobecného smerovania EÚ alebo latentný normotvorný orgán?; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 479 – 486.

Autor analyzuje postavenie a fungovanie polisabonskej Európskej rady ako novej inštitúcie EÚ. Po krátkom úvode zameranom na jej históriu a úlohy, zdôvodňuje ustanovenie funkcie stálego predsedu a hodnotí jeho pôsobenie. Následne analyzuje hlavné aktivity Európskej rady vo vzťahu k finančnej kríze a jej interakciu s ostatnými inštitúciami EÚ. V závere posudzuje námietku o údajnom ignorovaní úniovej metódy touto inštitúciou a prichádza k záveru o jej neopodstatnenosti.

Úvod

Dňa 1. decembra 2009 nadobudla platnosť Lisabonská zmluva, ktorou sa mení a dopĺňa Zmluva o Európskej únii a Zmluva o založení Európskeho spoločenstva, podpísaná v Lisabone 13. decembra 2007 (ďalej len Lisabonská zmluva). Európska rada sa týmto dňom zaradila medzi jednu z inštitúcií EÚ, aj keď jej existencia bola do primárneho práva EÚ zakotvená už Jednotným európskym aktom. Hoci sa môže zdať, že formálne došlo ustanovením novej inštitúcie EÚ k zásadnej zmene v inštitucionálnom systéme EÚ, pravdou je skôr opak. Zaradenie Európskej rady medzi inštitúcie EÚ totiž predstavuje len uzákonenie existujúcej praxe spočívajúcej v pravidelných a mimoriadnych rokovaníach predlisabonskej Európskej rady. Úlohy Európskej rady stanovuje článok 15 Zmluvy o EÚ. V zmysle tohto ustanovenia „Európska rada dáva Únii potrebné podnety na jej rozvoj a určuje jej všeobecné politické smerovanie a priority. Nevykonáva legislatívnu funkciu.“ Z uvedeného ustanovenia je zrejmé, že hľadanie paralelného orgánu v národných inštitucionálnych systémoch by bolo pomerne náročné. V rámci klasického trojdelenia štátnej moci na zákonodarnú, výkonnú a súdnu by ju nebolo možné subsumovať pod žiadnu kategóriu. Jej úlohou totiž nie je prijímanie legislatívy, jej vykonávanie, ani zabezpečenie súdneho dohľadu, ale určovanie základného smerovania EÚ ako celku.

S ohľadom na komplexnosť EÚ, rozmanitosť v otázke záujmov jednotlivých krajín, ich politických, hospodárskych a sociálnych pomerov, je nepochybne dôležitá existencia demokratickej a politickej legitimacy pri prijímaní najzásadnejších rozhodnutí v histórii EÚ. Táto pod-

mienka by mala byť naplnená prijímaním rozhodnutí na úrovni najvyšších predstaviteľov výkonnej moci, ktorí zodpovedajú za svoje rozhodnutia národným parlamentom a v konečnom dôsledku občanom, čo potvrdzuje aj znenie článku 10 Zmluvy o EÚ. Okrem toho sa začiatku rokovania Európskej rady zúčastňuje aj predseda Európskeho parlamentu, ako najvyšší predstaviteľ inštitúcie EÚ, ktorej členov volia priamo občania EÚ. Predseda Európskej rady je okrem toho v pravidelnom kontakte s Európskym parlamentom, keď tejto inštitúcii prezentuje správu zo zasadania Európskej rady a buduje neformálne kontakty so zástupcami EP.¹⁾

Prvé roky fungovania polisabonskej Európskej rady ukázali rastúcu silu tejto novej inštitúcie, ktorá okrem základného smerovania EÚ určila aj ďalší vývoj niektorých legislatívnych procesov. Nepochybne k tomu prispelo aj vytvorenie funkcie stáleho predsedu Európskej rady, ktorý sa môže na rozdiel od rotujúcich predsedov plnohodnotne venovať agende vedenia Európskej rady. V príspevku bude úloha Európskej rady a jej predsedu v polisabonskom období podrobená analýze, ktorá bude zameraná na hlavné výsledky jej činnosti, interakciu s inými inštitúciami EÚ a dopady na normotvorbu EÚ. Dopady fungovania Európskej rady na normotvornú činnosť EÚ budú zhodnotené najmä vo svetle kritiky, podľa ktorej Európska rada ignoruje únióvu metódu, t. j. rozhodovacie procesy inštitúcií EÚ, zakotvené v zakladajúcich zmluvách EÚ.

História Európskej rady

Za dôležitý zlom v histórii Európskej rady sa považuje rok 1974. Hlavy štátov na zasadaní v Paríži uznali potrebu horizontálneho prístupu k vnútorným a vonkajším problémom Európy, pričom zdôraznili potrebu zabezpečiť väčšiu konzistentnosť v aktivitách Spoločenstiev a v práci týkajúcej sa politickej spolupráce. Preto sa rozhodli stretávať trikrát do roka.²⁾ Týmto krokom došlo k zavedeniu praxe prijímania najdôležitejších rozhodnutí o budúcnosti a smerovaní EÚ na úrovni najvyšších ústavných činiteľov EÚ. Úlohy Európskej rady boli následne zadané v slávnostnom vyhlásení prijatom v Stuttgarte v roku 1983, v zmysle ktorých Európska rada poskytuje všeobecné politické podnety a prístupy pre formovanie Európy, definuje prístupy, vydáva politické usmernenia pre Európske spoločenstvá a Európsku politickú spoluprácu, rokuje o otázkach týkajúcich sa rôznymi spôsobmi EÚ, s cieľom zabezpečiť konzistentný prístup, iniciuje spoluprácu v ďalších oblastiach a vyjadruje spoločnú pozíciu vo vonkajších vzťahoch.³⁾ Následne bola Európska rada zakotvená Jednotným európskym aktom aj do zmluvného systému Európskych spoločenstiev, pričom jej úlohy boli vo svetle vyhlásenia zo Stuttgartu vymedzené Maastrichtskou zmluvou. Európska rada mala byť zaradená medzi inštitúcie EÚ už Zmluvou o Ústave pre Európu, vzhľadom k neúspešnému ratifikačnému procesu však k tomuto kroku došlo až Lisabonskou zmluvou.

V histórii EÚ to bola vždy Európska rada, kto prijímal najdôležitejšie rozhodnutia o ďalšom smerovaní EÚ, či už išlo o zmeny zakladajúcich zmlúv EÚ, rozšírenia, alebo kľúčové finančné otázky.⁴⁾ Je preto pochopiteľné, že postupne došlo k čoraz intenzívnejšiemu zakotveniu pos-

1) CORSEPIUS, U.: *An Institution in the making: The European Council*; in: JACQUÉ, J. P. et al (zost.): *A Man for All Treaties Liber Amicorum en l'honneur de Jean-Claude Piris*; Bruylant, 2012, s. 142.

2) Komuniké zo zasadania hláv členských štátov je dostupné na: http://aei.pitt.edu/1740/1/EP_report_436_74.pdf

3) Vyhlásenie zo Stuttgartu je dostupné na: <http://www.eurotreaties.com/stuttgart.pdf>

tavenia a úloh Európskej rady do primárneho práva EÚ, a možno si oprávnenne položiť otázku, prečo bola Európska rada zaradená medzi inštitúcie EÚ až Lisabonskou zmluvou.

Úlohy Európskej rady

Okrem vyššie spomenutého článku 15 Zmluvy o EÚ, ktorý obsahuje hlavné rámcové funkcie Európskej rady, sú jej ďalšie rôzne úlohy stanovené aj v iných ustanoveniach zmlúv. Ide o určovanie strategických záujmov a cieľov EÚ vo vonkajších vzťahoch EÚ (články 22 a 26 ZEÚ), vymedzenie strategických usmernení pre legislatívne a operačné plánovanie v rámci priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti (článok 68 ZFEÚ), prerokovanie záverov hlavných smerov hospodárskych politík členských štátov a EÚ (článok 121 ZFEÚ), preskúmanie situácie zamestnanosti v EÚ a prijímanie príslušných záverov (článok 148 ZFEÚ), vyhodnocovanie hrozieb, ktorým EÚ čelí (článok 222 ZFEÚ). Okrem týchto úloh zverujú zmluvy Európskej rade aj právomoc vstupovať do rozhodovacích procesov EÚ, aj keď nejde o legislatívnu právomoc v pravom slova zmysle. Ide o prípady, keď sa niektorý člen Rady EÚ domnieva, že môžu byť dotknuté niektoré dôležité prvky jeho vnútroštátneho systému v rôznych oblastiach, akou je napr. sociálny systém alebo trestné právo. V týchto situáciách plní Európska rada funkciu politického nasmerovania ďalšieho vývoja legislatívneho procesu, t. j. môže ho úplne zablokovať, alebo dať silný impulz do ďalšieho vývoja. Hlavným dôsledkom zaradenia Európskej rady medzi inštitúcie EÚ je uplatnenie horizontálnych ustanovení týkajúcich sa inštitúcií EÚ aj na Európsku radu, najmä súdneho prieskumu rozhodnutí Európskej rady Súdny dvorom.⁵⁾

Stály predseda Európskej rady – dôvody ustanovenia a prvé hodnotenia

Pred nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy vykonával predsedníctvo Európskej rady jej člen zastupujúci rotujúce predsedníctvo. Zároveň so zaradením Európskej rady medzi inštitúcie EÚ došlo aj k vytvoreniu postu stáleho predsedu Európskej rady. Kreovanie tejto funkcie reagovalo na kritiku týkajúcu sa polročného rotujúceho predsedníctva ER (napr. autorita vo vzťahu k tretím krajinám, časové možnosti na zosúladenie národnej a európskej funkcie, uprednostňovanie národných priorít).⁶⁾ Kritici vytvorenia tohto postu, naopak, poukazovali na skutočnosť, že úlohy predsedu Európskej rady si nevyžadujú trvalý úväzok (napr. bola vznesená otázka, čo bude robiť stály predseda Európskej rady počas 200 dní v roku, keď nebude pripravovať ani predsedáť zasadnutiam a nebude reprezentovať EÚ na medzinárodných fórach).⁷⁾ Prax dala za pravdu skôr zástancom vytvorenia tohto postu.

Hoci posledná Európska rada v roku 2009, uskutočnená už po nadobudnutí platnosti Lisabonskej zmluvy, bola v zmysle dohody o prechodných opatreniach vedená švédskym pred-

4) CORSEPIUS, U.: *An Institution in the making: The European Council*; in: JACQUÉ J. P. et al (zost.): *A Man for All Treaties Liber Amicorum en l'honneur de Jean-Claude Piris*; Bruylant, 2012, s. 139.

5) PIRIS, J. C.: *The Lisbon Treaty: A Legal and Political Analysis*; Cambridge: Cambridge University Press, 2010, s. 205.

6) PONZANO, P.: *Les Institutions de l'Union*; in: AMATO, G. – BRIBOSIA, H. – DE WITTE, B. (zost.): *Genèse et destinée de la Constitution européenne, Genesis and destiny of the European Constitution*; Brusel: Bruylant, 2007, s. 467.

7) Tamtiež.

sedníctvom, príprava a predsedníctvo zasadaní v roku 2010 už patrili stálemu predsedovi za podpory rotujúcich predsedníctiev. Špecifikom pôsobenia predsedu Európskej rady v prvom polroku 2010 boli dopady gréckych finančných problémov a zintenzívnenie aktivít únieových aktérov (Eurosкупina, ECB) a niektorých členských štátov (najmä Nemecka) na úrovni EÚ, ktoré čiastočne zatlačili význam predsedu do úzadia. Predseda Európskej rady sa však dokázal tomuto stavu rýchlo prispôbiť, keď vystupoval v úlohe hlavného predkladateľa kompromisných návrhov a mediátora akceptovateľných riešení. V marci 2010 požiadala Európska rada svojho predsedu o vytvorenie Pracovnej skupiny k hospodárskemu riadeniu, ktorá sa následne pod jeho vedením zišla šesťkrát; jej činnosť bola ocenená na zasadaní v júni 2010 a jej záverečná správa schválená v októbri 2010. V nadväznosti na správu Task force bol predseda Európskej rady poverený uskutočnením konzultácií s jej členmi, ktoré sa mali týkať úpravy primárneho práva EÚ. Tieto konzultácie boli úspešné, keďže vyvrcholili politickou dohodou na malej zmene primárneho práva EÚ, v rámci zasadania Európskej rady v decembri 2010.

Na zasadaní Európskej rady vo februári 2011 Nemecko a Francúzsko navrhli Pakt pre konkurencieschopnosť, pričom z pohľadu Nemecka bolo prijatie tohto paktu podmienkou pre navýšenie kapitálu Európskeho finančného stabilizačného nástroja (EFSF) a budúceho Európskeho mechanizmu pre stabilitu (ESM).⁸⁾ Po úvodnej negatívnej reakcii bol návrh po konzultácii s predsedom Európskej rady a predsedom Európskej komisie upravený a následne prijatý Európskou radou v marci 2011 ako tzv. Pakt Euro Plus, ktorého cieľom je silnejšia koordinácia ekonomických politík za účelom konkurencieschopnosti a konvergencie.⁹⁾ Tento pakt netvorí právne záväzný dokument, predstavuje prílohu k záverom Európskej rady, a dohľadanie nad jeho plnením bude mať politický charakter.

V súvislosti s posilňovaním hospodárskeho riadenia nemožno opomenúť správu predsedu Európskej rady, prezentovanú na Európskej rade v júni 2012, nazvanú Smerom ku skutočnej hospodárskej a menovej únii.¹⁰⁾ V správe predseda Európskej rady vysvetľuje, že napriek efektívnejšej tvorbe politík na národnej úrovni o nich členské štáty eurozóny nemôžu rozhodovať izolovane, pokiaľ ich účinky majú dopad na celú eurozónu. V tomto kontexte správa predsedu Európskej rady navrhuje ďalšiu koordináciu národných politík v súlade so spoločnými pravidlami. V správe sa navrhuje, aby tento proces stál na štyroch stavebných prvkoch – finančnom, rozpočtovom, hospodárskom a demokratickom, pričom pripúšťa, že v určitej fáze bude potrebná aj zmena zakladajúcich zmlúv EÚ. Uvedená správa predstavuje základ pre pokračujúce diskusie na úrovni Európskej rady o budúcom usporiadaní Hospodárskej a menovej únie, pričom predseda Európskej rady býva hlavným nositeľom úloh spojených so skúmaním určitých špecifických otázok, akou je napr. koordinácia národných reforiem, sociálny rozmer posilňovania Hospodárskej a menovej únie, atď.

Okrem ekonomických otázok vykonával predseda Európskej rady významné aktivity aj pri plnení svojich zahraničnopolitických úloh, čo sa prejavilo napr. prípravou multilaterálnych summitov G8 a G20, či vo vzájomnom vymedzení úloh v zahraničných vzťahoch EÚ s predsedom EK.

8) LOUIS, J. V.: *The unexpected revision of the Lisbon Treaty and the establishment of a European stability mechanism*; in: ASHAGBOR – COUNTOURIS – LIANOS (zost.): *The European Union after the Treaty of Lisbon*; Cambridge University Press, 2012, s. 286.

9) *Tamtiež.*

10) *Správa dostupná na: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/SK/ec/131300.pdf*

Väčšina vyššie uvedených aktivít si vyžaduje intenzívne zapojenie predsedu Európskej rady, a je len veľmi ťažké si predstaviť plnohodnotné zapojenie sa hlavy štátu alebo predsedu vlády členského štátu, vykonávajúceho rotujúce predsedníctvo, do tohto procesu. Jeho vytvorenie nepochybne prispelo aj k väčšej viditeľnosti EÚ v medzinárodných vzťahoch. Preto sa vytvorenie tohto nového postu Lisabonskou zmluvou javí ako opodstatnené. S týmto tvrdením sa stotožňujú viacerí autori, podľa ktorých bol predseda Európskej rady mimoriadne iniciatívny pri formulovaní návrhov, ktorých cieľom bolo čeliť hospodárskej kríze, ako aj pri spolupráci s inými inštitúciami EÚ.¹¹⁾

Polisabonská Európska rada vo svetle finančnej krízy

Hlavnou náplňou práce polisabonskej Európskej rady boli nepochybne problémy spojené s dlhovou krízou v eurozóne. V tejto súvislosti sa začiatkom roka 2010 rozbehol proces prijímania opatrení, ktorých cieľom bolo jednak stabilizovať situáciu (krízové mechanizmy) a jednak zabezpečiť zodpovednú fiškálnu politiku členov eurozóny posilnením rozpočtovej disciplíny. Tak krízové mechanizmy, ako aj posilnenie fiškálnej disciplíny prebehlo kombináciou medzivládnych a úniových metód a opatrení. V prípade krízových mechanizmov EFSF a ESM sa medzivládna metóda použila najmä s ohľadom na rozpočtové obmedzenia EÚ, ako aj absenciu právomocí EÚ zriadiť záchranné mechanizmy eurozóny. Objem Európskeho finančného stabilizačného mechanizmu (EFSM), ustanoveného úniovou metódou, bol značne nižší ako objem medzivládnych mechanizmov EFSF a ESM.

V prípade posilnenia fiškálnej disciplíny boli dôvody použitia kombinácie medzivládnej a úniovej metódy viaceré. Autori poukazujú najmä na zdĺhavosť úniových procedúr.¹²⁾ Okrem toho v súvislosti s tzv. Fiškálnou zmluvou, ako medzivládnym opatrením, je potrebné poukázať najmä na zámer prijať jej obsah formou zmeny primárneho práva, čo sa z politických dôvodov v decembri 2011 nepodarilo. Preto sa išlo cestou medzinárodnej zmluvy uzavretej dvadsiatimi piatimi členskými štátmi. Opomenúť však nemožno ani významný politický signál, ktorý je dôsledkom medzivládnych opatrení prijatých na najvyššej politickej úrovni, ako sa to stalo napr. v prípade nemecko-francúzskeho vyhlásenia z Deauville. Medzi opatrenia na posilnenie rozpočtovej disciplíny možno zaradiť najmä balík šiestich legislatívnych aktov, tzv. six-pack, balík dvoch legislatívnych aktov, tzv. two-pack, a Fiškálnu zmluvu.

Ako už bolo vyššie spomenuté, zmluvy EÚ zverujú Európskej rade významnú právomoc v procese revízie primárneho práva EÚ. Vzhľadom na bolestivý a zdĺhavý ratifikačný proces Lisabonskej zmluvy by sa dala očakávať určitá zdržanlivosť v otázke ďalších zmien primárneho práva. Pravdou je však skôr opak. Počas troch rokov od nadobudnutia platnosti boli podpísané, resp. prijaté štyri zmeny primárneho práva EÚ, o prijatí ktorých sa rozhodlo na úrovni Európskej rady, pričom v súčasnosti prebiehajú diskusie o ďalších revíziách primárneho práva. Medzi podpísané, resp. prijaté zmeny patria: tzv. španielsky a írsky protokol, o prijatí ktorých rozhodla Európska rada ešte v priebehu roka 2009 pred nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy; prístupová zmluva Chorvátska, o podpise ktorej rozhodla Európska rada

11) GOEBEL, R.: *The European Council after the Lisbon Treaty*; in: JACQUÉ, J. P. et al (zost.): *A Man for All Treaties Liber Amicorum en l'honneur de Jean-Claude Piris*; Bruylant, 2012, s. 193.

12) GLOGGNITZER, S. – LINDER, I.: *Economic Governance Reform and Financial Stabilization in the EU and in the Eurosystem – Treaty-Based and Intergovernmental Decisions*; in: *Monetary Policy and the Economy*, Q4, 2011, s. 36. Dostupné na: http://www.oenb.at/en/img/mop_2011_q4_in_focus2_tcm16-245357.pdf

v júni 2011; rozhodnutie Európskej rady, ktorým sa mení článok 136 ZFEÚ. Podpis prvých dvoch dokumentov sa však predpokladal už v momente nadobudnutia platnosti Lisabonskej zmluvy, a to vzhľadom na potrebu doriešiť niektoré otázky spojené s jej nadobudnutím platnosti. Podpísanie prístupovej zmluvy Chorvátska bolo zas logickým dôsledkom niekoľkoročného procesu, pričom tento akt sa taktiež predpokladal pred nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy. Potreba zmeny článku 136 ZFEÚ sa však objavila až v neskoršej fáze, pričom hlavná diskusia o tejto zmene prebehla práve na úrovni Európskej rady. O zmene sa diskutovalo v súvislosti s riešením dopadov finančnej krízy na stabilitu eura v kontexte tvorby permanentného mechanizmu na zabezpečenie stability spoločnej meny.

Zmenou článku 136 ZFEÚ Európska rada prvýkrát využila možnosť zavedenú Lisabonskou zmluvou zmeniť primárne právo EÚ formou tzv. zjednodušeného revízneho postupu a nie klasickým medzivládny postupom zahŕňajúcim zvolanie medzivládnej konferencie, podpisy a schvaľovanie medzinárodnej zmluvy. Z obmedzení stanovených v článku 48 Zmluvy o EÚ je pritom zrejmé, že Európska rada môže prijať takéto rozhodnutie len vo vzťahu k tretej časti Zmluvy o fungovaní EÚ a rozhodnutie nesmie rozšíriť právomoci prenesené na EÚ zmluvami. Európska rada prijala takéto rozhodnutie v rámci týchto obmedzení. Nový odsek 3 článku 136 Zmluvy o fungovaní EÚ nepochybne patrí do tretej časti tejto zmluvy, a zároveň nezakladá nové právomoci EÚ. Povaha tohto nového ustanovenia je len deklarátorňa – odsek objasňuje, že zriadenie nového mechanizmu určeného na zabezpečenie stability eura nebude v rozpore s existujúcimi záväzkami vyplývajúcimi pre členské štáty z práva EÚ.

Napriek tomu, že právní teoretici nepredpokladali súdny prieskum rozhodnutí Európskej rady za zjavne pravdepodobný,¹³⁾ Súdny dvor EÚ preskúmaval platnosť rozhodnutia Európskej rady 2011/199, ktorým sa menil článok 136 Zmluvy o fungovaní EÚ už v priebehu roka 2012.¹⁴⁾ Napriek námietkam viacerých členských štátov o obmedzenej, resp. vylúčenej právomoci Súdneho dvora preskúmavať uvedené rozhodnutie vzhľadom na skutočnosť, že ním dochádza k zmene primárneho práva EÚ, Súdny dvor potvrdil právomoc prieskumu pokiaľ ide o dodržanie podmienok stanovených v článku 48 ods. 6, ako aj ohraničenie zmien na tretiu časť Zmluvy o fungovaní EÚ a nerozšírenie právomocí EÚ.¹⁵⁾ V rámci vecného posúdenia Súdny dvor dospel k záveru, že rozhodnutie 2011/199 sa týka len tretej časti Zmluvy o fungovaní EÚ, a zároveň nerozširuje právomoci prenesené na EÚ zmluvami.¹⁶⁾ V kontexte uvedeného Súdny dvor nezistil nijakú skutočnosť, ktorá by mohla mať vplyv na platnosť uvedeného rozhodnutia Európskej rady. V každom prípade rozsudok vo veci Pringle predstavuje pripomenutie pre Európsku radu, že ako inštitúcia EÚ musí počítať so súdnym prieskumom svojich rozhodnutí.

Okrem uvedených revízií sa v súvislosti s riešením finančnej krízy na úrovni Európskej rady objavila aj ambícia posilniť rozpočtovú disciplínu zmenou primárneho práva, a to revíziou protokolov č. 12 a 14, posilnením automatickosti a rozšírením reverznej kvalifikovanej väčšiny v rámci procedúry nadmerného deficitu, ako aj zásahmi inštitúcií EÚ do národných rozpočtov. Tieto ambície však z dôvodu absencie konsenzu na zasadaní Európskej rady v decembri

13) GOEBEL, R.: *The European Council after the Lisbon Treaty*; in: JACQUÉ, J. P. et al (zost.): *A Man for All Treaties Liber Amicorum en l'honneur de Jean-Claude Piris*; Bruylant, 2012, s. 185.

14) C-370/12 *Thomas Pringle v Government of Ireland, Ireland and the Attorney General*.

15) *Tamtiež*, odseky 29 – 37.

16) *Tamtiež*, odseky 45 – 75.

2011 zostali nenaplnené. Preto sa v tomto prípade postupovalo medzivládnu cestou a 25 členských štátov uzavrelo tzv. Fiškálnu zmluvu, ktorej hlavným prínosom je pravidlo o vyrovnanom rozpočte. Hoci Fiškálna zmluva predstavuje medzivládne opatrenie, v procese jej implementácie sú zapojené inštitúcie EÚ, a to v zásade tromi spôsobmi – prostredníctvom primárneho a sekundárneho práva EÚ, prostredníctvom dodatočných záväzkov upravujúcich konanie zástupcov členských štátov v Rade EÚ, ako aj prostredníctvom využitia ustanovení zakladajúcich zmlúv EÚ na zapojenie Súdneho dvora EÚ do procesu dohľadu nad dodržiavaním zmluvných záväzkov. Fiškálna zmluva teda síce predstavuje medzivládne opatrenie iniciované a uzavreté na úrovni Európskej rady, no toto bude do značnej miery implementované úniou metódami.¹⁷⁾ Napriek podpisu Fiškálnej zmluvy sa v priebehu roka 2012 obnovili na úrovni Európskej rady diskusie o zmene primárneho práva, a to s cieľom posilniť Hospodársku a menovú úniu. Ako už bolo vyššie uvedené, tieto diskusie stále prebiehajú a Európska rada je ich hlavným fórom.

Európska rada – ignorant úniovej metódy?

Z ignorovania úniovej metódy bola Európska rada obvinená priamo vrcholným predstaviteľom normotvorcu EÚ – predsedom EP, podľa ktorého si hlavy štátov a predsedovia vlád prिवlastňujú čoraz viac rozhodnutí pre seba, prijímajú rozhodnutia za zatvorenými dverami a ignorujú tak úniou metódu.¹⁸⁾ Predseda EP túto kritiku smeroval najmä ku Fiškálnej zmluve, ktorá nepredstavuje úniou, ale medzivládny nástroj. Oprávnenosť tejto kritiky je však, podľa nášho názoru, problematická.

V prvom rade je potrebné uviesť, že cieľom pôvodnej diskusie Európskej rady bolo dosiahnuť úniou riešenie v otázke posilnenia rozpočtovej disciplíny. Nemalo k tomu síce dôjsť prostredníctvom úniovej metódy, ale cestou zmeny primárneho práva EÚ. Do tohto procesu sú však inštitúcie EÚ vrátane EP zapojené. Kvôli absencii konsenzu na zasadanií Európskej rady v decembri 2011 však táto cesta nebola možná. Na realizáciu zamýšľaných opatrení formou sekundárneho práva, a to najmä zavedenia pravidla o vyrovnanom rozpočte, nemala EÚ právomoci. Aj napriek skutočnosti, že Fiškálna zmluva predstavuje medzivládne opatrenie, do jej implementácie sú v maximálnej možnej miere zapojené inštitúcie EÚ, vrátane Európskej komisie, Európskeho parlamentu a Súdneho dvora EÚ.

Kritika týkajúca sa Európskej rady by však nemusela byť chápaná len v kontexte Fiškálnej zmluvy, ale v širšom rozsahu, keďže Európska rada sa aktívne vyjadrovala aj k legislatívnemu vývoju niektorých prerokovávaných návrhov, napr. k balíku šiestich, resp. dvoch návrhov (tzv. six-pack a two-pack), ktorých cieľom bolo posilniť hospodárske riadenie. Tým mohla vyvolať dojem, že preberá rolu normotvorcov EÚ, keď vstupuje do procesov, ktoré zmluvy EÚ vyhradili Európskej komisii, ako inštitúcii EÚ s právom legislatívnej iniciatívy, a EP a Rade EÚ ako normotvorcom EÚ. Úlohu Európskej rady je však potrebné vnímať v kontexte článku 15 odsek 1 Zmluvy o EÚ, v zmysle ktorého táto inštitúcia dáva EÚ základné podnety na ďalšie smero-

17) Viac k tejto téme pozri BUCHTA, T.: *Zmluva o stabilite, koordinácii a správe v hospodárskej a menovej únii ako nástroj a prejav užšej medzivládnej spolupráce medzi členskými štátmi EÚ*; in: ŠPAČEK, M. (zost.): *Slovenská ročenka medzinárodného práva 2010 – 2011*; *Slovak yearbook of international law 2010 – 2011*; ročník III., Bratislava: *Slovenská spoločnosť pre medzinárodné právo pri Slovenskej akadémii vied*, 2012.

18) *Prejav predsedu EP*, dostupný na http://www.europarl.europa.eu/the-president/fr-en/press/press_release_speeches/speeches/sp-2012/sp-2012-april/speeches-2012-april-2.html

vane a priority. Po tom, čo sa riešenie finančnej krízy stalo imanentnou súčasťou agendy zasadaní Európskej rady, je zrejmé, že protikrizové opatrenia, vrátane legislatívnych aktov, zaujali v záveroch zasadaní Európskej rady popredné miesto. Vyjadrenia Európskej rady k ďalšiemu vývoju legislatívneho procesu týchto aktov je, v nadväznosti na uvedené, potrebné vnímať ako zdôraznenie ich kľúčového významu pre ďalšie smerovanie a vývoj EÚ. Schoutheete v tejto súvislosti pripomína, že Európska rada vstupovala do legislatívnych procesov aj pred nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy, a následne sa zamýšľa, či hlavy štátov a predsedovia vlád mali alternatívu pri riešení finančnej krízy, keď použili svoju autoritu v rámci rozhodovacích procesov EÚ.¹⁹⁾

V každom prípade výčitka o obchádzaní úniovej metódy sa nejaví ako opodstatnená ani vo vzťahu ku krízovým mechanizmom, o prijatí ktorých sa rozhodovalo na úrovni Európskej rady ako o medzivládnych mechanizmoch. Hlavným dôvodom nepoužitia úniovej metódy je absencia právomocí EÚ, čo vo vzťahu k ESM potvrdil aj Súdny dvor EÚ v prípade C-370/12.²⁰⁾ Pokiaľ by teda EÚ prijala stabilizačné mechanizmy úniou metódou, porušila by článok 5 Zmluvy o EÚ, v zmysle ktorého môže EÚ konať len v medziach právomocí, ktoré na ňu preniesli členské štáty. Výnimku predstavujú mechanizmy prijaté na základe článku 122 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ, v danom prípade konkrétne nariadenie 407/2010, ktorým sa zriaďuje európsky finančný stabilizačný mechanizmus, avšak tento nástroj má limitovanú finančnú kapacitu.

Záver

Po nadobudnutí platnosti Lisabonskej zmluvy nemožno nevidieť snahu o dominantnejšie postavenie Európskej rady medzi inštitúciami EÚ. Tento krok možno považovať za prejav úsilia kompenzovať iniciačný monopol EK, ako aj zákonodarný monopol Rady EÚ a Európskeho parlamentu, a to vlastnými opatreniami, ktoré umožnia intenzívnejšiu integráciu Európskej rady do rozhodovacích procesov EÚ. Zaradenie Európskej rady medzi inštitúcie EÚ možno vnímať ako logický dôsledok viacročného vývoja, keď hlbšia integrácia preukázala potrebu intenzívnejšej koordinácie hláv štátov a predsedov vlád. Rovnako sa ako opodstatnené ukázalo vytvorenie postu permanentného predsedu Európskej rady. Prvý stály predseda Európskej rady prispel svojimi aktivitami k efektívnejšiemu, konzistentnejšiemu rozhodovaniu tejto inštitúcie, a zároveň pomohol k väčšej viditeľnosti EÚ na medzinárodnej scéne. Jeho činnosť bola poznamenaná najmä riešením príčin a dôsledkov finančnej krízy, pričom mal zásadný podiel na prijatí viacerých protikrizových opatrení. Z nich je potrebné spomenúť najmä revíziu primárneho práva EÚ, ktorým Európska rada prvýkrát využila svoju právomoc zmeniť zakladajúce zmluvy EÚ. Prijímanie medzivládnych opatrení Európskou radou nemožno vnímať ako ignorovanie úniovej metódy, ale ako súčasť úsilia o zabezpečenie ekonomickej stability EÚ a eurozóny, ktoré reflektuje delbu právomocí medzi EÚ a členskými štátmi.

19) SCHOUTHEETE, P.: *The European Council and the Community Method*; s. 20. Dostupné na http://www.notre-europe.eu/media/EuropeanCouncil_Ph.DeSchoutheete_NE_July2012_01.pdf

20) C-370/12 *Thomas Pringle v Government of Ireland, Ireland and the Attorney General*, odsek 68.

K zákonným podmienkam pre kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa zákona o súdnej rade

Prof. JUDr. Ján KLUČKA, CSc.

Ústav európskeho a medzinárodného práva
Právnická fakulta UPJŠ, Košice

KLUČKA, J.: K zákonným podmienkam pre kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa zákona o súdnej rade; *Justičná revue*, 66, 2014, č. 4, s. 487 – 491.

Autor analyzuje právomoc súdnej rady navrhovať kandidátov za slovenských sudcov do medzinárodných súdnych orgánov v zmysle príslušných ustanovení zákona o súdnej rade, ako aj zákonom požadované kritériá pre kandidátov za sudcov. Pokiaľ ide o zákonné kritériá na sudcov, platná právna úprava nezohľadňuje možnosti, ktoré pre sudcov ponúkajú príslušné medzinárodné dohovory vo vzťahu ku kategórii „uznávaných odborníkov z oblasti práva“. Je tomu tak z toho dôvodu, že bez ohľadu na túto kategóriu zákonodarca požaduje od každého kandidáta zloženie sudcovskej, advokátskej či inej skúšky, čím slovenských uchádzačov redukuje len na okruh praktických či praktizujúcich právnikov a vylučuje uznávaných odborníkov z oblasti práva, pochádzajúcich z akademickej oblasti, ústredných orgánov štátnej správy, prípadne medzinárodných organizácií, pokiaľ takéto skúšky nezložili. Vzhľadom na voľby sudcov do európskych súdnych orgánov v r. 2015, ako aj pretrvávajúce problémy so slovenským sudcom do ESLP, sa preto zmena zákonnej úpravy podmienok kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov javí ako osobitne žiaduca.

Súdna rada Slovenskej republiky (ďalej len súdna rada) bola včlenená do Ústavy slovenskej republiky (ďalej len ústava) ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z. ako osobitný ústavný orgán reprezentujúci súdnictvo. Do jej pôsobnosti ústavodarca zaradil celkom šesť funkcií [Čl. 141a ods. 4 písmeno a) – f) ústavy], pričom ich výpočet nie je taxatívny, nakoľko v súlade s písmenom g) toho istého článku môže Súdna rada nadobudnúť aj ďalšie pôsobnosti, „ak tak ustanoví zákon“. Ide o zákon č. 185/2002 Z. z. o Súdnej rade v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o súdnej rade), ktorý o. i. konkrétnejšie upravuje náležitosti a podmienky výkonu jej funkcií. Cieľom tohto zamyslenia je bližšia analýza podmienok spätých s výkonom jej funkcie podľa Čl. 141a ods. 4 písmeno d) ústavy, podľa ktorého je oprávnená „predkladať vláde Slovenskej republiky návrhy kandidátov na sudcov, ktorí by mali pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch“. V zákone o súdnej rade sa potom upravujú podmienky, ktoré by mal spĺňať slovenský kandidát na sudcu v medzinárodných súdnych orgánoch, v osobitnom ustanovení.¹⁾

1) Ide o § 27g (Ďalšie personálne návrhy v pôsobnosti súdnej rady), podľa ktorého:

(1) Návrh na voľbu kandidáta na sudcu, ktorý by mal pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch, môže súdnej rade podať: a) člen súdnej rady, b) minister spravodlivosti Slovenskej republiky, c) stavovská organizácia sudcov, d) iná stavovská právnická organizácia.

Skôr ako prejdeme k jeho bližšej analýze, považujeme za potrebné vysloviť pár všeobecnejších poznámok. Predovšetkým ani ústava a ani zákon o súdnej rade nešpecifikujú, do ktorých medzinárodných súdnych orgánov sa kandidáti na sudcov navrhujú. Odpoveď na ňu dáva členstvo Slovenskej republiky v medzinárodných organizáciách, pokiaľ do súdnych orgánov, ktoré sú pri nich zriadené, môže Slovenská republika navrhovať kandidátov na sudcov. Uvedené však platí len vtedy, ak zriaďujúce akty takýchto organizácií (medzinárodné zmluvy) neurčujú osobitné orgány oprávnené navrhovať kandidátov na sudcov medzinárodného súdneho orgánu. Ak tomu tak je, sú zmluvné strany povinné rešpektovať ich právomoci (*pacta sunt servanda*), takže Súdna rada nemá oprávnenie kandidátov navrhovať. V opačnom prípade by došlo k nahradzovaniu právomocí „navrhovacieho“ orgánu, určeného zakladajúcou zmluvou medzinárodnej organizácie, iným orgánom, ktorého kandidát, ním navrhnutý, by nebol posudzovaný. Uvedené sa týka kandidátov na sudcov Medzinárodného súdneho dvora, ktorých navrhujú „národné skupiny v stálom arbitrážnom dvore“²⁾ a ktorých volí Valné zhromaždenie a BR OSN v osobitnom hlasovaní. Pokiaľ ide o kandidátov na sudcov Medzinárodného trestného súdu, jeho Štatút³⁾ predpokladá dva možné spôsoby voľby kandidátov, a to podľa úvahy každej zo zmluvných strán. Jeho čl. 36 ods. 4 uvádza, že kandidátov na voľby do Súdu môže nominovať akýkoľvek štát, zmluvná strana tohto štatútu, a predkladajú sa buď:

- i) postupom ustanoveným na nominovanie kandidátov na vymenovanie do najvyšších sudcovských funkcií daného štátu, alebo
- ii) postupom ustanoveným na nominovanie kandidátov Medzinárodného súdneho dvora v štatúte toho Súdu.

Ak si preto Slovenská republika, ako zmluvná strana Štatútu, vyberie postup určený pre nominovanie kandidátov do najvyšších sudcovských funkcií, výberové konanie prebehne pred súdnou radou. Je tomu tak preto, že postup na nominovanie kandidátov na vymenovanie do najvyšších sudcovských funkcií štátu (t. j. predsedu a podpredsedu NS SR) tvorí súčasť jej

(2) Za kandidáta na sudcu, ktorý by mal pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch, možno navrhnúť občana, ktorý a) získal právnické vzdelanie absolvovaním magisterského štúdia na právnickej fakulte vysokej školy v Slovenskej republike alebo má uznaný alebo nostrifikovaný doklad o získaní právnického vzdelania absolvovaním štúdia rovnakej úrovne na vysokej škole v zahraničí, b) je bezúhonný, preukázateľne je významnou osobnosťou v odbore práva a jeho morálne vlastnosti dávajú záruku, že funkciu sudcu bude riadne vykonávať, c) má trvalý pobyt na území Slovenskej republiky, d) má plnú spôsobilosť na právne úkony a je zdravotne spôsobilý na výkon funkcie sudcu, e) zložil odbornú justičnú skúšku, prokurátorskú skúšku, advokátsku skúšku alebo skúšku komerčného právnika a aspoň päť rokov vykonával právnickú prax.

(3) Návrh na kandidáta na sudcu, ktorý by mal pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodnom súdnom orgáne, sa podáva súdnej rade. Návrh obsahuje a) meno, priezvisko, akademický titul kandidáta, dátum narodenia, profesionálny životopis kandidáta preukazujúci splnenie podmienok podľa odseku 2, dátum a podpis navrhovateľa, b) doklad o tom, že kandidát zložil odbornú justičnú skúšku, advokátsku skúšku, prokurátorskú skúšku alebo odbornú skúšku komerčného právnika a že aspoň päť rokov vykonával právnickú prax, c) písomný súhlas kandidáta s kandidatúrou, d) v prípade návrhu podľa odseku 1 písm. c) a d) aj doklad o prerokovaní návrhu v príslušných orgánoch.

Na návrhy, ktoré nemajú všetky náležitosti ustanovené týmto zákonom, sa neprihliada.

(4) Pri voľbe kandidáta na sudcu, ktorý by mal pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodnom súdnom orgáne, sa primerane použijú ustanovenia § 6 ods. 7, § 27a ods. 3 a § 27b až § 27e.

(5) Pri návrhoch podľa odsekov 1 a 2 môže súdna rada kandidátov vypočítať, a to pred svojím rozhodnutím. Návrh je schválený, ak zaň v tajnom hlasovaní hlasovala nadpolovičná väčšina všetkých členov súdnej rady. Na opakované a nové hlasovanie o návrhoch sa primerane použijú ustanovenia § 27c ods. 3 a § 27d.

2) Čl. 4 ods. 1 Štatútu medzinárodného súdneho dvora. Najnovší slovenský preklad in: KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť); Iura Edition, 2011, s. 586 – 599.

3) Slovenský preklad Štatútu Medzinárodného trestného súdu bol publikovaný pod č. 333/2002 Z. z.

právomocí [§ 27a až d) zákona o súdnej rade]. Ak však dôjde k výberu postupom stanoveným pre nominovanie kandidátov Medzinárodného súdneho dvora, rozhodným orgánom je slovenská národná skupina pri Stálom arbitrážnom dvore v Haagu a nie súdna rada. Napokon, výberovému konaniu pred Súdnou radou nepodliehajú kandidáti za sudcov, ktorým medzinárodná zmluva priznáva právo samostatne (individuálne) sa uchádzať o súdnu funkciu v medzinárodnom súdnom orgáne, a to bez ingerencie či prípadnej inej spoluúčasti domovského alebo iného štátu. Ide o kandidátov na sudcov Súdu pre verejnú službu Európskej únie.⁴⁾

Po takomto vymedzení možno konštatovať, že Súdna rada je oprávnená navrhovať kandidátov do Súdneho dvora EÚ, Všeobecného súdu EÚ a Európskeho súdu pre ľudské práva. V závislosti od úvahy Slovenskej republiky (ako zmluvnej strany Štatútu Medzinárodného trestného súdu) môže navrhovať kandidátov na sudcov Medzinárodného trestného súdu. Tieto oprávnenia však nemá v prípade kandidátov na sudcov Medzinárodného súdneho dvora a sudcov Medzinárodného trestného súdu, pokiaľ Slovenská republika zvolila postup prostredníctvom svojej národnej skupiny pri Stálom arbitrážnom dvore v Haagu.

Kritériá pre sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa medzinárodných dohovorov

Pri výbere kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov (a v prípadoch uvedení vyššie) Súdna rada zohľadňuje zákonné podmienky podľa § 27g zákona o súdnej rade. Tieto podmienky však nemôžu byť stanovené ľubovoľne, pretože sú podmienené kritériami, ktoré pre medzinárodných sudcov stanovujú príslušné medzinárodné dohovory. Tieto určujú niektoré podmienky pre sudcov rovnaké a niektoré rozdielne. Pokiaľ ide o sudcov Súdneho dvora EÚ, čl. 253 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ uvádza, že sa „... vyberajú z osôb, ktoré poskytujú záruku úplnej nezávislosti a ktoré spĺňajú potrebné kvalifikačné predpoklady požadované v ich krajinách na obsadenie najvyšších sudcovských funkcií alebo sú všeobecne uznávanými odborníkmi v oblasti práva“, čl. 254 Zmluvy o fungovaní európskej únie (a vo vzťahu k sudcom Všeobecného súdu) uvádza, že „sa vyberajú spomedzi osôb, ktoré poskytujú záruku úplnej nezávislosti a ktoré spĺňajú predpoklady požadované na obsadenie najvyšších sudcovských funkcií“.⁵⁾ Pokiaľ ide o sudcov ďalších súdov, čl. 21 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z r. 1950 (pokiaľ ide o sudcov Európskeho súdu pre ľudské práva) uvádza, že „Sudcovia musia mať vysoký morálny charakter a spĺňať podmienky pre výkon vysokých súdnych funkcií alebo byť uznávanými právnikmi“.⁶⁾ Napokon, čl. 36 ods. 4 Štatútu Medzinárodného trestného súdu uvádza, že jeho „Sudcovia sa vyberajú spomedzi osôb s vysoko morálnym charakterom, ktoré sú nestranné a bezúhonné a ktoré majú kvalifikáciu, ktorá sa v ich štátoch vyžaduje do najvyšších sudcovských funkcií“.⁷⁾

4) Podľa Prílohy I k Protokolu o Štatúte súdneho dvora (čl. 3 ods. 2): „Každá osoba, ktorá je občanom únie a spĺňa podmienky uvedené v štvrtom pododseku článku 257 Zmluvy o fungovaní EÚ môže predložiť svoju kandidatúru. Konsolidované znenie Zmluvy o EÚ a Zmluvy o fungovaní Európskej únie s pripojenými protokolmi a prehláseniami členských štátov bolo zverejnené v Úradnom vestníku EÚ, zv. 51 z, C-115, z 9. mája 2008.

5) Konsolidované znenie Zmluvy o EÚ a Zmluvy o fungovaní Európskej únie bolo zverejnené v Úradnom vestníku EÚ, zv. 51 z, C-115, z 9. mája 2008.

6) Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd bol publikovaný pod č. 209/1992 Zb.

7) Pozri vyššie, poznámku č. 3.

Z uvedeného vyplýva, že pokiaľ ide o odborné predpoklady kandidátov na sudcov, v dvoch prípadoch (Všeobecný súd EÚ, resp. Medzinárodný trestný súd) sú podmienené rozsahom, aký je „požadovaný na obsadenie najvyšších sudcovských funkcií“. V zostávajúcich dvoch prípadoch (Súdny dvor EÚ a Európsky súd pre ľudské práva) medzinárodný zákonodarca uvádza dve alternatívne podmienky, ktoré by sudcovia mali spĺňať, a to buď kvalifikačné predpoklady pre obsadenie najvyšších súdnych funkcií, resp. pre výkon vysokých súdnych funkcií, alebo byť uznávanými odborníkmi v oblasti práva, resp. uznávanými právnikmi. Uvedenie dvoch alternatívnych kritérií umožňuje, aby sa medzinárodnými sudcami mohli stať tak súdni praktici s kvalifikáciou požadovanou pre najvyššie súdne funkcie, ako aj všeobecne rešpektovaní znalci práva z mimosúdnej oblasti.⁸⁾ Medzinárodné dohovory tieto podmienky bližšie nešpecifikujú, ale ponechávajú ich výklad zmluvným stranám. Zatiaľ čo podmienky (kvalifikácia) pre obsadenie najvyšších sudcovských funkcií, resp. ich výkon možno v jednotlivých štátoch viac či menej presnejšie identifikovať, stanoviť kritériá, na základe ktorých môže byť niekto považovaný za uznávaného odborníka v oblasti práva,⁹⁾ je komplikovanejšie. Napriek tomu by malo byť v záujme každého štátu, aby jeho predpisy, upravujúce podmienky a voľbu kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov, tieto dve kritériá rešpektovali a umožnili tak reálnu voľbu ich kandidátov, a to buď zo súdnej alebo mimosúdnej oblasti. Vzhľadom na rozdiely medzi týmito profesijnými oblasťami je nutné stanoviť rozdielne podmienky (kritériá) pre kandidátov pochádzajúcich zo súdneho prostredia i z mimosúdneho prostredia.

Voľba rozdielných kritérií je namieste predovšetkým vzhľadom na špecifiká prostredí, z ktorých potenciálni kandidáti na medzinárodných sudcov prichádzajú, ako aj na obsah, povahu a charakter činnosti, ktoré v nich vykonávajú. Z tohto dôvodu možno len ťažko akceptovať ideu akýchsi „jednotných kritérií“ pre obe potenciálne skupiny kandidátov, ktorá nevyhovuje. Ako príklad možno uviesť názor, že justičná skúška, dĺžka praxe, prípadne súdna špecializácia sudcov sú jediné na posúdenie kandidátov podľa kritérií všeobecne uznávaných znalcov práva; no rovnako neobstojí názor, že publikačná, expertízna či pedagogická činnosť kandidátov nepredstavujú vhodné kritériá na hodnotenie odborných kvalít kandidáta zo súdnej oblasti.

Zákonné podmienky kandidátov na sudcov z hľadiska kritérií medzinárodných dohovorov

Ako bolo spomenuté, zákon o súdnej rade upravuje viaceré podmienky, ktoré by mal spĺňať kandidát na sudcu medzinárodného súdneho orgánu, a to vo svojom § 27g. Z naznačených dvoch skupín kandidátov (v zmysle kritérií podľa medzinárodných dohovorov) nerobí väčší problém identifikácia podmienok týkajúcich sa kvalifikácie (predpokladov) pre najvyššie sudcovské funkcie. Odborné kritériá, ktoré zákonodarca uvádza, sú zloženie odbornej justičnej skúšky a aspoň päť rokov praxe.

8) *Komentár k Čl. 253 Zmluvy o fungovaní európskej únie (a vo vzťahu k ESD) v tejto súvislosti uvádza, že vo vzťahu k jeho sudcom „Ide o osoby spĺňajúce kvalifikačné predpoklady pre najvyššie súdne funkcie v členských štátoch alebo (na rozdiel od Tribunálu) môžu byť nominovaní aj „všeobecne uznávaní znalci práva“. Toto ustanovenie smeruje predovšetkým k akademickej obci“. In: SYLLOVÁ – PÍTROVÁ – PALDUSOVÁ a kol.: Lisabonská zmluva (komentár); C-H-Beck, 1. vydanie, 2010, s. 814.*

9) *Ako čl. 253 Lisabonskej zmluvy o fungovaní EÚ, tak aj Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd vo svojich anglických zneniach používajú rovnaké označenia pre znalcov, t. j. „jurisconsults of recognized competence“.*

Pokiaľ ide o druhé kritérium, zákon síce stanovuje, že kandidát má byť „preukázateľne významnou osobnosťou v odbore práva“ (§ 27g ods. 2 písmeno a), avšak prostriedky, ktorými sa má jeho významnosť preukázať, osobitne nešpecifikuje. Je tomu tak preto, že ako jediné prostriedky, ktoré majú slúžiť na preukázanie „významnosti“ osobnosti kandidáta v odbore práva, zákon uvádza rovnaké ako používa pri kandidátoch prvej skupiny, t. j. zloženie odbornej justičnej skúšky, prokurátorskej skúšky, advokátskej skúšky alebo skúšky komerčného právnika, a k tomu aspoň päť rokov právnickej praxe. Tieto podmienky obmedzujú okruh kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa kritéria „preukázateľne významná osobnosť v odbore práva“ na kategóriu praktických (praktizujúcich) právnikov, a to buď v štátnych orgánoch (súdy, prokuratúra) alebo na „volnej nohe“ (advokáti),¹⁰⁾ no nie sú adekvátne voči kritériu významnosti kandidáta v odbore práva.¹¹⁾ V dôsledku toho vytvárajú stav, ktorý nezodpovedá možnostiam, ktoré poskytujú medzinárodné dohovory, a ktorý je založený na výbere kandidátov na sudcov prostredníctvom dvoch alternatívnych kritérií. Súčasná prax výberu kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov má preto za následok, že pokiaľ významní odborníci z odboru práva nezložili niektorú z týchto skúšok, sú „vyrazení z hry“, nakoľko zákon o súdnej rade vyžaduje, aby bol k návrhu na kandidáta na sudcu priložený doklad o zložení niektorej z uvedených skúšok. Pokiaľ tomu tak nie je, „Na návrhy, ktoré nemajú všetky náležitosti ustanovené týmto zákonom, sa neprihliada“ (§ 27g ods. 3 písmeno b). Preto, podľa zákonných kritérií § 27g zákona o súdnej rade, nemajú šancu uchádzať sa o kandidatúru na post sudcu medzinárodného súdneho orgánu (ako „preukázateľne významné osobnosti z odboru práva“) napríklad vysokoškolskí docenti a profesori z odboru práva, význační vedeckí pracovníci z oblasti vied o štáte a práve, zamestnanci ministerstiev, prípadne iných ústredných orgánov štátnej správy so zameraním na právne otázky (MZV SR, MS SR), ako aj slovenskí odborníci pôsobiaci v medzinárodných organizáciách so zameraním na právne otázky. V snahe byť zaradený do výberu na kandidáta na sudcu medzinárodného súdneho orgánu sú spomenuté kategórie odborníkov buď nútené „účelovo“ sa podrobiť niektorej z uvedených skúšok (čo je však formálna záležitosť, ktorá s ich reálnymi odbornými schopnosťami, prípadne špecializáciou „ako významných osobností z práva“ nemusí mať nič spoločné),¹²⁾ alebo rezignovať na akúkoľvek snahu stať sa sudcom medzinárodného súdneho orgánu napriek vysokej odbornosti, prípadne špecializácii. Vzhľadom na obmedzený „rezervoár“ výberu možných kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov sa kritériá, podľa zákona o súdnej rade, javia ako zjavne neadekvátne a zužujúce výber vhodných kandidátov bez akéhokoľvek rozumného dôvodu.

Záverom

Vzhľadom na uvedené, ako vhodná sa javí taká úprava, ktorá by v plnom rozsahu rešpektovala alternatívne kritériá výberu sudcov medzinárodných súdnych orgánov, čím by sa v Slovenskej republike otvorila cesta uchádzačom podľa kritéria „preukázateľne významnej osobnosti z odboru práva“. Urgentnosť takejto úpravy podčiarkujú problémy pri výbere kandidátov na sudcov Európskeho súdu pre ľudské práva, ale aj skutočnosť, že v r. 2015 by mali byť volení kandidáti na slovenských sudcov do Súdneho dvora EÚ a Všeobecného súdu EÚ.

10) *Komerční právníci mezičasom zanikli.*

11) *Ako napríklad vyhodnotiť príspevok zloženia advokátskej skúšky k požadovanému profilu „významná osobnosť v odbore práva“?*

12) *Například, podľa § 3 ods. 2 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii môže Slovenská advokátska komora zapísať do zoznamu advokátov aj „profesorov a docentov vysokých škôl v odbore právo“.*

Pracovnoprávny vzťah ako prekážka výkonu verejnej funkcie

JUDr. Marcel DOLOBÁČ, PhD.

odborný asistent

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

DOLOBÁČ, M.: Pracovnoprávny vzťah ako prekážka výkonu verejnej funkcie; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 492 – 498.

Verejný záujem na slobodnom výkone verejných funkcií oprávňuje štát prijímať mechanizmy na obmedzenie práva na prácu (či slobody podnikania) osôb vykonávajúcich verejné funkcie. Na druhej strane tieto mechanizmy nesmú pôsobiť odstrašujúco alebo neprimerane, keďže by to mohlo mať za následok až latentné potieranie práva na nediskriminačný prístup k voleným funkciám. V nadväznosti na uvedené, autor sa v článku zamýšľa nad eventuálnym konfliktom dvoch základných práv, a to práva na aktívny a nediskriminačný prístup k voleným funkciám, vrátane práva na spravovanie vecí verejných, s právom na prácu a slobodný výkon zamestnania. Obsahové ťažisko príspevku tvorí analýza disproporcie legislatívnej úpravy konfliktu pracovnoprávneho vzťahu a výkonu verejnej funkcie pri poslancoch obecného zastupiteľstva a iných nositeľoch verejnej funkcie, pričom výklad autora sa zameriava na aktuálnu rozhodovaciu činnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky.

ÚVOD

Aj keď základné právo zúčastňovať sa na správe vecí verejných a právo na nediskriminačný prístup k voleným funkciám nepochybne patria medzi základné piliere demokratickej a slobodnej spoločnosti, záujem na riadnom, nezávislom a nestrannom výkone verejných funkcií núti zákonodarcu vytvárať určité mechanizmy, ktoré takýto verejný záujem budú chrániť a uplatňovať. Možný konflikt záujmov hrozí, okrem iného, aj v takom prípade, ak osoba je zamestnancom orgánu, na spravovaní ktorého sa sama zúčastňuje. Pracovnoprávny vzťah s orgánom verejnej moci ako prekážka výkonu verejnej funkcie je preto úplne logickým, rozumným a v neposlednom rade i legitímnym prostriedkom zákazu zneužívania výkonu verejných funkcií. Naším cieľom nie je spochybniť podstatu takto vymedzenej prekážky, zamýšľame sa nad konkrétnou „technicko-právnu“ úpravou vzájomného vylúčenia sa výkonu verejnej funkcie a výkonu práce v prospech orgánu verejnej moci, a to predovšetkým vo vzťahu k poslancovi obecnému zastupiteľstva, reagujúc tak na aktuálnu rozhodovaciu činnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“).

I. ZÁKAZ PRACOVNOPRÁVNEHO VZŤAHU PRI VÝKONE VEREJNEJ FUNKCIE

Základný právny rámec ochrany verejného záujmu na nezneužití právomocí tvorí zákon č. 357/2004 Z. z. o ochrane verejného záujmu pri výkone funkcií verejných funkcionárov v znení ústavného zákona č. 545/2005 Z. z. (ďalej len „zákon o ochrane verejného záujmu“),

ktorý stanovuje zákaz výkonu nezlučiteľných činností pod sankciou straty mandátu. Ak verejný funkcionár vykonáva nezlučiteľnú funkciu, zamestnanie alebo ďalšiu činnosť taxatívne predpokladanú zákonom o ochrane verejného záujmu v čase ustanovenia do verejnej funkcie, je povinný do 30 dní odo dňa ustanovenia do verejnej funkcie takú funkciu, zamestnanie alebo činnosť skončiť alebo vykonať zákonom ustanovený právny úkon smerujúci k jej skončeniu.¹⁾

Obdobné legislatívne riešenie konfliktu existencie pracovnoprávneho vzťahu alebo inej nezlučiteľnej funkcie či činnosti a výkonu verejnej funkcie upravuje zákon č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o obecnom zriadení“) pre starostu obce. Mandát starostu zaniká, ak starosta do 30 dní odo dňa vzniku nezlučiteľnosti funkcie (okrem iných zákonom predpokladaných dôvodov) pre pracovnoprávny vzťah s obcou, v ktorej bol zvolený, neurobí relevantný úkon na odstránenie tohto rozporu (§ 13a zákona o obecnom zriadení).

V prípade verejných funkcionárov a starostov obce teda právne predpisy nepredpokladajú automatické skončenie pracovnoprávneho vzťahu dotknutých osôb po vzniku ich funkcie a ani automatický zánik ich mandátu pri jestvovaní prekážky výkonu funkcie z dôvodu existencie pracovnoprávneho vzťahu, ale takýmto osobám poskytujú **lehotu 30 dní na uskutočnenie relevantného úkonu na odstránenie prekážky**.

Uvedené však neplatí pre poslancov obecných zastupiteľstiev. Funkcia poslanca je nezlučiteľná s funkciou zamestnanca obce, v ktorej bol zvolený, inak mandát poslanca zaniká [§ 11 ods. 1 písm. b) v spojení s § 25 ods. 2 zákona o obecnom zriadení]. Na rozdiel od starostov obce (hoci ide o úpravu v totožnom právnom predpise – zákone o obecnom zriadení), a rovnako aj na rozdiel od vzniku funkcie podľa zákona o ochrane verejného záujmu, **poslancovi obecného zastupiteľstva v prípade konfliktu nie je poskytnutá žiadna lehota na uskutočnenie relevantného úkonu smerujúceho k odstráneniu prekážky**, konkrétne ku skončeniu pracovnoprávneho vzťahu.

Zákon o obecnom zriadení, pochopiteľne, nestanovuje zákaz pracovnoprávneho vzťahu s obcou pre kandidáta, ktorý sa uchádza o funkciu poslanca obecného zastupiteľstva. Na druhej strane, ak je kandidát úspešný a vo voľbách je zvolený za poslanca, vzniká mu povinnosť zložiť sľub na prvom zasadaní obecného zastupiteľstva, ktorého sa zúčastní, avšak v tom čase už nesmie mať pracovnoprávny vzťah s obcou, pretože podľa dikcie zákona v takom prípade jeho mandát zaniká. Je otázne, či lehota na odstránenie prekážky nebola poskytnutá poslancom obecného zastupiteľstva, na rozdiel od starostov obce, len nedopatrením pri tvorbe zákona, alebo v tom treba hľadať zámer zákonodarcu; každopádne danú legislatívnu úpravu nehodnotíme ako najvhodnejšiu.

V tejto súvislosti poukazujeme na časovú následnosť. Medzi vyhlásením výsledkov volieb do obecného zastupiteľstva a prvým, ustanovujúcim obecným zastupiteľstvom môže vzniknúť časový odstup nie menej než jeden mesiac. Pracovnoprávny vzťah, ktorý je prekážkou výko-

1) Konfliktným je, pochopiteľne, iba pracovnoprávny vzťah s orgánom verejnej správy, v ktorom osoba vykonáva funkciu. Inak je výkon verejnej správy prekážkou všeobecného záujmu. Pozri bližšie BARINKOVÁ, M.: Právna povaha prekážok v práci na strane zamestnanca; in: *Justičná revue*, roč. 50, 1998, č. 12, s. 8 – 15. Alebo aj KAKAŠČÍKOVÁ, J.: *Prekážky v práci na strane zamestnanca*; in: *Práce a Mzdy bez chýb, pokút a penále*; roč. VII, 2012, č. 9, s. 63 – 67.

nu funkcie poslanca a ktorý môže byť založený či už jednou z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru alebo i pracovnou zmluvou, možno skončiť jednostranne až po uplynutí výpovednej doby, ktorá môže byť v prípade pracovného pomeru až dva mesiace. K tomu je nevyhnutné prirátat čas od uskutočnenia úkonu až do začatia plynutia výpovednej doby, ktorý taktiež môže v niektorých prípadoch predstavovať bezmála jeden mesiac. Z tohto pohľadu zákon o obecnom zriadení aj keď nie *expressis verbis*, ale *de facto* núti kandidáta na poslanca obecného zastupiteľstva, ktorý má s obcou pracovnoprávny vzťah, buď

- i) ukončiť pracovnoprávny vzťah v dostatočnom predstihu ešte pred vyhlásením výsledkov volieb do obecného zastupiteľstva, berúc na zreteľ riziko neúspechu vo voľbách a tým aj zbytočnosť ukončenia pracovnoprávneho vzťahu,
- ii) spoliehať sa v prípade úspešného zvolenia za poslanca na možnosť ukončenia pracovnoprávneho vzťahu dohodou (táto možnosť však nezávisí len od vôle kandidáta),
- iii) vedome sa nezúčastniť na prvom ustanovujúcom zasadaní obecného zastupiteľstva a zúčastniť sa v poradí až ďalšieho zasadania, keď pracovnoprávny vzťah zanikne, a až po tomto momente zložiť sľub a ujať sa výkonu funkcie; táto možnosť však znamená popretie samotného práva účasti na správe vecí verejných, ale aj porušenie základnej povinnosti poslanca zúčastňovať sa zasadaní obecného zastupiteľstva a jeho orgánov, do ktorých bol zvolený [§ 25 ods. 1 písm. b) zákona o obecnom zriadení].

II. ÚSTAVNOPRÁVNY VÝKLAD

Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) vo svojej ustálenej rozhodovacej činnosti judikoval, že všeobecné súdy môžu, ba dokonca sa musia od doslovného znenia právneho textu odchyliť v prípade, keď to zo závažných dôvodov vyžaduje účel zákona, systematická súvislosť alebo požiadavka ústavne súladného výkladu zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov [Čl. 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“)]. Viazanosť štátnych orgánov zákonom v zmysle Čl. 2 ods. 2 ústavy totiž neznamená výlučnú a bezpodmienečnú nevyhnutnosť doslovného gramatického výkladu aplikovaných zákonných ustanovení; (nález ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 341/07, podobne sp. zn. III. ÚS 72/2010, sp. zn. I. ÚS 306/2010).²⁾ Orgánom verejnej moci, a predovšetkým všeobecným súdom nemožno tolerovať pri interpretácii zákonných ustanovení prílišný formalistický postup, ktorý vedie k zjavnej nespravodlivosti (nález ústavného súdu sp. zn. I ÚS 306/2010).

V intenciách naznačených ústavnoprávne relevantných úvah,³⁾ ústavný súd na základe podanej individuálnej sťažnosti podľa Čl. 127 ods. 2 ústavy podrobil prieskumu prípad neumožnenia výkonu funkcie poslanca a súčasne zánik jeho mandátu *ex lege* z dôvodu existencie pracovnoprávneho vzťahu (nález ústavného súdu sp. zn. IV. ÚS 92/2012). Z obsahu spisu vy-

2) *Bližšie SOTOLÁŘ, J.: Osobnosti personálních vztahov v miestnej samospráve na Slovensku; in: Dny práva 2011 – Days of Law 2011 [online], Brno: Masarykova univerzita, 2012, ISBN 978-80-210-5910-8 (soubor). Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/77>*

3) *K aktuálnej ústavnoprávnej problematike pracovnoprávnych vzťahov pozri tiež GAJDOŠÍKOVÁ, L.: Aktuálne ústavnoprávne problémy pracovného práva; in: Liberalizácia pracovného práva a nové trendy vo vývoji pracovných vzťahov; zborník vedeckých prác, Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 88 – 95. Alebo aj JANIČOVÁ, E.: Ľudská dôstojnosť ako prejav zmluvnej slobody v pracovnom práve; in: Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávnych vzťahoch; zborník z vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou Bezpečnosť a dôstojnosť zamestnanca – súčasnosť a budúcnosť slovenského pracovného práva, 12. december 2011, Trnava. Bratislava: Sprint dva, 2011, s. 101 – 115.*

plyva nasledovný skutkový stav. Sťažovateľ uzatvoril s obcou dohodu o pracovnej činnosti na dobu určitú, a to od 4. januára 2010 do 30. decembra 2010, ktorou sa zaviazal v určených intervaloch roznášať lokálne noviny do rómskej osady, pričom posledná činnosť sťažovateľa podľa uvedenej dohody bola distribúcia novín v dňoch 5. až 6. decembra 2010. Vo voľbách do obecného zastupiteľstva, vyhlásených na 27. november 2010, kandidoval sťažovateľ za poslanca do obecného zastupiteľstva, pričom dosiahol počet hlasov potrebných na zvolenie. Na ustanovujúcom zasadnutí obecného zastupiteľstva, konanom 27. decembra 2010, zložil sťažovateľ predpísaný sľub poslanca obecného zastupiteľstva. Na druhom zasadnutí obecného zastupiteľstva, konanom dňa 22. januára 2011, bolo sťažovateľovi oznámené, že jeho mandát zanikol *ex lege*, nakoľko v čase zloženia sľubu bol v pracovnoprávnom vzťahu s obcou, a to na základe uvedenej dohody o pracovnej činnosti. Zároveň bol požiadany, aby nehlasoval o akýchkoľvek návrhoch uznesení a aby opustil miesto vyhradené poslancom obecného zastupiteľstva. Sťažovateľ sa domáhal nápravy najprv v konaní pred všeobecnými súdmi, v ktorom požadoval, aby súd zakázal obci pokračovať v porušovaní jeho práv a prikázal obci umožniť mu uplatnenie mandátu poslanca obecného zastupiteľstva. Všeobecné súdy jeho návrhu nevyhoveli s odôvodnením, že „sťažovateľ mal možnosť podať výpoveď s 15-dňovou výpovednou lehotou, ako aj skončiť pracovný pomer dohodou. Na základe týchto skutočností krajský súd dospel k záveru, že návrh nie je dôvodný, a preto žalobu zamietol.“⁴⁾

Podľa názoru ústavného súdu vo veci sťažovateľa bolo porušené jeho základné právo na súdnu ochranu v spojení s právom na prístup k voleným funkciám a právom podieľať sa na správe vecí verejných. Vo svojom odôvodnení ústavný súd zdôraznil, že základné právo na nediskriminačný prístup k voleným funkciám podľa Čl. 30 ods. 4 ústavy, ako predpoklad realizácie základného práva podieľať sa priamo na správe vecí verejných podľa Čl. 30 ods. 1 ústavy, nemôže byť bez osobitne významných dôvodov zabezpečujúcich práve nediskriminačný prístup k voleným funkciám odopreté ani osobám, ktoré v čase uchádzania sa o volenú funkciu vykonávajú činnosť nezlučiteľnú s touto volenou funkciou. Ak zákonodarca vytvorí mechanizmy, ktorými sa má chrániť verejný záujem na riadnom, nezávislom a nestrannom výkone verejnej funkcie určením činností, ktoré sú nezlučiteľné s výkonom verejnej funkcie, vyplýva mu z Čl. 30 ods. 1 a 4 ústavy povinnosť vytvoriť takú právnu úpravu, ktorá by uchádzačovi o volenú funkciu umožňovala ukončiť činnosť nezlučiteľnú s funkciou voleného funkcionára až potom, ako bol na výkon funkcie zvolený, a tak, aby sa výkonu volenej funkcie mohol riadne ujať. Ak takáto právna úprava neexistuje, je úlohou súdu, povinnosťou ktorého je poskytnúť ochranu základným právam a slobodám, interpretovať príslušné právne normy tak, aby nedošlo k neprípustnému popretiu základného práva podľa Čl. 30 ods. 4 ústavy.

Ústavný súd ďalej judikoval, že zmyslu a účelu Čl. 30 ods. 1 a 4 ústavy odporuje taký výklad podmienky nezlučiteľnosti výkonu funkcie poslanca obecného zastupiteľstva s pracovnoprávnym vzťahom s obcou, ktorý by fakticky odňal možnosť uchádzať sa o výkon volenej funkcie zamestnancom obce. Rovnako zmyslu a účelu Čl. 30 ods. 1 a 4 ústavy odporuje taký výklad ustanovení zákona o obecnom zriadení, ktorý by zvolenému poslancovi upieral právo ukončiť svoj pracovnoprávny vzťah s obcou či právo inak odstrániť dôvod nezlučiteľnosti mandátu poslanca, ako aj taký **výklad, ktorý by viedol k zániku mandátu poslanca obecného zastupiteľstva, hoci by tento urobil právne úkony potrebné na ukončenie pracovnopráv-**

4) Rozsudok Krajského súdu v Košiciach, č. k. 7 S/37/2011-25 z 12. októbra 2011.

neho vzťahu, avšak tento pracovnoprávny vzťah by vzhľadom na plynutie lehôt potrebných na jeho ukončenie ešte nezankol pred ustanovujúcou schôdzou obecného zastupiteľstva, alebo sa zvolený funkcionár bez svojho zavinenia spoliehal na to, že pracovnoprávny vzťah zanikol, hoci tento v rozhodujúcom čase ešte trvá. Navyše, v prípade, ak by pracovnoprávny vzťah skončil v dôsledku uplynutia doby, na ktorú bol uzatvorený, bolo by nadbytočným vyžadovať, aby zvolený poslanec obecného zastupiteľstva ešte aj uskutočnil právny úkon smerujúci k ukončeniu pracovnoprávneho vzťahu, ktorý by však dĺžku trvania pracovnoprávneho vzťahu (v dôsledku nevyhnutnosti uplynutia výpovednej doby) neskrátil.

Označený nález ústavného súdu úplne logicky a spravodlivo vyrovnáva legislatívnu disproporcii konfliktu výkonu funkcie a pracovnoprávneho vzťahu vo vzťahu k poslancom obecného zastupiteľstva. Sumarizujúc možno uzavrieť, že ústavný súd napriek gramatickému zneniu zákonných ustanovení zákona o obecnom zriadení systematickým a logickým výkladom prichádza k záveru, že **aj poslancovi obecného zastupiteľstva prináleží určitý čas na uskutočnenie relevantného úkonu smerujúceho k odstráneniu prekážky funkcie a počas tejto lehoty môže riadne uplatňovať svoj mandát**. Súčasne, pokiaľ pracovnoprávny vzťah má skončiť uplynutím doby, ktorá je kratšia než by bola výpovedná doba, poslanec nemusí uskutočniť žiaden úkon k jeho skončeniu. Aká má byť primeraná lehota na odstránenie prekážky, to ústavný súd neuvádza, avšak s prihliadnutím na úpravu zákona o ochrane verejného záujmu a zákona o obecnom zriadení vo vzťahu k starostom obce možno ustáliť primeranosť lehoty v rozsahu 30 dní. Ústavný súd však vo svojom výklade ide ešte ďalej.

V prospech sťažovateľa ústavný súd dodáva, že v danom prípade je navyše voči sťažovateľovi namietaná **aj nezlučiteľnosť výkonu verejnej funkcie s pracovnoprávnym vzťahom s obcou takej zanedbateľnej intenzity, že neodôvodňuje zásah orgánov verejnej moci, ktorý by narušal podstatu základného práva priamo sa zúčastňovať na správe vecí verejných**. Dôvod nezlučiteľnosti za predpokladu, že pracovnoprávny vzťah nezankol už skôr, mohol trvať iba v rozmedzí štyroch dní, t. j. od pondelka 27. decembra 2010 (deň, keď sťažovateľ zložil sľub poslanca obecného zastupiteľstva) do štvrtka 30. decembra 2010, v období, keď sa nekonalo žiadne zasadnutie obecného zastupiteľstva, a teda v čase, keď nemohli dôsledky „dobiehajúceho“ pracovnoprávneho vzťahu s obcou žiadnym spôsobom reálne ovplyvniť výkon volenej funkcie zvoleného poslanca obecného zastupiteľstva. Zo súvisiaceho spisu, ako aj zo samotného napadnutého rozsudku krajského súdu vyplýva, že sťažovateľ fakticky svoju prácu už vykonal v dňoch 5. a 6. decembra 2010 a od obce ako zamestnávateľa už pokyny neprijímal a nebol viac ani v takom postavení vo vzťahu k obci, ktoré by ohrozovalo záujem na nestrannom a nezávislom výkone mandátu poslanca obecného zastupiteľstva. K reálnemu konfliktu medzi výkonom mandátu poslanca obecného zastupiteľstva a prácou pre obec, spĺňajúcou podmienky, by preto v okolnostiach danej veci nemohlo dôjsť ani vtedy, keby sťažovateľ úkon ku skončeniu pracovnoprávneho vzťahu nebol urobil.

III. MANDÁT POSLANCA OBEČNÉHO ZASTUPITEĽSTVA PRI VÝKONE ZÁVISLEJ PRÁCE ZANEDBATEĽNEJ INTENZITY

Reálne riziko abstrahujúcich, inak správnych a logických záverov vzťahujúcich sa na konkrétny prípad tkvie v tom, že pre ďalšie spory s odlišným (mnohokrát iba odtieňovo) skutkovým základom môže dôjsť k ich dezinterpretácii, resp. v nesprávnom použití. Domnievame sa,

že riziko dezinterpretácie sa nachádza aj v nepriamom závere ústavného súdu o tom, že existencia pracovnoprávneho vzťahu zanedbateľnej intenzity nemá tvoriť prekážku výkonu mandátu poslanca obecného zastupiteľstva. Aj keď nepoznáme konkrétne skutkové okolnosti prípadu, nazdávame sa, že v samotnej podstate by ani ďalšie pokračovanie pracovnoprávneho vzťahu spočívajúceho v občasnom roznášaní novín do rómskej osady, na základe dohody o pracovnej činnosti, nebolo reálne spôsobilé ohroziť verejný záujem slobodného výkonu funkcie. Hypoteticky – ak by sme s týmto záverom súhlasili a spomínané roznášanie novín nepovažovali za dostatočný dôvod zániku mandátu poslanca *ex lege* (samozrejme, takto to ústavný súd neformuloval), na ktorom mieste by sme potom nakreslili hraničnú čiaru?

Nespochybňujeme správnosť a ucelenosť záverov ústavného súdu v danom konkrétnom prípade, avšak pripájame myšlienku, že **konflikt výkonu funkcie s pracovnoprávnym vzťahom jeho nositeľa by sme nemali podriaďiť materiálnemu skúmaniu** od prípadu k prípadu, či skutočne ten-ktorý pracovnoprávny vzťah má potenciálnu možnosť ohroziť slobodný výkon funkcie. Aj keď zákonom predpokladané *a priori* vylúčenie akéhokolvek pracovnoprávneho vzťahu z dôvodu výkonu funkcie môže viesť aj k neodôvodneným obmedzeniam na právach nositeľov verejných funkcií, predsa len predstavuje garanciu slobodného výkonu funkcie. Materiálne skúmanie eventuálneho ohrozenia výkonu funkcie z dôvodu existencie pracovnoprávneho vzťahu by navyše a celkom určite viedlo k nezriedkavým výkladovým rozporom, na ktoré by boli naviazané ďalšie problémy. Ilustračne vo vzťahu k vyššie opísanému skutkovému prípadu možno spomenúť ďalšie nadväzujúce otázky – má sťažovateľ nárok na odmenu za čas protiústavného neumožnenia uplatnenia jeho mandátu?; do akej miery je spochybne-
ná legitimita prijatých uznesení v prípade neústavnej absencie poslanca na hlasovaní ?

ZÁVER

Verejný záujem na riadnom, nezávislom a nestrannom výkone verejnej funkcie vyžaduje, aby sme zabránili situáciám, ktoré by taký výkon ohrozovali; a za takú činnosť vo všeobecnosti možno považovať aj pracovnoprávny vzťah s orgánom verejnej moci, v ktorej dotknutá osoba vykonáva funkciu. Zákonodarca preto vytvára mechanizmy, ktoré obmedzujú alebo vylučujú hrozbu ovplyvnenia výkonu verejnej funkcie, napríklad ekonomickými záujmami funkcionára, alebo hrozbu narušenia jej slobodného výkonu tým, že by bol nositeľ verejnej funkcie v podriadenom postavení vo vzťahu k inštitúcii, na chode ktorej sa má podieľať. Za týmto účelom zákonodarca stanovuje dôvody nezlučiteľnosti určitých činností s výkonom volených a iných verejných funkcií, ak tieto dôvody nezasahujú do podstaty základného práva podľa Čl. 30 ods. 1 a ods. 4 ústavy.

Mechanizmy ochrany verejného záujmu musia byť v rovnováhe s individuálnymi základnými právami nositeľov verejných funkcií, ale i kandidátov na ne. Povinné ukončenie zamestnania alebo inej (nezlučiteľnej) činnosti už pri samotnom uchádzaní sa o volenú funkciu môže pre záujemcov o danú verejnú funkciu pôsobiť odstrašujúco a účinne im brániť v uchádzaní sa o verejnú funkciu a v realizácii ich základného práva na nediskriminačný prístup k voleným a iným verejným funkciám, ako aj v základnom práve priamo sa podieľať na správe vecí verejných. Práve z tohto dôvodu zákon poskytuje zvoleným kandidátom lehotu na odstránenie prekážky brániacej výkonu mandátu. V tomto článku sme sa zamerali na to, aby sme poukázali na nepochopiteľnú neúmernosť medzi úpravou vzťahujúcou sa na výkon verejnej funkcie na základe zákona o ochrane verejného záujmu a starostov obcí na jednej strane, a na poslan-

cov obecných zastupiteľstiev na strane druhej. Ústavný súd nálezom sp. zn. IV. ÚS 92/2012, z 10. mája 2012, tento nepomer na podklade individuálnej sťažnosti čiastočne odstránil tým, že prejudikoval výklad v prospech výkonu mandátu i v prípade existujúcej prekážky pracovnoprávneho vzťahu. Aj keď sme presvedčení, že nie je nutné otrocky opravovať a prepisovať zákony tam, kde metódami výkladu dospejeme k zámeru právnej normy, v tomto prípade si záverom predsa len dovoľíme tvrdiť, že zákonodarca by mal opísanú disproporciu odstrániť tak, aby i gramatické znenie zákona zodpovedalo rozumnému usporiadaniu spoločenských vzťahov v intenciách nálezov ústavného súdu.

ZOZNAM POUŽITEJ LITERATÚRY

BARINKOVÁ, M.: Právna povaha prekážok v práci na strane zamestnanca. In: Justičná revue, roč. 50, 1998, č. 12, s. 8 – 15

BARINKOVÁ, M.: Pracovné pomery zamestnancov verejnej služby. In: Teória a prax verejnej správy; zborník príspevkov z vedeckej konferencie organizovanej Fakultou verejnej správy UPJŠ v Košiciach, 25. 10. – 26. 10. 2002. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2002, s. 375 – 379

GAJDOŠÍKOVÁ, L.: Aktuálne ústavnoprávne problémy pracovného práva. In: Liberalizácia pracovného práva a nové trendy vo vývoji pracovných vzťahov; zborník vedeckých prác. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 88 – 95

JANIČOVÁ, E.: Ľudská dôstojnosť ako prejav zmluvnej slobody v pracovnom práve. In: Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávnych vzťahoch; zborník z vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou Bezpečnosť a dôstojnosť zamestnanca – súčasnosť a budúcnosť slovenského pracovného práva; 12. december 2011, Trnava. Bratislava: Sprint dva, 2011, s. 101 – 115

KAKAŠČÍKOVÁ, J.: Prekážky v práci na strane zamestnanca. In: Práce a Mzdy bez chýb, pokút a penále, roč. VII, 2012, č. 9, s. 63 – 67

SOTOLÁŘ, J.: Osobitosti personálnych vzťahov v miestnej samospráve na Slovensku. In: Dny práva 2011 – Days of Law 2011 [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2012, ISBN 978-80-210-5910-8 (soubor). Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/77>

Zabezpečovací prevod vlastníckeho práva a záložné právo z pohľadu dane z pridanej hodnoty

JUDr. Marián SLÁVIK

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika
Katedra finančného práva a daňového práva
externý doktorand
advokát

SLÁVIK, M.: Zabezpečovací prevod vlastníckeho práva a záložné právo z pohľadu dane z pridanej hodnoty; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 499 – 507.

Autor analyzuje režim DPH v prípade zabezpečovacích prostriedkov, akými sú záložné právo a zabezpečovací prevod vlastníckeho práva. Analyzuje aj vznik daňovej povinnosti v nadväznosti na judikatúru Súdneho dvora Európskej únie. V kontexte vnútroštátneho daňového práva SR poukazuje na aplikáciu režimu DPH a súvisiace otázky v praxi. Ucelený koncept príspevku dotvára marginálne vysvetlenie k aspektom DPH v prípade zmluvnej pokuty a ručenia.

1. ÚVOD

Zabezpečovací prevod vlastníckeho práva a záložné právo predstavujú občianskoprávne inštitúty zabezpečenia záväzkov, upravené v ustanoveniach zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“). V dôsledku zriadenia zabezpečovacích prostriedkov sa vo všeobecnosti posilňuje právne postavenie veriteľa. Zriadením zabezpečovacích prostriedkov veriteľ získava vyššiu mieru ochrany pohľadávky, ktorá sa prejavuje tým, že riziko veriteľa, spočívajúce v hrozbe neuspokojenia pohľadávky veriteľa, sa znižuje, a zvyšuje sa možnosť uspokojenia pohľadávky zo spôsobov, ktoré v prípade absencie zabezpečovacích prostriedkov veriteľovi nie sú dostupné.

V prípade uvedených zabezpečovacích prostriedkov je pohľadávka veriteľa zabezpečovaná právom k určitému objektu právnych vzťahov. Týmto objektom je vec, podľa občianskeho práva,¹⁾ avšak s tým rozdielom, že v prípade zabezpečovacieho prevodu práva je pohľadávka zabezpečená **dočasným prevodom vlastníckeho práva** k veci na veriteľa, a v prípade zriadenia záložného práva sa zabezpečenie prejavuje **zriadením vecného práva k cudzej veci (záložné právo)**.²⁾

Daň z pridanej hodnoty v tomto kontexte zohráva úlohu vtedy, ak **dlužník a veriteľ sú platitelia dane, t. j. sú registrovaní ako zdaniteľné osoby** podľa zákona č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o DPH“). Za podmienok stanovených Zákonom o DPH sú registrované zdaniteľné osoby povinné uplatniť režim podľa Zákona o DPH na transakcie, ktoré sú predmetom dane.³⁾ Iba registrovaná zdaniteľná osoba

1) Paragraf 117 Občianskeho zákonníka.

2) FEKETE, I.: Občiansky zákonník. Veľký komentár; Bratislava: EUROKÓDEX, 2011, s. 906.

3) Paragraf 2 ods. 1 písm. a) Zákona o DPH.

je oprávnená a zároveň povinná uplatniť režim dane z pridanej hodnoty na transakcie, ktoré sú predmetom dane (zdaniteľné transakcie). Osvedčenie o registrácii pre daň je rozhodujúcou skutočnosťou pre uplatnenie režimu DPH. Osvedčenie musí byť platné a verne odrážať zápis v registri správcu dane.⁴⁾

2. ZÁKLADNÉ VÝCHODISKÁ DANE Z PRIDANEJ HODNOTY

DPH sa uplatní na každú transakciu uskutočnenú zdaniteľnou osobou, ktorá je predmetom dane. Podľa ustanovenia § 2 ods. 1 Zákona o DPH, predmetom dane je, okrem iného, aj dodanie tovaru za protihodnotu v tuzemsku, uskutočnené zdaniteľnou osobou. Nakoľko v prípade vyššie uvedených zabezpečovacích prostriedkov je objektom právnych vzťahov vec hnutelná/nehnutelná, otázka aplikácie režimu DPH nadobúda význam v kontexte dodania tovaru podľa Zákona o DPH.⁵⁾

Podľa ustanovenia § 8 ods. 1 písm. a) Zákona o DPH – **dodanie tovaru za protihodnotu v tuzemsku predstavuje zdaniteľné plnenie, pri ktorom dochádza k prevodu práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníkom**. Prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníkom nie je v Zákone o DPH legálne definovaný, a rovnako sa o ňom nezmieňuje ani článok 14 ods. 1 Smernice Rady 2006/112/ES z 28. novembra o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty (ďalej len „Smernica o DPH“), z ktorej Zákon o DPH vychádza.⁶⁾ Zo znenia ustanovenia § 8 ods. 1 písm. a) Zákona o DPH, ako aj z článku 14 ods. 1 Smernice o DPH vyplýva, že „*dodanie tovaru sa nevzťahuje na prevod vlastníckeho práva postupmi, ktoré predpisuje príslušné vnútroštátne právo, ale zahŕňa akýkoľvek prevod hmotného majetku, keď jedna strana splnomocňuje druhú stranu s ním nakladať, akoby bola jeho vlastníkom*“.⁷⁾ Súdny dvor Európskej únie v prípade C – 320/88 SAFE konštatoval, že vznik daňovej povinnosti nemôže byť pri dodaní tovaru naviazaný na prevod vlastníctva podľa právnych poriadkov jednotlivých členských štátov. Uvedený názor potvrdil aj v prípade C – 185/01 Auto lease Holland BV. Súdny dvor Európskej únie tým nepriamo vyjadril aj účel Smernice o DPH, ktorým je, *inter alia*, založiť spoločný systém DPH na jednotnej definícii zdaniteľných transakcií. Ak by sa predpoklady na dodanie tovaru, ktoré je jednou zo zdaniteľných transakcií, líšili v jednotlivých členských štátoch tak, ako sa líšia podmienky, ktoré upravujú prevod vlastníckeho práva v občianskom práve jednotlivých členských štátov, cieľ Smernice o DPH by mohol byť ohrozený.

Z uvedeného vyplýva, že **dodanie tovaru podľa Zákona o DPH sa má vykladať ako prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníkom**, a to aj v prípade, že nedošlo k prevodu vlastníckeho práva k veci. Ak v prípade dodania tovaru nemá vznik daňovej povinnosti výlučne sledovať prevod vlastníckeho práva, vzniká otázka, čo je rozhodujúcou skutočnosťou pre vznik daňovej povinnosti pri tomto druhu zdaniteľného plnenia. Súdny dvor Európskej únie

4) Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. októbra 2001, sp. zn. 4 SŽ 65, 66/01, 4 SŽ 113, 114/01.

5) Podľa § 8 ods. 1 písm. a) Zákona o DPH sa tovarom rozumie aj hnutelné a nehnuteľné veci. Objekty, ku ktorým sa zriaďujú zabezpečovacie prostriedky v podobe záložného práva a zabezpečovacieho prevodu, sú tovarom podľa Zákona o DPH, a zriadenie uvedených zabezpečovacích inštitútov je potrebné posudzovať v nadväznosti na dodanie tovaru podľa Zákona o DPH. K definícii pojmu tovar pozri tiež rozhodnutie Súdneho dvora Európskej únie C-7/68 Commission v. Italy.

6) Článok 14 ods. 1 Smernice o DPH – Dodanie tovaru je prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníkom.

7) Bod 7 rozhodnutia C - 320/88 [Staatssecretarissen van Financiën v. Shipping and Forwarding Enterprise Safe B.V. (SAFE)].

hovorí často o povinnosti výkladu národného práva v súlade so Smernicou o DPH, keďže v každom štáte Európskej únie súčasne platí poriadok členského štátu a právo Európskej únie, pričom právo Európskej únie má aplikačnú prednosť.⁸⁾ **Aplikačná prednosť nevylučuje použitie národného právneho poriadku, vylučuje však jeho interpretáciu v rozpore s právom Európskej únie.** To znamená, že ustanovenia vnútroštátneho práva sa budú aplikovať v celom rozsahu, avšak ich aplikácia nesmie byť v rozpore s právom Európskej únie. Preto možno povedať, že ak prevod práva nakladať s tovarom ako vlastníč národné právo členského štátu spája s prevodom vlastníctva, je potrebné podmienky prevodu vlastníctva podľa vnútroštátneho práva rešpektovať. V jednotlivých prípadoch budú aplikované pravidlá práva Európskej únie tak, ako ich vykladá Súdny dvor.⁹⁾ Úlohou národných súdov je určiť na základe konkrétnych skutočností dotknutého prípadu, či došlo k prevodu práva nakladať s tovarom ako vlastníč spolu s prevodom vlastníctva, pretože splnenie zákonných predpokladov na prevod vlastníctva (*iusta causa a modus acquirendi*) nemusí znamenať prevod práva nakladať s tovarom ako vlastníč. Je tomu tak aj v prípade zabezpečovacieho prevodu práva.¹⁰⁾

V prípadoch uvedených zabezpečovacích prostriedkov okamih vzniku práva nakladať s tovarom ako vlastníč je pre uplatnenie režimu DPH kľúčový. Otázku vzniku daňovej povinnosti nemožno pri tomto druhu zdaniteľných plnení generalizovať, keďže prevod vlastníctva z pohľadu práva nezakladá automaticky dôvody na uplatnenie režimu DPH a legálne vymedzenie pojmu prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníč absentuje. Logicky sa naskytá otázka, ako majú zdaniteľné osoby postupovať pri uplatňovaní režimu DPH, ak veriteľ zabezpečuje pohľadávku jedným z uvedených zabezpečovacích prostriedkov a následne realizuje výkon práv vyplývajúcich z tohto zabezpečenia.

3. ZABEZPEČOVACÍ PREVOD PRÁVA¹¹⁾

3.1 ZRIADENIE ZABEZPEČOVACIEHO PREVODU PRÁVA

Koncept prevodu práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníč indikuje, že v prípade uplatňovania režimu DPH, pri zdaniteľných transakciách, prevod vlastníctva nemusí znamenať súčasne prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníč. Je tomu tak nielen za účelom zabezpečenia jednotnej interpretácie národných právnych poriadkov členských štátov, ale aj v prípade zabezpečovacieho prevodu práva. Hoci s prevodom vlastníctva vo väčšine prípadov dochádza k prevodu práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníč, čo potvrdil aj Najvyšší súd Slovenskej republiky vo svojom rozhodnutí zo dňa 22. augusta 2012, sp. zn. 6Sžf/47/2011 (pozri citované vyššie), v prípade zabezpečovacieho prevodu nemožno z pohľadu DPH hovoriť, že veriteľ získava postavenie nakladať s tovarom ako vlastníč.

8) C – 14/8 (*Von Kolson v. Kalmann*), C – 397/01 *Pfeiffer*.

9) „Je povinnosťou správcu dane postupovať pri skúmaní zákonných podmienok dodania tovaru, t. j. prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastníč, posudzovať prevod vlastníckeho práva k prevádzanej veci podľa príslušného právneho predpisu, ktorý upravuje prevod vlastníckeho práva k predmetnej prevádzanej veci“. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 22. augusta 2012, sp. zn. 6Sžf/47/2011.

10) Bod 14 rozhodnutia C - 320/88 [*Staatssecretarissen van Financiën v. Shipping and Forwarding Enterprise Safe B.V. (SAFE)*].

11) Tam, kde sa v texte príspevku uvádza zabezpečovací prevod práva, sa má na mysli zabezpečovací prevod vlastníckeho práva, aj keď to nie je v texte príspevku výslovne uvedené.

Vlastnícke právo, prevedené pri zabezpečovacom prevode, má povahu dočasne prevedeného práva,¹²⁾ nakoľko uspokojením zabezpečenej pohľadávky prechádza právo späť na toho, kto ho previedol.¹³⁾ Navyše, túto skutočnosť potvrdzuje aj fakt, že zriadením zabezpečovacieho prevodu práva veriteľ nezískava oprávnenie nakladať s vecou ako vlastník, keďže pri zabezpečovacom prevode práva veriteľ nemôže disponovať s objektom zabezpečovacieho prevodu práva. Právo disponovať s vecou je v tomto prípade značne obmedzené, až do zániku zabezpečovacieho prevodu práva veriteľ nie je oprávnený vlastnícke právo previesť ďalej na inú osobu a objekt zabezpečovacieho prevodu práva ani inak zatažiť v prospech tretích osôb. Tieto obmedzenia nakladať s objektom zabezpečovacieho prevodu práva vyplývajú tiež z povahy zabezpečovacieho prevodu práva. V praxi sa nevyskytujú prípady posesórneho zabezpečovacieho prevodu práva a tak veriteľovi nie je umožnené zväčša ani vec užívať. Vo väčšine prípadov právo užívať predmet zabezpečovacieho prevodu patrí dlžníkovi, pretože primárnou funkciou zabezpečovacieho prevodu práva je zabezpečiť pohľadávku veriteľa z právneho vzťahu s dlžníkom, a to prevodom vlastníckeho práva k veci, ktorú väčšinou dlžník nadobudol za peňažné prostriedky získané od veriteľa (zabezpečená pohľadávka). V praxi tento koncept využíva väčšina leasingových spoločností, bánk a nebankových subjektov poskytujúcich úvery na kúpu automobilov a iných hnutelných vecí. Zriadením zabezpečovacieho prevodu práva sa má umožniť dlžníkovi vec naďalej užívať, preto nemožno hovoriť o vzniku práva nakladať s tovarom ako vlastník. Ak by dlžníkovi aj bolo užívanie predmetu zabezpečovacieho prevodu umožnené, zákonné obmedzenia v § 553 Občianskeho zákonníka naznačujú, že veriteľ nemá právo nakladať s vecou ako vlastník.

Z dôvodov uvedených vyššie, **zriadenie zabezpečovacieho prevodu vlastníckeho práva nepredstavuje zdaniteľné plnenie** z pohľadu Zákona o DPH, a DPH sa pri zriadení zabezpečovacieho prevodu medzi veriteľom a dlžníkom neuplatní.

3.2 VÝKON ZABEZPEČOVACIEHO PREVODU PRÁVA

Podľa ustanovenia § 553c Občianskeho zákonníka – ak dlžník nesplní veriteľovi zabezpečený záväzok riadne a včas, veriteľ je oprávnený začať výkon zabezpečovacieho prevodu práva a prevedené právo speňažiť. V praxi to znamená, že veriteľ je oprávnený v deň nasledujúci po dni splatnosti pohľadávky veriteľa (omeškanie dlžníka) odobrať predmet zabezpečovacieho prevodu a tento predmet speňažiť.

Aj po odobratí predmetu zabezpečovacieho prevodu práva je právo veriteľa nakladať s týmto predmetom výrazne obmedzené. **Veriteľ síce disponuje vlastníctvom v právnom zmysle slova, avšak jeho obsah tomu nezodpovedá.** Predmet zabezpečovacieho práva môže držať, ale nemôže sám užívať a tiež ním voľne nakladať. Dohody veriteľa a dlžníka pred splatnosťou pohľadávky o tom, že veriteľ je oprávnený si vec za účelom uspokojenia svojej pohľadávky natrvalo ponechať, sú neplatné.¹⁴⁾ Preto zo žiadnej zmluvy o zabezpečovacom prevode práva nemôže vyplývať právo veriteľa po splatnosti pohľadávky nakladať s predmetom zabezpečovacieho prevodu ako vlastník. Jediným oprávnením veriteľa, podľa zmluvy o zabezpečovacom prevode práva, je predmet zabezpečovacieho prevodu speňažiť na dražbe alebo podľa podmienok

12) Paragraf 553 ods. 1 Občianskeho zákonníka.

13) Paragraf 553 ods. 3 Občianskeho zákonníka.

14) Paragraf 553c ods. 2 Občianskeho zákonníka.

zmluvy o zriadení zabezpečovacieho prevodu. Nie je však vylúčené, že veriteľ a dlžník po splatnosti pohľadávky uzavrujú dohodu, podľa ktorej bude veriteľ oprávnený si ponechať predmet zabezpečovacieho prevodu práva za účelom uspokojenia svojej pohľadávky.

K otázke vzniku daňovej povinnosti je potrebné potom uviesť, že **daňová povinnosť vzniká momentom predaja predmetu zabezpečovacieho prevodu tretej osobe alebo dňom uzatvorenia dohody (po splatnosti pohľadávky) o tom, že si veriteľ predmet zabezpečovacieho prevodu za účelom uspokojenia svojej pohľadávky ponechá**. Avšak s tým rozdielom, že v prípade dohody o trvalom ponechaní si predmetu ostáva predmet vo faktickej moci veriteľa (môže túto vec previesť do vlastníctva tretej osoby v budúcnosti), a v prípade predaja svoje právo nakladať s vecou ako vlastník okamžite využíva tak, že prevádza vlastnícke právo k predmetu zabezpečenia na tretiu osobu. Z uvedeného vyplýva, že dohoda po splatnosti predstavuje, z pohľadu Zákona o DPH, dohodu o nadobudnutí (prevode) práva nakladať s tovarom ako vlastník. Zmluva o zabezpečovacom prevode práva je síce tiež dohodou, že veriteľ nadobudne právo nakladať s tovarom ako vlastník, ale iba vtedy, ak dôjde k speňaženiu predmetu zabezpečovacieho prevodu práva. Speňaženie predmetu zabezpečovacieho prevodu práva je v tomto kontexte podmienkou vzniku daňovej povinnosti podľa Zákona o DPH. Veriteľ získava právo nakladať s tovarom ako vlastník (daňová povinnosť vzniká prvýkrát), a v tom istom momente toto právo prevádza na kupujúceho (daňová povinnosť vzniká druhýkrát). Ak speňaženiu predmetu nedôjde, daňová povinnosť nevzniká a právo nakladať s tovarom ako vlastník patrí dlžníkovi.

Na základe uvedeného možno konštatovať, že **speňažením predmetu zabezpečovacieho prevodu práva dochádza z pohľadu Zákona o DPH k dvom zdaniteľným plneniam**. Po prvé, ide o dodanie tovaru od dlžníka veriteľovi, a to za predpokladu, že dlžník a veriteľ sú osoby registrované pre DPH. Po druhé, ide o dodanie tovaru od veriteľa kupujúcemu, ktorý nadobúda predmet zabezpečovacieho prevodu práva v dôsledku jeho výkonu podľa zmluvy o zabezpečovacom prevode práva a kupujúci je tiež platiteľom dane. Časový moment prevodu tohto práva z dlžníka na veriteľa a z veriteľa na kupujúceho je rovnaký, pričom sa z pohľadu teórie uskutoční v časovom slede tak, že druhé zdaniteľné plnenie nenastane skôr ako prvé, pretože prevod práva nakladať s tovarom ako vlastník z veriteľa na kupujúceho nemôže nastať skôr ako toto právo nadobudol veriteľ od dlžníka. Veriteľ toto právo nadobúda realizáciou podmienky (speňaženie predmetu), a zároveň (v ten istý okamih) toto právo prevádza na kupujúceho.

Pokiaľ ide o otázku vzniku daňovej povinnosti, **v prípade dohody uzatvorenej po splatnosti pohľadávky, že veriteľ si vec ponechá, daňová povinnosť vzniká dňom podpisu dohody**, ak zmluvnými stranami dohodnutý prevod práva nakladať s hmotným majetkom ako vlastník nenastáva neskôr. Dohoda predstavuje iba jedno zdaniteľné plnenie, a to od dlžníka k veriteľovi.

V otázke platenia konkrétnej výšky dane určil zákonodarca výnimku zo všeobecného pravidla, že platiteľom dane je osoba, ktorá dodáva tovar alebo službu v tuzemsku.¹⁵⁾ Aplikácia všeobecného pravidla by bola nelogická, nakoľko od insolventného dlžníka nemožno očakávať plnenie daňových povinností. V prípade speňaženia predmetu zabezpečovacieho prevodu

15) Paragraf 69 ods. 1 Zákona o DPH.

du práva dochádza k prenosu daňovej povinnosti na príjemcu plnenia. Podľa ustanovenia § 69 ods. 12 písm. e) Zákona o DPH platí, že osobou povinnou platiť daň je platiteľ, ktorý je príjemcom plnenia od iného platiteľa. Pričom uvedené ustanovenie uvádza, že pri zabezpečovacom prevode práva je príjemcom (i) platiteľ, ktorého pohľadávka bola zabezpečená (veriteľ v prípade prvého zdaniteľného plnenia), a (ii) platiteľ, ktorý nadobudol predmet zabezpečovacieho prevodu práva (kupujúci v prípade druhého zdaniteľného plnenia). Ide o prenos daňovej povinnosti na príjemcu plnenia, kde príjemca plnenia je povinný platiť daň (samozdanenie), a zároveň je oprávnený uplatniť si odpočítanie dane (reverse-charge). Z dôvodu vzniku daňovej povinnosti v rovnaký deň, obe zdaniteľné transakcie sa vykážu tiež v ten istý deň. Dátum zdaniteľného plnenia a základ dane, ktorú musí vykázať veriteľ vo svojich záznamoch, je totožný s dátumom zdaniteľného plnenia a základom dane, ktorú vykáže kupujúci. **Osobami povinnými platiť daň je v prípade prvého zdaniteľného plnenia veriteľ a v prípade druhého zdaniteľného plnenia kupujúci.**

Osobitne je potrebné poukázať na to, že **k zaplateniu dane fakticky nedochádza, pretože obe zdaniteľné osoby, tak veriteľ ako aj kupujúci, sú zároveň oprávnení uplatniť právo na odpočítanie uplatnenej DPH (reverse-charge)**. Ide o osobitný režim uplatnenia práva na odpočet DPH podľa ustanovenia § 51 ods. 1 písm. b), kde platí, že platiteľ môže uplatniť právo na odpočítanie dane, ak je osobou povinnou platiť DPH podľa § 69 ods. 12 písm. e) a túto daň aj uplatnil (samozdanenie); daň je uvedená v záznamoch (§ 70 Zákona o DPH). Veriteľ a kupujúci sú oprávnení uplatniť právo na odpočítanie dane najskôr v zdaňovacom období, kedy právo na odpočítanie dane vzniklo (kalendárny mesiac/štvrtrok, v ktorom došlo k speňaženiu). Vystavovanie faktúr v tomto prípade nie je potrebné, nakoľko Zákon o DPH pri prenose daňovej povinnosti, podľa § 69 ods. 12, umožňuje odpočítať DPH veriteľovi a kupujúcemu bez potrebnej faktúry a stačí, ak DPH, ktorú uplatnia ako osoby povinné platiť DPH podľa § 69 ods. 12 písm. e), uvedú vo svojich záznamoch podľa § 70 Zákona o DPH.¹⁶⁾ Hoci v nadväznosti na uvedený režim k odpočtu DPH nie je faktúra potrebná, povinnosť vyhotoviť faktúru tým nie je dotknutá.¹⁷⁾ Avšak, **povinnosť insolventného dlžníka vyhotoviť faktúru je v praxi nevynútitelná**. V takom prípade je **vhodné do zmluvy o zriadení zabezpečovacieho prevodu práva zahrnúť dohodu o vystavovaní faktúr**.¹⁸⁾ Veriteľ vyhotoví v prípade prvého zdaniteľného plnenia (dlžník – veriteľ) v mene a na účet dlžníka faktúru, ktorú zaeviduje vo svojom účtovníctve. Následne veriteľ vyhotoví faktúru v prípade druhého zdaniteľného plnenia (veriteľ – kupujúci) vo vlastnom mene a doručí kupujúcemu.

16) Špecifická situácia môže nastať, ak pri výkone zabezpečovacieho prevodu práva dochádza k predaju predmetu osobe, ktorá nie je zdaniteľnou osobou. V takom prípade dochádza k prenosu daňovej povinnosti iba v prípade zdaniteľnej transakcie medzi dlžníkom a veriteľom (iba veriteľ vykoná samozdanenie). V prípade druhého zdaniteľného plnenia medzi veriteľom a kupujúcim (nie je zdaniteľná osoba), sa samozdanenie nevykoná a veriteľ je osobou povinnou platiť daň podľa § 69 ods. 1 Zákona o DPH. Veriteľ vystaví kupujúcemu faktúru, ktorý nie je oprávnený uplatniť odpočet DPH. Ak ani dlžník nie je zdaniteľnou osobou, režim DPH sa neuplatní.

17) Podľa ustanovenia § 72 ods. 1 písm. a) Zákona o DPH platiteľ je povinný vyhotoviť faktúru pri dodaní tovaru/poskytnutí služby s miestom dodania v tuzemsku inej zdaniteľnej osobe.

18) Podľa ustanovenia § 72 ods. 4 Zákona o DPH môže faktúru vyhotoviť v mene a na účet dodávateľa tovaru aj odberateľ/tretia osoba, ak medzi dodávateľom plnenia a odberateľom je uzatvorená písomná dohoda o vystavovaní faktúr.

4. ZÁLOŽNÉ PRÁVO

4.1 ZRIADENIE ZÁLOŽNÉHO PRÁVA

Zriadením záložného práva nedochádza k prevodu práva nakladať s tovarom ako vlastník. Z pohľadu práva ide o vecno-právny prostriedok zabezpečenia pohľadávky veriteľa a príslušajúceho príslušenstva. Z pojmového vymedzenia záložného práva podľa § 151a Občianskeho zákonníka vyplýva, že pri zriadení záložného práva nedochádza k prevodu práva nakladať s tovarom ako vlastník, nakoľko „záložné právo slúži na zabezpečenie pohľadávky a jej príslušenstva tým, že záložného veriteľa oprávňuje uspokojiť sa alebo domáhať sa uspokojenia pohľadávky z predmetu záložného práva.“ Pri zriadení záložného práva veriteľovi vzniká iba oprávnenie na budúce uspokojenie svojej pohľadávky. V prípade posesórneho záložného práva môže záložca používať záloh iba zvyčajným spôsobom, avšak je povinný zdržať sa všetkého, čím sa, okrem bežného opotrebovania, hodnota zálohu znižuje.¹⁹⁾ Iným spôsobom nie je záložca oprávnený nakladať s predmetom zálohu. K prevodu práva nakladať s tovarom ako vlastník nedochádza a daňová povinnosť pri zriadení záložného práva nevzniká.

4.2 VÝKON ZÁLOŽNÉHO PRÁVA

Podľa ustanovenia § 151m ods. 6 Občianskeho zákonníka – pri výkone záložného práva koná záložný veriteľ v mene záložcu. Ide o **zákonné splnomocnenie záložného veriteľa predať záloh v mene záložcu**. Záložný veriteľ, ako nevlastník, má oprávnenie udelené zákonom, aby predmet zálohu predal s tým, že nadobúdateľ nadobúda plnohodnotné vlastnícke právo k predmetu zálohu tak, ako keby záloh nadobudol od vlastníka. Uvedené zákoné splnomocnenie záložného veriteľa z pohľadu Zákona o DPH a vzniku daňovej povinnosti znamená, že prevod práva nakladať s tovarom ako vlastník realizuje záložný veriteľ v mene záložcu.

Situácia v otázke vzniku daňovej povinnosti pri výkone záložného práva je rovnaká ako v prípade výkonu zabezpečovacieho prevodu, no s tým rozdielom, že nedochádza k dvom zdaniteľným plneniam. **Právo nakladať s tovarom ako vlastník vzniká momentom speňazenia zálohu alebo uzatvorením dohody po splatnosti pohľadávky**; záložný veriteľ nadobudne vlastnícke právo k zálohu.²⁰⁾ V kontexte vyššie uvedeného je nepochybné, že v prípade dohody o nadobudnutí vlastníctva k predmetu zálohu záložným veriteľom dochádza k nadobudnutiu práva nakladať s tovarom ako vlastník. Podstata tejto dohody je rovnaká ako v prípade predaja tovaru. Veriteľ získava oprávnenie voľne nakladať s predmetom zálohu spolu s oprávnením vlastnícke právo ďalej previesť. Ak nie je ustanovené inak, uzatvorením dohody dochádza k vzniku daňovej povinnosti a zdaniteľnému plneniu – dodanie tovaru od záložcu (dlžníka) k záložnému veriteľovi.

Ak uvedená dohoda nie je medzi zmluvnými stranami uzatvorená, záložný veriteľ je oprávnený pristúpiť k výkonu záložného práva. Keďže záložný veriteľ koná v mene záložcu (§ 151m ods. 6 Občianskeho zákonníka), záložný veriteľ nemôže nadobudnúť od dlžníka právo nakladať s tovarom ako vlastník. **Z pohľadu DPH, pri výkone záložného práva dochádza k do-**

19) Paragraf 151i ods. 1 Občianskeho zákonníka.

20) Paragraf 151j ods. 3 Občianskeho zákonníka.

daniu tovaru od dlžníka priamo kupujúcemu. Záložný veriteľ je v tomto prípade iba splnomocnencom a režim DPH sa na neho neuplatní. Z pohľadu DPH **dochádza k jednému zdaniteľnému plneniu**, a tým je dodanie tovaru od dlžníka kupujúcemu. Veriteľ iba koná v mene dlžníka.

V otázke platenia konkrétnej výšky dane sa uplatní režim DPH rovnako ako v prípade zabezpečovacieho prevodu práva, a to podľa § 69 ods. 12 písm. e) Zákona o DPH. To znamená, že **v prípade výkonu záložného práva speňažením je osobou povinnou platiť daň kupujúci**, a to v súlade s ustanovením § 69 ods. 12 písm. e) Zákona o DPH. Ide o prenos daňovej povinnosti na kupujúceho (samozdanie), kde kupujúci je povinný platiť daň, keďže je príjemcom zálohu (Zákon o DPH používa termín záruka), zabezpečujúcej pohľadávku veriteľa. V prípade dohody uzatvorenej po splatnosti zabezpečovanej pohľadávky o nadobudnutí vlastníctva k zálohu záložným veriteľom, je príjemcom plnenia záložný veriteľ, ktorý v súlade s ustanovením podľa § 69 ods. 12 písm. e) je zároveň aj osobou povinnou platiť DPH.

Režim odpočítania DPH sa uplatní tiež rovnako ako v prípade zabezpečovacieho prevodu, a to podľa ustanovenia § 51 ods. 1 písm. b) Zákona o DPH. To znamená, že kupujúci (záložný veriteľ v prípade dohody uzatvorenej po splatnosti) uplatní právo na odpočítanie dane, pretože je osobou povinnou platiť DPH podľa § 69 ods. 12 písm. e), ak túto daň aj uplatní (samozdanie) a uvedie v záznamoch (§ 70 Zákona o DPH). Kupujúci je oprávnený uplatniť právo na odpočítanie dane najskôr v zdaňovacom období, kedy právo na odpočítanie dane vzniklo (kalendárny mesiac/štvrtrok, v ktorom došlo k speňaženiu). K faktickému zaplateniu DPH nedochádza. Faktúru je oprávnený záložný veriteľ vyhotoviť v mene insolventného dlžníka iba v prípade existencie písomnej dohody uvedenej v záložnej zmluve (§ 72 ods. 4 Zákona o DPH). Z dôvodu existencie zákonnej povinnosti vyhotoviť faktúru sa potreba tejto dohody javí ako nevyhnutá, hoci odpočítanie je pri výkone záložného práva možné bez existencie faktúry [§ 51 ods. 1 písm. b) Zákona o DPH]. Na základe dohody o vystavovaní faktúr vyhotoví záložný veriteľ faktúru v mene dlžníka a doručí ju kupujúcemu.

5. NIEKOĽKO POZNÁMOK K ZMLUVNEJ POKUTE A RUČENIU Z POHĽADU DPH

Z dôvodu uceleného výkladu otázok aplikácie režimu DPH pri zabezpečovacích prostriedkoch, nemôžu ostať bez povšimnutia také zabezpečovacie prostriedky, akými sú zmluvná pokuta a ručenie. Uvedené inštitúty v právnej praxi patria medzi pomerne často používané, avšak v teórii daňového práva a aplikačnej praxi sa im nevenuje náležitá pozornosť, prečo v prípade ich realizácie nedochádza k uplatňovaniu režimu DPH.

Spoločným znakom zdaniteľných plnení, podľa ustanovenia § 2 ods. 1 Zákona o DPH, je protihodnota. V oboch prípadoch sa jedna zmluvná strana zaväzuje druhej zmluvnej strane poskytnúť určité (peňažné) plnenie, avšak bez náležitej protihodnoty. Podľa § 22 ods. 1 Zákona o DPH – základom dane pri dodaní tovaru alebo služby je všetko, čo tvorí **protihodnotu**, ktorú dodávateľ **prijal alebo má prijať** od príjemcu plnenia alebo inej osoby za dodanie tovaru alebo služby, znížené o daň. V otázkach zmluvnej pokuty alebo ručenia zmluvná strana, ktorá je z tejto dohody zaviazaná, **neprijíma žiadnu protihodnotu za plnenie**, ktoré poskytuje na základe dohody o zmluvnej pokute alebo na základe ručenia. Zjednodušene možno povedať, že v oboch prípadoch chýba základ dane, z ktorého by bolo možné DPH určiť. Nakoľko proti-

hodnota je zákonným znakom zdaniteľných plnení podľa ustanovenia § 2 ods. 1 Zákona o DPH, v prípade jej absencie možno povedať, že dotknutá transakcia nie je predmetom dane.²¹⁾ Okrem toho, vo všeobecnosti je poskytnutie záruky za peňažný záväzok oslobodené od DPH podľa § 39 ods. 1 písm. b) Zákona o DPH.

6. ZÁVER

Zriadenie zabezpečovacieho prevodu ani záložného práva k objektu právnych vzťahov nie je z pohľadu DPH zdaniteľným plnením. O zdaniteľné plnenie ide v prípade, ak dôjde k speňaženiu predmetu zálohu/zabezpečovacieho prevodu, a zúčastnené subjekty sú platiteľmi dane (osoby registrované pre DPH). Z pohľadu Zákona o DPH ide o dodanie tovaru za protihodnotu v zmysle ustanovenia § 2 ods. 1 Zákona o DPH. V kontexte judikatúry Súdneho dvora EÚ – daňová povinnosť vzniká dňom prevodu práva nakladať s tovarom ako vlastníkom. V prípade zabezpečovacieho prevodu práva speňažením predmetu dochádza k dvom zdaniteľným plneniam. A to, (i) k dodaniu tovaru z dlžníka na veriteľa a (ii) súčasne k dodaniu tovaru z veriteľa na kupujúceho. Zdaniteľné plnenia sa vykážu v jeden deň. V prípade záložného práva vykonáva záložný veriteľ úkony v mene záložcu, a preto speňažením predmetu zálohu dochádza k jednému zdaniteľnému plneniu. A to k dodaniu tovaru od dlžníka priamo na kupujúceho. Osobou povinnou platiť daň je v oboch prípadoch príjemca plnenia v súlade s ustanovením § 69 ods. 12 písm. e) Zákona o DPH (samozdanenie). K zaplateniu dane fakticky nedochádza, nakoľko príjemca plnenia je oprávnený daň zároveň odpočítať [§ 49 ods. 2 písm. b) Zákona o DPH]. Zabezpečiť vyhotovenie faktúry možno písomnou dohodou medzi dotknutými stranami, kedy odberateľ/príjemca plnenia je oprávnený vyhotoviť faktúru v mene a na účet dlžníka v súlade s ustanovením (§ 72 ods. 4 Zákona o DPH).

21) Z dôvodu obsahového obmedzenia toho príspevku, uvedený záver predstavuje zjednodušenú interpretáciu ustanovení § 22 ods. 1 Zákona o DPH a § 2 ods. 1 Zákona o DPH. Nakoľko Zákon o DPH považuje za dodanie tovaru/služby v niektorých prípadoch aj bezodplatné dodania (§ 8 ods. 3 a § 9 ods. 3), môže táto zjednodušená interpretácia pre odborníkov daňovej práce vyvolať minimálne diskusiu. Preto je potrebné na doplnenie uviesť, že pri bezodplatnom dodaní, ktoré je predmetom dane podľa § 8 ods. 3 a § 9 ods. 3 Zákona o DPH, je určený základ dane ako protihodnota, ktorú by bol príjemca oprávnený inak zaplatiť, hoci reálne k prijatiu protihodnoty nedochádza. V prípade záväzku, vyplývajúceho zo zmluvnej pokuty/ručenia, nie je poskytnuté žiadne protiplnenie osobám povinným z tohto záväzku, a tieto zabezpečovacie inštitúty preto nemožno subsumovať pod bezodplatné zdaniteľné plnenia podľa § 8 ods. 3 a § 9 ods. 3 Zákona o DPH, ktoré sú inak predmetom dane.

K aplikácii osobitného kvalifikačného znaku na viacerých osobách vo vzťahu k trestným činom proti majetku

JUDr. Ondrej PRIKRYL, PhD.
prokurátor Okresnej prokuratúry v Novom Meste nad Váhom

PRIKRYL, O.: K aplikácii osobitného kvalifikačného znaku na viacerých osobách vo vzťahu k trestným činom proti majetku; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 508 – 512.

Cieľom tohto článku je prezentovať právny názor, ako aj poukázať na tie ustanovenia Trestného zákona, ktoré umožňujú aplikovať osobitný kvalifikačný znak – na viacerých osobách vo vzťahu k trestným činom proti majetku. Autor zastáva názor, že aplikácia osobitného kvalifikačného pojmu na viacerých osobách pri majetkových trestných činoch je v súlade s Trestným zákonom a jeho subsumpcia v konkrétnych prípadoch závisí od skutkových okolností prípadu.

Od účinnosti nových trestných kódexov sa v aplikačnej praxi i v teórii vedy trestného práva vyskytli viaceré **odlišné právne názory vzťahujúce sa k posudzovaniu vybraných všeobecných, ako aj osobitných kvalifikačných pojmov.**¹⁾ Zároveň veľké množstvo pojmov uvedených, resp. legálne definovaných v piatej hlave všeobecnej časti Trestného zákona nesporne prispelo k stabilnejšej aplikácii Trestného zákona so snahou minimalizovať odlišnú právnu interpretáciu jednotlivých inštitútov. V tejto súvislosti poukazujeme na to, že **správne významové pochopenie jednotlivých osobitných kvalifikačných znakov má zásadný význam predovšetkým pre právne posúdenie skutku ako trestného činu**, čo sa následne prejavuje v kategorizácii trestného činu na prečin, resp. zločin s významnými hmotno-právnymi a procesno-právnymi dôsledkami. Tieto dôsledky potom znásobujú potrebu čo najpresnejšej adresnosti jednotlivých pojmov, resp. znakov na osobitnú časť Trestného zákona tak, aby sa minimalizoval odlišný spôsob posudzovania jednotlivých protiprávných konaní páchatelov trestných činov v závislosti od kritérií odôvodňujúcich použitie prísnejších trestných sadzieb.

Aj keď tvorcovia zákona mali snahu čo najpresnejšie definovať jednotlivé pojmy, a tým objektivizovať posudzovanie trestnej činnosti páchatela, je potrebné si uvedomiť, že každý trestný čin je osobitný v podmienkach jeho spáchania, ako aj v osobe páchatela, a preto v posudzovaní jednotlivých osobitných kvalifikačných pojmov je obsiahnutý aj prvok subjektivity, ktorý spočíva v schopnosti správne posúdiť aplikovanie osobitného kvalifikačného znaku na konkrétny prípad. S poukazom na určitý stupeň subjektivity je potom legitímne, že názory na aplikáciu osobitných kvalifikačných znakov sa môžu v konkrétnych prípadoch rozchádzať.

1) Týmto konštatovaním poukazujeme na to, že postupne boli v odbornej verejnosti predmetom diskusií nové pojmy uvedené v Trestnom zákone; napríklad: extenzívny výklad pojmu škoda na zisku (§ 124 ods. 2 Tr. zák.), vec ako nehmotná informácia, dáta výpočtovej techniky alebo obrazový záznam na technickom nosiči (§ 130 ods. 2 Tr. zák.), ublíženie na zdraví (§ 123 ods. 2 Tr. zák.), prechovávanie drog pre vlastnú potrebu (§ 135 Tr. zák.).

Opozitné právne názory sa vzťahujú aj k osobitnému kvalifikačnému pojmu – **na viacerých osobách, a to vo vzťahu k trestným činom proti majetku – § 138 písmeno j) Trestného zákona**. Na jednej strane sú to právne názory, ktoré pripúšťajú použitie tohto kvalifikačného znaku aj pri majetkových trestných činoch (napríklad pri krádeži alebo podvodoch). Na strane druhej sú prezentované názory, ktoré aplikovanie kvalifikačného pojmu na viacerých osobách zužujú len na prípady, v ktorých bol trestný čin spáchaný proti životu alebo zdraviu jednotlivých osôb, resp. ako zásah do ich telesnej integrity, a tento inštitút vzťahujú výlučne na predmet útoku (telo človeka).

Cieľom tohto článku je prezentovať právny názor, ako aj poukázať na tie ustanovenia Trestného zákona, ktoré umožňujú použiť **osobitný kvalifikačný znak – na viacerých osobách aj vo vzťahu k trestným činom proti majetku**. Zároveň pokladáme za potrebné uviesť, že okolnosti, za ktorých sa bude môcť v konkrétnych prípadoch aplikovať tento osobitný kvalifikačný znak, by sa nemali posudzovať extenzívne, ale pre každý konkrétny prípad individuálne. Zastávame názor, že aplikácia osobitého kvalifikačného pojmu na viacerých osobách pri majetkových trestných činoch je v súlade s Trestným zákonom a jeho subsumpcia v konkrétnych prípadoch závisí od skutkových okolností prípadu s prihliadnutím predovšetkým **na subjektívnu stránku skutkových podstát trestných činov, vzťahujúcu sa k vnútornému psychickému vzťahu páchatel'a ku skutočnostiam tvoriacim trestný čin**.

Legálny pojem **na viacerých osobách** bol zákonodarcom definovaný v ustanovení § 127 odsek 12 Trestného zákona, pričom viacerými osobami sa v zmysle tohto ustanovenia rozumie **najmenej tri osoby**. Definícia tohto pojmu je systematicky zaradená do všeobecných pojmov, pričom táto definícia tvorí interpretačné pravidlo predovšetkým vo vzťahu k výkladu osobitného kvalifikačného pojmu „závažnejšieho spôsobu konania – na viacerých osobách“, uvedenom v ustanovení § 138 písmeno j) Trestného zákona. Ide o ustanovenie, ktoré nebolo od účinnosti Trestného zákona (od 1. 1. 2006) až doposiaľ zmenené alebo doplnené. Z tohto vzťahu možno vyvodiť úzku prepojenosť medzi všeobecnými pojmami a osobitnými kvalifikačnými pojmami, ktoré prakticky tvoria jeden celok.

Pre zdôvodnenie vyššie uvedeného názoru je potrebné poukázať na **vzájomný vzťah medzi všeobecnou a osobitnou časťou Trestného zákona**. V tomto úzkom a navzájom prepojenom vzťahu všeobecná časť plní úlohu poskytnutia odpovedí – ako a v akom rozsahu sa bude aplikovať osobitná časť Trestného zákona na konkrétnu protiprávnu činnosť. Z tohto pohľadu selekcia Trestného zákona na vyššie uvedené časti má iba pedagogický, resp. teoretický význam, a pre aplikačnú prax uvedené delenie nemá žiadnu relevanciu.

Predovšetkým uvádzame, že pri definícii pojmu závažnejší spôsob konania vo vzťahu k pojmu viaceré osoby zákonodarcu **neuviedol žiadne obmedzujúce alebo limitujúce interpretačné pravidlo**, ktoré by znemožňovalo aplikáciu tohto osobitného kvalifikačného pojmu **na majetkové trestné činy**. Nemožnosť uplatnenia tohto pojmu nevyplýva ani z ostatných ustanovení Trestného zákona, resp. nie je v rozpore ani so žiadnymi zásadami teórie vedy trestného práva. Pri absencii takýchto obmedzení je preto potrebné aplikovať všeobecné pravidlá vzťahujúce sa k osobitnej časti Trestného zákona, a to s použitím viacerých vedeckých metód výkladu. Naplnenie osobitného kvalifikačného znaku na viacerých osobách umožňuje pri majetkových trestných činoch (rovnako ako pri ostatných kvalifikačných znakoch) odôvodnene použiť vyššiu trestnú sadzbu trestu odňatia slobody, čo je vyjadrením aplikácie **zásady faktic-**

kej konzumpcie. Aplikácia zásady factickej konzumpcie je pri subsumovaní skutku ako trestného činu limitovaná predovšetkým hmotnoprávnym vyjadrením zásady (*ne bis in idem*), uvedenej v ustanovení § 38 ods. 1 Trestného zákona.²⁾ Táto prekážka pri majetkových trestných činoch (v spojitosti s počtom osôb) nie je aktuálna a v štruktúre skutkovej podstaty majetkových trestných činov nebola zaznamenaná, a teda netvorí zákonnú prekážku jej uplatnenia.

Možnosť aplikovania uvedeného kvalifikačného pojmu na majetkové trestné činy priamo vyplýva s poukazom na štruktúru ustanovenia **§ 138 Trestného zákona**. V tomto kontexte je potrebné upriamiť pozornosť na prvok negatívnej enumerácie taxatívne vymedzených trestných činov, pri ktorých zákonodarca vylúčil aplikáciu kvalifikačného znaku v § 138 písmeno a) Trestného zákona, keď v tomto ustanovení uviedol, že závažnejším spôsobom konania sa rozumie páchanie trestného činu so zbraňou **okrem trestných činov úkladnej vraždy podľa § 144, vraždy podľa § 145, zabitia podľa § 147 a § 148, usmrtenia podľa § 149, ublíženia na zdraví podľa § 155, § 156 a § 157**. V predmetnom ustanovení zákonodarca bez akýchkoľvek pochybností vymedzil okruh trestných činov, pri ktorých sa nemôže aplikovať osobitný kvalifikačný znak spáchanie trestného činu so zbraňou. Rovnako je potrebné poukázať na § 139 Trestného zákona (osobitný kvalifikačný pojem chránená osoba³⁾), v odseku 2 ktorého zákonodarca spresnil interpretačným (výkladovým) pravidlom, že zavinenie páchatela, pokiaľ ide o osobitný kvalifikačný pojem, musí zahŕňať aspoň vedomosť (vo forme nedbanlivosti) o postavení, stave alebo veku chránenej osoby. S použitím logicko-gramatického výkladu a zásady *a contrario* možno konštatovať, že ak by zákonodarca v § 138 Trestného zákona pokladal za potrebné obmedziť aplikovanie ostatných osobitných kvalifikačných znakov napr. vo vzťahu k okruhu majetkových trestných činov, bola by táto skutočnosť vyjadrená rovnako ako vo vyššie uvedenom prípade a okruh trestných činov, na ktorý sa má aplikovať tento kvalifikačný znak, by sa zúžil, resp. taxatívny spôsobom vylúčil.

Pri absencii akýchkoľvek ustanovení, ktoré by bránili použitiu tohto kvalifikačného znaku aj na majetkové trestné činy, je potrebné upriamiť pozornosť na konkrétne ustanovenia Trestného zákona, ktoré takýto postup **priamo umožňujú**. Možnosť, resp. povinnosť brať právny zreteľ na tento osobitný kvalifikačný znak, vo vzťahu k majetkovým trestným činom, vyplýva priamo z osobitnej časti Trestného zákona, keď **v jednotlivých kvalifikovaných skutkových podstatách majetkových trestných činov sú priamo uvedené kvalifikačné znaky v podobe závažnejšieho spôsobu konania** [napr. zločin krádeže § 212 ods. 4 písm. b) Tr. zák.; prečin neoprávneného užívania cudzej veci § 215 ods. 2 písm. c) Tr. zák.; prečin podvodu § 221 ods. 3 písm. c) Tr. zák.]. Touto právnou úpravou mal, podľa nášho názoru, zákonodarca za cieľ prísnejšie postihovať páchatelov majetkových trestných činov, ktorí sa dopúšťajú trestnej činnosti na viacerých osobách.

Nad rámec identifikácie zákonných ustanovení, ktoré umožňujú subsumovať protiprávne konanie páchatelov ako závažnejší spôsob konania vo vzťahu k majetkovým trestným činom,

2) *Paragraf 38 odsek 1 Trestného zákona: Na okolnosť, ktorá je zákonným znakom trestného činu, nemožno prihliadnuť ako na poľahčujúcu okolnosť, priťažujúcu okolnosť, okolnosť, ktorá podmieňuje uloženie trestu pod zákonom ustanovenú dolnú hranicu trestnej sadzby, alebo okolnosť, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby.*

3) *Paragraf 139 odsek 1 Trestného zákona: Chránenou osobou sa rozumie a) dieťa, b) tehotná žena, c) blízka osoba, d) odkázaná osoba, e) osoba vyššieho veku, f) chorá osoba, g) osoba poživajúca ochranu podľa medzinárodného práva, h) verejný činiteľ alebo osoba, ktorá plní svoje povinnosti uložené na základe zákona, alebo i) svedok, znalec, tlmočník alebo prekladateľ. (2) Ustanovenie odseku 1 sa nepoužije, ak trestný čin nebol spáchaný v súvislosti s postavením, stavom alebo vekom chránenej osoby.*

je potrebné uviesť, že druhovým objektom trestných činov proti majetku je ochrana vlastníckych vzťahov so zameraním na majetkové právo. Vlastnícke právo ako absolútne **subjektívne právo** (pôsobiace proti všetkým – *erga omnes*) **sa vzťahuje na konkrétne osoby** (či už fyzické, právnické, alebo štát) a má presne identifikovaných nositeľov týchto práv a povinností.

Názory, ktoré odmietajú aplikovať osobitný kvalifikačný znak k majetkovým trestným činom, uvádzajú, že predmetom útoku pri týchto trestných činoch nie je osoba, a teda nejde o trestný čin spáchaný na osobe, ale na hmotnom predmete útoku (na vozidle, peniazoch, na bicykli a pod.) a z tohto dôvodu nemožno aplikovať osobitný kvalifikačný pojem podľa § 138 písmeno j) Trestného zákona. Teória vedy trestného práva síce rozlišuje medzi objektom skutkovej podstaty trestného činu a hmotným predmetom útoku, ale nepodmieňuje aplikáciu osobitných kvalifikačných pojmov výlučne len na hmotný predmet útoku. Ak by takáto premisa platila, potom možno tvrdiť, že ak by páchatel odcudzil tehotnej žene prázdny kočík, zatiaľ čo žena drží v rukách dieťa, nebol by páchatel stíhaný za trestný čin spáchaný na chránenej osobe (tehotnej žene), nakoľko predmetom útoku bola vec a nie tehotná žena.

Z jazykového výkladu, resp. rozboru slovného spojenia **cudzia vec** (predmet pri trestnom čine krádeže) možno vyvodíť záver, že hmotným predmetom krádeže nie je vec, ale ide o **cudziu vec**, čo znamená, že predmetom útoku je vec, ktorej **existencia je priamo viazaná na určitú konkrétnu osobu**. Z tohto pohľadu predmet útoku nemožno vykladať izolovane, ale vo vzájomnom kontexte – ak dôjde k účinkom na predmete útoku, ten sa vždy pri **majetkových trestných činoch prejavuje vo vzťahu ku konkrétnej osobe**.

Osobitné kvalifikačné znaky sa, podľa nášho názoru, **nemôžu výlučne viazať len na hmotný predmet útoku**, a to aj z toho dôvodu, že hmotný predmet útoku je fakultatívnym znakom objektívnej stránky trestného činu, ktorý sa (ak je prítomný) stáva znakom obligatívnym, pričom jeho existencia je dokonca pri niektorých trestných činoch vylúčená.⁴⁾

Navyše, pri niektorých trestných činoch proti majetku **je predmetom útoku priamo osoba, resp. osoby**. Z tohto dôvodu nie je správne všeobecne viazať predmet útoku pri majetkových trestných činoch výlučne len na veci.⁵⁾ Hmotným predmetom útoku môžu byť všeobecne osoby alebo veci, na ktoré páchatel pôsobí. Preto aj keď sa pri majetkových trestných činoch vo viacerých prípadoch hmotný predmet útoku priamo viaže na veci (cudzia vec, cudzie motorové vozidlo, byt alebo nebytový priestor), nie je to pravidlom, a hmotným predmetom útoku môže byť aj osoba.

Napríklad, pri trestnom čine **podvodu je predmetom útoku osoba** a úbytok na cudzom majetku predstavuje **negatívny účinok trestného činu**. Trestného činu podvodu sa dopustí ten, kto na škodu **cudzieho majetku seba alebo iného obohatí tým, že uvedie niekoho do**

4) Napríklad trestný čin neoznámenie trestného činu podľa § 340 Tr. zák. alebo trestný čin neprekazenie trestného činu § 341 Tr. zák.

5) Paragraf 130 Trestného zákona:

(1) Vecou sa na účely tohto zákona rozumie:

- a) hnutelná vec alebo nehnuteľná vec, byt alebo nebytový priestor, zvierata, ak z jednotlivých ustanovení tohto zákona nevyplýva niečo iné,
- b) ovládateľná prírodná sila alebo energia, alebo
- c) cenný papier bez ohľadu na jeho podobu.

(2) Za vec sa považuje aj nehmotná informácia, dáta výpočtovej techniky alebo obrazový záznam na technickom nosiči.

omylu alebo využije niečí omyl, a spôsobí tak na cudzom majetku malú škodu. Z tohto zákonného ustanovenia vyplýva, že **tretný čin podvodu je páchaný na osobách a nie na veciach.** Z výkladu § 221 odsek 3 písmeno c) Tretného zákona možno vyvodit záver, že tretný čin podvodu môže byť spáchaný aj na viacerých osobách. Napríklad, páchatel inzeruje podvodný inzerát na poskytnutie pôžičky, pričom vyláka od 182 osôb finančnú hotovosť. Aj z pohľadu vyššej typovej nebezpečnosti činu pre spoločnosť je potrebné selektovať prípady, v ktorých páchatel svojim konaním zasiahne do majetkových práv väčšieho počtu osôb oproti prípadom, v ktorých páchatel spácha tretný čin na jednej osobe s vedomím, že nespôsobuje príkorie väčšiemu počtu osôb.

Okolnosti, za ktorých sa bude môcť v konkrétnych prípadoch aplikovať osobitný kvalifikačný znak **na viacerých osobách**, by sa nemali posudzovať izolovane, ale **pre každý konkrétny prípad individuálne.** Samotné objektívne zistenie, že vec alebo veci patrili viacerým osobám, nebude automaticky zakladať aplikáciu **kvalifikovanej skutkovej podstaty tretného činu krádeže.** Pri posudzovaní naplnenia znaku na viacerých osobách platí obdobné interpretačné pravidlo ako v prípade chránenej osoby, teda že zavinenie páchatela, pokiaľ ide o osobitný kvalifikačný pojem, musí zahŕňať aspoň vedomosť (nedbanlivosti) o vlastníctve minimálne troch osôb. Ide o premietnutie zásady uvedenej v ustanovení § 18 Tretného zákona,⁶⁾ v ktorej je vyjadrené opačné interpretačné pravidlo než pri základných skutkových podstatách tretných činov, nakoľko na prirážajúce okolnosti alebo okolnosti podmieňujúce použitie vyššej tretnej sadzby sa prihliadne aj v prípade **zavinenia z nedbanlivosti**, ak zákon aj v prípade kvalifikovanej skutkovej podstaty nevyžaduje úmysel, ako napríklad pri tretnom čine nátlaku podľa § 192 odsek 2 písmeno d) Tretného zákona.

Dokazovaním sa, napríklad, zistí, že páchatel nemal vedomosť o tom, že každý z piatich od cudzených elektrických spotrebičov v tom istom byte, do ktorého sa vlámal, je vo vlastníctve inej osoby, a preto v tomto prípade sa nebude protiprávne konanie páchatela kvalifikovať ako závažnejší spôsob konania – na viacerých osobách. **Ak sa však páchatel vláme do piatich chatiek a naplní znaky skutkovej podstaty pokračovacieho tretného činu krádeže, bude, podľa nášho názoru, potrebné takéto konanie posudzovať ako závažnejší spôsob konania – na viacerých osobách, a to z dôvodu subjektívneho stavu – vedomosti páchatela, že svojim konaním zasahuje do vlastníckych práv piatich osôb, t. j. viacerých osôb.**

6) *Paragraf 18 Tretného zákona: Na prirážajúcu okolnosť alebo na okolnosť, ktorá podmieňuje použitie vyššej tretnej sadzby, sa prihliadne, ak ide o: a) ťažší následok, aj vtedy, keď ho páchatel zavinił z nedbanlivosti, ak tento zákon nevyžaduje aj v tomto prípade zavinenie úmyselné, alebo b) inú skutočnosť, aj vtedy, keď o nej páchatel nevedel, hoci o nej vzhľadom na okolnosti a na svoje osobné pomery vedieť mal a mohol, ak tento zákon nevyžaduje, aby o nej páchatel vedel.*

Premeditácia úkladnej vraždy a jej úskalia

JUDr. Dominika DZIAKOVÁ

externá doktorandka

Katedra trestného práva a kriminológie

Právnická fakulta Trnavskej univerzity

DZIAKOVÁ, D.: Premeditácia úkladnej vraždy a jej úskalia; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 513 – 522.

Pre posúdenie použitia ustanovení Trestného zákona o úkladnej vražde je potrebné sa zaoberať otázkou, čo je to úkladná vražda. V prípade slovenskej právnej úpravy je úkladnosť definovaná ako vopred uvážená pohnútkou. Problém definície úkladnej vraždy však v tomto okamihu vôbec nie je vyriešený, naopak, len sa začína. Otázka znie – aký je obsah trestného činu úkladná vražda, ako správne aplikovať jej zákonné ustanovenia a ako sa vysporiadať s dichotómiou vraždy spáchanej s vopred uváženou pohnútkou a vraždy spáchanej v afekte?

1. Úvod

Jednou z najdôležitejších úloh a poslání justičného systému je spravodlivé rozhodnutie, v trestnom práve teda rozhodnutie o vine či nevine a primerané potrestanie páchatel'a trestného činu. Preto prokurátor, ako i sudca musia dbať na správne zaradenie skutku pod konkrétnu skutkovú podstatu. Spoločenskou dohodou bolo určené, ktoré konanie je viac odsúdeniahodné než iné. Stanovilo sa, že vražda novorodenca matkou, ak je matka rozrušená pôrodom a s tým súvisiacimi okolnosťami, nie je morálne odsúdeniahodný a pre spoločnosť nebezpečný čin tak, ako mesiace pripravovaná vražda, ktorej motívom je navyše napr. materiálny zisk. Spoločnosť uznala, že ak dlhodobo týraná manželka pri ďalšom útoku v afekte vystrelí na svojho manžela v sebaobrane, nie je pre spoločnosť kriminálnym živlom rovnakej kategórie ako je drogová závislá osoba pod vplyvom omamných látok, ktorá pre niekoľko eur dobodá za bieleho dňa na ulici starenku. Opísané okolnosti sú však extrémnymi, hraničnými situáciami, ktoré si každý z nás dokáže sám vyhodnotiť, takže väčšina populácie sa pri ich komparácii zhodne v názore, ktorý z činov je hrozivejší.

Život, spoločnosť a právo však neprinášajú len situácie hraničné, legálne ustanovenia nie sú nastavené pre samozrejmé situácie, ale sú vytvorené všeobecne pre riešenie rôznych druhov prípadov, a preto sa niekedy objaví otázka, či nastavenie trestnosti niektorých trestných činov skutočne zodpovedá tomu, čo si spoločnosť a justičný systém želajú – dosiahnutie spravodlivého trestu pre rôznych páchatel'ov.

V článku sa budeme zamýšľať nad situáciami, ktoré môžu vyvstať pri posudzovaní trestného činu úkladnej vraždy, v čom presne spočívajú rozdiely v porovnaní s vraždou podľa § 145 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný zákon“), či aké sú dôsledky rozlišovania týchto dvoch trestných činov. Napokon sa zamyslíme nad primeranosťou prísnosti trestania, kde ukazovateľom závažnosti činu je jeho predchádzajúce premyslenie.

2. Premeditácia

Predchádzajúce uváženie sa v odbornej literatúre nazýva premeditácia (z latinského *premeditatio*). Tento pojem je však pomerne vágny a nemožno nájsť jeho jednoznačné vymedzenie. V prípade slovenského Trestného zákona zvolil zákonodarca ešte užšie vymedzenie, a to vopred uvážení pohnútku, namiesto predchádzajúceho uváženia činu *per se*.

Samozrejme, slovenská právna úprava vychádza, okrem iného, z histórie, takže inšpiráciou pre aktuálnu právnu úpravu bol zrejme znak premeditácie z historického trestného kódexu – Uhorského trestného zákonníka (V. zák. čl. z roku 1878, ďalej ako „Uhorský trestný zákonník“). V tomto právnom predpise z roku 1878 sa totiž vraždou nazývalo konanie páchatela, ktorý „zabije človeka z úmyslu, vopred uváženeného“. Ide teda o alternatívu k dnešnému trestnému činu úkladnej vraždy. Rozdiel, samozrejme, spočíva v predchádzajúcom uvážení *úmyslu* (podľa historického kódexu) a predchádzajúcom uvážení *pohnútky* (ako je tomu v súčasnosti). Podľa Uhorského trestného zákonníka tvoril alternatívu k dnešnému trestnému činu vraždy zločin „z úmysleného zabitia človeka“, ktorého sa dopustil páchatel, ktorý „úmyselne zabil človeka, ak svoj úmysel neuvážil vopred“. Je teda zrejme, že historická právna úprava sa vyznačovala znakom premeditácie, ktorý je známy aj v iných krajinách – na rozdiel od súčasnej slovenskej právnej úpravy, ktorá pri prísne gramatickom výklade trestného činu úkladnej vraždy obligatórne vyžaduje znak predchádzajúceho uváženia pohnútky – motívu, nie znak predchádzajúceho úmyslu ako takého.

Dôvodová správa k aktuálnemu Trestnému zákonu ohľadom premeditácie uvádza, že je potrebné odlišenie vrážd; napríklad spáchaných v afekte, v silnom rozrušení a v podobných psychických stavoch od „tých, ktorých vykonanie si páchatel dôkladne vopred rozvážil, neraz ich dlho pripravoval a dokonale naplánoval, ba dokonca sa o ich dokonanie viackrát pokúsil a kde v spojitosti so spáchaním vraždy prebehli všetky vývojové fázy tohto trestného činu, od prípravy cez pokus až po jeho dokonanie, teda kde páchatel vraždu uskutočňoval postupne, dokonca niekedy i surovým alebo trýznivým spôsobom, je vedený zavrhnutiahodnou, napríklad zisťnou pohnútkou.“¹⁾ Z tohto vymedzenia odôvodnenosti rozdeľovania vrážd na vraždy úkladné a vraždy „ostatné“ však skôr vyplýva, že zákonodarca mal na mysli premeditáciu, ako vopred uvážení pohnútku. Pohnútkou možno rozumieť „vnútorný pocit páchatela, prameniacy z jeho dlhodobej nespokojnosti s daným stavom, ktorý ho vedie k rozhodnutiu tento stav zmeniť, a to aj za cenu spáchania obzvlášť závažného zločinu“.²⁾ Pohnútkou sa teda rozumie skôr motív trestného činu, dôvod jeho spáchania. Motívom je pritom vnútorný psychický podnet páchatela, ktorý ho vedie k rozhodnutiu spáchať trestný čin.³⁾ Vo vyššie citovanej dôvodovej správe k návrhu Trestného zákona sa však nosná časť vysvetlenia nezaobera existenciou pohnútky či motívu, ale predchádzajúcim uvážením samotného činu. Pohnútkou sa dokonca spomína iba v súvislosti s jej kvalitou – zavrhnutiahodnosť – a nie v časových súvislostiach, teda kedy pohnútkou vznikla.

Definíciu slovného spojenia „vopred uváženej pohnútky“ musíme hľadať v učebniciach a komentároch, pričom je definovaná ako „uzrozumenie páchatela s činom, ujasnenie si jeho spá-

1) Dôvodová správa k návrhu Trestného zákona, dostupné na:

<http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=1612> (6. 10. 2013).

2) MAŠLANYOVÁ, D.: *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná časť*; Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 203.

3) PENDRYCH a kol.: *Právnický slovník*; 3. podstatné rozšírené vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 448.

chania, zváženie rozhodujúcich okolností, premyslenie si miesta a doby spáchania trestného činu, použitie prostriedkov na jeho spáchanie, ale najmä motív, ktorý ho vedie k spáchaniu činu a dôvod, prečo chce vytypovanú osobu usmrtiť⁴⁾. Aj z uvedeného je zjavné, že slovenská odborná verejnosť sa neprikláňa k striktnému výkladu úkladnej vraždy ako vraždy, ktorá sa vyznačuje predošlým uvážením „si len“ pohnútky – motívu, naopak, komentáre aj učebnice definujú trestný čin úkladnej vraždy tak, akoby obsahoval znak premeditácie. Podľa niektorých názorov by sa mal v praxi znak „vopred uváženej pohnútky“ pri rozhodovaní o trestnom čine úkladnej vraždy vykladať tak, že „páchatelovi úkladnej vraždy musí byť spravidla dokázaná kvalitnejšia príprava alebo aspoň dlhodobejšia plánovitosť k úmyselnému usmrteniu“⁵⁾. Pre úplnosť je však nutné zdôrazniť, že kvalitnejšia príprava či dlhodobejšia plánovitosť nie sú nevyhnutnými zákonnými podmienkami pre naplnenie pojmu „vopred uvážená pohnútky“⁶⁾.

V mnohých právnych úpravách sa oproti vopred uváženej vražde kladie vražda v afekte (napr. česká právna úprava⁷⁾). Slovenský zákonodarca ustanovil pravidlo, podľa ktorého každá vražda (úmyselné usmrtenie iného), ktorá nespĺňa znak vopred uváženej pohnútky, bude spadať pod ustanovenie o vražde „jednoduchej“, teda sa zaradí pod ustanovenie § 145 Trestného zákona.

Ako sme už uviedli, z odbornej literatúry i z dôvodovej správy vyplýva, že tvorca ustanovenia § 144 Trestného zákona mal zrejme na mysli predchádzajúce premyslenie samotného činu, než len premyslenie pohnútky. Na základe uvedenej charakteristiky úkladnej vraždy a stotožnením sa s názormi slovenskej odbornej verejnosti, že pojem „vopred uvážená pohnútky“ ako znak trestného činu úkladnej vraždy nemožno vykladať prísne gramaticky, ale skôr ako premeditáciu, sa v ďalšom texte budeme zaoberať premeditáciou ako takou, nie predchádzajúcim uvážením pohnútky. A ak má byť predchádzajúce uváženie – premeditácia v slovenskom práve tým zásadným a kritickým bodom, ktorý predstavuje hranicu medzi vraždou úkladnou a vraždou podľa § 145 Trestného zákona, t. j. vraždou „jednoduchou, simplexnou“, musí prísť aj k jednoznačnému vymedzeniu tohto pojmu.

3. Premeditácia verzus afekt

Vymedziť premeditáciu je možné aj na základe jej opozitného vzťahu k afektu. Afekt z latinského *afficere* je krátky búrlivý citový vzťah, ktorý sa prejavuje hnevom, radosťou, zdesením a podobne. „Silný afekt hnevu je častým emočným korelátom extrémnej agresie, akou je vražda.“⁸⁾ Afekt sa prejavuje viacerými charakteristickými črtami. Jednou kategóriou znaku afektu sú vegetatívne zmeny – tie možno navonok zaregistrovať ako sčervenanie či zblednutie kože, vo zvýšenej potivosti, ktorú vyvoláva zmena činnosti žliaz s vnútornou sekréciou a pod. Ďalší-

4) MAŠLANYOVÁ, D.: *Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná časť*; Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 203.

5) BURDA, E. – ČENTĚŠ, J. – KOLESÁR, J. – ZÁHORA, J. a kol.: *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár; II diel, 1. vydanie*, Praha: C. H. Beck, 2011, s. 12.

6) Vyplýva to i zo *Stručného komentára k Trestnému zákonu* (SAMAŠ, O. – STIFFEL, H. – TOMAN P.: *Trestný zákon. Stručný komentár*; Bratislava: Iura Edition, 2006, s. 305), podľa ktorého je trestný čin úkladnej vraždy konaním, ktoré páchatel „neraz aj dlho pripravoval a dokonale naplánoval...“. Z uvedeného vyplýva, že kvalitná príprava a dlhodobé plánovanie sú možnou podmienkou, nie nevyhnutnosťou pri naplnení skutkovej podstaty trestného činu úkladnej vraždy.

7) Pozri poslednú časť článku.

8) HERETIK, A.: *Extrémna agresia I. Forenzná psychológia vraždy*; Nové Zámky: PSYCHOPROF, 1999, s. 58.

mi možnými pozorovateľnými zmenami sú motorické reakcie – tie možno sledovať v špecifických mimických zmenách, v búšení srdca, v škripaní zubov, v zatínaní pästí, v zmenách frekvencie dýchania a pod. Treťou kategóriou zmien, ktoré spôsobuje afektívne správanie, je narušenie dynamiky kôrových procesov, ktoré sa prejavuje napr. v znížení vedomia, v nižšej súdnosti, v strachu a pod.

Dichotómia medzi afektom a premeditáciou v súvislosti s vraždou spočíva v tom, že v prípade vraždy v afekte sa nepočíta s predchádzajúcim plánovaním. Práve naopak, ide o „protipól k rozumnej – intelektuálnej reakcii“.⁹⁾ Afekt vyvolaný určitou situáciou je spúšťačom konania, ktorý vyvrcholí zavraždením inej osoby. Afekt úzko súvisí s agresiou, ktorá často sprevádza správanie páchatela, zavŕšené vraždou.

Na tomto mieste je nevyhnutné spomenúť tzv. patologickú opitost' – medicínsky názov je *patická ebrieta* (patologická intoxikácia alkoholom). Stav afektu sa tu objavuje už po použití malého množstva alkoholu. Jedinec prežíva mráкотné stavy, ide o kvalitatívnu poruchu vedomia, ktorú však okolie nemusí zaregistrovať. Správanie v uvedenom stave sa vyznačuje najmä nemotivovaným (dopredu nepremysleným) správaním a typická je i amnézia na čas spáchania činu. Z vedľajších príznakov *patickej ebriety* možno spomenúť automatizmus v správaní, mlčanlivosť, nápadnú bledosť a neprítomnosť výrazu. Následne je osoba trpiaca uvedeným stavom vyčerpaná a potrebuje spánok. Ide o zriedkavý jav, v živote človeka nie je zvykom jeho opakovanie.¹⁰⁾ Zrejme aj preto zákonodarcovia zväčša nepostihujú trestné činy spáchané v uvedenom rozpoložení, keďže sa vyhodnocujú ako stav nepríčetnosti, ktorý má dopady aj na trestnú zodpovednosť osoby. Trestná zodpovednosť konania v patologickej opitosti je úplne vylúčená vtedy, ak si páchatel tento stav nezavinil, a to ani z nevedomej neobanlivosti.

Vražda v afekte je teda, podľa vyššie uvedeného, ponímaná ako opozitum vraždy spáchanej po predchádzajúcom uvážení. Pre úplnosť však treba spomenúť aj názor, podľa ktorého sa nevyklučuje vopred premyslené úmyselné konanie páchatela (premeditácia) s konaním v afekte.¹¹⁾

4. Opodstatnenie znaku premeditácie

Voči samotnému znaku premeditácie ako rozlišujúcemu znaku nebezpečnosti páchatela existuje celý rad kritických názorov. Tieto možno rozdeliť do niekoľkých kategórií.

4.1. Hranice predchádzajúceho premyslenia nie sú ľahko identifikovateľné

V prvom rade sa treba zamyslieť nad tým, či predchádzajúce uváženie možno definovať a následne identifikovať s istotou, ktorá zaručuje spravodlivé potrestanie páchatela. Predchádzajúca úvaha nemusí nevyhnutne znamenať, že si páchatel všetko dôkladne naplánuje a zväži všetky svoje kroky. Aj hranica medzi premeditáciou a „nepremysleným“ úmyslom existuje, hoci je v skutočnosti veľmi tenká. Aj pri úmyselnej vražde, ktorá však nespĺňa znak predchádzajúceho uváženia, predsa existuje úvaha páchatela o jeho činoch. Nie je podstat-

9) HOŘÁK, J.: *Úmyslná usmrcení v afektu (část I)*; in: *Trestní právo 10/2009*, 2009, s. 6.

10) HERETIK, A.: *Forenzná psychologie pro psychologov, právníkov, lékařov a jiné pomáhající profesie*; 3. prepracované vydanie, Bratislava: Euro kódex, 2010, s. 262.

11) Porovnaj HOŘÁK, J.: *Úmyslná usmrcení v afektu (část I)*; in: *Trestní právo 10/2009*, s. 11.

né, ako dlho sa páchatel' zaoberal myšlienkami na spáchanie trestného činu vraždy, predchádzajúce uváženie (záblesk strachu z trestu, morálna zábrana, a pod.) je prítomné pri väčšine spáchaných trestných činov vraždy. Preto treba vymedziť, že relevantný bude znak premeditácie vtedy, ak ho definujeme ako „kvalifikovaný stupeň uváženia páchatela, ktorý je odlišný od uváženia obyčajného, ktoré možno nájsť pri každom prejave vôle a ktorý s takým aktom splýva“. ¹²⁾ Dalo by sa zhrnúť, že zrelá, racionálna, chladnokrvná a jasná predstava páchatela o spáchaní trestného činu, ktorá predchádza činu s určitým časovým odstupom a pri ktorej si páchatel' uvedomuje následky svojho konania, spĺňa vyššie uvedené kritérium premeditácie.

Podľa Hořáka postačí, ak páchatel' zváži rozhodujúce skutočnosti – či iného usmrtiť, prípadne, ako to urobí. ¹³⁾ Ak by sme vychádzali z vyššie načrtnutej dichotómie premeditácie a afektu, museli by sme uviesť, že čin je vopred uvážení, ak nie je vykonaný v afekte. Platí to však bez výhrady? Zrejme nie, keďže v priebehu vraždy sa dostane aj ten najchladnejší páchatel' do stavu nepokoja, najmä ak obeť kladie odpor. Na druhej strane zasa aj v prípadoch typických vrážd spáchaných v afekte sa často vyskytuje určitý prvok predchádzajúceho uváženia. Prelínanie predchádzajúceho uváženia s konaním v afekte možno prezentovať aj príkladom týranej ženy, ktorá si dlhodobo praje a predstavuje smrť svojho manžela, avšak k samotnému činu sa „odhodlá“ až na základe zúrivého afektu. Vyhodnotenie jej konania nebude pre vyšetrovateľov jednoduché.

4.2. Ako dlho treba vopred premýšľať?

Ďalšie kritické ohlasy sa opierajú o časové vymedzenie premeditácie. Je rozdiel v dlhodobom plánovaní a náhlom, avšak premyslenom a uvedomelom zásahu? Má nejaký význam, ak páchatel' o čine dlhodobo uvažoval, avšak samotný čin vykonal v afekte, v náhlom momentálnom stave mysle? Aký dlhý má byť vôbec časový interval medzi rozhodnutím páchatela pre spáchanie činu a jeho samotnou realizáciou? Tieto otázky sú neľahko zodpovedateľné a odpovede na ne sú výslovne relatívne. Už sme naznačili, že hranica konania v afekte a premeditácie nie je jednoznačne určiteľná a ostrá. Inak sa bude posudzovať každá konkrétna situácia a každý konkrétny prípad po zohľadnení všetkých individuálnych znakov spáchaného trestného činu, ale iné sú aj teoretické názorové tendencie v tejto oblasti.

Napríklad nemecká právna náuka sa zaoberá zrelosťou páchatel'ovej úvahy, ktorá súvisí práve s premysleným rozhodnutím páchatela, respektíve s jeho želaním spáchať trestný čin. Časový interval medzi konfliktom a spáchaním činu je dôkazom, že páchatel' mohol „vychladnúť“ a uvedomiť si zavrhnuteľný charakter svojho zámeru a upustiť od neho. ¹⁴⁾ Voči tomuto prístupu však existujú teoretické protitvrdenia, podľa ktorých môže silný afekt páchatela pretrvávať aj dlhodobo, a teda čas nemusí mať vplyv na uváženie činu. Francúzska teória začala klásť dôraz na význam pokojnej mysle páchatela priamo pri samotnom čine. Ved' typickým prejavom správania sa uvážene a bez afektu je opätovné natiehanie revolvera, doplnenie vyprázdneného zásobníka, či siahnutie po predmete, ktorým urobí páchatel' svoj útok efektívnejším. Sú teda časové konotácie úplne zanedbateľné? Podľa nás na túto otázku nemožno odpovedať jednoznačne, každý prípad je potrebné posudzovať samostatne a v jednotlivých

12) HOŘÁK, J.: *Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část I.)*; in: *Trestní právo* 9/2009, 2009, s. 19.

13) HOŘÁK, J.: *Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část II.)*; in: *Trestní právo* 10/2009, 2009, s. 13.

14) HOŘÁK, J.: *Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část I.)*; in: *Trestní právo* 9/2009, 2009, s. 26.

konkrétostiach. Zrejme iný časový odstup potrebuje pre „rozhodnutie“ spáchať vraždu manžela žena, hoci je ním roky týraná, a iný interval stačí cvičenému nájomnému vrahovi, ktorý „pracuje“ na objednávku. Pre pojem uváženej – úkladnej vraždy zrejme nebude typickým časový interval medzi rozhodnutím a samotným spáchaním činu, ale racionalita a zrelosť páchatelovho rozhodnutia a následnej realizácie činu.

Možno teda zhrnúť. Skutočne uvážená, podľa nášho názoru, bude vražda, pri ktorej si páchatel rozmyslel svoj čin minimálne v dvoch momentoch – keď sa k činu rozhodoval a keď svoj zámer realizoval.

4.3. Je premyslenie skutočne zavrnutiahodnejšie?

Známy je ešte jeden argument, prečo nezaraďiť premeditáciu do kategórie znakov zvýrazňujúcich závažnosť činu. Existuje pochybnosť, či všetky vraždy, ktoré sú vopred premyslené, sú aj zavrnutiahodnejšie. Premeditácia sama osebe nezohľadňuje stupeň zavrnutia trestného činu, ani sa nezaobera motívom trestného činu. Slovenská právna úprava je špecifická tým, že práve motív – pohnútka je atribútom, ktorý musí byť vopred premyslený, avšak nie je v zákone stanovené, že tento motív – pohnútka, by mal byť obzvlášť závažný, zavrnutiahodný, zisťný a pod., nie je teda vymedzený na základe svojej kvality, ale diferenciacným kritériom je čas. Keď sa však vrátíme k premeditácii všeobecne, tento znak nerozlišuje, či páchatel spáchal trestný čin po prosbách obete, ktorá trpí dlhodobou na nevyliciteľnú chorobu (vražda na želanie, zo súcitu), alebo spáchal trestný čin pre vidinu zisku z dedičstva. Pritom sa nájde niekoľko prípadov, ktoré si snád' zasluhujú väčšiu mieru porozumenia, ako iné (najmä zisťné) dôvody. Podľa Hořáka „celkom spontánne a na základe nepatrného podnetu často útočia najnebezpečnejší násilníci“.¹⁵⁾ Aj podľa Zapletala „*dolus premeditatus* nie je prvkom, ktorý by všeobecne robil úmyselné usmrtenie závažnejším, *dolus repentinus* môže byť spojený s nízkymi pohnútkami, zatiaľ čo predchádzajúce uváženie nevylučuje, že trestný čin bol spáchaný po ťažkom vnútornom boji (zo zúfalstva, či zo súcitu)“.¹⁶⁾ Možno teda zhrnúť, že zákerná motivácia páchatela je nebezpečnejšia ako predchádzajúce uváženie, čo neraz môže znamenať iba vnútorný boj páchatela. Takéhoto premyslenia totiž bezcitný chladnokrvný vrah nie je schopný, keďže je naučený vraždiť bez rozmyslu, necíti morálne zábrany. Nebude takýto páchatel pre spoločnosť nebezpečnejším?

Argumenty, ktoré spochybňujú premeditáciu ako kvalifikačný znak trestného činu, obsahujú aj dôvodnú obavu dôkaznej núdze. Nie je totiž vždy jednoduché zistiť, či si páchatel čin vopred premyslel. Pri predchádzajúcom uvážení činu sa často znižuje možnosť odhalenia páchatela, nakoľko je vo vzťahu k jeho osobe predpoklad úvahy o krokoch zamedzujúcich jeho odhalenie po uskutočnení tohto deliktu. Ak však konal skutočne v afekte, potom môže, paradoxne, jeho výpoveď vniesť do vyšetrovania ešte viac otázok, ako vyjasnenia. Svedčí o tom aj konštatovanie psychológov, podľa ktorých „problematika tzv. afektdeliktov je snád' najspornejšou otázkou vo výskume homicídia. Pri diagnostikovaní patického afektu sme totiž odkázaní prevažne na subjektívny popis páchatela o jeho stave v čase činu, ktorý podlieha nielen vedomej obrane, ale i nevedomým mechanizmom pri budovaní následného motívu“.¹⁷⁾

15) HOŘÁK, J.: *Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část II.)*; in: *Trestní právo 10/2009*, 2009, s. 15.

16) ZAPLETAL, J.: *Úmyslná usmrcení (kriminologická a trestněprávní studie)*; Praha: Výzkumný ústav kriminologický, 1980, s. 90 – 91.

17) HERETIK, A.: *Extrémna agresia I. Forenzná psychológia vraždy*; Nové Zámky: PSYCHOPROF, 1999, s. 97.

Všetky tieto argumenty sú len názormi a, samozrejme, existujú na ne i protiargumenty, ide o teoretické úvahy. Preto je vhodné porovnať teoretické nahliadanie na kvalifikačný znak premeditácie s praxou – konkrétnymi právnymi úpravami v zahraničí.

5. Právna úprava premeditácie v iných krajinách Európy

Najskôr treba uviesť, že predchádzajúca úvaha sa v trestných kódexoch vyskytuje čoraz menej a zákonodarcovia ju zo svojich právnych úprav vypúšťajú čoraz častejšie.

5.1 Česká republika

Zatiaľ čo slovenská právna úprava považuje vopred uváženu pohnútku za rozlišujúci znak dvoch samostatných trestných činov, česká, pomerne nová právna úprava z roku 2009, rozoznáva premeditáciu ako kvalifikačný znak v rámci jedného trestného činu. Vražda „jednoduchá“ je tu v § 140 ods. 1 Trestného zákonníka – zákon č. 40/2009 Sb., vymedzená ako „úmyselné usmrtenie iného“, a to isté ustanovenie vo svojom druhom odseku definuje vraždu vopred naplánovanú ako „úmyselné usmrtenie s rozmyslom alebo po predchádzajúcom uvážení“. Samozrejme, za vraždu spáchanú podľa ods. 2 hrozí páchatelovi prísnejší trest. Dôvodová správa k návrhu českého Trestného zákonníka, pokiaľ ide o povahu „rozmyslu“, uvádza, že na rozdiel od predchádzajúceho uváženia, spáchanie trestného činu s rozmyslom je odlišením od afektu a podobných stavov. Môže však ísť aj o veľmi krátku úvahu, pri ktorej páchatel koná uvážene, ale nie po predchádzajúcom uvážení. V prípade predchádzajúceho uváženia ide, naopak, o situáciu, kedy si páchatel vopred, t. j. pred spáchaním činu zväži rozhodujúce okolnosti vykonania činu a čin si z hľadiska jeho vykonania tzv. naplánuje. V oboch týchto prípadoch však musí páchatel aspoň vedieť, že svojím konaním smeruje k usmrteniu iného a s takým následkom musí byť prinajmenšom uzrozumený. Rozmyslenie alebo predošlé uváženie bude spravidla predchádzať priamemu úmyslu, kedy páchatel smrteľný následok chce dosiahnuť.¹⁸⁾

Na druhej strane sa český zákonodarca rozhodol výslovne upraviť aj tzv. vraždy v afekte, keď v § 141 trestá menej prísne páchatela, ktorý iného usmrtil „v silnom rozrušení zo strachu, úľaku, zmätku alebo iného ospravedlniteľného pohnutia mysle alebo v dôsledku predchádzajúceho zavrhnutiahodného konania poškodeného“.

5.2 Portugalsko

Veľmi osobitá je portugalská právna úprava trestného zákona (Código penal), podľa ktorej sa za závažnejšiu formu vraždy považuje, okrem iného, i usmrtenie vykonané chladnokrvne, a to s dôrazom na použité prostriedky alebo pretrvávajúci úmysel, pričom tento úmysel musí trvať minimálne 24 hodín pred útokom [čl. 132 ods. 2 písm. i)¹⁹⁾]. Ide teda o kvalifikovanú skutkovú podstatu, zaradenú medzi celý komplex dôvodov pre zvýšenie trestu. Podľa predchádzajúcej právnej úpravy v Portugalsku, ešte z roku 1886, bola premeditácia súčasťou samo-

18) Dôvodová správa k § 108 návrhu Trestného zákonníka ČR, dostupné na: <http://trestnazakonik.cz/navrh/duvodova-zprava.html> (5. 10. 2013).

19) *Agir com írieza de ânimo, com reflexão sobre os meios empregados ou ter persistido na intenção de matar por mais de vinte e quatro horas.* Dostupné na: <http://www.hsph.harvard.edu/population/domesticviolence/portugal.penal.95.pdf> (2. 10. 2013).

statnej skutkovej podstaty – čl. 352,²⁰⁾ podľa ktorého musela tiež uplynúť doba 24 hodín medzi rozhodnutím a samotným činom usmrtenia iného. V tomto prípade je teda presne vymedzený časový odstup medzi rozhodnutím a jeho realizáciou podstatným znakom trestného činu.

5.3 Francúzsko

Francúzska legislatíva upravuje úkladnú vraždu v čl. 221-3 Trestného zákona (Code Pénal) tak, že stanovuje, že usmrtenie spáchané s predchádzajúcim uvážením je úkladná vražda (*assassinat*).²¹⁾ Za tento trestný čin hrozí páchateľovi trest odňatia slobody na doživotie. „Jednoduchú“ vraždu upravuje Code Pénal v ustanovení čl. 221-1, ktoré je úvodným ustanovením časti „Úmyselné poškodenia života“, pričom za úmyselné usmrtenie inej osoby ustanovuje trest odňatia slobody na tridsať rokov.²²⁾

5.4 Nemecko

Aktuálna nemecká právna úprava (Trestný zákon – Strafgesetzbuch) neupravuje úkladnosť pri vražde osobitne ako znak zvyšujúci závažnosť činu, a teda zvyšujúci trestnú sadzbu. „Jednoduchá“ vražda je upravená v § 211 StGB; podľa tohto ustanovenia ide o úmyselné usmrtenie iného človeka (vražda) a trestá sa odňatím slobody na doživotie.

Úkladnosť vraždy nie je samostatným kvalifikačným znakom, resp. znakom, ktorý by zvyšoval závažnosť vraždy. Nebolo tomu tak vždy. Do štyridsiatych rokov dvadsiateho storočia bolo predchádzajúce uváženie dôvodom, tak ako dnes u nás, pre prísnejšie trestanie vraždy. Avšak po zmene sa kvalifikačnými znakmi stali zabíjanie pre zábavu (*Mordlust*), pre uspokojenie sexuálneho pudu (*zur Befriedigung des Geschlechtstriebes*), pre chamtivosť (*Habgier*) alebo z nízkych pohnútok (*aus niedrigen Beweggründen*), ďalej ak páchateľ spáchal čin zákerne alebo kruto (*heimtückisch oder grausam*), s nebezpečnými prostriedkami (*mit gemeingefährlichen Mitteln*), alebo aby uľahčil či zakryl iný trestný čin (*andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken*).²³⁾ Premeditácia úplne vypadla ako samostatná trestná kategória zvyšujúca závažnosť trestného činu a prísnosť trestu. Samostatne je však vymedzený afekt podľa § 213 nemeckého Trestného zákona, keď ako privilegovaná skutková podstata je vymedzené usmrtenie iného za podmienky, že páchateľ sa nachádzal v stave afektu, ktorý bol navyše vyprovokovaný obeťou.²⁴⁾

20) *A premeditação consisle no tlesigiiiio, formado ao menos vinte e quatro horas antes da acção, de atentar coillra a pessoa de um individiio determinado, ou mcsmo daquele qie fôr achado ou encontrado, ainda qie M e tlesignio sja dependeille tle alguma circiinstância ou tle alguma condição; ou ainda que depois na execusão do crime haja erro ou engano a respeito dessa pessoa. Dostupné na:*
<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1274.pdf> (2. 10. 2013).

21) *Le meurtre commis avec préméditation ou guet-apens constitue un assassinat. Dostupné na:*
http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=87101F348D3D1954D05C63B12CF105A9.tpdjo09v_2?iDSectionTA=LEGIESTA000006165276&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20130921
(2. 10. 2013).

22) *Le fait de donner volontairement la mort a autrui constitue un meurtre. Il est puni de trente ans de réclusion criminelle. Dostupné na:*
http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=87101F348D3D1954D05C63B12CF105A9.tpdjo09v_2?idSectionTA=LEGIESTA000006165276&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20130921 (2. 10. 2013).

23) *Paragraf 211 ods. 2 Strafgesetzbuch.*

24) *War der Totschläger ohne eigene Schuld durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Mißhandlung oder schwere Beleidigung von dem getöteten Menschen zum Zorn gereizt und hierdurch auf der Stelle zur Tat hingerissen worden. (...) Dostupné na:*
<http://www.jusline.de/index.php?cpid=f92f99b766343e040d46fcd6b03d3ee8&lawid=3&paid=213> (2. 10. 2013).

5.5 Rakúsko

Rakúska právna úprava diferencuje vraždu (*Mord* podľa § 75 Trestného zákona – Strafgesetzbuch) a zabitie (*Totschlag* podľa § 76), ktoré je voči vražde privilegovanou skutkovou podstatou. Kým vražda je úmyselným usmrtením iného,²⁵⁾ zabitie je charakteristické prítomnosťou afektu v správaní páchatela. Vyznačuje sa totiž stavom páchatela, ktorý sa k usmrteniu iného „nechá strhnúť“ v prudkom a všeobecne pochopiteľnom pohnutí mysle.²⁶⁾ Rakúsky zákonodarca samostatnú kategóriu vraždy spáchanej s predchádzajúcim uvážením do trestného kódexu nezahrnul.

6. Záver

Úkladná vražda, teda vražda vopred naplánovaná, premyslená, je bezpochyby závažným zločinom, ktorý zaiste zasluhuje odsúdenie páchatela. Avšak existujú argumenty, podľa ktorých by úkladná vražda nemala stáť na vrchole trestných činov vrážd, ako ten najzávažnejších z nich. V predchádzajúcom texte sme ponúkli zamyslenie sa nad týmto zločinom z pohľadu zavrnutiahodnosti spáchaného trestného činu. Položili sme si otázku, či je vrah, ktorý vopred všetko premyslel a naplánoval, skutočne nebezpečnejším ako ten, ktorý vraždil bez dlhého premýšľania, iba na základe náhleho popudu, alebo na základe naskytnutej príležitosti. Hľadali sme hranice medzi stavom páchatela, ktorý vraždí v afekte a stavom páchatela, ktorého myseľ je pri čine pokojná. Zistili sme, že na tieto otázky neexistujú jednoznačné odpovede, práve naopak, našli sme prípady, kedy sa závažnosť konania vopred premysleného voči trestnému činu „jednoduchej“ vraždy relativizuje.

V článku sme sa zamýšľali nad premeditáciou všeobecne, nerozobrali sme výlučne slovenskú právnu úpravu, ktorá pre naplnenie skutkovej podstaty zločinu úkladnej vraždy vyžaduje existenciu vopred uváženej pohnútky. Takáto právna úprava nie je v krajinách Európy štandardom; ak okolité krajiny považujú úklady za znak zvyšujúci závažnosť činu, potom sa zameriavajú na predchádzajúce premyslenie celého zločinu, nie „len“ jeho motívu. Možno si klásť otázku, či je závažnejšia pohnútko, ktorá je vopred premyslená, alebo pohnútko, ktorá je vo svojej kvalite zlá, zavrnutiahodná (*dolus malus*). Odpovede opäť závisia od jednotlivej situácie a konkrétnosti prípadu. Napokon, práve jednotlivé posúdenie každého prípadu je úlohou justičného systému, ktorý sa nemusí prísne exaktne pridržať textu zákona, ale má rozhodnúť tak, aby v konkrétnej situácii bol páchatel' potrestaný adekvátne a v súlade s princípmi morálky a spravodlivosti.

BIBLIOGRAFIA:

Dôvodová správa k návrhu Trestného zákona

Dôvodová správa k návrhu českého Trestného zákoníka

Burda, E. – Čentěš, J. – Kolesár, J. – Záhora, J. a kol.: Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011, 1608 s. ISBN: 978-7400-394-3

25) *Wer einen anderen tötet*. Dostupné na: http://www.jusline.at/75_Mord_StGB.html (2. 10. 2013).

26) *Wer sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung dazu hinreißen läßt, einen anderen zu töten*. Dostupné na: http://www.jusline.at/76_Totschlag_StGB.html (2. 10. 2013).

Čírtková, L.: Forenzní psychologie. 2. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. 439 s. ISBN: 978-80-7380-213-4

Dianiška, G. et al.: Kriminológia. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. 326 s. ISBN: 978-80-7380-198-4

Hendrych a kol.: Právnický slovník. 3. podstatně rozšířené vydání. 2009. Praha: C. H. Beck, ISBN: 978-80-7400-059-1

Heretik, A.: Extrémna agresia I. Forenzná psychológia vraždy. Nové Zámky: PSYCHOPROF, 1999. 280 s. ISBN: 80-968083-3-8

Heretik, A.: Forenzná psychológia pre psychologov, právnikov, lekárov a iné pomáhajúce profesie. 3. preprac. vydanie. Bratislava: Euro kódex, 2010. 544 s. ISBN: 978-80-89447-22-0

Hořák, J.: Úmyslná usmrcení v afektu (část I). In: Trestní právo 10/2008, Praha: Novatrix, s.r.o., s. 5 – 22. ISSN: 1214-3758

Hořák, J.: Úmyslná usmrcení v afektu (část II). In: Trestní právo 11/2008, Praha: Novatrix, s.r.o., s. 5 – 22. ISSN: 1214-3758

Hořák, J.: Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část I.). In: Trestní právo 9/2009, Praha: Novatrix, s.r.o., s. 16 – 36. ISSN: 1214-3758

Hořák, J.: Předem uvážená vražda a vražda spáchaná s rozmyslem (část II.). In: Trestní právo 10/2009, Praha: Novatrix, s.r.o., s. 11 – 29. ISSN: 1214-3758

Hořák, J.: Vražda a zabití v novém trestním zákoníku. In: Bulletin advokacie č. 10/2009. Česká advokátní komora v Praze, s. 53 – 66. ISSN: 1210-6348

Mašlányová, D.: Trestné právo hmotné. Všeobecná a osobitná časť. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. 496 s. ISBN: 978-80-7380-338-4

Samaš, O. – Stiffel, H. – Toman P.: Trestný zákon. Stručný komentár. Bratislava: Iura Edition, 2006. 884 s. ISBN: 80-8278-078-1

Zapletal, J.: Úmyslná usmrcení (kriminologická a trestněprávní studie). Praha: Výzkumný ústav kriminologický, 1980

Vedľajšie účasníctvo v exekučnom konaní

JUDr. Ľubica BOBÁK HORVÁTHOVÁ

BOBÁK HORVÁTHOVÁ, Ľ.: Vedľajšie účasníctvo v exekučnom konaní; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 523 – 526.

Autorka sa v článku zaoberá právnymi aspektmi prípustnosti vedľajšieho účasníctva v exekučnom konaní, keďže súčasná právna prax nie je v danej problematike úplne jednoznačná.

V poslednom čase sa exekučné sudy musia čoraz častejšie vysporiadavať s otázkou, či vedľajšie účasníctvo je alebo nie je prípustné v exekučnom konaní. Je smutné, že do dnešného dňa v tom nemajú jasno aj napriek tomu, že danou vecou sa už viackrát zaoberal aj Najvyšší súd Slovenskej republiky.

Najprv by sme si mali ozrejmiť, čo je to vlastne vedľajšie účasníctvo. *Vedľajšie účasníctvo* je formou spoločenstva účastníkov v občianskom súdnom konaní. Ide teda o osobu odlišnú od samotného účastníka konania, ktorá sa zúčastňuje konania z dôvodu, že chce pomôcť zvíťaziť v spore niektorému z účastníkov. Zmyslom tohto inštitútu je „pomoc v spore“; tá je motivovaná víťazstvom toho účastníka, ku ktorému vedľajší účastník pristúpil. Tento do konania vstupuje z vlastnej iniciatívy alebo na výzvu niektorého z účastníkov konania. Účinky vzniku vedľajšieho účasníctva nastávajú len oznámením tretej osoby súdu, že vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane niektorého z účastníkov, a musí ísť o konanie, v ktorom sa môže naplniť jeho zmysel a účel.¹⁾

Aktuálna právna úprava a súdna prax **vedľajšie účasníctvo v exekučnom konaní nepripúšťa**, no i napriek tomu rôzne občianske združenia na ochranu spotrebiteľa chcú vstúpiť do exekučných konaní a odvolávajú sa na ustanovenie § 93 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku č. 99/1963 Zb. (ďalej len O.s.p.).

Podľa nášho názoru, odvolávanie sa združení na ustanovenie § 93 ods. 2 O.s.p. nie je správne, nakoľko v danom prípade nemožno uplatňovať ustanovenie § 251 ods. 4 O.s.p. Dokonca Exekučný poriadok v ust. § 37 vymedzuje okruh účastníkov explicitne, no neobsahuje ustanovenia o vedľajšom účastníkovi. Vzhľadom k tomu, že účasníctvo je v exekučnom konaní upravené samostatne ako „*lex specialis*“, nemožno naň aplikovať všeobecnú úpravu Ob-

1) Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 6 Cdo/211/2011, zo dňa 10. 10. 2012.

čianskeho súdneho poriadku. Rovnaký názor zaujal aj Okresný súd Poprad či Okresný súd Bardejov.²⁾

Účastníkmi exekučného konania môžu byť teda len tí, ktorí sú nositeľmi hmotnoprávneho vzťahu vyplývajúceho z exekučného titulu, tí, ktorým toto postavenie priznáva Exekučný poriadok, manžel povinného a pri rozhodovaní o trovách exekúcie aj poverený exekútor. Proti inému než tomu, kto je v rozhodnutí označený ako povinný, alebo v prospech iného než toho, kto je v rozhodnutí označený ako oprávnený, možno vykonať exekúciu len výnimočne, a to len za podmienok stanovených v ust. § 37 ods. 3 Exekučného poriadku, ktoré upravuje zmenu účastníkov konania.

Nakoľko v exekučnom konaní môžu na strane oprávneného alebo povinného vystupovať len osoby uvedené v exekučnom titule, nie je možné, aby v tomto konaní vystupoval vedľajší účastník. Vedľajšie účastníctvo je možné iba v sporovom konaní, kde sa v plnej miere prejavuje dispozičná a prejednávacia zásada, a teda väčšia miera iniciatívy a aktivity účastníkov k dosiahnutiu priaznivého výsledku konania. Exekučné konanie je čisto procesným konaním, ktoré slúži k vykonaniu exekučných titulov. Má teda len čisto procedurálny charakter a smeruje k tomu, či sa exekúcia vykoná, resp. nevykoná. Pomoc vedľajšieho účastníka je v exekučnom konaní nepotrebná, pretože zákon priznáva exekučnému súdu právomoc exekúciu zastaviť *ex officio*, pokiaľ nie je v súlade so zákonom.³⁾ Rovnaký názor zaujal aj Krajský súd v Košiciach, pričom v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že vedľajšie účastníctvo ako inštitút je prípustné len v základnom konaní, a preto je už zo svojej povahy v exekučnom konaní pojmovy vylúčené.⁴⁾

Dovoľujeme si dať do pozornosti aj Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 25. 2. 1999, sp. zn. 20 Cdo 91/99, v ktorom sa uvádza: „*použitie ustanovení o vedľajšom účastníctve (§ 93 Občianskeho súdneho poriadku) je v konaní o výkon rozhodnutia pojmovy vylúčené. Vedľajšie účastníctvo je možné len v tzv. konaní sporovom.*“⁵⁾

Identický záver vyplýva aj z Uznesenia Najvyššieho súdu ČR zo dňa 27. novembra 2001, sp. zn. 22 Cdo 862/2000, a veľmi podobný záver bol prijatý aj Okrúhlym stolom v roku 1995, ktorého témou bol „Výkon rozhodnutia“. Okrúhly stôl organizovala Komora komerčných právnikov SR za účasti vtedajšieho predsedu NS SR prof. JUDr. Karola Planka, CSc. Na stretnutí sa konštatovalo, že „*činnosť vedľajšieho účastníka končí právoplatnosťou rozhodnutia. ... Vedľajší účastník nemôže vo vykonávacom konaní vôbec vystupovať, teda nemá v tomto konaní žiadne práva ani povinnosti účastníkov vykonávacieho konania*“ (Podnikateľ a právo, 1999, č. 3-4, s. 5 – 6). Rovnaký názor o neprípustnosti vedľajšieho účastníka v exekučnom konaní zaujal aj Najvyšší súd SR v uznesení č. 1 Cdo 106/2008.

2) Uznesenie Okresného súdu Bardejov, č. k. 5Er/351/2008-26 zo dňa 3. 12. 2012; Uznesenie Okresného súdu Poprad, č. k. 12Er/190/2008-14 zo dňa 4. 8. 2011.

3) Uznesenie Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 17CoE/46/201, zo dňa 18. 8. 2011; Uznesenie Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 12CoE/93/2012, zo dňa 16. 10. 2012.

4) Uznesenie Krajského súdu v Košiciach, č. k. 6CoE/172/2011-125, zo dňa 30. 4. 2012.

5) Publikované v časopise *Soudní judikatura* pod č. 73 v číastke 7/1999 (ako aj v publikácii BUREŠ, J. – DRÁPAL, Ľ. – MAZANEC, M.: *Občiansky súdny poriadok. Komentár*; 4. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2000, s. 233). Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 1Cdo 106/2008, zo dňa 25. 11. 2008. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 6Cdo 207/2011, zo dňa 10. 10. 2012.

Z dôvodu nejednotnosti rozhodcovskej praxe Okresných a Krajských súdov o prípustnosti alebo neprípustnosti vedľajšieho účastníka v exekučnom konaní, Združenie na ochranu občana spotrebiteľa HOOS podalo návrh na predloženie prejudiciálnej otázky o prípustnosti vedľajšieho účastníka v exekučnom konaní. Okresný súd Svidník návrhu vyhovel a daná vec je v súčasnosti riešená Súdny dvorom Európskej únie.

Taktiež Najvyšší súd Slovenskej republiky v dovolacom konaní rozhodoval o písomnom oznámení Združenia na ochranu občana spotrebiteľa HOOS, že vstupuje do dovolacieho konania, vedeného pod sp. zn. 6 Cdo 207/2011, ako vedľajší účastník na strane povinného. Konajúci súd v Uznesení zo dňa 10. 10. 2012, sp. zn. 6 Cdo 207/2011, uviedol, že doručením písomného oznámenia nenastali účinky vzniku vedľajšieho účastníctva. Ustanovenie § 93 ods. 3 O.s.p., pokiaľ ide o vznik účinkov vedľajšieho účastníctva, treba preto vykladať tak, že tieto účinky nastávajú oznámením tretej osoby súdu, že vstupuje do konania ako vedľajší účastník na strane niektorého z účastníkov, ale len v takom konaní, v ktorom môže mať tento inštitút zmysel. V exekučnom konaní je z povahy veci vedľajšie účastníctvo vylúčené. Ako sme už uviedli, exekučné konanie nie je totiž konaním sporovým. Cieľom tohto konania je nútený výkon vykonateľného rozhodnutia.

Viacerí odborníci z právnej praxe majú však na úplné vylúčenie vedľajšieho účastníka z exekučného konania odlišný názor. Aj v závere rozhodnutia Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6 Cdo 207/2011, vyjadril JUDr. Rudolf Čirč odlišné stanovisko, v ktorom sa vyjadril, že v určitých štádiách exekučného konania je vedľajšie účastníctvo prípustné. Poukázal na to, že vzhľadom na zmenu právnej úpravy, najmä v súvislosti s prijatím zákona č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní a zákona č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa, vedľajšie účastníctvo môže mať význam pre určitú časť (štádium, úsek) exekučného konania, v ktorom má toto znaky sporového konania, a to ttedy, ak je zároveň splnená podmienka, že exekučným titulom je rozhodnutie (rozhodcovský rozsudok) týkajúce sa povinného, ktorým je spotrebiteľ.

V odlišnom stanovisku predmetného rozhodnutia bol vyslovený názor, že štádium rozhodovania exekučného súdu o žiadosti súdneho exekútora o vydanie poverenia na vykonanie exekúcie nemá charakter sporového konania, povinnému v tomto úseku exekučného konania nevznikajú žiadne procesné práva, o začatí exekúcie nemusí mať a ani nemá mať vedomosť, keďže prvýkrát sa o nej, pri dodržaní postupu podľa Exekučného poriadku, má dozvedieť (s výnimkou podľa § 44 ods. 5 tohto predpisu) až doručením upovedomenia o začatí exekúcie s možnosťou podať proti nemu námietky. Bez vydania poverenia na vykonanie exekúcie súdny exekútor nemôže začať vykonávať exekúciu (§ 36 ods. 2 Exekučného poriadku), teda nemôžu ani byť dotknuté práva povinného. Pokiaľ povinný v tomto štádiu exekučného konania nemôže a ani nepotrebuje vyvíjať procesnú aktivitu, a teda uplatňovať svoje procesné práva, nemôže ich mať ani subjekt, ktorý oznámi, že vstupuje do exekučného konania na jeho strane ako vedľajší účastník. Nemôže sa totiž naplniť zmysel vedľajšieho účastníctva, ktorým je „pomoc v spore“.

Účinky vzniku vedľajšieho účastníctva by však mohli nastať v štádiu exekučného konania po doručení upovedomenia o začatí exekúcie, pretože až odvtedy je povinný oprávnený domáhať sa, za splnenia zákonom stanovených podmienok, vyhlásenia exekúcie za neprípustnú alebo jej zastavenia. Hoci je názor JUDr. Rudolfa Čirča veľmi zaujímavý, nemôžeme s ním súhlasiť. Exekučné konanie nie je klasické sporové konanie a domnievame sa, že účasť vedľaj-

šieho účastníka v exekučnom konaní je nadbytočná, pretože exekučný súd je povinný v priebehu celého exekučného konania skúmať, či sú splnené všetky predpoklady na vedenie takého konania, vrátane existencie relevantného exekučného titulu.

Danou problematikou, ako sme už uviedli vyššie, sa zaoberá aj Súdny dvor Európskej únie v Luxemburgu (ďalej aj Súdny dvor), pretože Okresný súd Svidník podal dňa 19. 10. 2012 návrh na začatie prejudiciálneho konania. Dané konanie je vedené pod č. C-470/12 a stále nie je právoplatne ukončené.

Okresný súd Svidník podal nasledujúce prejudiciálne otázky:

1. *Či sa má čl. 6 ods. 1, čl. 7 ods. 1 a čl. 8 smernice Rady 93/13 EHS [1] o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách a čl. 47 v spojení s čl. 38 Charty základných práv Európskej únie vykladať tak, že bránia takej vnútroštátnej právnej úprave, akou je § 37 ods. 1 a 3 Exekučného poriadku, ktorá neumožňuje združeniu na ochranu práv spotrebiteľov v exekučnom súdnom konaní vedľajšie účastníctvo?*

2. *Ak je odpoveď na prvú otázku taká, že uvedená právna úprava nie je v rozpore s právom Spoločenstva, majú sa ustanovenia § 37 ods. 1 a 3 Exekučného poriadku vykladať tak, že nebránia tomu, aby vnútroštátny súd v súlade s čl. 6 ods. 1, čl. 7 ods. 1 a čl. 8 priznal združeniu na ochranu práv spotrebiteľov postavenie vedľajšieho účastníka v exekučnom súdnom konaní?*

Domnievame sa, že položenie danej prejudiciálnej otázky Súdnemu dvoru bolo úplne zbytočné. Z uvedených otázok nie je jasné, čo vnútroštátny súd sleduje. Uvedená smernica bola do právneho poriadku Slovenskej republiky transponovaná správne a poskytuje dostatočnú ochranu spotrebiteľom. Navyše, Súdnemu dvoru neprináleží, aby v rámci prejudiciálneho konania posudzoval súlad vnútroštátnej právnej úpravy s právom Spoločenstva, ani aby vykladal zákonné alebo iné právne predpisy vnútroštátneho práva. Sme toho názoru, že daná problematika je dostatočne upravená zákonom a taktiež bohatou judikatúrou. Myslíme si, že vedľajší účastník je v exekúcii úplne nadbytočný. V exekučnom vzťahu dochádza k nútenému vymoženiu povinnosti a pomoc vedľajšieho účastníka je zbytočná, nakoľko súd zo zákona skúma oprávnenosť exekúcie a v prípade, ak exekučný titul zaväzuje povinného na plnenie zákonom nedovolené, je povinný exekúciu zastaviť. Samotný Exekučný poriadok poskytuje povinnému dostatočnú právnu ochranu a Združeniam na pomoc spotrebiteľom nič nebráni v tom, aby v exekúcii vystupovali na strane povinného ako jeho zástupca a tak mu pomohli odvrátiť prípadne negatívne následky nezákonnej exekúcie.

Väčšina súdov Slovenskej republiky zaujala jednotné stanovisko k danej problematike a vedľajšie účastníctvo v exekučnom konaní nepripúšťa. Nájdú sa však rozhodnutia, ktoré nerešpektujú právny názor nadriadeného súdu a naďalej pripúšťajú vedľajšie účastníctvo v exekučnom konaní. Snáď najväčší paradox nastáva na Okresnom súde Prešov a taktiež na Krajskom súde v Prešove. Uvedené súdy rozhodujú v obdobnej veci rôzne, čím narúšajú právnu istotu účastníkov konania. Ako príklad uvedieme Uznesenia Krajského súdu v Prešove, č. k. 9CoE/65/2013-36 zo dňa 20. 6. 2013 a č. k. 12CoE/105/2012-42 zo dňa 23. 5. 2013, v ktorých sa konajúci súd vyjadril, že vedľajšie účastníctvo nie je prípustné v exekučnom konaní, no úplne opačný názor zaujal Krajský súd v Prešove v Uznesení č. k. 22CoE/39/2012-38 zo dňa 8. 1. 2013. Na záver si kladieme otázku, či takýto stav súdnej praxe je v demokratickej spoločnosti i naďalej akceptovateľný.

Asperačná zásada

Mgr. Lenka KRISTOFČÁKOVÁ
doktorandka
Trnavskej univerzity v Trnave

KRISTOFČÁKOVÁ, L.: Asperačná zásada; *Justičná revue*, 66, 2014, č. 4, s. 527 – 534.

Autorka sa zaoberá špecifickými znakmi najmladšej zásady trestania súbehu trestných činov v jej súčasnom legislatívnom vyjadrení s detailnou analýzou jeho poslednej novely, v kontexte historického vývoja jej uplatňovania sa na našom území, s cieľom sumarizácie jej najväčších nedostatkov a návrhu spôsobu ich odstránenia de lege ferenda.

Pojem asperačná zásada

Asperačná (tzv. zostrovacia) **zásada**, ako hmotnoprávna zásada ukladania trestov, je najmladším spomedzi osobitných princípov uplatňujúcich sa pri súbehu trestných činov pri ukladaní tzv. úhrnného, resp. súhrnného trestu. Jej pomenovanie v zmysle latinského vyjadrenia *poena maior cum exasperatione* vychádza z výrazu *aspererum*, čo znamená hrubý, surový, drsný, nelútostný, krutý, prísny. Podstatou tohto princípu je, že pri súčasnom uplatnení zásady absorpčnej (pohlčovacej), sa ukladajú tresty – pri súbehu (konkurencii) trestných činov podľa trestnej sadzby najprísnejšie trestného z nich, t. j. trestného činu, za ktorý trestný zákon v osobitnej časti umožňuje uložiť trest s hornou hranicou trestnej sadzby, najvyššou zo všetkých zbíhajúcich sa trestných činov (pri rovnosti hornej hranice trestnej sadzby dvoch a viacerých zbíhajúcich sa trestných činov sa za najprísnejšie trestný z nich považuje trestný čin s najvyššou dolnou hranicou trestnej sadzby z týchto trestných činov) – ešte určitým spôsobom zosťrí, čo v praxi znamená, že páchatelovi možno uložiť trest nad hornú hranicu takto určenej trestnej sadzby. Aplikáciu asperačnej zásady teda chápeme ako jeden z nepriaznivých dôsledkov súbehu trestných činov. Predstavuje istý odklon od individualizácie trestu ako jednej zo základných zásad ukladania trestov, vyjadrenej v § 34 ods. 4 Trestného zákona.

Historický vývoj právnej úpravy asperačnej zásady na území dnešného Slovenska

Súčasťou nášho právneho poriadku sa stala asperačná zásada už prijatím zákonného článku číslo V/1878 – uhorského trestného zákonníka o zločinoch a prečinoch. Jej uplatňovanie bolo spočiatku fakultatívne. Paragraf 95 predmetného právneho predpisu zakotvil absorpčnú

zásadu tak, ako ju poznáme dnes. Nasledujúce ustanovenie položilo základy ukladania tzv. úhrnného trestu, viažuc jeho možnú výmeru na spáchanie viacerých trestných činov [dnes všeobecná prirážajúca okolnosť v zmysle § 37 písm. h) Trestného zákona], resp. na prípad tzv. špeciálnej recidívy, t. j. opakovaného spáchania toho istého trestného činu. Tri číselne nasledujúce články obsahovali vlastné vyjadrenie asperačnej zásady v súlade s vtedajším rozdelením trestnoprávnych deliktov na priestupky, prečiny a zločiny.

V období slovenského štátu bol prijatý zákon č. 167/1941 Zb., zavádzajúci obligatornosť asperácie pri taxatívne vymedzených trestných činoch. Nešlo však o trestanie súbehu, ale o potrestanie využitia zatmenia alebo leteckého poplachu na spáchanie trestného činu. V ľudovo-demokratickej republike sa zostrenie upravilo nanovo, zákonom č. 86/1950 Zb., a to tak, že v prípade, ak horné hranice trestných sadzieb zbiehajúcich sa trestných činov boli rôzne, k asperácii nedochádzalo a trest sa vymeral s využitím absorpcie, ak však boli tieto hranice rovnaké, súd pri výmere trestu obligatorne používal asperáciu, avšak miera zostrenia bola ponechaná voľnej úvahe súdu s ohľadom na individuálne okolnosti prípadu.

Zákon č. 140/1961 Zb. asperačnú zásadu vypustil, upravoval len niektoré jej prvky v prípadoch tzv. obzvlášť závažných recidivistov.

V dnešnom ponímaní bol tento princíp do nášho právneho poriadku zavedený v roku 2003, a to z dôvodu enormného nárastu násilnej kriminality a naliehavej potreby ochrany spoločnosti pred jej páchatelmi, ich dlhodobou izoláciou.

Súčasnú legislatívne vyjadrenie asperačnej zásady

Podľa súčasného legislatívneho vyjadrenia asperačnej zásady – „*Ak súd ukladá trest odňatia slobody za dva alebo viac úmyselných trestných činov, z ktorých aspoň jeden je zločinom spáchaným dvoma alebo viacerými skutkami, zvyšuje sa horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody trestného činu z nich najprísnejšie trestného o jednu tretinu. Horná hranica zvýšenej trestnej sadzby nesmie prevyšovať dvadsaťpäť rokov a pri mladistvých trestnú sadzbu uvedenú v § 117 ods. 1 alebo ods. 3. Popri treste odňatia slobody možno v rámci úhrnného trestu uložiť aj iný druh trestu, ak by jeho uloženie bolo odôvodnené niektorým zo súdených trestných činov.*“¹⁾

Keďže v zmysle § 42 ods. 1 Trestného zákona sa zásady na ukladanie tzv. úhrnného trestu aplikujú aj na ukladanie tzv. súhrnného trestu, asperácia sa použije aj v prípade, ak súd odsudzuje páchatel'a za trestný čin, ktorý spáchal skôr, ako bol právoplatne odsúdený za iný trestný čin, keď zrušuje rozsudok týkajúci sa neskôr spáchaného trestného činu a všetky rozhodnutia majúce v ňom podklad, a ukladá páchatel'ovi trest za oba trestné činy.

Asperačnú zásadu možno aplikovať už v prípade naplnenia znakov vývinového štádia prípravy na zločin, resp. pokusu trestného činu, keďže v zmysle § 13 a § 14 Trestného zákona sú príprava a pokus trestné podľa trestnej sadzby trestného činu, ku ktorému smerovali.

V prípade aplikácie asperačnej zásady v konaní proti mladistvému treba rešpektovať ustanovenie maximálnej hornej hranice trestu odňatia slobody u mladistvých, stanovenej v § 117

1) Paragraf 41 ods. 2 Trestného zákona.

ods. 1 a ods. 3 Trestného zákona (sedem, resp. pätnásť rokov); trestná sadzba sa upraví najprv podľa § 41 ods. 2, a až následne podľa tohto ustanovenia.

Výpočet asperáciou zvýšenej hornej hranice trestnej sadzby

Výpočet zvýšenej trestnej sadzby spôsobuje v praxi aplikačné problémy. Niektorí teoretici zastávajú názor, že v zmysle § 38 ods. 8 prvej vety za bodkočiarkou Trestného zákona základom na zvýšenie hornej hranice trestnej sadzby má byť rozdiel medzi hornou a dolnou hranicou trestnej sadzby ustanovenej zákonom. V zmysle stanoviska trestného kolégia Najvyššieho súdu, v prípade vedenom pod spisovou značkou Tpj 37/2009-9, tento názor nie je správny a predmetné ustanovenie možno aplikovať výlučne v prípadoch v ňom uvedených. V zmysle vyššie uvedeného – základom pre zvýšenie hornej hranice trestnej sadzby je pôvodná výška tejto hranice. Ak by za základ pre zvýšenie hornej hranice trestnej sadzby mal slúžiť rozdiel medzi pôvodnou dolnou a hornou hranicou trestnej sadzby, viedlo by to v praxi k nežiaducim javom. Na ilustráciu použijeme príklady, ktoré uvádza J. Hasíková.²⁾

Prípad 1

Páchateľ prechováajúci u seba Cannabis v množstve jedenásťnásobku obvykle jednorazovej dávky sa dopustí krádeže jogurtu v supermarkete. Za skorší obdobný čin bol v predchádzajúcich dvanástich mesiacoch postihnutý, čím naplní skutkovú podstatu zločinu Nedovolená výroba omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. d) s poukazom na § 135 ods. 2 Trestného zákona, za ktorý predmetné ustanovenie umožňuje uložiť trest odňatia slobody v trestnej sadzbe tri roky až desať rokov, no súčasne sa dopustí prečinu Krádež podľa § 212 ods. 2 písm. f) s poukazom na § 128 ods. 5 Trestného zákona, za ktorý možno v zmysle predmetného ustanovenia uložiť trest odňatia slobody až na dva roky. Uplatnením absorpčnej zásady pri určení trestu je smerodajná trestná sadzba tri roky až desať rokov (čin prísnejšie trestný).

- Ak by sme pri uplatnení asperačnej zásady vypočítali asperáciou zvýšenú trestnú sadzbu podľa rozdielu medzi hornou a dolnou hranicou trestnej sadzby, dospeli by sme k nasledovnému:

10 rokov – 3 roky = 7 rokov = 84 mesiacov

84 mesiacov · 1/3 = 28 mesiacov = 2 roky a 4 mesiace

10 rokov + 2 roky a 4 mesiace = 12 rokov a 4 mesiace

Asperačnou zásadou upravená trestná sadzba je **tri roky až dvanásť rokov a štyri mesiace**.

- Ak sa budeme riadiť stanoviskom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a za základ pre výpočet zvýšenej trestnej sadzby vezmeme pôvodnú hornú hranicu trestnej sadzby, dospejeme k nasledovnému:

10 rokov · 1/3 = 120 mesiacov · 1/3 = 40 mesiacov = 3 roky a 4 mesiace

10 rokov + 3 roky a 4 mesiace = 13 rokov a 4 mesiace

2) HASÍKOVÁ, J.: Asperačná zásada a spravodlivé rozhodnutie; in: *Justičná revue*, 2011, roč. 63, č. 6-7, dostupné na internete <http://www.obhajca.com/pdf/jr_6-7.2011.pdf> [cit. 1. 10. 2012].

Asperačnou zásadou upravená trestná sadzba je **tri roky až trinásť rokov a štyri mesiace**.

Prípad 2

Páchatel spáchal zločin Obchodovanie s ľuďmi podľa § 179 ods. 1 Trestného zákona v súbehu so zločinom Branie rukojemníka podľa § 185 ods. 1 Trestného zákona. V zmysle predmetných ustanovení sú trestné sadzby za tieto zločiny stanovené rovnako na štyri roky až desať rokov.

- Ak by sme si za základ výpočtu asperáciou zvýšenej trestnej sadzby vzali rozdiel medzi pôvodnou hornou a dolnou hranicou trestnej sadzby, dospeli by sme k nasledovnému:
10 rokov – 4 roky = 6 rokov
6 rokov · 1/3 = 2 roky
10 rokov + 2 roky = 12 rokov

Asperačnou zásadou upravená trestná sadzba je **štyri roky až dvanásť rokov**.

- Ak si za základ výpočtu asperáciou zvýšenej trestnej sadzby vezmeme pôvodnú hornú hranicu trestnej sadzby, dospejeme k nasledovnému:
10 rokov · 1/3 = 120 mesiacov · 1/3 = 40 mesiacov = 3 roky a 4 mesiace
10 rokov + 3 roky a 4 mesiace = 13 rokov a 4 mesiace

Asperačnou zásadou upravená trestná sadzba je **štyri roky až trinásť rokov a štyri mesiace**.

Z uvedeného vyplýva:

1. Uplatnením rôznych pravidiel výpočtu asperáciou zvýšenej trestnej sadzby v rovnakom prípade dostaneme rôzne horné hranice trestnej sadzby (*Prípad 1*: 12 rokov a 4 mesiace *versus* 13 rokov a 4 mesiace; *Prípad 2*: 12 rokov *versus* 13 rokov a 4 mesiace).
2. Ak za základ výpočtu zvýšenej hornej hranice trestnej sadzby vezmeme rozdiel medzi pôvodnou hornou hranicou a pôvodnou dolnou hranicou trestnej sadzby, dostaneme v prípade prechovávateľa drog, ktorý sa dopustil drobných krádeží – nižšia nebezpečnosť pre spoločnosť, vyššiu hornú hranicu trestnej sadzby (12 rokov a 4 mesiace), než u obchodníka s ľuďmi, ktorý sa navyše dopustil zločinu brania rukojemníka – vyššia nebezpečnosť pre spoločnosť (12 rokov).
3. Ak za základ výpočtu zvýšenej hornej hranice trestnej sadzby vezmeme pôvodnú výšku hornej hranice trestnej sadzby, dostaneme v oboch prípadoch s rôznym stupňom nebezpečnosti páchatelov pre spoločnosť rovnakú hornú hranicu trestnej sadzby (13 rokov a 4 mesiace), čo je dané rovnosťou horných hraníc trestných sadzieb trestného činu najprísnejšie trestného v oboch prípadoch (10 rokov).

Asperačná zásada a plynutie času

Tento princíp je zaujímavé skúmať aj s ohľadom na časovú pôsobnosť trestného zákona. Podľa § 2 ods. 1 Trestného zákona – *Trestnosť činu sa posudzuje a trest sa ukladá podľa zákona účinného v čase, keď bol čin spáchaný. Ak v čase medzi spáchaním činu a vynesením rozsudku nadobudnú účinnosť viaceré zákony, trestnosť činu sa posudzuje a trest sa ukladá*

podľa zákona, ktorý je pre páchatela priaznivejší.³⁾ Toto ustanovenie zavádza do trestného zákona princíp analógie *in bonam partem*, t. j. v prospech páchatela. Rozsudok so spisovou značkou 2 To 14/2005 riešil prípad vojaka v zálohe, ktorý sa ešte za účinnosti trestného zákona č. 140/1961 Zb. (t. j. do 31. decembra 2005) dopustil trestného činu porušovania povinností dozornej služby, trestného činu výtržníctva a v spolupáchateľstve s už odsúdeným vojacom trestného činu porušovania práv a právom chránených záujmov vojakov. Obžalovaný sa k spáchaniu týchto trestných činov priznal, sporná ostala len otázka výmery primeraného trestu. Keďže trestné sadzby za uvedené trestné činy boli v starom i v novom trestnom zákone stanovené rovnako, Vojenský obvodný súd Bratislava ako prvostupňový súd postupoval pri určení trestu v zmysle § 2 ods. 1 prvá veta podľa staršieho Trestného zákona, t. j. podľa z. č. 140/1961 Zb., platného a účinného v čase spáchania trestných činov. V dôsledku uplatnenia tzv. absorpčnej zásady určil základnú trestnú sadzbu podľa trestnej sadzby za čin zo zbiehajúcich sa trestných činov najprísnejšie trestný, v tomto prípade trestný čin porušovania práv a chránených záujmov vojakov (šesť mesiacov až tri roky). Túto trestnú sadzbu ešte zvýšil uplatnením asperačnej zásady upravenej v § 35 ods. 2 starého Trestného zákona a obžalovanému vymeral trest v rámci trestnej sadzby 2 roky a tri mesiace až štyri roky. Vrchný vojenský súd v Trenčíne ako odvolací súd rozsudok prvostupňového súdu zrušil a vo veci sám rozhodol nasledovne: *V prípade, že páchatel' za účinnosti predchádzajúceho Trestného zákona (zákon č. 140/1961 Zb. v znení neskorších predpisov) spáchal samostatnými skutkami viac úmyselných trestných činov, pri ktorých sú trestné sadzby podľa tohto zákona aj podľa nového Trestného zákona účinného od 1. januára 2006 rovnaké, dôvodom použitia tohto neskoršieho zákona ako priaznivejšieho pre páchatela je skutočnosť, že páchatel'ovi podľa neho na rozdiel od skoršieho zákona nemožno uložiť úhrnný trest za použitia tzv. asperačnej zásady podľa § 41 ods. 2 Trestného zákona z dôvodu, že ani jeden zo zbiehajúcich sa trestných činov nie je zločinom, ako aj to, že vzhľadom na prevahu poľahčujúcich okolností treba podľa § 38 ods. 3 Trestného zákona znížiť hornú hranicu zákonom ustanovenej trestnej sadzby o jednu tretinu.*⁴⁾ Keďže v uvedenom prípade všetky trestné činy, ktorých sa páchatel' dopustil, sú prečinnými podľa § 41 ods. 2 nového Trestného zákona, asperácia neprichádza do úvahy, navyše, v danom prípade existujú dve poľahčujúce okolnosti – obžalovaný sa priznal a svoje činy úprimne oľutoval a pred ich spáchaním viedol riadny život, a jedna priťažujúca okolnosť – spáchanie viacerých trestných činov; súd podľa § 38 ods. 3 a 8 znížil hornú hranicu trestnej sadzby najprísnejšie trestného zo zbiehajúcich sa trestných činov o jednu tretinu (v rámci takto určenej trestnej sadzby – šesť mesiacov až dva roky a dva mesiace). Keďže ide o opakované závažné porušenie vojenskej disciplíny, súd uložil trest nad polovicu takto určenej trestnej sadzby v trvaní 18 mesiacov s podmieneným odkladom výkonu na dva roky.

Primeranosť (proporcionalita) asperačnej zásady

V súčasnosti existuje značné množstvo kritikov obligatórnosti asperačného princípu, keďže dopadá na všetkých rovnako; súd je však povinný aplikovať ho v každom konkrétnom prípade spĺňajúcom podmienky uvedené v § 41 ods. 2 bez ohľadu na okolnosti spáchania trestného činu, osobné pomery, povahové vlastnosti a možnosť nápravy páchatela.

3) Paragraf 2 ods. 1 Trestného zákona.

4) Rozsudok Vrchného vojenského súdu v Trenčíne zo dňa 10. januára 2006, sp. zn. 2 To 14/2005, dostupný na internete v systéme JASPI pod číslom 1/2007 [cit. 28. 9. 2013].

V nedávnej minulosti právnická obec so záujmom sledovala prípad, v ktorom z konania vedenom pod spisovou značkou 5 To 3/2010 vzišla prejudiciálna otázka ústavnosti asperačnej zásady, s ktorou sa Krajský súd v Prešove v zmysle Čl. 125 ods. 1 písm. a) Ústavy SR obrátil na Ústavný súd SR. Navrhovateľ namietal predovšetkým nesúlads ustanovenia § 41 ods. 2 s Čl. 1 ods. 1 a s Čl. 13 ods. 4 ústavy, ktorý hovorí, že pri obmedzovaní ľudských práv a slobôd sa musí dbať na ich podstatu a zmysel a takéto obmedzenie je možné len so zameraním na ustanovený cieľ. Po analýze dôvodových správ k zákonom 171/2003 Z. z. a 300/2005 Z. z., dostupných na webovom sídle Národnej rady SR, dospel k záveru, že primárnym verejnoprospešným cieľom týchto právnych úprav je (ako bolo uvedené vyššie) prevencia proti násilnej kriminalite a prevýchova jej najnebezpečnejších páchatel'ov pomocou izolácie. Navrhovateľ videl protiústavnosť asperačnej zásady, okrem iného, v tom, že jej obligatórna aplikácia sa vzťahuje výlučne na páchatel'ov trestných činov vo viacčinnom súbehu, ale vôbec sa nezaobrá recidívou. V praxi je často rozdiel medzi jej aplikáciou a neuplatnením spôsobený nečinnosťou orgánov činných v trestnom konaní a súdu. Tak sa môže stať, že recidivista, u ktorého prebehlo trestné konanie v súlade s právnymi predpismi, dostane dva tresty kratšieho trvania, ako ten, ktorého konanie bude v dôsledku nečinnosti kompetentných orgánov posudzované ako spáchanie trestných činov vo viacčinnom súbehu, a bude mu vymeraný sice len jeden trest, ale oveľa prísnejší než u recidivistu. Takýto prístup je v rozpore aj s požiadavkou právnej istoty, ktorú možno odvodiť z princípov právneho štátu, deklarovaných už v úvode ústavy; obligatórnosť asperácie zasahuje do nezávislosti súdu, tak ako ju chápe Čl. 50 ods. 1, resp. Čl. 141 ods. 1 ústavy.

Zároveň treba zvýrazniť fakt, že jedinou možnosťou prelomenia asperačnej zásady je využitie inštitútu mimoriadneho zníženia trestu, upraveného v § 39 Trestného zákona. Už zo samotného pomenovania predmetného inštitútu však vyplýva, že jeho použitie by malo byť výnimočné a nemá slúžiť na zmiernenie nepriaznivých dôsledkov aplikácie obligatórneho princípu.

Ústavný súd požiadal o vyjadrenie Národnú radu, vládu, predsedu Najvyššieho súdu, generálneho prokurátora (zastúpeného námestníkom) a Slovenskú advokátsku komoru. Národná rada vyhlásila, že nevidí rozdiel medzi používaním asperácie a výmerou trestu v rámci základnej, resp. kvalifikovanej trestnej sadzby. Námestník generálneho prokurátora poukázal na negáciu tejto zásady vy(zne)užívaním inštitútov jednak spomínaného mimoriadneho zníženia trestu, jednak upustenia od súhrnného trestu, či postupu podľa medzinárodných zmlúv o ľudských právach, majúcich prednosť pred trestným zákonom. Slovenská advokátska komora upozornila na fakt, že kým recidivistovi je mnohokrát uložený trest odňatia slobody s podmienčným odkladom jeho výkonu, pri páchatel'ovi viacerých trestných činov vo viacčinnom súbehu (hoci ide často o prvotrestanca) táto možnosť nie je daná.

Ústavný súd vo svojich právnych úvahách poukázal na to, že myšlienka primeranosti trestu je v našom právnom poriadku pevne zakorenená už od čias osvietenstva. Neprimeraný trest môže viesť k vyvolaniu súcitu verejnosti s páchatel'om, t. j. oslabuje sa jeden z fundamentálnych účelov trestu – generálna prevencia. Spravodlivosť trestu zároveň možno chápať ako prerastanie represívneho pôsobenia trestu do pôsobenia výchovného. Pri porovnaní so súčasnou českou právnou úpravou zistil, že u našich západných susedov je použitie asperačnej zásady fakultatívne; rovnako sa o tom uvažovalo pri prijímaní zákona č. 171/2003 Z. z.

Podľa právneho názoru ústavného súdu – právna úprava asperačnej zásady, platná v čase jeho rozhodovania, nerešpektuje zásadu primeranosti z dôvodu existencie výraznej disproporcie medzi trestaním viacčinného súbehu a trestaním recidívy a nedostatočnej individualizácie trestu. Táto právna úprava prikazovala súdu v prípade splnenia podmienok aplikácie asperácie nielen zvýšiť pôvodnú hornú hranicu najprísnejšie trestného zo zbiehajúcich sa trestných činov o jednu tretinu, ale aj uložiť páchatelovi trest nad jednu polovicu takto určenej trestnej sadzby, čo v prípade piatich trestných sadzieb uvedených v osobitnej časti trestného zákona, podľa analýzy ústavného súdu, znamenalo, že dolná hranica trestnej sadzby, určenej podľa pravidiel asperačnej zásady, bola vyššia ako pôvodná horná hranica trestnej sadzby.

Napr. ak pôvodná trestná sadzba bola **9 rokov až 12 rokov**,

zvýšenie hornej hranice trestnej sadzby o 1/3:

$$12 + (12 \cdot 1/3) = 12 + 4 = 16 \text{ rokov.}$$

Po aplikácii prvého pravidla sa trestná sadzba mení na 9 rokov až 16 rokov.

Určenie hornej polovice zvýšenej trestnej sadzby:

$$(9 + 16) : 2 = 25 \text{ rokov} : 2 = 12 \text{ rokov a 6 mesiacov.}$$

Po aplikácii druhého pravidla sa trestná sadzba mení na **12 rokov a 6 mesiacov až 16 rokov**, z čoho vyplýva, že dolná hranica takto určenej trestnej sadzby prevyšuje pôvodnú hornú hranicu trestnej sadzby (12 rokov) o šesť mesiacov.

Ako ústavný súd ďalej uvádza, že mimoriadne zníženie trestu ako jediný legitímny prostriedok zmiernenia dôsledkov asperačnej zásady nemožno použiť len z dôvodu, že potrestanie páchatel'a bez zníženia trestu sa súdu javí ako neprimerane prísne. Navyše, v zmysle stanoviska Najvyššieho súdu SR č. 5/2011, nevyužitie tohto moderačného práva súdom nie je dovoľacím dôvodom.

Na základe uvedeného ústavný súd vyslovil nesúlads právnej úpravy asperačnej zásady s Ústavou SR v časti prikazujúcej uloženie trestu nad hornú polovicu sprísnenej trestnej sadzby, hoci uviedol, že súdu nič nebráni uložiť v konkrétnom prípade páchatelovi trest nad hornú hranicu pôvodnej trestnej sadzby. Jej zvýšenie o jednu tretinu považuje za dostačujúce.

Reakciou na toto rozhodnutie bolo vypustenie slov „*súd uloží páchatelovi trest nad jednu polovicu takto určenej trestnej sadzby odňatia slobody*“ z ustanovenia § 41 ods. 2 Trestného zákona.

Záver

Z uvedeného vyplýva, že súčasná právna úprava asperačného princípu trpí viacerými nedostatkami, z toho dôvodu podlieha i kritike odbornej verejnosti. Po uvážení *de lege ferenda* navrhujeme rozšíriť aplikáciu zásady aj na prípady recidívy, napr. doplnením nového odseku § 41 Trestného zákona medzi súčasné odseky 2 a 3, a to v znení: „*Ak súd odsudzuje páchatel'a, ktorý bol už v minulosti odsúdený na trest odňatia slobody za obzvlášť závažný zločin alebo ktorý bol už v minulosti odsúdený na trest odňatia slobody bez podmieneného odkladu jeho výkonu za úmyselný zločin, ak na neho nemožno hľadiť akoby nebol odsúdený, zvyšuje sa horná hranica trestu, ktorý možno za súdený trestný čin uložiť, o jednu tretinu*“; alebo inou

vhodnou formuláciou a pridaním odseku, ktorý by *expressis verbis* ustanovil, že základom pre výpočet takto určenej trestnej sadzby je pôvodná výška trestnej sadzby činu najprísnejšie trestného, resp. súdeného trestného činu.

Pramene informácií:

1. HASÍKOVÁ, J.: Asperačná zásada a spravodlivé rozhodnutie. In: Justičná revue, 2011, roč. 63, č. 6-7, s. 939 – 949, ISSN 1335-6461, dostupné na internete <http://www.obhajca.com/pdf/jr_6-7.2011.pdf> (navštívené dňa 1. októbra 2013)
2. KOKOVÁ, M.: Asperačná zásada. Univerzita Mateja Bela v Banskej Bystrici. 2013. Diplomová práca, dostupné na internete <http://www.crzp.sk/crzpopacxe?fs=4957DBB1ADEC490BB4E75C7757BD08BA&fn=docview> (navštívené dňa 28. septembra 2013)
3. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 106/2011-85 zo dňa 28. novembra 2012, publikovaný v Zbierke zákonov Slovenskej republiky pod číslom 428/2012 Z. z., dostupný na internete <<http://www.pravnelisty.sk/rozhodnutia/a211-nalez-ustavneho-sudu-sr-o-neustavnosti-ca-sti-asperacnej-zasady>> (navštívené dňa 2. októbra 2013)
4. <<http://www.najpravo.sk/clanky/par-slov-k-nalezu-ustavneho-sudu-o-asperacnej-zasade.html>> (navštívené dňa 27. septembra 2013)
5. <<http://www.najpravo.sk/clanky/ustavny-sud-skorigoval-asperacnu-zasadu.html>> (navštívené dňa 27. septembra 2013)
6. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov
7. Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov
8. Rozsudok Vrchného vojenského súdu v Trenčíne zo dňa 10. januára 2006, sp. zn. 2 To 14/2005, dostupný na internete v systéme JASPI pod číslom 1/2007

Asperačná zásada – ako ďalej?

JUDr. Ondrej SAMÁŠ
sudca

SAMÁŠ, O.: Asperačná zásada – ako ďalej?; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 535 – 538.

Autor článku približuje čitateľom vzťah medzi Ústavným súdom SR vyslovenou protiústavnosťou časti asperačnej zásady pri ukladaní trestov odňatia slobody a dopadom na rozhodovanie o návrhoch na obnovu konania z tohto dôvodu. Autor si je zároveň vedomý, že článok by mal obsahovať aj výklad praktických procesných aplikačných problémov, ako aj možného dopadu na asperačnú zásadu podľa prechádzajúceho Trestného zákona. Autor však má obavu, že by týmto rozšírením došlo k nežiaducemu „rozptýleniu“ obsahu článku, s jeho možnou neprehľadnosťou.

Slová na úvod

Mal som tú česť zúčastniť sa dňa 26. 11. 2013 mimoriadne dôležitého rokovania Trestno-právneho kolégia Najvyššieho súdu SR (ďalej len kolégium). Na tomto kolégiu sa s odstupom jedného roka (bez dvoch dní) vysporiadavali sudcovia Najvyššieho súdu SR, rozhodujúci v trestných veciach, s vyhlásenou protiústavnosťou časti jedného ustanovenia Trestného zákona. Táto mimoriadna dôležitosť rozhodovania spočívala nielen v tom, že bolo potrebné zaujať stanovisko k nálezu Ústavného súdu SR z hľadiska ďalšieho postupu, ale v nemalej miere tiež v tom, že ide o už právoplatne uložené tresty odňatia slobody s použitím asperačnej zásady (pozri ďalej). Tieto uložené tresty odňatia slobody pritom boli ukladané rádovo v rozpätí minimálne od 4 rokov a 3 mesiacov až po 25 rokov.

Nedá mi, aby som nevyslovil hneď úvodom názor, že sudcovia Najvyššieho súdu SR si uvedomili mimoriadnu dôležitosť svojho rokovania a prijali Stanovisko, ktoré svojím obsahom dáva pre ďalšiu aplikačnú prax jednoznačný návod ako sa vysporiadať s doterajšou aplikáciou asperačnej zásady, ktorej časť bola vyhlásená za protiústavnú.

I.

Prv, než si dovlím čitateľov oboznámiť s týmto „historickým“ (názor autora) Stanoviskom trestno-právneho kolégia Najvyššieho súdu SR, uvediem **stručnú chronológiu** právneho vývoja asperačnej zásady v právnom poriadku SR.

- 1) Zákonodarca zaviedol do Trestného zákona, účinného do 31. 12. 2005 (zák. č. 140/1961 Zb.), asperačnú zásadu zákonom č. 171/2003 Z. z., účinným od 1. 9. 2003 (§ 35 ods. 2).
- 2) Prijatím rekodifikovaného Trestného zákona – zák. č. 300/2005 Z. z. (zákon bol prijatý počtom hlasov poslancov NR SR, ktorý vysoko prekračovalo počet hlasov potrebný na prijatie ústavného zákona), došlo k prevzatiu asperačnej zásady prakticky v identickom znení „starého“ Trestného zákona.

Asperačná zásada v § 41 ods. 2 Tr. zák. bola vyjadrená nasledovne:

*„Ak súd ukladá úhrnný trest odňatia slobody (vrátane súhrnného trestu – poznámka autora) za dva alebo viac úmyselných trestných činov, z ktorých aspoň jeden je zločinom, spáchaných dvomi alebo viacerými skutkami, **zvyšuje sa horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody trestného činu z nich najprísnejšie trestného o jednu tretinu; súd uloží páchatelovi trest nad jednu polovicu takto určenej trestnej sadzby odňatia slobody.**“*

Pre ilustráciu toho, čo znamenalo uplatňovanie asperačnej zásady v praxi, uvediem len niekoľko konkrétnych prípadov, čo znamenali slová „... uloží páchatelovi trest nad jednu polovicu...“.

V jednom konkrétnom prípade trestnej sadzby **odňatia slobody** sa dolná hranica 6 mesiacov zvyšovala na 51 mesiacov (takmer devätnásobne), v ďalšom prípade z dolnej hranice 1 rok sa zvýšila dolná hranica na 7 rokov a 2 mesiace. Úplne najrepresívnejšie sa asperačná zásada prejavovala v tých prípadoch (celkom 5), kedy asperáciou zvýšená dolná hranica trestu odňatia slobody prevýšila pôvodnú hornú hranicu trestnej sadzby uvedenú v Osobitnej časti Trestného zákona.

3) Ústavný súd Slovenskej republiky Nálezom sp. zn. PL.ÚS 106/2011 z 28. novembra 2012, uverejnenom v Zbierke zákonov dňa 21. decembra 2012 pod č. 428/2012, rozhodol, že v § 41 ods. 2 zák. č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov slová v texte za bodkočiarkou „súd uloží páchatelovi trest nad jednu polovicu takto určenej trestnej sadzby odňatia slobody“ **nie sú v súlade** s Čl. 1 Ústavy Slovenskej republiky.

II.

Prv, než priblížim konkrétny obsah Stanoviska Trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR, je vhodné priblížiť čitateľovi dve zákonné ustanovenia.

(a) Podľa **§ 394 ods. 1 Tr. por.** sa povolí obnova konania (mimoriadny opravný prostriedok – poznámka autora), ktoré sa skončilo právoplatným rozsudkom alebo právoplatným trestným rozkazom, ak vyjdú najavo skutočnosti alebo dôkazy **súdu skôr neznáme**, ktoré by mohli samy osebe alebo v spojení so skutočnosťami a dôkazmi už skôr známymi odôvodniť iné rozhodnutie o vine, alebo vzhľadom na ktoré by pôvodne uložený trest bol v zrejmom nepomere k závažnosti činu alebo k pomerom páchatel'a alebo uložený druh trestu by bol v zrejmom rozpore s účelom **trestu**.

(b) Podľa **§ 41b ods. 1 zák. č. 38/1993 Z. z.** o organizácii Ústavného súdu SR, ak súd v trestnom konaní vydal rozsudok na základe právneho predpisu, ktorý neskôr stratil účinnosť podľa Čl. 125 Ústavy (z dôvodu nesúladu s Ústavou – poznámka autora), a ten nadobudol právoplatnosť, ale nebol vykonaný, strata účinnosti takého právneho predpisu, jeho časti alebo niektorého ustanovenia **je dôvodom obnovy konania** podľa ustanovení Trestného poriadku.

Súčasne je potrebné uviesť, že v priebehu roka 2013 napadli na súdy návrhy na obnovy konania značného počtu odsúdených, ktorí boli právoplatne odsúdení za použitia asperačnej zásady v znení § 41 ods. 2 Tr. zák. pred nálezom Ústavného súdu SR, a to práve z tohto dôvodu. O týchto návrhoch, smerujúcich proti výroku o treste, bolo potrebné rozhodovať **bez prie-**

ťahov, pretože išlo prakticky vo všetkých prípadoch o odsúdených, ktorí dlhodobé tresty odňatia slobody ešte stále **vykonávajú**.

Pri rozhodovaní o týchto návrhoch na jednotlivých súdoch v priebehu roka 2013 vznikli najmä dva základné **rozdielne** právne názory. Podľa názoru časti sudcov (väčšinová časť – poznámka autora), je súd povinný **viazať** povolenie obnovy konania na splnenie podmienok uvedených v § 394 ods. 1 Tr. por. (pozri vyššie).

Druhá časť sudcov (podstatne menšia – poznámka autora) bola toho názoru, že v prípade podania návrhu na obnovu konania, z vyššie uvedeného dôvodu, je povinnosťou súdu **povoľiť** obnovu konania s poukazom na znenie vyššie uvedeného ustanovenia zákona o organizácii Ústavného súdu SR bez toho, aby boli skúmané aj podmienky podľa § 394 ods. 1 Tr. por.

Je len pochopiteľné, že Najvyšší súd SR na takúto **zásadnú** rozdielnu aplikačnú súdnu prax, týkajúcu sa uložených a vykonávaných trestov odňatia slobody, musel reagovať. Išlo o to, aby vyhlásená protiústavnosť časti ustanovenia Trestného zákona nepretrvávala z hľadiska niektorých už uložených trestov odňatia slobody prakticky naďalej.

III.

Dňa 26. 11. 2013 hlasovaním prijalo Trestnoprávne kolégium Najvyššieho súdu SR Stanovisko Tpj 44/2013 (ďalej len Stanovisko), ktoré po formálnej stránke obsahuje tri právne vety. K ich obsahu hneď úvodom je potrebné uviesť, že Stanovisko **podporilo** vyššie uvedenú menšiu časť sudcov rozhodujúcich trestné veci, ktorí „preferovali“ priame použitie § 41b ods. 1 zák. o organizácii Ústavného súdu – pri povoľovaní obnovy konania.

1) V prvej vete Stanoviska je vyjadrený právny názor o tom, či vyššie uvedený Nález Ústavného súdu môže byť jednou z podmienok uvedených v § 394 ods. 1 Tr. por., odôvodňujúcich povolenie obnovy konania. Tento názor spočíva v tom, že Nález Ústavného súdu, že právny predpis, jeho časť alebo niektoré jeho ustanovenie nie je v súlade s Ústavou, **nemôže byť** jednou z podmienok obnovy konania podľa § 394 ods. 1 Tr. por. Odôvodnené je to priamo v tejto prvej vete Stanoviska tým, že za novú skutočnosť, súdu skôr neznámu, nemôže byť považovaná **zmena právneho stavu**, t. j. v tomto prípade zákonných podkladov posudzovania trestnosti činu a ukladania trestu.

2) V ďalšej časti vety prvej Stanoviska spolu s vetou druhou Stanoviska je zároveň vyjadrený jednoznačný názor **ako postupovať** v prípadoch, ak práve len z dôvodu vyššie uvedenej zmeny právneho stavu (zákonných podkladov posudzovania trestnosti činu a ukladania trestu) bol **podaný návrh** na obnovu konania. V Stanovisku je tento postup vyjadrený tak, že ide o dôvod obnovy konania „**ex lege**“, pretože splnenie podmienok obnovy konania je v takomto prípade konštatované už priamo v ustanovení § 41b ods. 1 zákona o organizácii Ústavného súdu.

Výslovne je v druhej právnej vete uvedené, že v takomto prípade súd už **nemôže** skúmať splnenie iných podmienok uvedených v § 394 ods. 1 Tr. por., ale obnovu konania **povolí** podľa § 394 ods. 1 Trestného poriadku (správnejšie by sa javilo použiť tu aj slová „*per analógiám*“ – poznámka autora) z dôvodu uvedeného v § 41b ods. 1 zák. č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu.

3) Tretia právna veta Stanoviska je právnou reakciou na vzniknutú aplikačnú prax pri používaní asperačnej zásady súdmi (značná časť sudcov asperačnú zásadu v pôvodne schválenej podobe odmietala – poznámka autora), keď súdy „**zmiernovali**“ represívny dopad (neprimerané prepínanie trestnej represie) asperačnej zásady tým, že v širšej miere súčasne pri ukladaní trestu používali ustanovenia § 39 ods. 1, 2 o **mimoriadnom znížení trestu**. Napríklad aj vyhlásenie obžalovaného o vine podľa § 257 ods. 1 písm. b) alebo c) (priznanie viny) považovali za okolnosť prípadu podľa § 39 ods. 1 Tr. zák., umožňujúcu mimoriadne zníženie trestu pod dolnú hranicu trestnej sadzby zvýšenou použitím asperačnej zásady. Takýmto spôsobom bola prakticky v rozhodovacej činnosti súdov „negovaná“ existujúca protiústavnosť vyššie uvedenej časti ustanovenia Trestného zákona, týkajúca sa ukladania trestov odňatia slobody.

Z tejto tretej právnej vety Stanoviska potom výslovne vyplýva, že ak pri ukladaní trestu odňatia slobody bolo súčasne použité ustanovenie § 41 ods. 2 Tr. zák. (asperačná zásada) i ustanovenie § 39 ods. 1, 2 Tr. zák. (mimoriadne zníženie trestu), s výnimkou mimoriadneho zníženia trestu v dôsledku dohody o uznaní viny a prijatí trestu [§ 39 ods. 2 písm. d) Tr. zák.], sa ustanovenie § 41b ods. 1 zák. č. 38/1993 Z. z. o Ústavnom súde **nepoužije**. Teda obnova konania sa v takomto prípade nepovolí.

Slová na záver

Pôvodne som chcel tento svoj článok vyššie uvedenou poslednou vetou skončiť s tým, že Najvyšší súd SR svojím Stanoviskom umožnil súdom vysporiadať sa dôsledne s „protiústavnosťou“ pri rozhodovaní o trestoch v niektorých prípadoch. Dostalo sa mi však do rúk rozhodnutie Ústavného súdu SR sp. zn. I. US 724/2013-10, zo dňa 11. decembra 2013 (tri týždne po prijatí Stanoviska), v ktorom senát Ústavného súdu na neverejnom zasadaní odmietol sťažnosť odsúdeného ako **zjavne neopodstatnenú**. Z obsahu odôvodnenia tohto rozhodnutia, podľa môjho názoru, vyplýva iný názor, než je vyslovený vo vyššie uvedenom Stanovisku, keď aj skúmanie **očakávaného priaznivejšieho výsledku** podľa § 394 ods. 1 Tr. por. musí súd rozhodujúci o takýchto návrhoch na obnovu konania vždy urobiť. Tento názor teda nie je súladný (nepochybné ani nemusí byť) s prezentovaným Stanoviskom.

Zostal by som však na polovičnej ceste, ak by som úplne na záver nevyslovil **svoj vlastný názor** o tom, že Stanovisko väčšiny sudcov Trestnoprávneho kolégia **Najvyššieho súdu SR** považujem napriek tomu za **správne**.

NAD JEDNÝM ROZHODNUTÍM

K rozsudku Veľkej komory Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci X. v. Lotyšsko

JUDr. Miroslava PINKOVÁ

Kancelária zástupcu SR pred Európskym súdom pre ľudské práva

PINKOVÁ, M.: K rozsudku Veľkej komory Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci X. v. Lotyšsko; *Justičná revue*, 66, 2014, č. 4, s. 539 – 547.

Autorka v článku upozorňuje na podstatné závery vyplývajúce z aktuálneho rozsudku Veľkej komory Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci X. v. Lotyšsko, týkajúceho sa medzinárodného únosu dieťaťa. V tejto súvislosti poukazuje na skutočnosť, že Európsky súd pre ľudské práva potvrdil svoju predchádzajúcu judikatúru nasledujúcu prístup zaujatý vo veci Neulinger a Shuruk v. Švajčiarsko, z ktorej vyplýva, že vnútroštátne sudy by mali rozhodnúť v súlade s najlepším záujmom dieťaťa. Z rozsudku tiež vyplýva, že striktné lehoty stanovené v Dohovore o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí nezbavujú vnútroštátne orgány zodpovednosti náležite preskúmať tvrdenia účastníkov konania o hroziacom „vážnom nebezpečenstve“ pre dieťa, ktoré môže byť priamo prepojené na najlepší záujem dieťaťa. Tiež poukazuje na to, že Európsky súd pre ľudské práva sa jasne vyjadril k prípadnému konfliktu medzi medzinárodnými zmluvami, keď uviedol, že Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd a Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí musia byť interpretované v súlade a bez vzájomného konfliktu, a to práve s ohľadom na najlepší záujem dieťaťa.

1. Úvod

Nedávno Európsky súd pre ľudské práva (ďalej len „Súd“) vyhlásil odbornou verejnosťou dlho očakávaný rozsudok vo veci X. v. Lotyšsko,¹⁾ týkajúci sa medzinárodného únosu dieťaťa. Tento rozsudok možno považovať za významný z toho dôvodu, že mal poskytnúť odpovede na otázku, aj v rámci prebiehajúcej debaty v právnickej obci, ako majú vnútroštátne sudy postupovať v konaniach o návrat, t. j. či rozhodovať urýchlene a mechanicky, tak ako to vyžadujú striktné lehoty stanovené v Dohovore o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí (ďalej len „Haagsky dohovor“), alebo náležite preskúmať rodinnú situáciu aj za cenu predĺženia konania, čo bolo *de facto* akceptované v judikatúre štrasburského Súdu k článku 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“).²⁾

1) Rozsudok z 26. novembra 2013 k sťažnosti č. 27853/09.

2) K judikatúre Súdu vid' bližšie PINKOVÁ, M.: K aktuálnej judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva, týkajúcej sa medzinárodných únosov detí; *Justičná revue*, 65, 2013, č. 4, s. 556 – 569. WALKER, L. – BEAUMONT, P.: Zmena

2. Ku skutkovým okolnostiam prípadu X. v. Lotyšsko

Predmetný prípad sa týka konania o návrat dieťaťa do Austrálie, ako krajiny obvyklého pobytu, ktorú matka opustila spolu s tri a polročnou dcérou. Skutkové okolnosti prípadu možno zhrnúť nasledovne. V roku 2005 sa sťažovateľke – matke narodila dcéra zo vzťahu s pánom T., s ktorým žila v spoločnej domácnosti až do 17. júla 2008, kedy odišla so svojou dcérou z Austrálie do Lotyšska. Hoci v rodnom liste nebol T. zapísaný ako otec dieťaťa, austrálsky rodinný súd na základe jeho návrhu uznal jeho otcovstvo a konštatoval, že obaja rodičia nesú od narodenia dieťaťa spoločnú rodičovskú zodpovednosť. V nadväznosti na uznanie otcovstva inicioval otec dieťaťa návrat dieťaťa do Austrálie ako krajiny obvyklého pobytu. Prvostupňový súd v Lotyšsku v novembri 2008 rozhodol, že premiestnenie dieťaťa bolo nezákonné a vykonané bez otcovho súhlasu, v dôsledku čoho nariadil návrat dieťaťa do Austrálie. Sťažovateľka sa voči tomuto rozsudku odvolala, pričom namietala svoju vlastnú neschopnosť vrátiť sa a žiť v Austrálii. Okrem toho predložila posudok vypracovaný psychológom na jej vlastnú žiadosť, v ktorom sa konštatovalo, že v prípade okamžitého oddelenia matky od dieťaťa môže vzniknúť u dieťaťa psychologická trauma. V januári 2009 krajský súd v Rige potvrdil prvostupňové rozhodnutie o návrate dieťaťa, majúc za to, že tvrdenia matky boli nepodložené. Pokiaľ ide o možnú obavu zo vzniku psychologickej traumy, vyjadrenej v posudku, konštatoval, že mu neprináleží ho posúdiť z dôvodu, že sa týkal merita konania o opatrovníckom práve, ktoré nebolo súčasťou konania o návrat dieťaťa.

Sťažovateľka pred Súdom namietala, že bola obeťou z dôvodu rozhodnutia lotyšských súdov, ktoré nariadili návrat jej dcéry do Austrálie, čím došlo k zásahu do jej práva na rešpektovanie rodinného života v zmysle článku 8 Dohovoru.

Vo veci najskôr rozhodovala sedemčlenná komora Súdu rozsudkom z 13. decembra 2011, ktorá dospela k záveru, že lotyšské súdy opomenutím náležitého preskúmania celej rodinnej situácie porušili právo matky podľa článku 8 Dohovoru v kontexte nariadenia návratu maloletého dieťaťa do Austrálie. Avšak vzhľadom na žiadosť lotyšskej vlády o postúpenie prípadu Veľkej komore Súdu sa prípad dostal pred Veľkú komoru. Vláda vo svojej žiadosti argumentovala, že vnútroštátne súdy vykonali náležité hĺbkové posúdenie rodinnej situácie a celej série faktorov a správne rozhodli, keď nariadili návrat dieťaťa do Austrálie. Podľa lotyšskej vlády súdy správne posúdili aj otázku integrácie dieťaťa v novom prostredí, keď zamietli tento argument sťažovateľky z dôvodu, že dieťa žilo v Lotyšsku len niekoľko mesiacov. Okrem toho vláda poukazovala na to, že matka aj dieťa mali austrálske občianstvo, navyše matka mala prístup k pracovnému trhu, berúc do úvahy, že si našla zamestnanie po návrate do Austrálie a mohla požívať sociálne výhody. Tiež poukazovala na to, že neexistovali žiadne záznamy o rodinnom násilí alebo zneužívaní autority otca T., napriek tomu, že sťažovateľka tým argumentovala.

Po opätovnom preskúmaní okolností prípadu Veľká komora v pomere hlasov 9 ku 8 v predmetnom prípade rozhodla, že lotyšské súdy nedodržali procesné požiadavky článku 8 Doho-

rovnováhy dosiahnutej Dohovorom o únosoch: protikladné prístupy Európskeho súdu pre ľudské práva a Európskeho súdneho dvora; článok preložený JUDr. Milošom Haťapkom, Justičná revue, 64, 2012 č. 8-9, s. 937 – 951. MATIS, N.: Medzinárodný únos dieťaťa v judikatúre ESLP – http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2011/files/prispevky/05%20Rodina/09%20NINA%20MATIS.pdf

voru z dôvodu, že odmietli posúdiť tvrdenie „o vážnom nebezpečenstve“, ktoré dieťaťu hrozilo v prípade nariadenia návratu do Austrálie.

3. K údajnému rozporu medzi medzinárodnými zmluvami

Pokiaľ ide o „údajný rozpor“ medzi medzinárodnými zmluvami, Súd najskôr vo všeobecnosti konštatoval, že Dohovor a Haagsky dohovor musia byť interpretované v súlade a bez vzájomného konfliktu, pričom rozhodujúci je najlepší záujem dieťaťa. V tejto súvislosti Súd paradoxne zdôraznil, že jeho záver v odseku 139 rozsudku³⁾ *Neulinger a Shuruk* nestanovil žiaden princíp aplikácie Haagskeho dohovoru vnútroštátnymi súdmi, hoci sa to tak mohlo javiť.⁴⁾ Následne Súd vo vzťahu k údajnému nesúladu medzi týmito dvoma medzinárodnými zmluvami v odseku 106 až 108 rozsudku *expresis verbis* konštatoval: „... *súladná interpretácia Európskeho dohovoru a Haagskeho dohovoru... môže byť dosiahnutá za predpokladu, že sú splnené dve nasledujúce podmienky. Po prvé, dožadovaným súdom musia byť vzaté do úvahy okolnosti spôsobilé vytvoriť výnimku k okamžitému návratu dieťaťa za aplikácie článku 12, 13 a 20 Dohovoru, predovšetkým, ak sú vznesené jedným z účastníkov konania. Tento súd v nadväznosti na to musí prijať rozhodnutie, ktoré je dostatočne odôvodnené v tomto bode za účelom umožniť Súdu overiť, či tieto otázky boli účinne preskúmané. Po druhé, tieto okolnosti musia byť vyhodnotené vo svetle článku 8 Dohovoru... V dôsledku toho Súd zastáva názor, že článok 8 Dohovoru ukladá vnútroštátnym orgánom osobitný procesný záväzok v tomto ohľade: pri posudzovaní žiadosti o návrat dieťaťa súdy musia nielen zväziť preukázateľné tvrdenia o „vážnom nebezpečenstve“, ktoré dieťaťu hrozí v prípade návratu, ale musia tiež prijať rozhodnutie poskytujúc osobitné dôvody vo svetle okolností prípadu. Oboje, odmietnutie vziať do úvahy námietky k návratu spadajúce do znenia článku 12, 13 a 20 Haagskeho dohovoru a nedostatočné odôvodnenie rozhodnutia zamietajúce takéto námietky by bolo v rozpore s požiadavkami článku 8 Dohovoru a tiež s cieľom a účelom Haagskeho dohovoru. Je nevyhnutné náležité posúdenie takýchto tvrdení demonštrovaných v odôvodneniach vnútroštátnych súdov, ktoré nie je automatické a stereotypné, ale dostatočne rozpísané vo svetle výnimiek stanovených v Haagskom dohovore, ktoré musia byť interpretované striktné... Toto tiež umožní Súdu, ktorého úlohou nie je nahrádzať vnútroštátne súdy, uskutočniť európsku kontrolu, ktorá mu je zverená. Okrem toho, vzhľadom na to, že Preambula Haagskeho Dohovoru zaistuje návrat detí „do štátu ich obvyklého pobytu“, súdy musia samy seba ubezpečiť, že v tejto krajine sú presvedčivo poskytnuté primerané záruky, a že v prípade známeho nebezpečenstva budú prijaté konkrétne opatrenia.“ Z uvedeného vyplýva, že Súd pri svojom preskúmaní zameriava svoju pozornosť na odôvodnenie rozhodnutí vnútroštátnych súdov, z ktorých musí byť jasné, akým spôsobom vnútroštátne súdy postupovali a na základe akých dôvodov rozhodli o nariadení, resp. nenariadení návratu. V tomto ohľade sa javí osobitne dôležité, aby sa vnútroštátne súdy podrobne vysporiadali s námietkami účastníkov konania, a v prípade, že títo ar-*

3) V odseku 139 tohto rozsudku sa uvádza: „Okrem toho Súd sa musí uistiť, či rozhodovací proces vedúci k prijatiu napadnutého opatrenia vnútroštátnym súdom bol spravodlivý a umožnil dotknutým osobám, aby predniesli svoju vec v plnom rozsahu... Za týmto účelom sa Súd musí uistiť, či vnútroštátne súdy vykonali hĺbkové preskúmanie celej rodinnej situácie a celej série faktorov, predovšetkým skutkového, emocionálneho, psychologického, materiálneho a zdravotného charakteru a vykonali vyvážené a primerané posúdenie dotknutých záujmov každej osoby s trvalým záujmom na rozhodnutí, ktoré by bolo najlepším riešením pre unesené dieťa v kontexte žiadosti o jeho návrat do krajiny jeho obvyklého pobytu.“

4) Pozri *inter alia* aj *Maumousseau a Washington v. Francúzsko*, rozsudok zo 6. decembra 2007, ods. 74.

gumentujú existenciou skutočností na uplatnenie výnimiek stanovených v článku 12, 13 a 20 Haagskeho dohovoru pre dieťa, preskúmali tieto tvrdenia aj za cenu predĺženia konania.

4. K najlepšiemu záujmu dieťaťa

Pokiaľ ide o pojem „najlepší záujem dieťaťa“, Súd v rozsudku poznamenal, že v medzinárodnom práve existuje konsenzus, pokiaľ ide o podporu tézy, že rozhodnutia týkajúce sa detí musia rešpektovať najlepší záujem dieťaťa. V tejto súvislosti zdôraznil, že rovnaká filozofia je obsiahnutá aj v Haagskom dohovore, ktorý spája tento najlepší záujem dieťaťa s obnovením *status quo ante* prostredníctvom rozhodnutia zabezpečujúceho urýchlený návrat dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu v prípade neoprávneného premiestnenia, berúc však do úvahy skutočnosť, že nenavrátene dieťaťa sa môže preukázať ako ospravedliteľné z objektívnych dôvodov, ktoré korešpondujú záujmom dieťaťa, teda objasňujúcich existenciu výnimiek, osobitne v prípade vážneho nebezpečenstva v podobe návratu, ktorý by dieťa mohol vystaviť fyzickej alebo psychickej ujme alebo inak uviesť dieťa do neznesiteľnej situácie. V tomto ohľade Súd poukázal aj na Nariadenie Brusel II bis a Preambulu Charty základných práv, ktoré zdôrazňujú, že primárne musí byť posúdený najlepší záujem dieťaťa. Inými slovami, Súd zdôraznil, že nielen z článku 8 Dohovoru, ale aj zo samotného textu Haagskeho dohovoru vyplýva, že návrat nemôže byť nariadený automaticky alebo mechanicky, berúc do úvahy výnimky stanovené v Haagskom dohovore vo vzťahu k princípu urýchleného návratu dieťaťa do krajiny obvyklého pobytu. V tejto súvislosti Súd v odseku 101 zdôraznil, že „... koncept najlepšieho záujmu dieťaťa musí byť vyhodnotený vo svetle výnimiek stanovených v Haagskom dohovore, ktoré sa týkajú plynutia času, podmienok aplikácie Dohovoru a existencie vážneho nebezpečenstva a súladu so základnými princípmi požadovaného štátu týkajúcimi sa ochrany ľudských práv a základných slobôd.“ Poukázal na to, že predovšetkým požadované vnútroštátne súdy majú výhodu priameho kontaktu s účastníkmi konania, pričom im je zverená miera voľnej úvahy, ktorá je následne podrobená európskemu dohľadu, zabezpečovanému Súdom.

5. K aplikácii prezentovaných princípov na skutkové okolnosti prípadu

Pokiaľ ide o konkrétne posúdenie skutočností v predmetnom prípade, Súd poznamenal, že medzi únosom dieťaťa z Austrálie do podania žiadosti o návrat uplynul menej ako jeden rok, v dôsledku čoho mal byť ihneď nariadený návrat dieťaťa. V tejto súvislosti poukázal na to, že žiadosť o návrat bola podaná po dvoch mesiacoch od premiestnenia z Austrálie, pričom prvostupňový súd rozhodol po 4 mesiacoch od jej podania a krajský súd po šiestich mesiacoch, čo bolo stále v lehote menej ako jeden rok podľa článku 12 Haagskeho dohovoru.⁵⁾ Po preskúmaní postupu okresného súdu Súd uviedol, že prvostupňový súd odôvodneným spôsobom zamietol námietky sťažovateľky podľa článku 13 Dohovoru k návratu dieťaťa, konkrétne po tom, ako preskúmal dôkazy predložené účastníkmi konania, vrátane fotografií, kópií emailov

5) Článok 12 Haagskeho dohovoru znie: „Ak bolo dieťa neoprávnené premiestnené alebo zadržané podľa článku 3 a v deň začatia konania pred justičným alebo správnym orgánom zmluvného štátu, v ktorom sa dieťa nachádza, neuplynula odo dňa neoprávneného premiestnenia alebo zadržania lehota jedného roka, nariadi príslušný orgán okamžite návrat dieťaťa. Justičný alebo správny orgán nariadi návrat dieťaťa, aj keď sa konanie začalo po uplynutí lehoty jedného roka uvedenej v predchádzajúcom odseku, okrem prípadu, že sa preukáže, že dieťa sa už zžilo s novým prostredím. Ak justičný alebo správny orgán požadovaného štátu má dôvod domnievať sa, že dieťa bolo premiestnené na územie iného štátu, môže zastaviť konanie alebo zamietnuť žiadosť o návrat dieťaťa.“

medzi sťažovateľkou a príbuznými T. a svedeckých výpovedí predložených sťažovateľkou. Okresný súd tiež odmietol tvrdenia sťažovateľky o psychickej traume, ktorá mala údajne hroziť dieťaťu v prípade nariadenia návratu, keď dospel k záveru, že sťažovateľka svoje tvrdenia nijako nepodložila. Na druhej strane však Súd dospel k záveru, že situácia sa zmenila v konaní pred súdom druhého stupňa. V tejto súvislosti vytkol odvolaciemu súdu, že napriek tomu, že sťažovateľka predložila odvolaciemu súdu v Rige posudok vypracovaný psychológom, ktorý signalizoval, že v prípade okamžitého oddelenia matky od dieťaťa môže vzniknúť u dieťaťa psychická trauma, krajský súd v Rige sa s ním nevysporiadal. Podľa názoru Súdu bolo neprijateľné, aby súd rozhodol o neprípustnosti tohto dôkazu z dôvodu, že sa týkal viac merita opatrovníckeho konania ako merita konania o návrat. V tejto súvislosti Súd zdôraznil, že psychologický posudok upriamoval pozornosť na riziko vzniku vážnej psychickej traumy, ktorá bola priamo prepojená s najlepším záujmom dieťaťa, a preto toto tvrdenie malo byť preskúmané vo svetle článku 13 písm. b) Haagskeho dohovoru. V tomto ohľade tiež zdôraznil, že sťažovateľka splnila svoju povinnosť predložením tohto psychologického posudku, pričom namietala, že T. bol odsúdený, bol aj v trestnom konaní a zle s ňou zaobchádzal. V tomto ohľade Súd zdôraznil, že bolo následne na lotyšských vnútroštátnych súdoch, aby vykonali zmysluplnú kontrolu, ktorá by im umožnila potvrdiť alebo vyvrátiť existenciu „vážneho nebezpečenstva“ pre dieťa. Krajský súd v Rige mal preto umožniť účastníkom konania vyjadriť sa k tomu dôkazu alebo zabezpečiť vypracovanie druhého znaleckého posudku z vlastnej iniciatívy. Tiež malo byť preskúmané, či by matka mohla ísť za svojou dcérou do Austrálie a udržiavať tam s ňou kontakt. Okrem toho Súd poukázal na ľudsko-právne záväzky plynúce nielen z článku 8 Dohovoru, ale aj z článku 20 Haagskeho dohovoru, ktoré vyžadovali od súdu, aby takéto náležité preskúmanie vykonal. V tejto súvislosti Súd zdôraznil, že potreba dodržania krátkych lehôt stanovených v Haagskom dohovore, na ktorú sa krajský súd odvolával v odôvodnení svojho rozsudku, nezbavovala lotyšské orgány zodpovednosti vykonať účinné preskúmanie takéhto tvrdenia. V dôsledku toho Súd konštatoval, že odmietnutie krajského súdu v Rige preskúmať sťažovateľkine námietky podľa článku 13 písm. b) Haagskeho dohovoru viedlo k porušeniu procesných záväzkov obsiahnutých v článku 8 Dohovoru.

6. K stanovisku sudcu Pinta de Albuquerqueho

V súvislosti so záverom väčšiny sudcov o porušení článku 8 Dohovoru sa javí zaujímavým stanovisko sudcu Pinta de Albuquerqueho, ktorý uviedol, že nesúhlasí s dvojzmyselnými princípmi poskytnutými majoritou sudcov v odseku 105 až 108 rozsudku, pričom poskytol svoje vlastné odôvodnenie, prečo hlasoval za konštatovanie porušenia článku 8 Dohovoru. Jeho stanovisko možno rozdeliť do troch častí.

V prvej časti sa zaoberal postupom Súdu pri posudzovaní sťažností na medzinárodný únos dieťaťa. V tejto súvislosti zdôraznil, že konanie o návrat nenahrádza opatrovnícke konanie v štáte, do ktorého bolo dieťa unesené, a vnútroštátne súdy v krajine únosu by sa mali zaoberať len otázkami priamo sa týkajúcimi medzinárodného únosu dieťaťa, nastolenými v žiadosti o návrat, a to len v takom rozsahu, ako sa týkajú urgentného a dočasného rozhodnutia o okamžitom návrate dieťaťa. Podľa neho hĺbkové či „účinné“ preskúmanie súdom v krajine únosu nenaznačuje žiadnu zmenu pôsobnosti pri rozhodovaní vo veciach o otázkach rodičovskej zodpovednosti.

V druhej časti sa zaoberal vzájomnou prepojenosťou Dohovoru a Haagskeho dohovoru, pričom zdôraznil, že hoci je Haagsky dohovor v zásade zmluva procesnej povahy, ktorá upravuje otázku pôsobnosti v konaniach o návrat, neignoruje ani hmotnoprávne otázky zdravého vývoja dotknutého dieťaťa, pretože v článku 13 a/alebo v článku 20 Dohovoru ukladá vnútroštátnym orgánom, aby posúdili najlepší záujem dieťaťa. Podľa neho obe zmluvy vyžadujú zabezpečenie *status quo ante*, a to v súlade s najlepším záujmom dieťaťa a v súlade s ľudskými právami. V tejto súvislosti zdôraznil, že Súd sa musí nielen presvedčiť, či súdy v krajine únosu konali v súlade s Dohovorom, no musí tiež preskúmať, či bol správne interpretovaný Haagsky dohovor aj s ohľadom na každodenné sociálne podmienky a nové sociologické trendy, ktoré boli zistené v posledných rokoch. Podľa neho práve toto bolo hlavným cieľom, ktorý mal vyplývať z rozsudku *Neulinger a Shuruk*, t. j. aby vzhľadom na nové sociologické trendy bola poskytnutá rozvinutá a účelná interpretácia Haagskeho dohovoru. V tejto súvislosti zdôraznil, že pokiaľ dôjde k protikladnému zhodnoteniu situácie dieťaťa, vyplývajúcej z konfrontácie medzi reštriktívnym výkladom Haagskeho dohovoru na jednej strane a rozvinutým a účelným výkladom rovnakého textu v zmysle Dohovoru na druhej strane, mal by prevážiť práve neskorší výklad nad skorším. Preto podľa neho práve Súd by mal mať konečné slovo, pokiaľ ide o posúdenie najlepšieho záujmu a ľudských práv uneseného dieťaťa, pričom zároveň zdôraznil, že sudcovia v Európe sú povinní interpretovať Haagsky dohovor vo svetle Dohovoru a judikatúry Súdu.

V tretej časti sa sudca Pinto de Albuquerque zaoberal aplikáciou európskych štandardov na skutkové okolnosti prípadu, a to predovšetkým s ohľadom na osobitné posúdenie počiatkového charakteru údajného opatrovníckeho práva opusteného rodiča v čase únosu. V tejto súvislosti lotyšským súdom vytkol, že sa nezaoberali podmienkami aplikácie Haagskeho dohovoru, či v predmetnom prípade vôbec išlo o medzinárodný únos dieťaťa. Svoj záver odôvodnil tým, že austrálsky súd až retroaktívne uznal spoločnú rodičovskú zodpovednosť sťažovateľky a otca T., napriek skutočnosti, že T. a sťažovateľka neboli zosobášení, v rodnom liste dieťaťa nebolo uvedené meno T. ako otca a dieťa sa narodilo v čase, kedy matka žila ešte s iným mužom. Podľa všetkého bolo toto rozhodnutie založené na výlučnej výpovedi T., fotografiách a emailoch, ale nebol vykonaný žiaden test otcovstva, ani vypočutí žiadni svedkovia. V skutočnosti preto podľa názoru sudcu Pinta de Albuquerqueho nešlo o únos dieťaťa, nakoľko sťažovateľka, matka dieťaťa, bola v čase únosu jediná osoba, ktorá disponovala rodičovskou zodpovednosťou, vrátane opatrovníckych práv. Záverom tento sudca zhodnotil, že v konaniach o návrat bude zabezpečená spravodlivosť rozhodovania len vtedy, ak bude vykonané hĺbkové, resp. účinné preskúmanie situácie dieťaťa s prihliadnutím na osobitné okolnosti každého prípadu. Preto považoval kritérium, ktoré zaviedol prelomový precedens *Neulinger a Shuruk* za správne. S poukazom na to, že v predmetnom prípade, podľa neho, lotyšské súdy tak nepostupovali, teda hĺbkovo, resp. účinne neposúdili situáciu dieťaťa, ako aj neskúmali podmienky aplikovateľnosti Haagskeho dohovoru, dospel podobne ako väčšina sudcov k záveru, že v predmetnom prípade došlo k porušeniu článku 8 Dohovoru.

7. K spoločnému nesúhlasnému stanovisku minoritnej skupiny sudcov Súdu

Kedže predmetný rozsudok o porušení článku 8 Dohovoru bol prijatý v pomere 9 : 8, na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že minoritná skupina sudcov mala výhrady vo vzťahu k aplikácii vše-

obecných princípov v konaniach o návrat. V tejto súvislosti však sudcovia objasnili, že podobne ako väčšina sudcov zastávajú názor, že článok 8 Dohovoru v zásade nevyžaduje hĺbkové preskúmanie celej rodinnej situácie súdnymi alebo inými orgánmi dožadovaného štátu. Na druhej strane však poukázali, podobne ako majoritná väčšina sudcov, na to, že článok 8 Dohovoru ukladá orgánom, aby preskúmali tvrdenia o vážnom nebezpečenstve, ktoré môže dieťaťu hroziť v prípade nariadenia návratu. Zdôraznili, že v prípade, ak sa takéto tvrdenia ukážu ako nepreukázané, je na súdoch, aby poskytli dostatočné odôvodnenie týchto tvrdení. Záver, s ktorým sa však nestotožnili s väčšinou sudcov, spočíval v tom, že podľa nich lotyšské súdy dostatočne splnili procesné záväzky článku 8 Dohovoru. V tejto súvislosti poukázali na to, že prvostupňový súd aj odvolací súd boli jednotné, pokiaľ ide o posúdenie žiadosti o návrat dieťaťa. V tomto ohľade sa však nestotožnili so záverom väčšiny, že posudok psychológa sa obmedzoval na ujmu, ktorá by mohla dieťaťu vzniknúť v prípade okamžitého oddelenia dieťaťa od matky, ale nezaoberal sa skutočnosťou, či by dieťaťu vznikla ujma aj v prípade nariadenia návratu, ak by dieťa bolo sprevádzané matkou. Poukázali na to, že podľa nich krajský súd neopomenul vziať do úvahy tento znalecký posudok, len zdôraznil, že posudok sa týkal len oddelenia matky od dieťaťa, čo bola otázka týkajúca sa viac opatrovníckych práv, ktorá mala byť posúdená austrálskymi súdmi. Preto sa ani nestotožnili s názorom väčšiny, že posudok mal byť predložený na krížové preskúmanie účastníkmi konania alebo že by mal byť vypracovaný druhý znalecký posudok z iniciatívy súdu. Pokiaľ ide o obavu zo zlého zaobchádzania, poukázali na to, že v konaní pred súdom prvého stupňa sa táto nepreukázala ako dôvodná. Navyše upriamili pozornosť na skutočnosť, že napriek tomu, že sťažovateľka tvrdila, že nemá žiadne väzby vo vzťahu k Austrálii, a že by v prípade návratu ostala nezamestnaná a nemala žiaden príjem, podľa dostupných informácií sa sťažovateľka v skutočnosti vrátila do Austrálie, kde si našla ubytovanie a zamestnala sa. Okrem toho nielenže žila niekoľko rokov v Austrálii, ale medzičasom získala v roku 2007 aj austrálske štátne občianstvo. Tiež sa rozchádzali s názorom väčšiny, že lotyšské súdy si mali od austrálskych orgánov vyžiadať dodatočné informácie, pokiaľ ide o trestný profil otca T., jeho predchádzajúce odsúdenia a obvinenia z korupcie. V tejto súvislosti poukázali na to, že dôkazné bremeno ležalo na sťažovateľke, ktorá mala svoje tvrdenia podložiť dôkazmi, avšak tak neurobila, a to ani len nepriamo. Okrem toho poukazovali na to, že neexistovali žiadne dôvody pochybovať o kvalite starostlivosti a sociálnej ochrany poskytovanej deťom v Austrálii, berúc do úvahy, že austrálska právna úprava poskytovala deťom ochranu pred zlým zaobchádzaním v rodine. Hoci považovali dôvody uvedené v rozhodnutiach vnútroštátnych súdov za stručne odôvodnené, na druhej strane dospeli k záveru, že vnútroštátne súdy náležite odpovedali na argumenty sťažovateľky a že preskúmanie týchto tvrdení uspokojovalo procesné požiadavky, ktoré im ukladal článok 8 Dohovoru. Na základe uvedeného dospeli vo svojom spoločnom nesúhlasnom stanovisku k záveru, že v predmetnom prípade nedošlo k porušeniu článku 8 Dohovoru v dôsledku nariadenia návratu lotyšskými súdmi.

8. Závbery vo vzťahu k vnútroštátnej rozhodovacej praxi súdov

Z analýzy rozsudku *X. v. Lotyšsko* vyplýva podstatná skutočnosť, a to, že celá sedemnášťčlenná komora Súdu zdôraznila, že je potrebné vykladať medzinárodné zmluvy súladným spôsobom a vo vzájomnej harmónii za účelom zabezpečenia najlepšieho záujmu dieťaťa. S týmto záverom sa možno len stotožniť so zreteľom na to, že zmluva procesnej povahy by

nemala potláčať hmotnoprávny text medzinárodnej zmluvy, ktorý garantuje základné ľudské práva a slobody. V tejto súvislosti sa javí ako osobitne významné, že Súd v predmetnom prípade upriamil pozornosť aj na článok 20 Haagskeho dohovoru,⁶⁾ podľa ktorého možno odmietnuť návrat dieťaťa, ak by to nepripúšťali základné princípy ochrany ľudských práv a základných slobôd dožiadaného štátu. Práve existencia tohto článku zabezpečuje, že napriek tomu, že vnútroštátne súdy sú povinné konať podľa Haagskeho dohovoru urýchlene, nesmú vo svojej činnosti opomínať posúdenie aj ľudsko-právnych aspektov konkrétneho prípadu, čo platí o to viac, že sa *de facto* rozhoduje o ďalšom vývoji dieťaťa.

V tejto súvislosti je potrebné vo všeobecnej rovine, teda aj s nadväznosťou na našu realitu, upozorniť na to, že v zmysle Článku 154c ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky sú vnútroštátne súdy v Slovenskej republike povinné aplikovať medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, vrátane Dohovoru, ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom pred nadobudnutím účinnosti Ústavy Slovenskej republiky, prednostne pred zákonom, ak zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd. Uvedené potvrdzuje aj judikatúra Ústavného súdu Slovenskej republiky, ktorý už niekoľkokrát vo svojich rozhodnutiach judikoval, že v zmysle Článku 152 ods. 4 ústavy musí byť výklad a uplatňovanie ústavných zákonov, zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov v súlade s ústavou a súčasne v zmysle Článku 154c ods. 1 ústavy majú príslušné medzinárodné zmluvy, vrátane Dohovoru, prednosť pred zákonmi, ak zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd. Zo vzájomnej súvislosti týchto ustanovení vyplýva, že Dohovor a judikatúra naň sa vzťahujúca predstavujú pre vnútroštátne orgány aplikácie práva záväzný výkladové smernice pre výklad a uplatňovanie zákonnej úpravy základných práv a slobôd zakotvených v druhej hlave ústavy, a tým normujú rámec, ktorý tieto orgány v konkrétnom prípade nemôžu prekročiť.⁷⁾

Pokiaľ ide o konkrétnu rovinu, z rozsudku *X. v. Lotyšsko* zároveň vyplýva, že vnútroštátne súdy rozhodujúce v konaniach o návrat musia postupovať v súlade s článkom 8 Dohovoru a zabezpečiť náležité preskúmanie tvrdení vznesených účastníkmi konania o prípadnej existencii „vážneho nebezpečenstva“ pre dieťa podľa článku 13 ods. b) Haagskeho dohovoru, a to aj za potreby vykonania znaleckého dokazovania, ktoré môže vyvstať počas konania a ktoré môže do istej miery predĺžiť konanie, a to za účelom prijatia rozhodnutia zohľadňujúceho najlepší záujem dieťaťa.

V tejto súvislosti možno konštatovať, že predĺženie konania bude z hľadiska doterajšej judikatúry Súdu skôr akceptovateľné,⁸⁾ ak vnútroštátne súdy splnia svoj procesný záväzok spočívajúci v preskúmaní námietok účastníkov konania o existencii vážneho nebezpečenstva, prepojených na najlepší záujem dieťaťa a svoje rozhodnutia náležite odôvodnia, než v situácii, ak vnútroštátne súdy síce urýchlene rozhodnú o nariadení, resp. nenariadení návratu, ale neposkytnú kvalitné odôvodnenie svojich rozhodnutí, resp. sa s takýmito vážnymi námietkami účastníkov konania ani nebudú zaoberať. Prípád *X. v. Lotyšsko* totiž potvrdil, že vnútroštátne súdy sa nemôžu zbavovať svojej zodpovednosti preskúmať tvrdenie účastníkov konania „o váž-

6) *Text článku 20 Haagskeho dohovoru znie: „Návrat dieťaťa podľa článku 12 možno odmietnuť, ak by to nepripúšťali základné princípy ochrany ľudských práv a základných slobôd dožiadaného štátu.“*

7) *Pozri inter alia nálež ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 36/02 z 30. apríla 2003, I. ÚS 67/03 z 11. marca 2004, I. ÚS 239/04 z 26. októbra 2005.*

8) *Vid' bližšie napr. Van der Berg a Sarrí v. Holandsko, rozhodnutie z 2. novembra 2010, a Lipkowsky a McCormack v. Nemecko, rozhodnutie z 18. januára 2011.*

nom nebezpečenstve“ pre dieťa na základe výnimky v článku 13 písm. b) Haagskeho dohovoru, ktoré má priame napojenie na najlepší záujem dieťaťa, ani s odkazom na striktné lehoty stanovené v Haagskom dohovore.

Záverom možno konštatovať, že rozsudok *X. v. Lotyšsko* sa nepochybne stane súčasťou ďalšej odbornej diskusie, v ktorej svoj význam môžu zohrávať, tak ako bolo v súhlasnom stanovisku naznačené, práve nové sociologické trendy. Už bez ohľadu na jej priebeh možno v súčasnosti len vyzdvihnúť snahu Súdu, ktorý prostredníctvom tohto rozsudku apeluje na vnútroštátne orgány, aby interpretovali medzinárodné zmluvy v konaniach o návrat súladným spôsobom a vo vzájomnej harmónii, majúť na zreteli, že prijaté rozhodnutie musí v prvom rade odzrkadľovať najlepší záujem dieťaťa.

Európsky ochranný príkaz: nový trestnoprocesný nástroj Európskej únie a úvahy k právnemu poriadku Slovenskej republiky (1. časť)*)

JUDr. Libor KLIMEK, PhD.
výskumný pracovník
Výskumné kriminologické centrum
Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy

KLIMEK, L.: Európsky ochranný príkaz: nový trestnoprocesný nástroj Európskej únie a úvahy k právnemu poriadku Slovenskej republiky (1. časť); *Justičná revue*, 66, 2014, č. 4, s. 548 – 569.

Autor sa zaoberá najnovším nástrojom vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach v Európskej únii – európskym ochranným príkazom. Článok ako celok je spracovaný v dvoch rovinách, a to na úrovni Európskej únie a na úrovni Slovenskej republiky. Pokiaľ ide Európsku úniu, príspevok v prvej časti analyzuje genézu prezentovaného procesného nástroja, jeho právny základ, filozofiu, vymedzenie a procesné postupy (a až následne jeho druhá časť sa venuje poznatkom týkajúcim sa právneho poriadku Slovenskej republiky, a to pravdepodobnému vývoju EOP a úvahám de lege ferenda).

Úvod

V priestore bez vnútorných hraníc, akým je Európska únia (ďalej len „EÚ“), je potrebné zabezpečiť, aby ochrana zabezpečovaná normami trestného práva, ktorá je poskytnutá určitej osobe v jednom členskom štáte, bola zachovaná taktiež v ktoromkoľvek inom členskom štáte. Pokiaľ ide osobitne o ženy, Európsky parlament odporučil formulovať politiku nulovej tolerancie vo vzťahu k všetkým formám násillia voči ženám. Členské štáty EÚ boli vyzvané, aby prijali vhodné opatrenia na zabezpečenie lepšej ochrany a podpory skutočných a potenciálnych obetí.¹⁾

Na dosiahnutie uvedených cieľov boli ustanovené normy EÚ, na základe ktorých **ochrana vyplývajúca z ochranných opatrení, prijatých podľa vnútroštátneho práva jedného členského štátu EÚ, môže byť rozšírená do iného členského štátu**. Teda, na účely zabránenia ďalšieho trestného činu voči obeti v inom členskom štáte môže byť poskytnutý procesný nástroj na uznanie rozhodnutia, ktoré bolo už predtým prijaté v prospech obete. Takýmto procesným nástrojom je **európsky ochranný príkaz** (ďalej len „EOP“, angl. *European protection*

*) *Príspevok nadväzuje na článok: KLIMEK, L.: Európsky ochranný príkaz: vývoj trestného práva v oblasti ochrany obetí trestných činov; in: Justičná revue, roč. 63 (2011), č. 10, s. 1312 – 1319.*

1) *Uznesenie Európskeho parlamentu zo dňa 26. novembra 2009 o odstránení násillia páchaného na ženách; Úradný vestník EÚ, C 285 E/53, 21. 10. 2010.*

order), ktorý bol predstavený **Smernicou 2011/99/EÚ o európskom ochrannom príkaze**²⁾ (ďalej len „smernica o EOP“). Ide o nástroj trestného práva z dielne EÚ, ktorý bol vytvorený s cieľom umožniť voľný pohyb príkazov na ochranu obetí trestných činov.³⁾ Je ďalším, a zároveň **najnovším z nástrojov mechanizmu vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach**, ktorý je v súčasnosti pilierom justičnej spolupráce v trestných veciach v EÚ.⁴⁾

V našej odbornej literatúre sa predmetnému procesnému nástroju doposiaľ venovala pozornosť len v podobe zmienok o jeho existencii,⁵⁾ v podobe skromného príspevku o jeho vývoji,⁶⁾ a v rámci matérie odškodňovania obetí trestných činov.⁷⁾ Osobne sme ho v stručnosti prezentovali účastníkom sekcie trestného práva na vedeckých konferenciách Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2013 a Obete kriminality 2013.⁸⁾ Avšak, komplexný materiál – ktorý by prezentoval jeho genézu, aplikačnú rovinu v podobe procesných postupov a predpokladaný vývoj v právnom poriadku SR – v našich podmienkach chýba.

Prezentovaný príspevok má dve ambície. Prvou je prezentovať právnej obci vyčerpávajúci materiál o EOP na úrovni EÚ, konkrétne jeho genézu, právny základ, filozofiu, vymedzenie a procesné postupy. Príspevok má ambíciu prezentovať taktiež predpokladaný vývoj EOP s dopadom na právny poriadok Slovenskej republiky (ďalej len „SR“). To je odôvodniteľné tým, že všetky procesné nástroje v oblasti vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach je potrebné implementovať do vnútroštátnych právnych poriadkov členských štátov EÚ. Pokiaľ ide o EOP, v SR sa tak ešte nestalo, a to vzhľadom na krátky čas od jeho prijatia na úrovni EÚ. V tejto súvislosti predznamenávame pravdepodobný vývoj právneho poriadku SR, pričom prezentujeme vlastné úvahy *de lege ferenda*.

Na tomto mieste, pred riešením nastolenej problematiky, si dovoľujeme krátku lingvistickú poznámku. Ak čitateľ porovná text príspevku s textom smernice o EOP, môže dospieť k postrehu, že nami používaná terminológia nenasleduje stopercentne terminológiu smernice. To je spôsobené tým, že pri spracovaní príspevku sme vychádzali z anglickej verzie smernice o EOP, nakoľko jej slovenská mutácia (slovenský preklad) nenasleduje úplne jej pôvodnú anglickú verziu. Jazyk, v ktorom bol EOP vytvorený, je britská angličtina. Preto je milou povinnosťou každého autora vychádzať z originálnych dokumentov, nie z ich prekladov.

-
- 2) Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/99/EÚ z 13. decembra 2011 o európskom ochrannom príkaze; Úradný vestník EÚ, L 338/2, 21. 12. 2011.
 - 3) PEERS, S.: *EU Justice and Home Affairs Law (Non-Civil)*; in: CRAIG, P. et De BÚRCA, G. (eds.): *The Evolution of EU Law*. 2nd ed., Oxford University Press, 2011, s. 296, ISBN 978-0-19-959296-8.
 - 4) Čl. 82 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.
 - 5) ZÁHORA, J.: *Európske štandardy pre postavenie a odškodňovanie obetí trestných činov*; in: ZÁHORA, J. – KERT, R. (eds.): *Obete kriminality; zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie, konanej 25. novembra 2010 na Pan-európskej vysokej škole v Bratislave, Bratislava: Eurokódex, 2010, s. 44, ISBN 978-80-89447-36-7. KLIMEK, L. – KLIMEK, R.: Genéza vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach v EÚ*; in: *Právny obzor*, roč. 96 (2013), č. 3, s. 286.
 - 6) KLIMEK, L.: *Európsky ochranný príkaz: vývoj trestného práva v oblasti ochrany obetí trestných činov*; in: *Justičná revue*, roč. 63 (2011), č. 10, s. 1312 – 1319.
 - 7) ZÁHORA, J.: *Postavenie obetí v trestnom konaní a odškodňovanie obetí trestných činov*; in: IVOR, J. – KLIMEK, L. – ZÁHORA, J.: *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*; Žilina: Eurokódex, 2013, s. 480 a nasl., ISBN 978-80-8155-017-1.
 - 8) V čase spracovania rukopisu príspevku neboli zborníky z konferencií publikované.
-

1. Genéza európskeho ochranného príkazu

Sloboda pohybu obetí v súvislosti s jednoduchosťou, ktorou sa útočníci môžu pohybovať po celej EÚ, implikuje, že **ochranné opatrenia voči páchatelom trestných činov nesmú byť obmedzené len na území členského štátu EÚ**, v ktorom boli uložené. Udržiavanie obmedzeného postoja k ochrane obetí len na území jedného štátu by znamenalo obmedzenie slobody voľného pohybu chránenej obeti.⁹⁾

EÚ si vytýčila za cieľ udržiavať a rozvíjať **priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti**.¹⁰⁾ Tento priestor bol právne zakotvený v roku 1997, v rámci bývalého tretieho piliera EÚ, ktorý bol základom pre **policajnú a justičnú spoluprácu v trestných veciach**. Tretí pilier EÚ poňal oblasť trestného práva, v rámci ktorého možno hovoriť o medzivládnej spolupráci, nie o spolupráci na nadnárodnej úrovni. Členské štáty si priali do určitej miery medzinárodnú spoluprácu v trestných veciach, ale neboli pripravené na uplatnenie plne nadnárodného mechanizmu. Tak dal tretí pilier EÚ členským štátom inštitucionalizované fórum pre diskusiu o vybraných otázkach bez toho, aby boli vystavené nadnárodným kontrolám.¹¹⁾

V roku 2010 Európska rada schválila **Štokholmský program**¹²⁾ – plán, ktorý určuje priority EÚ pre oblasť spravodlivosti a vnútra na roky 2010 až 2014. V rámci napredovania pri uplatňovaní zásady vzájomného uznávania sa v Štokholmskom programe zdôrazňuje, že **obetiam trestných činov sa môžu poskytnúť osobitné opatrenia, ktoré by mali byť účinné v rámci EÚ**.¹³⁾

V januári 2010, počas Španielskeho predsedníctva v EÚ, dvanástimi členskými štátmi bol predstavený **Návrh Smernice o európskom ochrannom príkaze**¹⁴⁾ (ďalej len „návrh smernice o EOP“). Očakávalo sa, že návrh smernice o EOP by mal prispieť k ochrane osôb, ktoré sa nachádzajú v ohrození, a byť doplnkom k už existujúcim nástrojom, ktoré v sledovanej oblasti platia – ako napríklad Rámcové rozhodnutie 2008/947/SVV o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na rozsudky a probačné rozhodnutia na účely dohľadu nad probačnými opatreniami a alternatívnymi sankciami¹⁵⁾ (ďalej len „Rámcové rozhodnutie 2008/947/SVV“)

9) *Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order – Explanatory memorandum', document 17513/09, ADD 1, REV 1, s. 4.*

10) *Priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti je v súčasnosti v poradí druhým cieľom EÚ; pozri čl. 3 ods. 2 Zmluvy o EÚ v znení Lisabonskej zmluvy. Úradný vestník EÚ, C 83/13, 30. 3. 2010. Poznamenávame, že sa distancujeme od termínu „spravodlivosť“, jednak v kontexte Zmluvy o EÚ, v práve EÚ, ako aj v práve ako celku, nakoľko sme toho názoru, že spravodlivosť je filozofickou kategóriou, nie právnym pojmom. Ak uvedený pojem používame, tak len z dôvodu, aby sme dôsledne dodržiavali terminológiu práva EÚ.*

11) *CRAIG, P.: The Lisbon Treaty: Law, Politics, and Treaty Reform; Oxford University Press, 2010, s. 334, ISBN 978-0-09-959501-3.*

12) *Európska rada: 'Štokholmský program – otvorená a bezpečná Európa, ktorá slúži občanom a chráni ich' (2010/C 115/01); Úradný vestník EÚ, C 115/1, 4. 5. 2010.*

13) *Bod 3.1.1. Štokholmského programu.*

14) *Iniciatíva [...] o európskom ochrannom príkaze (2010/C 69/02); Úradný vestník EÚ, C 69/5, 18. 3. 2010; pozri tiež: Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European protection order – Explanatory memorandum', document 17513/09, ADD 1, REV 1; Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European protection order – Detailed statement allowing to appraise compliance with the principles of subsidiarity and proportionality in accordance with Article 5 of Protocol (No 2) to the Lisbon Treaty', document 17513/09, ADD 2, REV 1.*

15) *Rámcové rozhodnutie Rady 2008/947/SVV zo dňa 27. novembra 2008 o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na rozsudky a probačné rozhodnutia na účely dohľadu nad probačnými opatreniami a alternatívnymi sankciami; Úradný vestník EÚ, L 337/102, 16. 12. 2008.*

a Rámcové rozhodnutie 2009/829/SVV o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na rozhodnutia o opatreniach dohľadu ako alternatíve väzby medzi členskými štátmi EÚ¹⁶⁾ (ďalej len „Rámcové rozhodnutie 2009/829/SVV“). Taktiež sa očakávalo, že smernica by sa mala uplatňovať a presadzovať takým spôsobom, aby chránená osoba mala v inom členskom štáte EÚ rovnakú alebo rovnocennú ochranu.

Na druhej strane, je vhodné poukázať aj na skutočnosť, že návrh smernice o EOP sa stretol aj s negatívnou odozvou. Jedným bodom spomedzi kritiky na jeho adresu bola nedostatočná potreba takéhoto nástroja.¹⁷⁾

Ako výsledok legislatívnych prác na úrovni EÚ v roku 2011 bola prijatá smernica o EOP. Samotná smernica je analyzovaná v nasledujúcej sekcii príspevku.

2. Právny základ: Smernica 2011/99/EÚ o európskom ochrannom príkaze

Právnym základom EOP na úrovni EÚ je **Smernica 2011/99/EÚ o európskom ochrannom príkaze**.¹⁸⁾ Smernica obsahuje 2 prílohy. Kým prvou prílohou je formulár EOP, druhou je formulár oznámenia o porušení opatrenia prijatého na základe EOP (bližšie pozri text nižšie > Procesné postupy).

Zdôrazňujeme, že **ide o historicky prvú smernicu EÚ, prijatú na účely zavádzania vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach v EÚ**. Kým pred nadobudnutím platnosti/účinnosti Lisabonskej zmluvy¹⁹⁾ procesné nástroje vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach boli prijímané rámcovými rozhodnutiami,²⁰⁾ dnes sú prijímané smernicami.²¹⁾

Smernica o EOP je určená členským štátom EÚ, avšak, s výnimkou Írska²²⁾ a Dánska.²³⁾ Tieto štáty sa nezúčastňujú na jej prijatí, nie sú ňou viazané a ani nepodliehajú jej uplatňovaniu. Všetky členské štáty, okrem uvedených dvoch, sú povinné prijať zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu so smernicou, a **to do 11. januára 2015**.²⁴⁾ To znamená, že SR bude musieť taktiež prijať opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu so smernicou (bližšie pozri text nižšie > K právnemu poriadku Slovenskej republiky: pravdepodobný vývoj a úvahy *de lege ferenda*).

15) Rámcové rozhodnutie Rady 2009/829/SVV zo dňa 23. októbra 2009 o uplatňovaní zásady vzájomného uznávania na rozhodnutia o opatreniach dohľadu ako alternatíve väzby medzi členskými štátmi Európskej únie; Úradný vestník EÚ, L 294/20, 11. 11. 2009.

17) Bližšie pozri: Van der AA, S. et OUWERKERK, J. W.: *The European Protection Order: No Time to Waste or a Waste of Time?*; in: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 19 (2011), No. 4, s. 271 a nasl., ISSN 0928-9569.

18) Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/99/EÚ z 13. decembra 2011 o európskom ochrannom príkaze; Úradný vestník EÚ, L 338/2, 21. 12. 2011.

19) Lisabonská zmluva, ktorou sa mení a dopĺňa Zmluva o Európskej únii a Zmluva o založení Európskeho spoločenstva; Úradný vestník EÚ, C 306/231, 13. 12. 2006. Zmluva bola podpísaná v Lisabone dňa 13. decembra 2007 a platnosť/účinnosť nadobudla dňa 1. decembra 2009.

20) Čl. 34 ods. 2 písm. b) Zmluvy o EÚ v znení Amsterdamskej zmluvy; Úradný vestník ES, C 340, 10. 11. 1997; obdobne v znení Zmluvy z Nice, Úradný vestník EÚ, C 321/E/5, 29. 12. 2006.

21) Čl. 82 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

22) V súlade s čl. 1 a 2 Protokolu (č. 21) o postavení Spojeného kráľovstva a Írska s ohľadom na priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti [...]; Úradný vestník EÚ, C 83/295, 30. 3. 2010.

23) V súlade s čl. 1 a 2 Protokolu (č. 22) o postavení Dánska [...]; Úradný vestník EÚ, C 83/299, 30. 3. 2010.

24) Čl. 21 ods. 1 smernice o EOP.

Smernicou o EOP sa ustanovujú **pravidlá umožňujúce justičnému alebo rovnocennému orgánu v členskom štáte EÚ**, v ktorom sa prijalo ochranné opatrenie, s cieľom chrániť osobu voči trestnému činu inej osoby, ktorý môže ohroziť jej život, telesnú alebo duševnú integritu a dôstojnosť, osobnú slobodu alebo sexuálnu integritu, **vydať EOP umožňujúci príslušnému orgánu v inom členskom štáte EÚ pokračovať v ochrane dotknutej osoby na území tohto členského štátu** v dôsledku spáchania trestného činu alebo údajného spáchania trestného činu, a to **v súlade s vnútroštátnym právom štátu pôvodu**.²⁵⁾

Smernica o EOP by sa mala uplatňovať a presadzovať takým spôsobom, aby chránená osoba mala v inom členskom štáte EÚ rovnakú alebo rovnocennú ochranu, teda tak, ako keby bolo ochranné opatrenie prijaté v tomto štáte.

Smernica o EOP zohľadňuje rôzne právne tradície členských štátov, ako aj skutočnosť, že účinnú ochranu možno poskytnúť prostredníctvom ochranných príkazov vydaných iným orgánom, ako trestným súdom. Avšak, smernica neukladá povinnosť zmeniť vnútroštátne systémy prijímania ochranných opatrení, ani sa ňou nezavádzajú povinnosti zaviesť alebo upraviť systém trestného práva pri výkone EOP.²⁶⁾

Smernica o EOP sa vzťahuje na ochranné opatrenia, ktorých konkrétnym cieľom je chrániť osobu voči trestnému činu inej osoby, ktorý môže akýmkoľvek spôsobom ohroziť jej život alebo telesnú, duševnú či sexuálnu integritu, napríklad zabránením akejkoľvek formy obťažovania, ako aj jej dôstojnosti či osobnej slobody, napríklad zabránením únosu, prenasledovaniu a iným formám nepriameho donútenia, a ktorých cieľom je predchádzať novým trestným činom alebo obmedzovať dôsledky predchádzajúcich trestných činov.²⁷⁾ Navyše, smernica sa vzťahuje na ochranné opatrenia prijaté v trestných veciach, a netýka sa preto ochranných opatrení prijatých v občianskych veciach.

Možno dodať, že **na účely uplatnenia smernice o EOP možno uložiť ochranné opatrenie** na základe rozsudku v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV alebo na základe rozhodnutia o opatreniach dohľadu v zmysle Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV. Ak sa v štáte pôvodu prijalo rozhodnutie na základe niektorého z uvedených nástrojov, mal by sa podľa toho riadiť postup uznávania aj vo vykonávaní štáte. Týmto by sa však nemala vylúčiť možnosť zaslať EOP inému členskému štátu než je štát, ktorý vykonáva rozhodnutia na základe uvedených rámcových rozhodnutí.²⁸⁾

Pokiaľ ide o **vzťah smernice o EOP k iným dohodám a dojednaniam**, členské štáty EÚ môžu naďalej uplatňovať dvojstranné alebo viacstranné dohody alebo dojednania platné v čase nadobudnutia účinnosti smernice, pokiaľ tieto umožňujú rozšíriť alebo prehĺbiť ciele smernice a pomáhajú ďalšiemu zjednodušeniu alebo uľahčeniu postupov prijímania ochranných opatrení. Navyše, členské štáty môžu po nadobudnutí jej účinnosti uzavierať dvojstranné alebo viacstranné dohody alebo dojednania, pokiaľ tieto umožňujú rozšíriť alebo prehĺbiť jej ciele a pomáhajú zjednodušeniu alebo uľahčeniu postupov prijímania ochranných opatrení.²⁹⁾

25) Čl. 1 smernice o EOP.

26) Bod č. 8 preambuly smernice o EOP.

27) Bod č. 9 preambuly smernice o EOP.

28) Bod č. 16 smernice o EOP.

29) Čl. 19 ods. 1 a 2 smernice o EOP.

Pokiaľ ide o **vzťah smernice o EOP k iným právnym nástrojom**, smernica výslovne zdôrazňuje, že sa netýka uplatňovania nasledujúcich súvisiacich dokumentov:³⁰⁾

- Nariadenie (ES) č. 44/2001 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach³¹⁾
- Nariadenie (ES) č. 2201/2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností³²⁾
- Haagsky dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí³³⁾ z roku 1980
- Haagsky dohovor o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa³⁴⁾ z roku 1996.

Navyše, smernicou o EOP nie je dotknuté ani uplatňovanie súvisiacich nástrojov vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach, konkrétne Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV [...] alebo Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV [...].³⁵⁾

3. Filozofia európskeho ochranného príkazu a jeho vymedzenie (vrátane súvisiacich pojmov)

V rámci trestného konania, ktoré sa spravidla nekončí len vyhlásením či právoplatnosťou rozsudku, ale v mnohých prípadoch pokračuje vykonávacím štádiom, jednotlivé osoby disponujú právami. **Jedným z najdôležitejších práv obeť trestného činu je právo na ochranu pred ďalšími útokmi páchatel'a.** Obete majú nielen „tradičné“ právo na odškodnenie³⁶⁾ za následky trestného činu, ale predovšetkým majú právo nestať sa obeťou znova.³⁷⁾ Teda, **obete majú nielen právo na náhradu škody a sankcionovanie páchatel'a, ale taktiež právo nebyť obeťou ďalšieho trestného činu, najmä spáchaného tým istým páchatel'om.** Za týmto účelom bolo potrebné zaviesť vhodný mechanizmus na to, aby sa zabránilo recidíve proti rovnakej obeť. Recidíva voči tej istej obeť je obzvlášť častá v prípade násillia založeného

30) Čl. 20 ods. 1 smernice o EOP.

31) Nariadenie Rady (ES) č. 44/2001 z 22. decembra 2000 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach v znení Nariadenia Komisie (EÚ) č. 156/2012 z 22. februára 2012; Úradný vestník ES, L 12/1, 16. 1. 2001.

32) Nariadenie Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. novembra 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje Nariadenie (ES) č. 1347/2000 v znení Nariadenia Rady (ES) č. 2116/2004 z 2. decembra 2004; Úradný vestník EÚ, L 338/1, 23. 12. 2003.

33) Dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí z 25. októbra 1980; Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 119/2001 Z. z.

34) Haagsky dohovor o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa, uzavretý 19. októbra 1996; Úradný vestník EÚ, L 151/39 11. 6. 2008. Rozhodnutie Rady 2008/431/ES z 5. júna 2008, ktorým sa niektoré členské štáty poverujú [...] ratifikovať Haagsky dohovor [...] alebo k nemu pristúpiť [...]; Úradný vestník EÚ, L 151/36, 11. 6. 2008.

35) Čl. 20 ods. 2 smernice o EOP.

36) Bližšie pozri čl. 16 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2012/29/EÚ z 25. októbra 2012, ktorou sa stanovujú minimálne normy v oblasti práv, podpory a ochrany obetí trestných činov (a ktorou sa nahrádza Rámcové rozhodnutie Rady 2001/220/SVV); Úradný vestník EÚ, L 315/57, 14. 11. 2012.

37) Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order – Detailed statement', document 17513/09, ADD 2, REV 1, s. 4.

na pohľaví. Objavuje sa taktiež pri formách trestnej činnosti, akou je obchodovanie s ľuďmi,³⁸⁾ alebo sexuálne zneužívanie detí.³⁹⁾

Všetky členské štáty EÚ uplatňujú opatrenia na ochranu obetí, ich telesnej, duševnej a sexuálnej integrity, ale v súčasnej dobe takéto opatrenia sú účinné len na území štátu, ktorý ich prijal. **Ochrana, ktorú jeden členský štát EÚ poskytuje obetiam trestnej činnosti, by nemala byť obmedzená len na jeho území, ale musí byť vymožitelná kdekoľvek v EÚ.** Možno teda konštatovať, že sa vynorila potreba zaistiť efektívnu reakciu, aby sa zabránilo ďalším trestným činom namiereným voči obetiam v inom štáte, do ktorého sa presunuli alebo presťahovali.⁴⁰⁾

Smernica o EOP predstavila procesný nástroj EÚ, prostredníctvom ktorého poskytnutá ochrana obetiam trestnej činnosti nemusí byť obmedzená len na území jedného štátu EÚ, ale môže byť vymožitelná kdekoľvek v EÚ, teda vo všetkých členských štátoch EÚ. Týmto nástrojom je **európsky ochranný príkaz**. Avšak, v odbornej literatúre sa nestretávame s pozitívnymi ohlasmi na tento nástroj. Napríklad *Van der Aa a Ouwerkerk* pochybujú o ňom a sú toho názoru, že jeho pridaná hodnota je obmedzená.⁴¹⁾

Pokiaľ ide o legislatívne vymedzenie EOP, na účely smernice o EOP sa ním rozumie **rozhodnutie prijaté justičným alebo rovnocenným orgánom členského štátu EÚ, týkajúce sa ochranného opatrenia, na základe ktorého justičný alebo rovnocenný orgán iného členského štátu EÚ prijíma akékoľvek vhodné opatrenie alebo opatrenia v zmysle svojho vnútroštátneho práva s cieľom pokračovať v zabezpečení ochrany chránenej osoby**.⁴²⁾ Berúc do úvahy uvedenú legislatívnu definíciu, **EOP je založený na nasledujúcich predpokladoch**:⁴³⁾

- existuje osoba, ktorá je v nebezpečenstve
- nebezpečenstvo je také, že členský štát EÚ, v ktorom má táto osoba bydlisko, musí prijať ochranné opatrenie v rámci trestného konania
- osoba sa rozhodne presťahovať do iného členského štátu EÚ
- osoba je stále v nebezpečenstve na území členského štátu, do ktorého sa chce presťahovať.

Ochranným opatrením v tomto kontexte sa rozumie **rozhodnutie prijaté v trestnej veci v štáte pôvodu v súlade s jeho vnútroštátnym právom a postupmi, ktorým sa v pro-**

38) Bližšie pozri: Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/36/EÚ z 5. apríla 2011 o prevencii obchodovania s ľuďmi a boji proti nemu a o ochrane obetí obchodovania, ktorou sa nahrádza Rámcové rozhodnutie Rady 2002/629/SVV; Úradný vestník EÚ, L 101/1, 15. 4. 2011.

39) Bližšie pozri: Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/92/EÚ z 13. decembra 2011 o boji proti sexuálnemu zneužívaniu a sexuálnemu vykorisťovaniu detí a proti detskej pornografii, ktorou sa nahrádza Rámcové rozhodnutie Rady 2004/68/SVV; Úradný vestník EÚ, L 335/1, 17. 12. 2011.

40) Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order – Explanatory memorandum', document 17513/09, ADD 1, REV 1, s. 3; KACZOROWSKA, A.: *European Union Law*; 2nd ed., London – New York: Routledge, 2011, s. 994, ISBN 978-0-415-58246-9.

41) Van der AA, S. et OUWERKERK, J. W.: *The European Protection Order: No Time to Waste or a Waste of Time?*; in: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 19 (2011), No. 4, s. 275, ISSN 0928-9569.

42) Čl. 2 ods. 1 smernice o EOP.

43) Council of the European Union: 'Initiative [...] for a Directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order – Explanatory memorandum', document 17513/09, ADD 1, REV 1, s. 11.

44) Čl. 2 ods. 2 smernice o EOP.

spech chránenej osoby ukladá osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, jeden alebo viacero zákazov alebo obmedzení (bližšie text nižšie > Procesné postupy > Vydanie EOP), teda na ochranu chránenej osoby voči trestnému činu, ktorý môže ohroziť jej život, telesnú alebo duševnú integritu, dôstojnosť, osobnú slobodu alebo sexuálnu integritu.⁴⁴⁾

Ako protipóly vystupujú v sledovanom kontexte **2 osoby**, a to na jednej strane *chránená osoba*, a na strane druhej *osoba, ktorá predstavuje nebezpečenstvo*. Logicky, *chránenou osobou* môže byť len fyzická osoba, a je ňou osoba, ktorá je predmetom ochrany na základe už existujúceho ochranného opatrenia, ktoré bolo prijaté v členskom štáte EÚ (štát pôvodu).⁴⁵⁾ *Osobou, ktorá predstavuje nebezpečenstvo*, sa rozumie fyzická osoba, ktorej bol uložený jeden alebo viacero zákazov alebo obmedzení⁴⁶⁾ (bližšie text nižšie > Procesné postupy > Vydanie EOP).

V sledovanom kontexte možno rozlišovať **3 kategórie štátov**, a to jednak *štát pôvodu*, následne *vykonávajúci štát*, a v neposlednom rade *štát dohľadu*. *Štátom pôvodu* sa rozumie členský štát EÚ, v ktorom bolo prijaté ochranné opatrenie, ktoré je základom pre vydanie EOP.⁴⁷⁾ *Vykonávajúcim štátom* sa rozumie členský štát EÚ, do ktorého bol zaslaný EOP na účely jeho uznania.⁴⁸⁾ *Štátom dohľadu* sa rozumie členský štát EÚ, do ktorého bol zaslaný rozsudok v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV alebo rozhodnutie o opatreniach dohľadu v zmysle Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV.⁴⁹⁾

4. Procesné postupy

Aplikácia EOP je záležitosťou vnútroštátnych orgánov členských štátov, a to podľa možnosti s čo najmenším zásahom centrálnych orgánov. Pokiaľ ide o určenie príslušných orgánov na vydanie i vykonanie EOP, každý členský štát EÚ ich môže určiť podľa vlastnej úvahy. Sme toho názoru, že spravidla pôjde o súdy.

V nasledujúcom texte sú prezentované tri kľúčové otázky procesných postupov pri aplikácii EOP, konkrétne (i) zásady jeho aplikácie, (ii) vydanie, a v neposlednom rade (iii) vykonanie.

4.1 Zásady aplikácie európskeho ochranného príkazu

Aplikácia EOP je založená na určitých zásadách. Sú charakteristické aj ostatným procesným nástrojom justičnej spolupráce v trestných veciach v EÚ, akým je napríklad európsky zatykáci rozkaz.⁵⁰⁾ V kontexte EOP **možno hovoriť o nasledujúcich zásadách:**

1. vzájomné uznávanie justičných rozhodnutí v trestných veciach,

45) Čl. 2 ods. 3 smernice o EOP.

46) Čl. 2 ods. 4 smernice o EOP.

47) Čl. 2 ods. 5 smernice o EOP.

48) Čl. 2 ods. 6 smernice o EOP.

49) Čl. 2 ods. 7 smernice o EOP.

50) Rámcové rozhodnutie Rady 2002/584/SVV z 13. júna 2002 o európskom zatykáči a postupoch odovzdávania osôb medzi členskými štátmi; Úradný vestník ES, L 190/1, 18. 7. 2002. Zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 154/2010 Z. z. o európskom zatykácom rozkaze [...]. KLIMEK, L.: New Law on the European Arrest Warrant in the Slovak Republic: Does it fulfil Standards at the Level of the EU?; in: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 20, No. 2 (2012), s. 181– 192, ISSN 0928-9569. KLIMEK, L.: *European Arrest Warrant: Dissertation Thesis*; Bratislava: Fakulta práva Paneurópskej vysokej školy, 2013, 499 strán.

2. vzájomná dôvera medzi členskými štátmi EÚ,
3. priamy styk justičných orgánov členských štátov EÚ, a
4. aplikácia EOP na základe ustanovení smernice o EOP.

4.1.1 Vzájomné uznávanie justičných rozhodnutí v trestných veciach

Aj keď to nie je v smernici o EOP výslovne uvedené, no **EOP sa aplikuje na základe zásady vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach.**⁵¹⁾

Uvedená zásada je v súčasnosti v oblasti trestného práva kľúčovým konceptom spolupráce medzi členskými štátmi EÚ a momentálne má dominantné postavenie vo vývoji trestného práva v EÚ. Nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy 1. decembra 2009 bolo vzájomné uznávanie umiestnené do centra právnej sily EÚ, a to do Zmluvy o fungovaní EÚ.⁵²⁾ Na základe jej príslušných ustanovení **justičná spolupráca v trestných veciach v EÚ je založená na zásade vzájomného uznávania rozsudkov a iných justičných rozhodnutí** a zahŕňa aproximáciu zákonov a iných právnych predpisov členských štátov.⁵³⁾ Vzájomné uznávanie je teda považované za jeden z dvoch hlavných pilierov justičnej spolupráce v trestných veciach,⁵⁴⁾ spolu s aproximáciou trestnoprávných predpisov členských štátov EÚ. *Mitsilegas* považuje aplikáciu vzájomného uznávania za motor európskej integrácie v trestných veciach v nedávnej minulosti.⁵⁵⁾

Vzájomné uznávanie ponúklo užitočný mechanizmus pre procesy vo veľmi citlivej oblasti – v trestnoprávnej spolupráci.⁵⁶⁾ Jeho hlavným cieľom je automatické uznávanie a výkon justičných rozhodnutí z jedného členského štátu v ostatných členských štátoch EÚ, a to s minimálnymi formalitami a obmedzenými dôvodmi zamietnutia. Filozofia spočíva v tom, že členské štáty namiesto viditeľného pokusu o harmonizáciu ich trestného práva procesného, pod vlajkou EÚ, môžu podporovať justičnú spoluprácu a nebudú musieť zásadne meniť svoje trestné právo. Sú povinné „iba“ prijať justičné rozhodnutia vydané v iných členských štátoch.⁵⁷⁾ Avšak, Zmluva o fungovaní EÚ nepredstavila vzájomné uznávanie ako povinnosť s priamym účinkom pre členské štáty EÚ, ale je chápané ako všeobecný cieľ.

Definíciu vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach nenachádzame v žiadnom legislatívnom dokumente, avšak možno ho vymedziť ako **zásadu uznávajúcu justičné rozhodnutia iného členského štátu EÚ**, ktorý rieši niektoré záležitosti rovnakým alebo podobným spôsobom ako iný členský štát, no jeho výsledky sú prijímané ako rovnocenné roz-

51) Normatívny text smernice o EOP (jej ustanovenia v článkoch smernice) sa výslovne nezmieňuje o aplikácii EOP na základe zásady vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach, avšak v bode č. 30 jej preambuly je uvedené, že smernica o EOP je na nej založená.

52) Zmluva o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

53) Čl. 82 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

54) ASP, P.: *Mutual Recognition and the Development of Criminal Law Cooperation within the EU*; in: HUSABO, E. J. et STRANDBAKKEN, A. (eds.): *Harmonization of Criminal Law in Europe*. Antwerpen – Oxford: Intersentia, 2005, s. 25, ISBN 90-5059-474-X.

55) MITSILEGAS, V.: *EU Criminal Law*; Oxford – Portland: Hart Publishing, 2009, s. 115, ISBN 978-1-84113-585-4.

56) FLETCHER, M. – LÖÖF, R. – GILMORE, W. C.: *EU Criminal Law and Justice*; Cheltenham: Edward Elgar Publishing Ltd., 2008, s. 109, ISBN 978-1-84542-697-2.

57) MITSILEGAS, V.: *Trust-building Measures in the European Judicial Area in Criminal Matters: Issues of Competence, Legitimacy and Inter-institutional Balance*; in: BALZAQ, T. et CARRERA, S. (eds.): *Security Versus Freedom? A Challenge for Europe's Future*; Aldershot: Ashgate, 2006, s. 279, ISBN 978-0-7546-4832-1.

hodnutie, a to s minimálnymi formalitami. Rozhodnutia sú prijímané, aj keď porovnateľný orgán ani nemusí existovať, alebo nemôže prijať takéto rozhodnutia, alebo dokonca by zaujal úplne rozdielne rozhodnutie v porovnateľnom prípade. V reálnom vyjadrení vzájomné uznávanie justičných rozhodnutí zahŕňa vytvorenie ich voľného pohybu, ktoré majú úplný a priamy účinok v celej EÚ.⁵⁸⁾

4.1.2 Vzájomná dôvera medzi členskými štátmi EÚ

Aj keď to síce nie je v smernici o EOP výslovne uvedené, **povaha procesných nástrojov založených na vzájomnom uznávaní vyžaduje, aby pri uznávaní justičných rozhodnutí štáty prejavovali jeden druhému vzájomnú dôveru.** Uvedené platí rovnako v prípade EOP.

Tak je to udomácnené aj v odbornej literatúre – vzájomné uznávanie justičných rozhodnutí je založené na vzájomnej dôvere medzi členskými štátmi.⁵⁹⁾ Navyše, už v minulosti sa Súdny dvor EÚ v spojených veciach *Gözütok & Brügge*⁶⁰⁾ vyjadril, že existuje vzájomná dôvera medzi členskými štátmi v ich jednotlivé systémy trestného súdnictva a že každý z nich akceptuje uplatnenie platného trestného práva v iných členských štátoch, a to aj napriek tomu, ak by uplatnením vlastného vnútroštátneho práva dospel k inému riešeniu.⁶¹⁾

Aj napriek uvedenému, do matérie vzájomnej dôvery možno vzniesť určité pochybnosti. Možno poukázať najmä na naivitu zo strany EÚ pri otázke vzájomnej dôvery medzi členskými štátmi. z pohľadu EÚ je vzájomná dôvera predpokladom vzájomného uznávania justičných rozhodnutí. V tomto ohľade členské štáty EÚ nemajú dôvod pochybovať o systémoch trestného súdnictva iných členských štátov. Sme však toho názoru, že EÚ formuluje svoje vyjadrenia príliš odvážne a nerealisticky, pomerne často sa vyjadruje možno až utopisticky. Za súčasného stavu nie je možné, aby každý členský štát EÚ dôveroval všetkým ostatným členským štátom EÚ.⁶²⁾

4.1.3 Priamy styk justičných orgánov členských štátov EÚ

Justičné orgány sa stýkajú (komunikujú) priamo. Samotná preambula smernice o EOP uvádza, že členské štáty EÚ by mali v čo najväčšej miere podporovať priamy kontakt medzi príslušnými orgánmi pri jej uplatňovaní.⁶³⁾

Účelom priameho styku je zjednodušenie komunikácie. Príslušné vnútroštátne orgány nekomunikujú prostredníctvom vnútroštátnych ústredných orgánov (napr. ministerstiev spravodlivosti, ministerstiev zahraničných vecí, generálnych prokuratúr), ale komunikujú priamo. Navyše, v prípade potreby smernica o EOP sa výslovne očakávajú konzultácie medzi príslušnými orgánmi. Ak je to vhodné, príslušné orgány štátu pôvodu a vykonávajúceho štátu sa

58) GAY, C.: *The European Arrest Warrant and its application by the Member States*; in: *European Issues*, No. 16/2006.

59) CRYER, R. – FRIMAN, H. – ROBINSON, D. – WILMSHURST, E.: *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*; 2nd ed., Cambridge University Press, 2010, s. 88, ISBN 978-0-521-13581-8.

60) Rozsudok Súdneho dvora Európskych spoločenstiev z 11. februára 2003 v spojených veciach C-187/01 a C-385/01 – Hüseyin Gözütok a Klaus Brügge.

61) Rozsudok [...] Hüseyin Gözütok a Klaus Brügge, bod 33.

62) Bližšie pozri: KLIMEK, L.: *Možno pochybovať o vzájomnom uznávaní justičných rozhodnutí v trestných veciach?*; in: *Justičná revue*, roč. 64, č. 11 (2012), s. 1372.

63) Bod č. 30 preambuly smernice o EOP.

môžu navzájom radiť, samozrejme, s cieľom umožniť hladké a efektívne uplatňovanie smernice.⁶⁴⁾

Avšak, **účasť ústredných orgánov nie je vylúčená úplne**. Smernica o EOP im fakultatívne ponecháva podpornú úlohu. Každý členský štát EÚ môže určiť ústredný orgán (ak to umožňuje jeho právny systém, aj viac než jeden ústredný orgán), ktorý bude pomáhať príslušným orgánom.⁶⁵⁾

4.1.4 Aplikácia európskeho ochranného príkazu na základe ustanovení Smernice 2011/99/EÚ o európskom ochrannom príkaze

Všetky procesné nástroje v oblasti vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach je potrebné implementovať do vnútroštátnych právnych poriadkov členských štátov EÚ. Následne príslušné vnútroštátne orgány postupujú v zmysle vnútroštátnej právnej úpravy, a to spravidla v podobe zákona. To však neznamená, že po vykonanej implementácii ich „európske materské právne akty“ sa stávajú obsolentné.

Povaha procesných nástrojov justičnej spolupráce v trestných veciach založených na vzájomnom uznávaní vyžaduje, aby členské štáty EÚ ich vykonávali v **súlade s ustanoveniami ich „európskeho materského právneho aktu“**, ktorým bol ten-ktorý nástroj predstavený na úrovni EÚ. To platí aj pre EOP. Dôvod je jednoduchý – práve smernica o EOP, ako akt práva EÚ, je legislatívnym podkladom pre vnútroštátnu právnu úpravu (nielen pre slovenskú, ale rovnako aj pre ostatné členské štáty EÚ).

Uvedenú argumentáciu možno podprieť tým, že pri implementácii európskych právnych aktov – v kontexte vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach ide o rámcové rozhodnutia⁶⁶⁾ a smernice⁶⁷⁾ – dochádza mnohokrát k chybám. Tie sa prejavujú napríklad v tom, že zákonodarcovia interpretujú ich ustanovenia vlastným spôsobom. Stáva sa, že „ich vnútroštátne znenie“ neodráža pôvodné požiadavky. Sme toho názoru, že **pri aplikácii EOP príslušné orgány sú povinné prihliadať na ustanovenia smernice o EOP v čo najširšom možnom výklade**, a to v nadväznosti na rozhodnutie Súdneho dvora EÚ vo veci *Maria Pupino*.⁶⁸⁾ V predmetnej veci Súdny dvor uložil povinnosť členským štátom vykladať vnútroštátne právne predpisy v súlade s rámcovými rozhodnutiami. Kým pred nadobudnutím platnosti/účinnosti Lisabonskej zmluvy procesné nástroje vzájomného uznávania justičných rozhodnutí boli prijímané rámcovými rozhodnutiami, dnes sú prijímané smernicami. Pokiaľ ide o nástroje vzájomného uznávania, berúc do úvahy analógiu, sme toho názoru, že orgány aplikujúce EOP sú povinné postupovať v nadväznosti na rozhodnutie Súdneho dvora vo veci *Maria Pupino*.

64) Čl. 16 smernice o EOP.

65) Čl. 4 ods. 1 smernice o EOP.

66) Čl. 34 ods. 2 písm. b) Zmluvy o EÚ v znení Amsterdamskej zmluvy; Úradný vestník ES, C 340, 10. 11. 1997. Obdobne v znení Zmluvy z Nice; Úradný vestník EÚ, C 321/E/5, 29. 12. 2006.

67) Čl. 82 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

68) Rozsudok Súdneho dvora Európskych spoločenstiev zo 16. júna 2005 vo veci C-105/03 – Trestné konanie proti *Maria Pupino*.

4.2 Vydanie európskeho ochranného príkazu

4.2.1 Podmienky a žiadosť o vydanie

Vydanie EOP nie je povinnosťou justičných orgánov, súběžnou s domácim ochranným opatrením. EOP je „doplňujúcim“ nástrojom ochrany, ktorý je vydaný v nadväznosti na už vydané domáce rozhodnutie ukladajúce ochranné opatrenie. Jeho vydanie je fakultatívne.

Justičný orgán štátu pôvodu nie je oprávnený vydať EOP z vlastnej iniciatívy, ale môže ho vydať len na základe žiadosti chránenej osoby,⁶⁹⁾ a to po overení podmienok k jeho vydaniu. EOP môže byť vydaný, ak sú splnené nasledujúce kumulatívne podmienky:

1. existencia ochranného opatrenia podľa vnútroštátneho práva členského štátu EÚ, a
2. chránená osoba sa rozhodne mať pobyt alebo už má pobyt v inom členskom štáte EÚ, alebo sa rozhodne, že sa bude zdržiavať alebo sa už zdržiava v inom členskom štáte EÚ.

Ad 1) Pokiaľ ide o prvú podmienku – **existencia ochranného opatrenia podľa vnútroštátneho práva členského štátu EÚ** – EOP môže byť vydaný len v prípade, ak v niektorom členskom štáte EÚ (štát pôvodu) už bolo prijaté ochranné opatrenie, ktorým bolo uložené osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, jedno alebo viacero z týchto zákazov alebo obmedzení:⁷⁰⁾

- zákaz vstupovať do určitých miestností, miest alebo vymedzených oblastí, kde má chránená osoba pobyt, alebo ktoré navštevuje
- zákaz alebo úprava kontaktu v akejkoľvek forme s chránenou osobou, vrátane telefonického kontaktu, elektronickej alebo riadnej pošty, faxu alebo iných prostriedkov, alebo
- zákaz alebo úprava približovania sa k chránenej osobe bližšie ako na určenú vzdialenosť.

Smernica o EOP obsahuje úplný zoznam zákazov a obmedzení, ktoré by sa po uložení v štáte pôvodu, a ak sú uvedené v EOP, mali uznať a vykonať vo vykonávajúcom štáte. Na vnútroštátnej úrovni môžu existovať iné druhy ochranných opatrení – napríklad povinnosť osoby, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, zdržiavať sa na určitom mieste. Takéto opatrenia môže uložiť štát pôvodu v rámci konania vedúceho k prijatiu niektorého z ochranných opatrení, ktoré môžu v súlade so smernicou predstavovať základ EOP.⁷¹⁾

Ad 2) Pokiaľ ide o druhú podmienku – **chránená osoba sa rozhodne mať pobyt alebo už má pobyt v inom členskom štáte EÚ, alebo sa rozhodne, že sa bude zdržiavať alebo sa už zdržiava v inom členskom štáte EÚ** – pri rozhodovaní o vydaní EOP musí príslušný orgán štátu pôvodu zohľadniť, okrem iného, obdobie, počas ktorého má chránená osoba v úmysle zdržiavať vo vykonávajúcom štáte a závažnosť potreby ochrany.⁷²⁾

Na tomto mieste je žiaduce zdôrazniť, že **smernica o EOP nepodmieňuje vydanie EOP okruhom konkrétnych trestných činov** alebo ich závažnosťou či trestnou sadzbou. Teda, ak sú splnené vyššie uvedené dve podmienky, nie je relevantné, akým trestným činom bola postihnutá obeť ako chránená osoba.

69) Čl. 6 ods. 2 smernice o EOP.

70) Čl. 5 písm. a), b) a c) smernice o EOP.

71) Bod č. 19 preambuly smernice o EOP.

72) Čl. 6 ods. 1 smernice o EOP.

V smernici o EOP nenachádzame konkrétne **určenie lehoty na spracovanie žiadosti**, t. j. jej schválenie alebo zamietnutie. V preambule smernice nachádzame len zmienku o tom, že každá žiadosť o vydanie EOP by sa mala primerane rýchlo posúdiť so zohľadnením osobitných okolností prípadu vrátane naliehavosti celej záležitosti, predpokladaného dátumu príchodu chránenej osoby na územie vykonávajúceho štátu a, ak je to možné, stupňa ohrozenia chránenej osoby.⁷³⁾ Sme toho názoru, že takto neurčité vymedzenie spracovania žiadosti nielen môže, ale určite bude viesť k prieťahom. Navyše, preambuly právnych predpisov nedisponujú záväznou právnou silou, čo otvára otázku, či vôbec citované „ustanovenie“ preambuly smernice má záväznosť. Túto otázku vnímame skepticky, sme totiž toho názoru, že smernica mohla a mala vymedziť lehotu (lehoty) na spracovanie žiadosti o vydanie EOP.

Otvára sa otázka, či osoby majú dostatočné povedomie o možnosti požiadať o vydanie EOP. V tejto otázke smernica o EOP zakotvuje **informatívnu povinnosť vnútroštátnych orgánov voči chránenej osobe o práve požiadať o vydanie EOP**. Ak vnútroštátny orgán prijme ochranné opatrenie zahŕňajúce jedno alebo viacero z vyššie uvedených zákazov alebo tam uvedených obmedzení, informuje akýmkoľvek vhodným spôsobom osobu o možnosti požiadať o vydanie EOP pre prípad, ak sa rozhodne odísť do iného členského štátu EÚ, ako aj o základných podmienkach takejto žiadosti. Orgán je povinný odporučiť osobe, aby podala žiadosť o vydanie EOP pred odchodom z územia štátu pôvodu.⁷⁴⁾

Pokiaľ ide o žiadosť o vydanie EOP, logicky, oprávnenou osobou je chránená osoba. Chránená osoba ju môže predložiť buď príslušnému orgánu štátu pôvodu, alebo príslušnému orgánu vykonávajúceho štátu. Avšak, ak žiadosť predloží vo vykonávajúcom štáte, jeho príslušný orgán ju bezodkladne zašle príslušnému orgánu štátu pôvodu.⁷⁵⁾

Aplikácia EOP počíta aj s **opravnými prostriedkami**, a to jednak na strane chránenej osoby, ako aj na strane osoby, ktorá predstavuje nebezpečenstvo. V prípade zamietnutia žiadosti o EOP, príslušný orgán štátu pôvodu je povinný informovať chránenú osobu o všetkých dostupných opravných prostriedkoch proti rozhodnutiu. Avšak, smernica o EOP nepredstavila osobitný opravný prostriedok v kontexte EOP, ale odkazuje len na opravné prostriedky v súlade s vnútroštátnymi predpismi.⁷⁶⁾ Pôjde teda o ustanovenia vnútroštátnych procesných kódexov trestného práva, ktoré poskytujú opravné prostriedky na vnútroštátnej úrovni. Osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, buď počas konania, ktoré vedie k prijatiu ochranného opatrenia, alebo pred vydaním EOP, by sa mala dať možnosť vyjadriť sa a podať proti nemu opravný prostriedok.⁷⁷⁾

4.2.2 Formálne a obsahové náležitosti

Obdobne ako v prípade iných nástrojov vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach v EÚ (napr. európsky zatykač, európsky príkaz na zaistenie majetku alebo dôkazov v EÚ), aj **EOP sa vydáva v podobe formulára**, a to v nadväznosti na prílohu č. I k smernici o EOP.⁷⁸⁾ Zdôrazňujeme, že ide o formulár EOP, nie o jeho vzor. To znamená, že formulár je záväzný pre príslušné orgány. Orgány nemôžu vydávať EOP na inom dokumente.

73) Bod č. 10 preambuly smernice o EOP.

74) Čl. 6 ods. 5 smernice o EOP.

75) Čl. 6 ods. 3 smernice o EOP.

76) Čl. 6 ods. 7 smernice o EOP.

77) Bod č. 17 preambuly smernice o EOP.

78) Čl. 7 smernice o EOP.

Priradené, vyplnený formulár EOP musí byť podpísaný osobou, ktorá ho vydala, musí byť uvedený dátum jeho vydania, a v neposlednom rade je potrebné ho doplniť odtlačkom úradnej pečiatky orgánu, ktorý ho vydal (ak je k dispozícii).

Na tomto mieste si dovoľíme poznámku k formuláru EOP, ktorý je prílohou č. I k smernici o EOP. Aj keď síce smernica o EOP výslovne uvádza, že EOP sa vydáva na predmetnom formulári, v aplikačnej praxi to s najväčšou pravdepodobnosťou nebude tak. Smernice nedisponujú priamym účinkom v právnych poriadkoch členských štátov EÚ, čo znamená, že aplikácia EOP je (bude) závislá od vnútroštátnej právnej úpravy v každom členskom štáte EÚ, osobitne prijatou na účely EOP. Orgány aplikujúce EOP sa nebudú riadiť smernicou o EOP, ale vnútroštátnou právnou úpravou. To znamená, že bude pre nich záväzný formulár EOP, ktorý bude jeho vnútroštátnou a zároveň záväznou podobou/verziou. Na jednej strane, vnútroštátna úprava má nasledovať právnou úpravu prijatú na úrovni EÚ. Na druhej strane však možno očakávať, že vo všetkých členských štátoch EÚ nedôjde k stopercentnej implementácii smernice o EOP, vrátane jej príloh. Aj napriek uvedenému sme toho názoru, že pri aplikácii EOP sú príslušné orgány povinné prihliadať na ustanovenia smernice o EOP v čo najširšom možnom výklade, a to v nadväznosti na rozhodnutie Súdneho dvora EÚ vo veci *Maria Pupino*. Teda, pre orgány aplikujúce EOP je právne záväzný formulár EOP, ktorý je prílohou č. I k smernici o EOP, nie formulár, ktorý je (bude) pripojený k vnútroštátnej právnej úprave EOP.

4.2.3 Zasielanie

Ak sú splnené všetky vyššie uvedené podmienky na vydanie EOP, príslušný orgán štátu pôvodu ho zašle **priamo príslušnému orgánu vykonávajúcemu štátu**. Všetka úradná komunikácia sa uskutočňuje priamo medzi uvedenými príslušnými orgánmi.⁷⁹⁾ Teda, nie je potrebný súhlas ústredných orgánov v ani jednom štáte. Ak však orgán vykonávajúcemu štátu, ktorému sa doručí EOP, nemá právomoc ho uznať, z úradnej moci ho postúpi príslušnému orgánu a bezodkladne o tom informuje príslušný orgán štátu pôvodu.⁸⁰⁾

V prípade, ak príslušný orgán štátu pôvodu alebo vykonávajúcemu štátu nepozná príslušný orgán druhého štátu, vykoná všetky potrebné zistenia, a to aj prostredníctvom kontaktných miest Európskej justičnej siete,⁸¹⁾ národného člena Eurojustu⁸²⁾ alebo vnútroštátneho systému svojho štátu pre koordináciu s Eurojustom, s cieľom získať potrebné informácie.⁸³⁾

79) Čl. 8 ods. 1 smernice o EOP.

80) Čl. 8 ods. 3 smernice o EOP.

81) *Bližšie pozri: Rozhodnutie Rady 2008/976/SVV zo 16. decembra 2008 o Európskej justičnej sieti; Úradný vestník EÚ, L 348/130, 24. 12. 2008.*

82) *Bližšie pozri: Rozhodnutie Rady 2002/187/SVV z 28. februára 2002, ktorým sa zriaďuje Eurojust s cieľom posilniť boj proti závažným trestným činom (v znení Rozhodnutia Rady 2009/426/SVV zo 16. decembra 2008); Ú. v., L 63/1, 6. 3. 2002. Je vhodné dodať, že Eurojust má v budúcnosti zohrať úlohu pri kreovaní Európskej prokuratúry. Bližšie k tomu pozri: ŠRAMEL, B.: Európsky verejný prokurátor – nevyhnutný ochranca Európy?; in: *Justičná revue*, roč. 63 (2011), č. 1, s. 104 – 105.*

83) Čl. 8 ods. 2 smernice o EOP.

Pokiaľ ide o **jazyk EOP**, príslušný orgán štátu pôvodu je povinný ho preložiť do úradného jazyka (alebo jedného z úradných jazykov⁸⁴) vykonávajúceho štátu. Avšak, každý členský štát EÚ môže buď v čase prijatia smernice o EOP alebo aj neskôr uviesť vo vyhlásení, že bude akceptovať preklad do jedného alebo viacerých iných úradných jazykov EÚ.⁸⁵ Možno konštatovať, že táto požiadavka zo strany smernice v otázke jazykov je takmer totožná s inými procesnými nástrojmi vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach.

4.2.4 Práva štátu pôvodu

Netreba zabúdať, že príslušný **orgán štátu pôvodu má výlučnú právomoc prijímať rozhodnutia týkajúce sa:**

1. predĺženia platnosti, preskúmania, úpravy, zrušenia a späťvzatia ochranného opatrenia a následne EOP, a
2. uloženia opatrenia zahŕňajúceho pozbavenie osobnej slobody v dôsledku zrušenia ochranného opatrenia za predpokladu, že ochranné opatrenie sa uplatňovalo na základe rozsudku v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV alebo na základe rozhodnutia o opatreniach dohľadu v zmysle Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV, a to
 - ak sa rozsudok v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV alebo rozhodnutie o opatreniach dohľadu v zmysle Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV už zaslalo alebo sa po vydaní EOP zaslalo do iného členského štátu EÚ, následné rozhodnutia podľa uvedených rámcových rozhodnutí sa prijímú v súlade s ich príslušnými ustanoveniami
 - ak je ochranné opatrenie súčasťou rozsudku v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV, ktorý už bol zaslaný alebo po vydaní EOP bude zaslaný do iného členského štátu EÚ, a príslušný orgán štátu dohľadu prijal následné rozhodnutia, ktoré sa týkajú povinností alebo pokynov obsiahnutých v ochrannom opatrení, príslušný orgán štátu pôvodu podľa toho bezodkladne predĺži platnosť EOP alebo ho preskúma, upraví, zruší alebo vezme späť.

Príslušný orgán štátu pôvodu je povinný bezodkladne oznámiť príslušnému orgánu vykonávajúceho štátu všetky prijaté rozhodnutia v tejto súvislosti.

4.3 Vykonalie európskeho ochranného príkazu

4.3.1 Povinnosť uznať a vykonať európsky ochranný príkaz

Ako sme uviedli, **EOP sa aplikuje na základe zásady vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach.** Po doručení EOP príslušný orgán vykonávajúceho štátu ho bezodkladne **uzná a prijme rozhodnutie obsahujúce akékoľvek opatrenie, ktoré by bolo dostupné v zmysle jeho vnútroštátneho právneho poriadku v obdobnom prípade na zabezpečenie ochrany chránenej osoby**⁸⁶ (to neplatí, ak sa orgán rozhodne uplatniť niektorý z dôvodov neuznania EOP; bližšie text nižšie > Dôvody neuznania EOP).

84) Príkladom štátu EÚ, ktorý má viac úradných jazykov, je Belgicko. Sú nimi holandčina, francúzština a nemčina (zradené od najpoužívanejšieho jazyka).

85) Čl. 17 ods. 1 a 3 smernice o EOP.

86) Čl. 9 ods. 1 smernice o EOP.

Pokiaľ ide o **lehoty na uznanie a vykonanie EOP**, obdobne ako v prípade lehoty na spracovanie žiadosti o jeho vydanie, ani v tejto otázke smernica o EOP nie je určitá.

V prvom prípade – **lehota na uznanie EOP** – ako sme uviedli vyššie, po doručení EOP príslušný orgán vykonávajúceho štátu ho **bezodkladne uzná** a prijme rozhodnutie obsahujúce akékoľvek opatrenie [...]. Avšak, sme toho názoru, že určenie procesnej lehoty pojmom „bezodkladne“ nie je vhodné. Takéto určenie lehoty otvára nejednotný výklad citovanej právnej normy. V smernici o EOP nachádzame „iba“ nenápadné ustanovenie týkajúce sa priority pri uznávaní EOP. EOP má byť uznaný s rovnakou prioritou, aká by sa uplatňovala v obdobnom vnútroštátnom prípade, pričom sa majú zohľadniť všetky osobitné okolnosti prípadu vrátane naliehavosti veci, predpokladaného dátumu príchodu chránenej osoby na územie vykonávajúceho štátu a podľa možnosti stupňa ohrozenia chránenej osoby.⁸⁷⁾ Obdobne ako v prípade lehoty na spracovanie žiadosti o vydanie EOP, sme toho názoru, že takto neurčité vymedzenie lehoty na uznanie nielen môže, ale určite bude viesť k prieťahom. Aj túto otázku vnímame skepticky, sme totiž toho názoru, že smernica mohla a mala vymedziť lehotu na uznanie EOP vo vykonávajúcim štáte.

V druhom prípade – **lehota na vykonanie EOP** – smernica neobsahuje žiadnu zmienku. Pri pozornom pozorovaní dokumentov z legislatívneho procesu nachádzame zo strany Európskeho parlamentu snahy presadiť 20-dňovú lehotu⁸⁸⁾ na vykonanie EOP, avšak, jeho snahy v tejto otázke sa minuli s úspechom a výsledná litera smernice o EOP túto lehotu neobsahuje. Rovnako ako pri úvahách vyššie, aj v prípade tejto lehoty sme toho názoru, že takto neurčité vymedzenie nielenže môže, ale určite bude viesť k prieťahom.

Abby bolo ochranné opatrenie vykonateľné v súlade so smernicou o EOP, **nie je potrebné, aby bol trestný čin potvrdený právoplatným rozsudkom**. Nezáleží ani na tom, či je orgánom, ktorý ochranné opatrenie prijíma, trestný, správny alebo občianskoprávny orgán. Možno uviesť, že smernica o EOP neukladá členským štátom EÚ povinnosť zmeniť a doplniť ich vnútroštátne právne predpisy tak, aby mohli prijímať ochranné opatrenia v kontexte trestného konania.⁸⁹⁾

Uznanie EOP vykonávajúcim štátom znamená, že jeho príslušný orgán akceptuje existenciu a platnosť ochranného opatrenia prijatého štátom pôvodu, uznáva skutkový stav opísaný v EOP a súhlasí, že by sa mala poskytnúť ochrana a malo by sa pokračovať v jej poskytovaní v súlade s jeho vnútroštátnym právom.⁹⁰⁾

Od chránenej osoby by sa nemalo požadovať, aby znášala náklady súvisiace s uznaním EOP, ktoré sú nepomerne vzhľadom na obdobné vnútroštátne prípady. Pri vykoná-

87) Čl. 15 smernice o EOP.

88) "The European protection order shall be executed within 20 days. [...]" – pozri: European Parliament: 'Amendments 89-230 : Draft report : Teresa Jiménez-Becerril Barrio, Carmen Romero López (PE441.299v01-00) : Draft directive (00002/2010 – C7 0006/2010 – 2010/0802(COD)) on the initiative for a directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order', document 2010/0802(COD), s. 81, taktiež: European Parliament: 'Orientation Vote Results : orientation vote held on 29 September 2010 at the Joint Committee meeting of the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs and the Committee on Women's Rights and Gender Equality on the initiative for a directive of the European Parliament and of the Council on the European Protection Order (00002/2010 – C7 0006/2010 – 2010/0802(COD))', document A7-0000/2010, s. 54.

89) Bod č. 10 preambuly smernice o EOP.

90) Bod č. 18 preambuly smernice o EOP.

vaní smernice o EOP by členské štáty EÚ mali zabezpečiť, že po uznaní EOP sa od chránenej osoby nebude požadovať, aby iniciovala ďalšie vnútroštátne konanie smerujúce k tomu, aby od príslušného orgánu vykonávajúceho štátu získala ako priamy dôsledok uznania EOP rozhodnutie o prijatí opatrenia, ktoré by bolo v obdobnom prípade k dispozícii podľa vnútroštátneho práva na zaistenie bezpečnosti chránenej osoby.⁹¹⁾

4.3.2 Práva a povinnosti vykonávajúceho štátu

Vykonávajúci štát má na svojom území **právomoc prijať a vykonať opatrenia po uznaní EOP**. Na prijímanie a výkon rozhodnutí sa vzťahuje jeho vnútroštátny právny poriadok, a to vrátane noriem o opravných prostriedkoch voči jeho rozhodnutiam.

Vykonávajúci štát môže podľa svojho vnútroštátneho práva uplatniť trestnoprávne, správne alebo občianskoprávne opatrenia. Litera smernice o EOP výslovne uvádza, že **opatrenie, ktoré prijme príslušný orgán vykonávajúceho štátu, musí čo najviac zodpovedať ochrannému opatreniu prijatému v štáte pôvodu**.⁹²⁾

Príslušný orgán vykonávajúceho štátu je povinný informovať chránenú osobu, osobu, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, a príslušný orgán štátu pôvodu o akýchkoľvek prijatých opatreniach, ako aj o možných právnych dôsledkoch porušenia takéhoto opatrenia, a to s ohľadom na vnútroštátny právny poriadok. Adresa alebo iné kontaktné údaje chránenej osoby sa nespřístupnia osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo (pokiaľ takéto údaje nie sú nevyhnutné na plnenie prijatého opatrenia).⁹³⁾

Ak príslušný orgán štátu pôvodu vezme EOP späť, príslušný orgán vykonávacieho štátu by mal zrušiť opatrenia, ktoré prijal na účely jeho vykonania, pričom sa rozumie, že príslušný orgán vykonávacieho štátu môže samostatne a v súlade s vnútroštátnym právom prijať na ochranu dotknutej osoby akékoľvek ochranné opatrenie podľa svojho vnútroštátneho práva.⁹⁴⁾

4.3.3 Postup v prípade porušenia jedného alebo viacerých opatrení prijatých vykonávajúcim štátom po uznaní európskeho ochranného príkazu

V rámci spolupráce by príslušný orgán vykonávajúceho štátu mal **oznámiť príslušnému orgánu štátu pôvodu akékoľvek porušenie opatrení prijatých vo vykonávajúcom štáte na účely vykonania EOP**. Toto oznámenie by malo umožniť príslušnému orgánu štátu pôvodu pružne rozhodnúť o akejkoľvek reakcii, pokiaľ ide o ochranné opatrenie uložené v jeho štáte osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo. Takáto reakcia môže prípadne obsahovať uloženie opatrenia zahŕňajúceho pozbavenie osobnej slobody namiesto pôvodne prijatého opatrenia nezahŕňajúceho pozbavenie osobnej slobody, napríklad ako alternatívy k preventívnej väzbe alebo ako dôsledok podmieňačného odkladu trestu. Keďže nejde o opätovné uloženie trestu za spáchanie nového trestného činu, rozumie sa, že takéto rozhodnutie nebráni vyko-

91) Bod č. 29 preambuly smernice o EOP.

92) Čl. 9 ods. 2 smernice o EOP.

93) Čl. 9 ods. 3 smernice o EOP.

94) Bod č. 23 preambuly smernice o EOP.

návaciemu štátu v prípadnom uložení trestu v prípade porušenia opatrení prijatých na účely vykonania EOP.⁹⁵⁾

V prípade, ak dôjde k porušeniu jedného alebo viacerých opatrení prijatých vykonávacím štátom po uznaní EOP, má príslušný orgán vykonávajúceho štátu právomoc:⁹⁶⁾

- uložiť tresty a prijať akékoľvek iné opatrenie v dôsledku porušenia, ak takéto porušenie naplní znaky skutkovej podstaty trestného činu podľa práva vykonávajúceho štátu,
- prijať akékoľvek rozhodnutia iného ako trestného charakteru týkajúce sa porušenia, a
- prijať akékoľvek naliehavé a prechodné opatrenie s cieľom ukončiť porušovanie, kým štát pôvodu prípadne nevydá následné rozhodnutie.

Pokiaľ ide o porušenie opatrenia alebo opatrení prijatých na základe EOP, smernica o EOP zaviedla oznamovaciu povinnosť. **Príslušný orgán vykonávajúceho štátu je povinný informovať príslušný orgán štátu pôvodu alebo štátu dohľadu o akomkoľvek porušení opatrenia alebo opatrení prijatých na základe EOP.**⁹⁷⁾ Oznámenie sa zasiela na vzorovom formulári, uvedenom v prílohe č. II k smernici o EOP. Pokiaľ ide o jazyk tohto oznámenia, obdobne ako pri samotnom EOP, aj v tomto prípade príslušný orgán vykonávacieho štátu je povinný ho preložiť do úradného jazyka alebo jedného z úradných jazykov štátu pôvodu. Taktiež, každý členský štát EÚ môže buď v čase prijatia smernice o EOP alebo neskôr uviesť vo vyhlásení, že bude akceptovať preklad do jedného alebo viacerých iných úradných jazykov EÚ.⁹⁸⁾

4.3.4 Dôvody neuznania európskeho ochranného príkazu

Aj napriek tomu, že s ohľadom na zásadu vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach EOP má byť automaticky uznaný a vykonaný, smernica o EOP obsahuje **vopred stanovený rozsah fakultatívnych dôvodov jeho neuznania**, resp. dôvodov jeho odmietnutia či nevykonania.

Pred samotným prezentovaním jednotlivých dôvodov je žiaduce poukázať na nasledovné skutočnosti. V prípade nástrojov vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach vopred stanoveným rozsahom dôvodov na ich neuznanie/odmietnutie/nevykonanie, ich tvorcovia podporujú myšlienku vzájomne uznaných justičných rozhodnutí v rámci jednotného justičného priestoru EÚ. Ich výkon v inom členskom štáte EÚ nemôže byť odmietnutý na základe vlastnej úvahy štátu, ale len z „európskych“ dôvodov, ktoré sú vopred určené „európskym“ právnym aktom, t. j. v predmetnom výklade smernicou o EOP. Tak v otázke odmietnutia výkonu zahraničného justičného rozhodnutia majú členské štáty vopred stanovené obmedzenia, nakoľko si nemôžu vo vnútroštátnej právnej úprave vytýčiť dôvody, ktoré by chceli

95) Bod č. 26 preambuly smernice o EOP.

96) Čl. 11 ods. 2 písm. a) – c) smernice o EOP.

97) Čl. 12 smernice o EOP. Na tomto mieste si dovoľujeme urobiť druhú krátku lingvistickú poznámku. V hlavnom texte citovaný čl. 12 smernice o EOP – Oznamovanie v prípade porušenia – v slovenskej mutácii smernice doslovne znie: „Príslušný orgán vykonávajúceho štátu informuje príslušný orgán štátu pôvodu alebo štátu dohľadu o akomkoľvek opatrení alebo opatreniach prijatých na základe európskeho ochranného príkazu. [...]“. Avšak, jej pôvodná anglická mutácia znie – „The competent authority of the executing State shall notify the competent authority of the issuing State or of the State of supervision of any breach of the measure or measures taken on the basis of the European protection order. [...]“ Teda, v slovenskej mutácii chýba slovo „porušenie“ (resp. „porušení“) – angl. „breach“, čo zásadne mení význam citovaného ustanovenia.

98) Čl. 17 ods. 2 a 3 smernice o EOP.

uplatniť v závislosti od vlastnej úvahy. Pravda, legislatívna prax je však iná – nielen v SR, ale aj v iných štátoch EÚ. Členské štáty EÚ v otázke zavádzania dôvodov na nevykonanie nástrojov vzájomného uznávania sa mnohokrát (presnejšie povedané, spravidla) odkláňajú od ustanovení prijatých na úrovni EÚ.

Pokiaľ ide o EOP, príslušný orgán vykonávajúceho štátu ho môže odmietnuť uznať za týchto okolností (ide o fakultatívne dôvody na základe formulácie „môže odmietnuť“):⁹⁹⁾

- EOP je neúplný alebo nebol doplnený v lehote stanovenej príslušným orgánom vykonávajúceho štátu
- nie je splnená podmienka existencie už prijatého ochranného opatrenia, ktorým bolo uložené osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, jedno alebo viacero z vyššie uvedených zákazov alebo obmedzení
- ochranné opatrenie sa týka skutku, ktorý nie je trestným činom podľa právneho poriadku vykonávajúceho štátu (pozn. autora – ide o požiadavku obojstrannej trestnosti skutku, a to jednak v štáte pôvodu i vo vykonávajúcom štáte)
- ochrana je odvodená od výkonu trestu alebo opatrenia, na ktoré sa vzťahuje amnestia podľa vnútroštátneho práva vykonávajúceho štátu, a týka sa konania alebo správania, ktoré podľa tohto právneho poriadku patria do právomoci vykonávajúceho štátu
- na osobu, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, sa podľa právneho poriadku vykonávajúceho štátu vzťahuje imunita
- trestné stíhanie voči osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, za konanie alebo správanie, pre ktoré bolo prijaté ochranné opatrenie, je podľa právneho poriadku vykonávajúceho štátu premlčané a podľa jeho vnútroštátneho práva toto konanie alebo správanie patrí do jeho právomoci
- uznanie EOP by porušilo zásadu *ne bis in idem*
- osoba, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, nemôže byť podľa právneho poriadku vykonávajúceho štátu vzhľadom na svoj vek trestne zodpovedná za konanie alebo správanie, pre ktoré bolo prijaté ochranné opatrenie, alebo
- ochranné opatrenie sa týka trestného činu, ktorý sa podľa právneho poriadku vykonávajúceho štátu považuje za spáchaný úplne, z väčšej alebo podstatnej časti na jeho území.

Ak príslušný orgán vykonávajúceho štátu odmietne uznať EPZ na základe jedného z uvedených dôvodov:¹⁰⁰⁾

- bez zbytočného odkladu informuje štát pôvodu a chránenú osobu o odmietnutí a jeho odôvodnení
- v prípade potreby informuje chránenú osobu o možnosti požiadať o prijatie ochranného opatrenia v súlade s vnútroštátnym právom vykonávajúceho štátu, a
- informuje chránenú osobu o všetkých uplatniteľných opravných prostriedkoch, ktoré sú dostupné podľa vnútroštátneho práva vykonávajúceho štátu proti jeho rozhodnutiu.

99) Čl. 10 ods. 1 písm. a) – i) smernice o EOP.

100) Čl. 10 ods. 2 písm. a) – c) smernice o EOP.

4.3.5 Dôvody pozastavenia opatrení prijatých na základe európskeho ochranného príkazu

Popri dôvodoch neuznania EOP, smernica o EOP predstavila vopred stanovený rozsah fakultatívnych dôvodov pozastavenia opatrení, ktoré boli prijaté na jeho základe. **Príslušný orgán vykonávajúceho štátu môže pozastaviť opatrenia prijaté na účely výkonu EOP** (ide o fakultatívne dôvody na základe formulácie „*môže pozastaviť*“):¹⁰¹⁾

- ak sa jednoznačne preukáže, že chránená osoba nemá pobyt ani sa nezdržiava na území vykonávajúceho štátu, alebo jeho územie definitívne opustila
- ak podľa jeho vnútroštátneho právneho poriadku uplynulo maximálne obdobie trvania opatrení prijatých na účely výkonu EOP
- ak sa rozsudok v zmysle Rámcového rozhodnutia 2008/947/SVV alebo rozhodnutie o opatreniach dohľadu v zmysle Rámcového rozhodnutia 2009/829/SVV po uznaní EOP zasiela do iného členského štátu EÚ.

Prírodzene, príslušný orgán vykonávajúceho štátu je povinný informovať bezodkladne o takomto rozhodnutí príslušný orgán štátu pôvodu a podľa možnosti aj chránenú osobu. Ak ide o prípad uvedený za druhou zarážkou, pred pozastavením opatrení môže príslušný orgán vykonávajúceho štátu vyzvať príslušný orgán štátu pôvodu na poskytnutie informácií, či je za okolností konkrétneho prípadu stále potrebná ochrana poskytovaná európskym ochranným príkazom. Príslušný orgán štátu pôvodu je povinný odpovedať bezodkladne na takúto výzvu.¹⁰²⁾

5. „Európsky ochranný príkaz v trestných veciach“ verus „európsky ochranný príkaz v občianskych veciach“

Od „EOP v trestných veciach“ je potrebné odlišovať obdobný nástroj v oblasti civilného práva. Je ním „európsky ochranný príkaz v občianskych veciach“ (ďalej len „EOP v občianskych veciach“).

Právnym základom EOP v občianskych veciach je **Nariadenie č. 606/2013 o vzájomnom uznávaní ochranných opatrení v občianskych veciach**¹⁰³⁾ (ďalej len „nariadenie o EOP v občianskych veciach“). Týmto nariadením sa ustanovujú pravidlá jednoduchého a rýchleho mechanizmu uznávania ochranných opatrení nariadených v členskom štáte EÚ v občianskych veciach.¹⁰⁴⁾ Jeho cieľom je skompletizovať právny nástroj pre vzájomné uznávanie ochranných opatrení prijatých v trestných veciach, t. j. EOP, aby sa zaistilo, že sa na všetky ochranné opatrenia, prijaté v niektorom členskom štáte EÚ, bude vzťahovať účinný mechanizmus, ktorý zabezpečí ich voľný pohyb v celej EÚ. Potreba tohto nástroja, ktorý sa vzťahuje výlučne na ochranné príkazy prijaté v občianskych konaniach, vyvstala počas rokovania o iniciatíve členských štátov na účely prijatia smernice o EOP, ktorá bola sprevádzaná posúdením vplyvu. Európska komisia začala ďalšie konzultácie s členskými štátmi EÚ, ostatnými inštitú-

101) Čl. 14 ods. 1 smernice o EOP.

102) Čl. 14 ods. 2 a 3 smernice o EOP.

103) Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 606/2013 z 12. júna 2013 o vzájomnom uznávaní ochranných opatrení v občianskych veciach; Úradný vestník EÚ, L 181/4, 29. 6. 2013. Toto nariadenie je záväzné v celom rozsahu a priamo uplatniteľné v členských štátoch EÚ (bude sa uplatňovať od 11. januára 2015).

104) Čl. 1 nariadenia o EOP v občianskych veciach.

ciami a expertmi z rôznych oblastí, s cieľom konkrétnejšie konzultovať o potrebe a podrobnostiach tohto nástroja.¹⁰⁵⁾

Pri otázke, **prečo EÚ nepredstavila jeden „univerzálny EOP“** v oboch oblastiach, teda v oblasti trestného i občianskeho práva, *Vermeulen, De Bondt, Rackman a Peršak* argumentujú, že mechanizmus zavedený pre EOP v trestných veciach bol považovaný za nekompatibilný so štandardmi vzájomného uznávania v občianskych veciach.¹⁰⁶⁾

Presné rozlíšenie oboch nástrojov nie je jednoznačné na prvý pohľad. Ich vzťah nie je vymedzený ani v smernici o EOP, ani v nariadení o EOP v občianskych veciach, ktoré bolo prijaté časovo neskôr. Z preambuly nariadenia sa dozvedáme len skromný poznatok, že kým smernica o EOP patrí do oblasti justičnej spolupráce v trestných veciach,¹⁰⁷⁾ rozsah pôsobnosti nariadenia o EOP v občianskych veciach patrí do oblasti justičnej spolupráce v občianskych veciach.^{108),109)} Navyše, v nariadení o EOP v občianskych veciach nenachádzame ani legislatívne vymedzenie samotného EOP v občianskych veciach.

Avšak, **porovnávaním kľúčových pojmov nepriamo nachádzame rozlišovacie kritérium** oboch nástrojov. **V kontexte EOP v trestných veciach** sa ochranným opatrením rozumie *rozhodnutie prijaté v trestnej veci* v štáte pôvodu v súlade s jeho vnútroštátnym právom a postupmi, ktorým sa v prospech chránenej osoby ukladá osobe, ktorá predstavuje nebezpečenstvo, jeden alebo viacero zákazov alebo obmedzení (bližšie text vyššie > Procesné postupy > Vydanie EOP) na ochranu chránenej osoby voči trestnému činu, ktorý môže ohroziť jej život, telesnú alebo duševnú integritu, dôstojnosť, osobnú slobodu alebo sexuálnu integritu.¹¹⁰⁾ **V kontexte EOP v občianskych veciach** sa ochranným opatrením rozumie *akékoľvek rozhodnutie bez ohľadu na jeho názov*, nariadené vydávajúcim orgánom členského štátu pôvodu v súlade s jeho vnútroštátnym právnym poriadkom, ktorým sa osobe predstavujúcej riziko ukladá jedna alebo viacero nasledujúcich povinností s cieľom chrániť inú osobu, ak môže byť ohrozená telesná alebo duševná integrita tejto inej osoby:¹¹¹⁾

- zákaz alebo úprava vstupu na miesto, kde má chránená osoba pobyt, kde pracuje, alebo ktoré pravidelne navštevuje alebo kde sa pravidelne zdržiava
- zákaz alebo úprava kontaktu s chránenou osobou akýmkoľvek spôsobom vrátane telefonického kontaktu, elektronickej alebo riadnej pošty, faxu alebo iných prostriedkov
- zákaz alebo úprava približovania sa k chránenej osobe bližšie ako na určenú vzdialenosť.

Porovnávajúc uvedené vymedzenia, kým v kontexte EOP v trestných veciach je dôraz kladený na trestné právo, a to formuláciou *„rozhodnutie prijaté v trestnej veci“*, v kontexte EOP v občianskych veciach takýto dôraz kladený nie je, keďže litera nariadenia o EOP v občianskych veciach poukazuje na *„akékoľvek rozhodnutie bez ohľadu na jeho názov“*. Sme toho

105) Európska komisia: 'Návrh Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o vzájomnom uznávaní ochranných opatrení v občianskych veciach', KOM(2011) 276 v konečnom znení, s. 3.

106) VERMEULEN, G. – De BOND, W. – RYCKMAN, C. – PERŠAK, N.: *The Disqualification Triad: Approximating Legislation, Executing Requests, Ensuring Equivalence*; Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2012, s. 46, ISBN 978-90-466-0521-9.

107) Čl. 82 – 86 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

108) Čl. 81 Zmluvy o fungovaní EÚ v znení Lisabonskej zmluvy; Úradný vestník EÚ, C 83/47, 30. 3. 2010.

109) Bod č. 9 preambuly nariadenia o EOP v občianskych veciach.

110) Čl. 2 ods. 2 smernice o EOP.

111) Čl. 3 ods. 1 nariadenia o EOP v občianskych veciach.

názoru, že o ochranné opatrenie v kontexte EOP v občianskych veciach ide vtedy, ak ide o akékoľvek iné rozhodnutie, pokiaľ nejde o rozhodnutie prijaté v trestnej veci.

Pokiaľ ide o detailné poznatky k EOP v občianskych veciach, odkazujeme na samotné nariadenie o EOP v občianskych veciach. Konkrétne otázky neprezentujeme z toho dôvodu, že tento príspevok sa zaoberá „EOP v trestných veciach“.

(V pokračovaní príspevku v čísle 5/2014 sa venujeme poznatkom týkajúcim sa právneho poriadku Slovenskej republiky, a to pravdepodobnému vývoju EOP a úvaham *de lege ferenda*; v druhej časti príspevku čitateľ nájde úplnú bibliografiu použitých zdrojov.)

K zadávaní veřejných zakázek v ČR

Prof. JUDr. Karel MAREK, CSc.¹⁾
Akademie Sting
Brno – Jundrov

MAREK, K.: K zadávaní veřejných zakázek v ČR; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 570 – 586.

Pojednání se orientuje na vysvětlení toho, kdo je zadavatelem veřejné zakázky, jednotlivé druhy zakázek, na pojmy dodavatele, zájemce a uchazeče a na zadávací a jednací řízení. Jedním z problémů veřejných zakázek jsou časté změny právní úpravy tohoto procesu, které jsou jednak reakcí na rozsáhlou legislativu EU v této oblasti, ale také reakcí na negativní jevy, které se vyskytly při aplikaci právní úpravy. Dalším důvodem změn v právní úpravě je snaha o zpřesnění používaných pojmů a o podrobnou specifikaci jednotlivých postupů veřejných zakázek. Tématika veřejných zakázek je v současnosti aktuální na centrální i na regionální úrovni. Značná část zakázek v České republice (ve Slovenské republice i v dalších státech EU) podléhá právě režimu zadávaní veřejných zakázek. Výchozí evropská úprava je přitom pochopitelně shodná, tuzemská úprava v jednotlivých zemích si je velmi blízká a určující je pro všechny i evropská judikatura.

Dnem, kdy se stala Česká republika členem EU, nabyl účinnosti i zákon č. 40/2004 Sb. o veřejných zakázkách, který do našeho právního řádu vsadil, transponoval příslušné směrnice ES/EU. Šlo zejména o směrnice 92/50/EHS, 93/36/EHS, 93/38/EHS, 97/52/ES, 98/4/ES a 2001/78/ES.

Důsledné promítnutí evropských zadávacích procedur do zákona vytvořilo předpoklady pro postupné sjednocení pojmů, použití jednotlivých druhů zadávacího řízení, vhodné hodnocení kvalifikace zájemců a uchazečů a nabídek dokumentace.

Předchozí právní úprava (zákon č. 199/1994 Sb.) totiž z evropských předpisů nevycházela.

Mezitím však byly vydány nové směrnice pro sektorové a veřejné zakázky, a to směrnice 2004/17/ES a 2004/18/ES. Promítnutí této úpravy do národních právních řádů měly jednotlivé státy zajistit nejpozději do 1. 2. 2006. Česká republika pak přijala příslušnou právní úpravu, tj.

1) Autor příspěvek zpracoval jako součást interního grantového výzkumu Akademie Sting, „IGA 01_2013 Ekonomie“ a v rámci externí spolupráce v projektu Právnícké fakulty Muk, Brno, „Právo do praxe, praxe do práva, téma Právo dopravní infrastruktury CZ. 1.07/2.4.00/31.0146“.

nový zákon č. 137/2006 Sb. s účinností k 1. 7. 2006. Stanovená povinnost byla ve svém celku splněna později, avšak v plném rozsahu.

Bylo zajištěno transponování směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby a směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/17/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb (sektorové zakázky). Tam, kde na tyto směrnice budeme odkazovat, budeme používat zkrácené označení, a to pro směrnici 2004/17/ES označení „sektorová směrnice“ a pro směrnici 2004/18/ES označení „směrnice o zadávání“. **Směrnice o zadávání pak řešila v rámci stavebních prací i zadávání dopravních staveb**, tj. staveb pro dopravní infrastrukturu, do které jsou investovány velmi značné prostředky.

Směrnice sice bylo možno provést novelizací zákona č. 40/2004 Sb., avšak v tomto zákonu nebyly jen vhodné legislativní konstrukce, ale i řešení problémová. Bylo tedy vhodnější vydat předpis nový, tj. zákon č. 137/2006 Sb., i když řada právních ustanovení nedoznala změny.

Při realizaci a aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., v úplném znění, bylo třeba použít i dva přímo aplikovatelné předpisy EU. Zejména se jednalo o Nařízení Komise (ES) č. 1564/2005 ze dne 7. 9. 2005, kterým se stanoví standardní formuláře pro zveřejňování oznámení v rámci postupů zadávání veřejných zakázek podle uvedených směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES. Příloha k tomuto nařízení obsahovala jednotný soubor aktualizovaných formulářů pro oznámení o vybraných zakázkách. Nařízení (ES) č. 1564/2005 bylo zrušeno Nařízením Komise (EU) č. 842/2011 ze dne 19. srpna 2011, kterým se stanoví standardní formuláře pro zveřejňování oznámení v oblasti zadávání veřejných zakázek a kterým se zrušuje nařízení (ES) č. 1564/2005. Podoba formulářů je stanovena Vyhláškou č. 133/2012, ze dne 20. dubna, o uveřejňování vyhlášení pro účely zákona o veřejných zakázkách a náležitostech profilu zadavatele, které jsou k dispozici ve Věstníku veřejných zakázek a slouží k uveřejňování informací o veřejných zakázkách (pozri: www.vestnikverejnychzakazek.cz).

Dále byla provedena přímá realizace a aplikace nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 2195/2002, o společném slovníku pro veřejné zakázky.

Směrnice 2004/17/ES a 2004/18/ES (upravená směrnici 2005/75/ES) neupravily však všechny okruhy problematiky a u neupravených otázek nechaly na úvaze každého členského státu, zda je upraví svým předpisem, či je ponechá neupraveny.

Ostatní evropské předpisy upravují zejména otázky přezkumného řízení, koordinaci přezkumného řízení, koordinaci předpisů a koordinaci postupů. Evropské předpisy zásadně určují jen příslušný rámec pro konkrétní úpravy a postupy.

Evropská úprava přitom reguluje poměrně podrobně tzv. nadlimitní zakázky, tedy zakázky, kdy jejich předpokládaná hodnota alespoň dosáhne limitů stanovených v předpisech ES. Tyto limity jsou určeny v článku 1.7 směrnice o zadávání a v článku 16 směrnice sektorové a jejich prováděcích nařízeních. Naše právní úprava tyto limity dodržuje a svěřuje jejich úpravu nařízení vlády. Pro ostatní veřejné zakázky vytváří potřebný rámec.

Určení zásad zadávání veřejných zakázek vymezuje článek 2 směrnice o zadávání. Obsah tohoto článku pak odpovídá ustanovení § 6 zákona č. 137/2006 Sb.

Zákon č. 137/2006 Sb. přitom upravuje i zakázky podlimitní a tzv. zakázky malého rozsahu.

Je třeba vzít v úvahu, že při výkladu ustanovení zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, nemůžeme vycházet jen z výkladu jeho ustanovení, ale **je třeba respektovat eurokonformní výklad rozhodovací praxe ESD**. Tuto rozhodovací praxi přitom respektují i rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a naše rozhodnutí soudní. V našem příspěvku uvádíme tedy i evropské judikáty a u české úpravy i čísla článků ve směrnících. Tím chceme výkladu tuzemských ustanovení napomáhat.

Níže pojednáváme o právní úpravě podle zákona č. 137/2006 Sb., a to zejména těch partií, které právní úpravu ES/EU transponují a těch otázek, které řeší strukturu dané úpravy.

Na základě veřejných zakázek získávají dodavatelé možnost provádění rozsáhlých dodávek. Realizuje se zde značná část společensky disponibilních prostředků. „Na základě veřejných zakázek vznikají relativně stabilní obchodní vztahy se zajištěným financováním. Pro podnikatele, který zakázku získá, je minimalizováno riziko, že za jím poskytnuté plnění neobdrží dohodnutou úplatu.“²⁾ Právě proto, aby při získávání těchto zakázek bylo postupováno transparentně a nediskriminačně byly vydány směrnice ES a na ně navazující úprava tuzemská.³⁾

Zákon zapracovává příslušné předpisy Evropských společenství⁴⁾ a upravuje

- postupy při zadávání veřejných zakázek
- soutěž o návrh (směřující k návrhu, projektu nebo plánu)⁵⁾

2) PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*; Praha: ASPI, 2006, I. vydání, s. 49.

3) *Ve Slovenské republice byl rovněž vydán nový zákon o verejnóm obstarávaní, a to pod č. 25/2006 Z. z. Viz MORAVČÍKOVÁ, A.: Nový zákon o verejnóm obstarávaní č. 25/2006 Z. z.; in: Moravčíková, A.: *Zodpovednosť a riziko pri vedení firmy*; Bratislava: Verlag Dashofer, 2005. K zadávání veřejných zakázek v SR viz též HUSÁR, J.: *Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania*; Košice: EQUILIBRIA, 2007, s. 198 – 207. Na rozdíl od naší úpravy, která stanoví orgánem dohledu Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, který má širší působnost než jen dohled nad veřejnými zakázkami, je v SR orgán dohledu specializovaný jen na zakázky. Jedná se o Úřad pre verejnú obstarávanie. Obdobná situace jako v SR je i v Maďarsku. Slovenská právní úprava pochopitelně rovněž vychází z evropské úpravy a má tedy s českou regulací řadu shodných prvků. Slovenské subjekty přitom podávají nabídky v ČR a české osoby v SR.*

4) *Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/75/ES ze dne 16. listopadu 2005, kterou se opravuje směrnice 2004/18/ES o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb. Směrnice Rady 89/665/EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a veřejných zakázek na stavební práce. Směrnice Rady 92/13/EHS ze dne 25. února 1992 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se použití předpisů Společenství o postupech při zadávání veřejných zakázek v oblasti vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací.*

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. prosince 2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek. Směrnice Komise 2005/51/ES ze dne 7. září 2005, kterou se mění příloha XX směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a příloha VIII směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES o veřejných zakázkách.

5) *Soutěž o návrh má v zákonu č. 137/2006 Sb. zvláštní úpravu.*

- dohled nad dodržováním tohoto zákona
- problematiku seznamu kvalifikovaných dodavatelů, systému certifikovaných dodavatelů, zahraničního seznamu dodavatelů a rejstříku osob se zákazem plnění veřejných zakázek.

1. ZADAVATELÉ

Veřejným zadavatelem je

- a. Česká republika,⁶⁾
- b. státní příspěvková organizace,
- c. územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,
- d. jiná právnická osoba,⁷⁾ pokud

6) Viz zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů. Mezi veřejné zadavatele doporučujeme výslovně de lege ferenda v zákonu uvést i městské části a městské obvody u statutárních měst a fakulty veřejných vysokých škol a umožnit jim zadávat v rozsahu, ve kterém jednájí samostatně podle statutu města nebo vysoké školy. Může to pomoci řešit dosavadní sporné otázky. Praxe se tímto směrem již vyvíjí.

7) JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE.

- Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-31/87 ze dne 20. srpna 1988.

Gebroeders Beentjes BV v. Nizozemí

Cílem směrnice je koordinovat národní postupy při zadávání veřejných zakázek, které jsou v členských státech uzavírány jménem státu, regionálních a místních orgánů a dalších osob veřejného práva, a proto termín stát musí být interpretován ve funkčním smyslu. Cíl uvedené směrnice by byl ohrožen, pokud by ustanovení směrnice byla neaplikovatelná pouze z toho důvodu, že **stavební zakázka** je zadávaná subjektem, který ačkoliv byl legislativou založen k provádění určitých úkolů, není formálně částí státní administrativy. Subjekt, jehož složení a funkce jsou stanoveny legislativou a který je závislý na úřadech na jmenování jeho členů, dodržování povinností vyplývajících z jejich opatření a financování stavebních veřejných zakázek, jehož úkolem je tyto zakázky zadávat, musí být posuzován jako spadající pod pojem „stát“ pro účely výše uvedeného článku, i když není formálně součástí státní administrativy.

- Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-44/96 ze dne 15. ledna 1998.

Mannesmann Anlagbau Austria AG v. Strohal Rotationsdruck GesmbH.

Veřejnoprávní subjekt (jiná právnická osoba) je subjekt, který byl

1. založen za účelem splňování veřejných potřeb ve veřejném zájmu, který nemá průmyslový nebo obchodní charakter,

2. má právní subjektivitu a

3. je financovaný převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen, nebo je v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty.

Evropský soudní dvůr shledal, že tyto tři podmínky jsou kumulativní.

Jiná právnická osoba, která byla založena za účelem splňování veřejných potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, může být pověřena i plněním jiných potřeb - určování, zda se jedná o „jinou právnickou osobu“ na základě poměru aktivit konaných za účelem uspokojování těchto potřeb, by bylo v rozporu s principem právní jistoty. Avšak podnik, který provádí obchodní aktivity a ve kterém má zadavatel většinový akciový podíl, nemůže být považován za „jinou právnickou osobu“, z pouhého důvodu, že podnik byl založen zadavatelem, nebo že zadavatel na něj převedl finanční prostředky, které vydělal z aktivit prováděných k zajištění potřeb ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter.

Veřejná zakázka, která splňuje definici veřejné zakázky, nepřestává být veřejnou zakázkou, pokud práva a povinnosti zadavatele jsou převedeny na podnik, který není zadavatelem.

- Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-237/99 ze dne 1. února 2001.

Evropská komise v. Francouzská republika.

Stavební korporace, které plní potřeby ve veřejném zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, které mají právní subjektivitu a jejich management je předmětem kontroly zadavatelů, kterým to umožňuje ovlivňovat rozhodnutí vzhledem k veřejným zakázkám, jsou „jinými právními osobami“.

1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemá průmyslovou nebo obchodní povahu, a
2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.

Toto vymezení veřejného zadavatele odpovídá čl. 1.9 směrnice o zadávání. Definice „jiné právnické osoby“ byla oproti předchozí právní úpravě upřesněna a dnes koresponduje se zněním čl. 9 písm. c).

Zadavatelé veřejní jsou zásadně (v rámci zadávání stavebních prací) zadavatelé i pro dopravní stavby.

Dotovaným zadavatelem je určena v souladu se zněním čl. 8 směrnice o zadávání právnická nebo fyzická osoba, která zadává veřejnou zakázku hrazenou z více než 50% z peněžních prostředků z veřejných zdrojů nebo pokud peněžní prostředky poskytnuté na veřejnou zakázku z těchto zdrojů přesahují 200 000 000 Kč; peněžní prostředky jsou poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby.

Sektorovým zadavatelem je osoba vykonávající některou z **relevantních činností** (v § 4 zákona č. 137/2006 Sb. jsou uvedeny konkrétní relevantní činnosti v jednotlivých odvětvích, tj. v plynárenství, teplárenství, elektroenergetice, vodárenství, činnosti související s vodárenstvím, činnosti související s provozováním dopravních sítí, činnosti související s poskytováním vyhrazených poštovních služeb a jiných poštovních služeb, dalších vyjmenovaných služeb a činnosti vy jmenované prováděné při využívání geograficky vymezeného území), pokud

- a. tuto relevantní činnost vykonává na základě zvláštního či výhradního práva, nebo
- b. nad touto osobou může veřejný zadavatel přímo či nepřímo uplatňovat dominantní vliv; dominantní vliv veřejný zadavatel uplatňuje v případě, že
 1. disponuje většinou hlasovacích práv sám či na základě dohody s jinou osobou, nebo
 2. jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.

Toto určení sektorových (též nazývaných síťových nebo odvětvových) zadavatelů vychází z čl. 2 sektorové směrnice a činnosti uvedené v zákoně č. 137/2006 Sb. pak odpovídají vymezení činností v čl. 3 až 7 sektorové směrnice.

Výjimky z působnosti zákona pro sektorové zadavatele upravuje § 19 odst. 1 zákona.

Sektoroví zadavatelé zadávají jen nadlimitní zakázky.

Centrálním zadavatelem je veřejný zadavatel, který provádí centralizované zadávání, spočívající v tom, že

- a. pro jiného zadavatele pořizuje dodávky či služby, jež jsou předmětem veřejných zakázek, které následně prodává jiným zadavatelům za cenu nikoliv vyšší, než za kterou byly dodávky či služby pořízeny, nebo
- b. provádí zadávací řízení a zadává veřejnou zakázku na dodávky, služby či **stavební práce** na účet jiných zadavatelů.

Před zahájením centralizovaného zadávání jsou zadavatelé a centrální zadavatel povinni uzavřít písemnou smlouvu, v níž upraví svá vzájemná práva a povinnosti v souvislosti s centralizovaným zadáváním (§ 3 odst. 1).

Centralizované zadávání se může uskutečňovat na všech úrovních, např. pro samosprávné celky (kraje, obce či městské části apod.). Jsou vymezeny dva základní druhy centralizovaného zadávání. V prvním případě pořizuje v zadávacím řízení centrální zadavatel dodávky či služby, které následně poskytuje bez navýšení ceny zadavatelům. Tento postup není možné aplikovat u veřejných zakázek na stavební práce. Ve druhém případě podstupuje centrální zadavatel zadávací řízení na účet zadavatelů. To znamená, že zadavatelé centrálního zadavatele např. zmocní k realizaci zadávacího řízení. V tomto případě je přípustné, aby centrální zadavatel pořizoval pro zadavatele zboží, služby i stavební práce.

Zadavatelé, kteří pořizují zboží, služby či stavební práce prostřednictvím centrálního zadavatele, sami nepodstupují zadávací řízení, ale toto zadávací řízení podstupuje centrální zadavatel místo nich. Odpovědnost za řádný průběh celého zadávacího řízení nese tedy centrální zadavatel.

Zadavatelé uzavírají s centrálním zadavatelem před zahájením centralizovaného zadávání smlouvu, ve které upraví podmínky související s centralizovaným zadáváním. Konstituování této právní úpravy je velmi vhodné, neboť někteří zadavatelé nejsou pro zadávací činnost dostatečně personálně vybaveni.

Určení centrálního zadavatele a centrální zadávání je stanoveno českou právní úpravou, není však nijak v rozporu s úpravami evropskými. Naopak směrnice o zadávání ve svém odst. 23 preambule centralizaci připouští.

Souběhem činností se rozumí, souvisí-li předmět zadávané veřejné zakázky s výkonem relevantní činnosti i s výkonem jiné činnosti zadavatele.

Souběh v předchozí úpravě nebyl upraven a výklad zákona byl v případě souběhu různý. Tuto právní úpravu lze jen vítat.

Vychází se přitom z čl. 9 sektorové směrnice upravující zakázky zahrnující více činností. Předchozí tuzemská právní úprava souběhy činností neřešila, a proto jsme při souběžích museli používat výklad, že se při něm použije právní úprava pro zadavatele přísnější (např. byl-li sektorový zadavatel současně veřejným zadavatelem, použila se úprava určená pro veřejného zadavatele).

Dosavadní problém souběhu se řeší ve prospěch zadavatele a volí pro zadavatele řešení příznivější.

Při souběhu činností

- a. veřejný zadavatel postupuje podle úpravy platné pro sektorového zadavatele pouze tehdy, pokud předmět veřejné zakázky souvisí především s relevantní činností vykonávanou veřejným zadavatelem⁸⁾; v opačném případě, nebo pokud nelze objektivně určit, zda předmět veřejné zakázky souvisí především s výkonem relevantní činnosti, postupuje veřejný zadavatel podle úpravy platné pro veřejného zadavatele,

8) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – odpovídající čl. 9 sektorové směrnice.

▪ **STRABAG AG a Kostmann GmbH proti österreichische Bundesbahnen** – rozsudek Evropského soudního dvora č. C-462/03 (Strabag AG) a C463/03 (Kostmann GmbH) ze dne 16. července 2005 celex 62003J0462. Evropský soudní dvůr shledal, že pokud činnost veřejného zadavatele splňuje definici sektorového zadavatele, řídí se při zadávání zakázek v rámci této činnosti sektorovou směrnicí Rady 93/38 EHS o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací.

- b. sektorový zadavatel nepostupuje podle této úpravy, pokud předmět veřejné zakázky souvisí především s jinou jeho činností, než je výkon relevantní činnosti; v opačném případě, nebo pokud nelze objektivně určit, zda předmět zakázky souvisí především s výkonem jiné činnosti, postupuje sektorový zadavatel podle ustanovení platných pro sektorového zadavatele.

2. ZAKÁZKY MALÉHO ROZSAHU, PODLIMITNÍ A NADLIMITNÍ ZAKÁZKY

Řada zemí, tak jako Česká republika, upravuje kategorie zakázek, které naše úprava nyní nazývá jako nadlimitní, podlimitní a zakázky malého rozsahu. Kategorie zakázek jsou členěny podle finančního objemu zakázek.

Veřejnou zakázkou malého rozsahu se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 1 000 000 Kč bez DPH nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 3 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

Podlimitní veřejnou zakázkou se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby nejméně 1 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce nejméně 3 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a nedosáhne stanoveného finančního limitu pro nadlimitní zakázky.

Nadlimitní veřejnou zakázkou je zakázka nad stanovené limity, případně alespoň odpovídající těmto limitům.

Je-li podle tuzemské úpravy stanovena povinnost k uveřejnění oznámení, rozumí se tím

- u podlimitních veřejných zakázek uveřejnění v tuzemském informačním systému
- u nadlimitních veřejných zakázek uveřejnění v tuzemském informačním systému a Úředním věstníku Evropské unie.

Stanovené limity uvádí evropské předpisy v částkách EUR. Naše aktuální úprava zmocnila vládu k vydávání nařízení, které určuje částky v Kč. Tato nařízení vlády jsou průběžně vydávána a limity v Kč se mění s ohledem na měnový vývoj. Vždy jsou však dodrženy limity určené ve směrnících. V době zpracování tohoto textu. To jsou limity v Kč upraveny nařízením vlády č. 77/2008 Sb., ve znění nařízení vlády č. 447/2011 Sb. Prováděcí právní předpis také stanoví seznam zboží pořizovaného Českou republikou- Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit a výši tohoto limitu.

Novela zákona o veřejných zakázkách (č. 55/2012 Sb.) uvádí nově pojem „významná veřejná zakázka“. Finanční limit pro zadavatele na úrovni státu činí 300 000 000 Kč, pro zadavatele na úrovni územních samosprávných celků 50 000 000 Kč.

3. DODAVATEL, ZÁJEMCE, UCHAZEČ

Právní úprava pracuje s pojmy dodavatel, zájemce, uchazeč. Podle toho jsou pak adresována jednotlivá ustanovení jednotlivým subjektům. Je tedy třeba znát obsah těchto pojmů. Tyto pojmy určila směrnice o zadávání v čl. 1.8. Náš zákon je s určením ve směrnici kompatibilní.

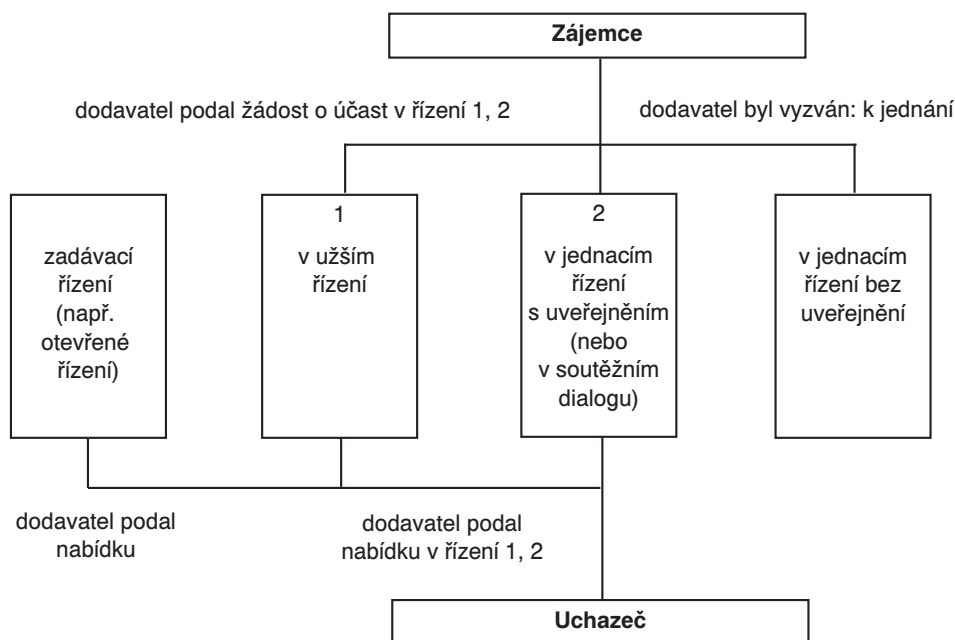
Dodavatelem je fyzická nebo právnická osoba, která dodává zboží, poskytuje služby nebo provádí stavební práce, pokud má sídlo, místo podnikání či místo trvalého pobytu na území České republiky, nebo zahraniční dodavatel.

Uchazečem je dodavatel, který podal nabídku v zadávacím řízení.

Zájemcem je dodavatel, který podal ve stanovené době žádost o účast v užším řízení, v jednacím řízení s uveřejněním nebo v soutěžním dialogu, nebo dodavatel, který byl zadavatelem vyzván, k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění, k podání předběžné nabídky v dynamickém nákupním systému, k podání nabídky ve zjednodušeném podlimitním řízení, k podání nabídky v řízení na základě rámcové smlouvy, nebo k potvrzení zájmu o účast v případě zadávacího řízení zahájeného uveřejněním pravidelného předběžného oznámení.

Zákon ukládá povinnosti a stanoví oprávnění zájemcům a uchazečům, přičemž uživatelé zákona, kteří se ucházejí o zakázky, mnohdy nedovedou rozlišit, kdy se nacházejí v daném okamžiku v pozici zájemce a kdy v pozici uchazeče u jednotlivých druhů zadávání. Tuto otázku jsme se snažili řešit přehledným schematickým vyjádřením. Z tohoto schéma je zřejmé, kdy je dodavatel podle zákona o veřejných zakázkách zájemcem a kdy uchazečem.

K pojmům zájemce a uchazeče



Za zájemce se považuje též ten, který se zúčastní v tzv. dynamickém nákupním systému, zjednodušeném podlimitním řízení, řízení na základě rámcové smlouvy a řízení po pravidelném předběžném oznámení.

4. DODÁVKY, SLUŽBY, STAVEBNÍ PRÁCE

Veřejné zakázky se člení shodně s předchozí právní úpravou a shodně s čl. 1.2 směrnice o zadávání na

- **dodávky**
- **služby**
- **stavební práce.**⁹⁾

Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat, musí být podle zákona i podle čl. 1.2 a) směrnice o zadávání realizována na základě písemné smlouvy a je úplatná.

Zakázka je tedy prováděna na základě úplatné písemné smlouvy uzavřené mezi zadavatelem a dodavatelem či dodavateli. Zákon tak stanovuje obligatorně pro tyto smlouvy písemnou formu, i když tato povinnost z obecných právních předpisů jinak nevyplývá.

Musí jít o smlouvy úplatné; právní úprava se tedy nevztahuje na smlouvy, které úplatné nejsou, např. na smlouvy darovací.

K tomu, aby mohlo jít o veřejnou zakázku, musí být zadavatel tou stranou smlouvy, která vynakládá peněžité prostředky za poskytnuté dodávky, služby či stavební práce.

Zatímco **veřejné zakázky na dodávky a stavební práce jsou definovány** pozitivním výčtem, není tento přístup použit u veřejných zakázek na služby. Za veřejnou zakázku na služby je tak považována jakákoliv veřejná zakázka, kterou není možné podřadit pod definici veřejné zakázky na dodávky ani stavební práce. Tímto způsobem je zajištěno, že uvedené tři druhy veřejných zakázek pokrývají veškerá v úvahu přicházející plnění. Za službu tak může být pro účely zákona považováno i plnění, které by obecně za službu považováno nebylo.

Tuzemská úprava pak určuje i výjimky z právní úpravy v souladu s evropskou judikaturou.¹⁰⁾

9) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – v souladu s čl. 1.2 směrnice o zadávání.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-16/98 ze dne 5. října 2000.*

Evropská komise v. Francouzská republika.

Z definice pojmu stavební práce jasně vyplývá, že otázka, zda se jedná o stavební práce, musí být posouzena ve světle ekonomických a technických funkcí výsledku těchto prací. Definice pojmu stavební práce nepodmiňuje existenci této práce otázkami, jako je počet zadavatelů nebo zda veškeré tyto práce mohou být provedeny pouze jedním zadavatelem.

10) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – v souladu s čl. 18 směrnice o zadávání.

▪ *Viz rozsudek Evropského soudního dvora č. C-107/98 ze dne 18. listopadu 1999 **Teckal Srl v. Comune di Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia.***

Pokud zadavatel vykonává kontrolu nad jiným subjektem formou kontroly, jaká je vykonávána nad jeho vlastními odděleními a zároveň taková osoba provádí podstatnou část svých aktivit společně s ovládacím zadavatelem/zadavateli, nejedná se o veřejnou zakázku.

▪ *Viz rozsudek Evropského soudního dvora č. C-26/03 ze dne 11. ledna 2005 **Stadt Halle, RPL Recyclingpark Lochau GmbH v. Arbeitsgemeinschaft Thermische Restabfall - und Energieverwertungsanlage TREU Leuna.*** O „in house“ výjimku se tedy nejedná, pokud ve společnosti ovládané veřejným zadavatelem má být i minoritní podíl soukromý kapitál.

5. ZADÁVACÍ A JEDNACÍ ŘÍZENÍ

Jsou upravena tato zadávací řízení:

- a. otevřené řízení,
- b. užší řízení,
- c. jednací řízení s uveřejněním,
- d. jednací řízení bez uveřejnění,
- e. soutěžní dialog,
- f. zjednodušené podlimitní řízení.

Druhy zadávacích řízení pod e) a f) může použít jen veřejný zadavatel.

Řízení uvedená ad a) až e) odpovídají ustanovení čl. 28, 29, 30 a 31 směrnice o zadávání. Řízení uvedené ad f), které Česká republika do své právní úpravy doplnila, není se zněním směrnice v rozporu a zadávání podlimitních zakázek usnadňuje. K podání nabídky se zde využívá 5 dodavatelů. Lze ho u podlimitních zakázek použít obecně.

Otevřené řízení – shodně s předchozí úpravou – je spolu s užším řízením obecným způsobem zadávání. Jeho konání se oznamuje neomezenému počtu dodavatelů. Uchazeči pak podávají svoji nabídku a současně prokazují kvalifikace. Otevřené řízení se nepoužije u veřejných zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti.

Užší řízení je řízení, kdy zadavatel provádí oznámení také neomezenému počtu dodavatelů. Ti však nejprve jako zájemci podávají žádost o účast a prokazují kvalifikaci, posléze teprve, jsou-li vybráni, podávají nabídku a stávají se z nich uchazeči. Jestliže zadavatel omezil počet zájemců, které vyzve k podání nabídky, měl by oslovené vybrat podle předem určených objektivních kritérií. Takto vyzvaných zájemců musí být v případě výzvy provedené veřejným zadavatelem nejméně pět, pro sektorového zadavatele nejméně tři. Po novele č. 55/2012 Sb. mají možnost vyhradit si v oznámení užšího řízení, že k podání nabídky vyzvou omezený počet zájemců pouze veřejní zadavatelé u veřejných zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti a sektoroví zadavatelé. Zadavatelé mohou přijmout opatření k omezení počtu zájemců na přiměřenou úroveň, pokud tak učiní **transparentním a nediskriminačním způsobem**. Za tímto účelem mohou například použít **objektivní faktory**, jako jsou zkušenosti žadatelů v dotyčném odvětví, velikost a infrastruktura jejich podniku, jejich technická a odborná způsobilost nebo jiné faktory. V každém případě musí být **počet žadatelů zařazených do užšího výběru** takový, aby byla zajištěna přiměřená hospodářská soutěž. V praxi jsou při zužování počtu zájemců zjišťovaná pochybení. Je však třeba respektovat právní úpravu a diskriminační postupy nepřípuštět.

▪ Viz rozsudek Evropského soudního dvora č. C-458/03 ze dne 13. října 2005 **Parking Brixen GmbH proti Gemeinde (obec) Brixen, Stadtwerke Brixen AG**.

Články 43 a 49 Smlouvy o ES a principy stejného zacházení, nediskriminace a transparentnosti nedovolují zadavateli zadat koncesi na služby přímo akciové společnosti, která vznikla ze zvláštního subjektu zadavatele, jejíž předmět byl podstatně rozšířen, jejíž kapitál musí být povinně přístupný dalšímu kapitálu, jejíž sféra působnosti byla rozšířena na celý stát a zahraničí a jejíž představenstvo má velké řídicí pravomoci, které může vykonávat nezávisle.

Zda použije otevřené nebo užší řízení, si volí každý zadavatel sám. Jeví se, že problémem otevřených řízení je mnohdy posuzování značného počtu nabídek. U užšího řízení je pak problematické objektivní zúžení počtu zájemců.

Další řízení, a to tzv. jednací řízení pak jsou při jejich provádění výrazně jednodušší.¹¹⁾

Při **jednacím řízení s uveřejněním** se postupuje ve dvou etapách (fázích) obdobně jako u užšího řízení. V oznámení jednacího řízení s uveřejněním oznamuje zadavatel svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v tomto zadávacím řízení. Nejprve zájemci podají písemnou žádost o účast a prokazují kvalifikaci. Následně vyzve zadavatel zájemce, kteří prokázali kvalifikaci, k podání nabídek. Pouze veřejný zadavatel u veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti a sektorový zadavatel může v oznámení jednacího řízení s uveřejněním omezit počet zájemců pro účast a stanovit maximální počet zájemců, které vyzve k podání nabídky. V jednacím řízení probíhá jednání s uchazeči, které může být i opakované. Po ukončení jednání pak předkládá uchazeč, který se umístil první, upravený návrh projednávané smlouvy.

Použije-li se **jednací řízení bez uveřejnění**, vyzývá zadavatel zájemce nebo jejich omezený počet písemnou výzvou, v níž oznamuje svůj úmysl zadat veřejnou zakázku.

Jednací řízení je možno provádět jen v určených – výslovně vyjmenovaných případech.

Z těchto řízení je u rozsáhlých stavebních prací, tj. zejména prací pro rozvoj dopravní infrastruktury vhodné použít otevřené řízení. Je totiž velmi transparentní.

Jednotlivé postupné kroky v průběhu otevřeného řízení jsou někdy upraveny v souvisejících ustanoveních zákona a jindy na místech jiných.

Postupně probíhají tyto činnosti: uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení (event. uveřejnění předběžného oznámení), poskytnutí zadávací dokumentace, podání nabídek, otevírání obálek, posouzení kvalifikace, posouzení nabídek, hodnocení nabídek, vypracování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, výběr nejhodnější nabídky, možnost podání námitek k výběru, uzavření smlouvy, oznámení o výsledku zadávacího řízení, zpracování písemné

11) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – k čl. 30 a 31 směrnice.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-340/02 ze dne 14. října 2004.*

Evropská komise v. Francie.

Podmínky pro výjimku umožňující použít jednací řízení bez uveřejnění po veřejné soutěži o návrh nebyly splněny - mimo jiné část výkonů nebyla zahrnuta pod pojem veřejná soutěž o návrh, zadávaná zakázka nenásledovala po pořádané soutěži a nebyl zachován přímý funkční vztah mezi veřejnou soutěží o návrh a dotyčnou zakázkou.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-318/94 ze dne 28. března 1996.*

Evropská komise v. Německo.

Zdržení vyplývající z odmítnutí příslušného úřadu schválit původně předpokládané stavební plány neodůvodňuje zadání jednacím řízením bez uveřejnění.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-394/02 ze dne 2. června 2005.*

Evropská komise proti Řecku.

Zvláštní vlastnosti přepravovaného výrobku, ani nestabilní povaha podloží nebo nezbytnost připojit systém pásových přepravníků na již existující systém samy o sobě neprokazují, že se jednalo o jediného zhotovitele ve ES, který měl know-how nezbytné pro uskutečnění dotčených prací. Nezbytnost vykonat dotčené práce ve lhůtách stanovených příslušným orgánem pro posouzení vlivů záměru na životní prostředí nemůže být považována za krajní naléhavost vyplývající z události, kterou zadavatelé nemohli předvidat. Skutečnost, že orgán, který musí schválit dotčený záměr, může stanovit lhůty, je předvidatelnou součástí řízení o schválení uvedeného záměru.

zprávy zadavatele, uveřejnění smlouvy vč. dodatků, skutečně uhrazené ceny a seznamu subdodavatelů a uchovávání dokumentace.

6. KVALIFIKACE

Zadavatel nesmí překročit rozsah požadovaného prokázání kvalifikace nad potřeby související s předmětem veřejné zakázky.¹²⁾ Toto je třeba přísně dodržovat. Rozsah toho, co lze žádat v rámci prokazování kvalifikace určuje čl. 45 až 52 směrnice o zadávání a čl. 52 až 54 směrnice sektorové.

Dodavatelům je dána možnost prokázat splnění části kvalifikace prostřednictvím výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů i prostřednictvím certifikátu vydaného v rámci systému certifikovaných dodavatelů.

Veřejný zadavatel je obecně povinen požadovat prokázání splnění kvalifikace dodavatele ve všech zadávacích řízeních. Výjimkou je jednací řízení bez uveřejnění, kde není veřejný zadavatel povinen prokázání splnění kvalifikace dodavatele požadovat. V taxativně vyjmenovaných případech k tomu není ani oprávněn; to se týká rovněž řízení, v němž veřejný zadavatel zadává veřejnou zakázku na základě rámcové smlouvy.

Kromě předložení výpisu z obchodního rejstříku či jiné příslušné zákonné evidence je možno ostatní profesní kvalifikační předpoklady prokázat prostřednictvím subdodavatele. **Sektorový zadavatel není povinen**, vyjma užšího řízení a jednacího řízení s uveřejněním, **požadovat prokázání splnění kvalifikace dodavatele**. V některých případech jednacího řízení bez uveřejnění se splnění kvalifikace neprokazuje.

12) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – k čl. 45 až 52 směrnice o zadávání čl. 52 až 54 směrnice sektorové.

- **Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-76/81 ze dne 10. února 1982 SA Transporoute et travaux v. Minister of Public Works.**

Směrnice neumožňuje členskému státu, aby vyžadoval po uchazeči z jiného členského státu, **prokazování jiným způsobem** (například předložením povolení k usazení) **než je stanoveno ve směrnici** ke splnění kritérií vztahujících se k dobré pověsti a kvalifikaci - činit poskytováním služeb v jednom členském státě závislým na vlastnictví povolení k usazení by způsobilo, že článek 59 Smlouvy o založení ES by pozbyl jakékoliv efektivitu. Smyslem článku 59 Smlouvy je právě zrušení restrikcí týkajících se svobody poskytovat služby osobami, které nejsou usazeny ve státě, ve kterém mají poskytovat služby.

- **Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-5/97 ze dne 18. prosince 1997 Ballast Nedam Groep v. Belgie.** Orgán kompetentní rozhodovat o žádosti k registraci dominantní právnické osoby z uskupení má povinnost, pokud je prokázáno, že taková osoba má skutečně k dispozici prostředky těchto společností nezbytné k provedení stavebních prací, vzít v úvahu reference těchto společností k posouzení způsobilosti dotčené právnické osoby.
- **Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-176/98 ze dne 2. prosince 1999 Holst Italia SpA v. Comune di Cagliari, intervener: Ruhrwasser AG International Water.**

Směrnice dovoluje poskytovatelí služeb prokázat, že splnil ekonomická, finanční a technická kritéria pro účast v zadávacím řízení, odkazem (spolehnutím se) na způsobilost jiných subjektů, bez ohledu na právní povahu spojení, které má s nimi, za předpokladu, že je schopen prokázat, že má skutečně k dispozici prostředky těchto subjektů nezbytné k provedení veřejné zakázky.

7. ZADÁVACÍ DOKUMENTACE, NABÍDKY

Zadávací dokumentací se rozumí soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek, kterými zadavatel vymezuje předmět veřejné zakázky.

Zadávací dokumentace obsahuje:

- obchodní podmínky vč. platebních podmínek
- požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny
- podmínky a požadavky na zpracování nabídky
- způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií
- technické podmínky
- případně varianty nabídek (pokud je zadavatel připustil)
- případný požadavek na podání nabídky pouze v elektronické podobě
- u veřejné zakázky na stavební práce projektovou dokumentaci nebo jinou dokumentaci podle zvláštního předpisu (v nezbytných podrobnostech) a soupis stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr
- požadavek na opatření k ochraně utajovaných informací, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky
- požadavek na zabezpečení dodávek, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky
- jiné nezbytné požadavky.

Zadavatel je povinen při formulaci technických podmínek dodržovat zásady nediskriminace - nesmí tudíž vymezením technických podmínek zvýhodnit některé dodavatele či jakýmkoliv způsobem bránit hospodářské soutěži. Zadavatel je povinen dbát obecného zákazu formulace technických podmínek odkazem na označení, která jsou příznačná pro určitého dodavatele.¹³⁾ Tyto otázky upravuje čl. 23 až 27 směrnice o zadávání a čl. 34 a 39 směrnice sektorové.

Obecným předpokladem následného zadání veřejné zakázky je podání nabídky určitým dodavatelem v zadávacím řízení. Za nabídku se považuje souhrn dokumentů předkládaných dodavatelem zadavateli k posouzení a hodnocení.

Součástí nabídky je vždy podepsaný návrh smlouvy, a to i v případě zadávání rámcové smlouvy. Návrh smlouvy musí být podepsán osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče nebo elektronickým podpisem či elektronickou značkou v souladu s požadavky ustanovení o elektronických prostředcích.

13) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – k čl. 23 až 27 směrnice o zadávání a čl. 34 až 39 směrnice sektorové.

- Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-45/87 ze dne 13. března 1987 **Evropská komise v. Irsko**. Národní technický standard nemůže, bez toho aniž by vytvořil evidentní případ překážky obchodu v rozporu s článkem 30 Smlouvy o založení ES, mít za následek vyřazení (bez nějakého přezkoumání) jakékoliv nabídky s jiným technickým standardem uznávaným v jiném členském státě, který poskytuje ekvivalentní záruku bezpečnosti, provedení a spolehlivosti.
- Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-103/84 ze dne 5. června 1986 **Evropská komise v. Italská republika**. Národní předpis vyžadující, aby municipální (obecní či městské) dopravní podniky nakupovaly vozidla **národní výroby**, aby se kvalifikovaly pro určité dotace, musí být považován jako opatření, který má stejný účinek jako kvantitativní omezení dovozu, a je tak zakázán článkem 30 Smlouvy o založení ES.

V otevřeném řízení a ve zjednodušeném podlimitním řízení jsou součástí nabídky rovněž dohlady a informace prokazující splnění kvalifikace.

Připomeňme, že však návrh smlouvy musí odpovídat ustanovením soukromoprávních předpisů; aktuálně v ČR úpravě v novém občanském zákoníku.

8. KRITÉRIA VEŘEJNÉ ZAKÁZKY, HODNOCENÍ

Základním kritériem (určuje zák. č. 137/2006 Sb. podle čl. 53 směrnice o zadávání a podle čl. 55 směrnice sektorové) může být

- a. ekonomická výhodnost nabídky, nebo
- b. nejnižší nabídková cena.

Při kritériu ekonomické výhodnosti musí být stanovena dílčí kritéria. Nepovažujeme však za nejvhodnější kritéria délku záruky a výši smluvní pokuty. Uchazeč v těchto případech navrhuje velkou (nereálnou pro uplatnění vad) délku záruk a mimořádně vysoké smluvní pokuty, které by zřejmě nebyl schopen hradit.

Při otevírání obálek s nabídkami (což může provádět k tomu určená komise nebo komise hodnotící) kontroluje veřejný nebo dotovaný zadavatel **úplnost nabídky**. **Posouzení a hodnocení nabídek** provádí návazně k tomu určená hodnotící komise. I tato zákonná úprava je v souladu s čl. 74 směrnice o zadávání a s čl. 66 směrnice sektorové.

Zadavatel pak vybere nabídku, která byla vyhodnocena jako nejvýhodnější. Uzavřít smlouvu nesmí s vybraným dodavatelem před uplynutím lhůty k podání námitek. Teprve **po marém uplynutí této lhůty k podání námitek smlouvu uzavírá**.

Kromě smluv realizačních umožňuje zákon uzavřít i rámcové smlouvy. **Rámcovou smlouvou se přitom rozumí smlouva uzavřená mezi sektorovým zadavatelem a uchazečem**, případně uchazeči, na podkladě obecných řízení, tj. otevřeného řízení, nebo užšího řízení (i když ze zákona může zásadně používat jednací řízení s uveřejněním), jejímž obsahem je stanovení smluvních podmínek pro veřejné zakázky, které mají být zadány v určitém časovém období.

Pokud **uzavře sektorový zadavatel** na základě obecných řízení **rámcovou smlouvu**, **může pak na jejím základě volit jednací řízení bez uveřejnění** a nemusí použít jednací řízení s uveřejněním. Tato právní úprava naplňuje čl. 40 sektorové směrnice.

Tuzemská úprava přitom umožňuje uzavřít rámcovou smlouvu i veřejnému zadavateli a provádí tak možnost danou v čl. 52 směrnice zadávací.

Evropské zadávací směrnice podrobně upravují postupy při zadávání nadlimitních veřejných zakázek; u podlimitních zakázek se však omezují na zakotvení principu rovného zacházení, transparentnosti a nediskriminace při jejich zadávání.

Právní úpravu podlimitních zakázek a zakázek malého rozsahu provedla Česká republika sama. (Provedla ji i Slovenská republika a některé další státy.) U podlimitních zakázek je přitom pro vymezené zakázky možno využít institutu zjednodušeného zadávání podlimitních zakázek. U zakázek malého rozsahu není určen zadávací postup. Je nutno jen dodržet obecné zásady rovnosti, průhlednosti a stejného zacházení. Zadavatel přitom musí (jak jsme již uvedli

výše) vůči všem tuzemským a zahraničním subjektům postupovat nediskriminačně,¹⁴⁾ a to v souladu s čl. 2 směrnice zadávací a ustanovením § 6 zák. č. 137/2006 Sb.

Národní státy také musí zajistit, aby rozhodnutí zadavatele podléhalo přezkumu.¹⁵⁾ Právní úprava, tj. zák. č. 137/2006 Sb., tuto povinnost zajišťuje v souladu s čl. 81 zadávací směrnice a čl. 72 směrnice sektorové.

14) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – podle čl. 2 zadávací směrnice.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-76/81 ze dne 10. února 1982.*

SA Transporoute et travaux v. Minister of Public Works.

Směrnice neumožňuje členskému státu, aby vyžadoval po uchazeči z jiného členského státu, **prokazováním jiným způsobem** (například předložením povolení k usazení) **než je stanoveno ve směrnici** ke splnění kritérií vztahujících se k dobré pověsti a kvalifikaci, činit poskytováním služeb v jednom členském státě závislým na vlastnictví povolení k usazení by způsobilo, že článek 59 Smlouvy o založení ES by pozbyl jakékoliv efektivity. Smyslem článku 59 Smlouvy je právě zrušení restrikcí týkajících se svobody poskytovat služby osobami, které nejsou usazeny ve státě, ve kterém mají poskytovat služby.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-360/89 ze dne 3. července 1992* **Evropská komise v. Italská republika.**

Článek 59 Smlouvy o založení ES zakazuje nejenom zjevnou diskriminaci odůvodněnou státní příslušností, ale všechny **skryté formy diskriminace**, které aplikací jiných kritérií rozlišování vedou ke stejnému výsledku. Členský stát, který vyhrazuje jakékoliv veřejné zakázky na stavební práce společnostem, které mají **sídlo v regionu**, kde mají být stavební práce provedeny a dává přednost dočasným sdružením, které zahrnují podniky, které mají hlavní aktivity v tomto regionu, je v rozporu se závazky stanovenými článkem 59 Smlouvy a zadávací směrnici na stavební práce.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-243/89 ze dne 22. června 1993* **Evropská komise v. Dánské království.**

Skutečnost, že zadavatel vyzval uchazeče a jako podmínku vyžadoval co největší **použití dánských materiálů**, spotřebního zboží, práce a zařízení, a skutečnost, že jednání s vybraným sdružením probíhalo na základě nabídky, která nespĺňovala podmínky zadávacího řízení, zapříčinilo, že Dánsko nespĺnilo své závazky vyplývající z práva Společenství - zejména článku 30, 48 a 59 Smlouvy, stejně tak zadávací směrnice.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-87/94 ze dne 25. dubna 1996* **Evropská komise v. Belgické království.**

Postup stanovený zadávací směrnici musí být dodržen bez ohledu na státní příslušnost nebo sídlo uchazečů. Ačkoliv zadavatelé mají opravdu určitý stupeň výběru týkající se zadávacího řízení, jakmile uveřejnili zakázku v konkrétním řízení, jsou povinni postupovat dle tohoto řízení, dokud zakázka není přidělena. **Ze zadávací směrnice vyplývá, že postup zadavatele pro porovnávání nabídek musí odpovídat v každém stadiu jak principu stejného zacházení, tak principu transparentnosti.**

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-264/03 ze dne 20. října 2005* **Komise Evropských společenství proti Francouzské republice.**

Evropský soudní dvůr shledal, že Francouzská republika tím, že v zákoně o veřejném investování ve stavebnictví a jeho vztazích k soukromému investování ve stavebnictví vyhradila úkol zástupce investora taxativně vymezeným právníckým osobám francouzského práva, nespĺnila povinnosti vyplývající ze zadávací směrnice, jakož i článku 49 Smlouvy o založení ES (zásada volného pohybu služeb).

15) **JUDIKATURA ESD K DANÉ PROBLEMATICE** – k čl. 81 směrnice zadávací a čl. 72 směrnice sektorové.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-81/98 ze dne 28. října 1999* **Alcatel Austria AG and Others, Siemens AG Österreich and Sag-Schrack Anlagentechnik AG v. Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr.**

Členské státy jsou povinny zajistit, aby zadavatelovo rozhodnutí o výběru bylo před uzavřením smlouvy vždy při splnění příslušných podmínek přístupné přezkumnému řízení, nehledě na možnost získání náhrady škody, pokud již byla uzavřena smlouva.

▪ *Rozsudek Soudu první instance č. T-211/02 ze dne 27. září 2002* **Tideland Signal Ltd. v. Evropská komise.**

Evropská komise (rozumějme Evropská komise jako zadavatel) má široký prostor pro hodnocení vzhledem k faktorům, které musí vzít v úvahu při přidělování zakázky.

Přezkum soudů Společenství je proto omezen na kontrolu souladu s příslušnými procedurálními pravidly a povinností podat odůvodnění, správností zjištěných skutečností a zda zde není zřejmá chyba v hodnocení nebo zneužití pravomoci.

Dodržení stanoveného postupu při zadávání veřejných zakázek by mělo vést (i přes výdaje s tím spojené) k racionalizaci prostředků na zakázky vynaložených. Nepokládáme však za správnou cestu k případnému snižování částek k přípustnosti zadávání zakázek malého rozsahu. Rostou tak totiž náklady a efekt je zde minimální.

9. K POZNATKŮM Z PRAXE

Již více než rok platí rozsáhlá novela zákona o veřejných zakázkách (č. 55/2012 Sb.). Jak uvádí důvodová zpráva k návrhu zákona – cílem novely byla důsledná aplikace principu hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti při nakládání s veřejnými prostředky. Změny měly přinést zvýšení transparentnosti při zadávání veřejných zakázek, zjednodušení podmínek pro uchazeče a úpravu procesu výběru nejvhodnějšího uchazeče pro snazší aplikaci zákona, které vzešly z praxe. Je otázka do jaké míry se zákonodárcům stanovené cíle povedlo naplnit.

Novela snížila i objem tzv. zakázek malého rozsahu a rozšířila objem zakázek zadávaných v režimu zákona.

Zákon nově upravuje povinnost zadavatelů používat elektronickou aukci při zadávání dodávek, která je vymezena prováděcím předpisem. Současně byla zavedena povinnost uveřejnit na svém profilu **zadavatele smlouvu o dílo** vč. jejích dodatků, výši skutečně uhrazené ceny za veřejnou zakázku a seznam subdodavatelů.

Podle našeho názoru je u veřejných zakázek velmi podstatný výběr příslušných osob, které jsou v procesu zadávání činné. V tomto směru je možno odstraňovat dosavadní problémy. Zatím přitom převládá přesvědčení, že kladných změn lze dosahovat další novelizací zákona, což podle našeho soudu není samospasitelné.

Má-li se zlepšit situace při zadávání veřejných zakázek, lze toho dosáhnout dodržováním dosavadních postupů, hlavní překážkou v tom pak není naše právní úprava, která je plně v souladu s úpravou evropskou.

Co se týká hodnocení otázky, zda je naše právní úprava v souladu s úpravou evropskou, pak je možno odpovědět kladně. To je ostatně z našeho pojednání zřejmé. K naší právní úpravě nejsou ze strany EU v tomto směru vznášeny žádné zásadní výhrady. Výhrady jsou ovšem – zejména ze strany nevládních organizací – k praxi při zadávání některých zakázek.

Česká právní úprava zák. č. 137/2006 Sb. se vztahuje jen na veřejné zakázky a neřeší problematiku koncesí a koncesních smluv k řešení tzv. PPP projektů. Posléze uvedenou problematiku upravuje zák. č. 139/2006 Sb., který však na zák. č. 137/2006 Sb. v mnoha otázkách

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-92/00 ze dne 18. června 2002 **Hospital Ingenieure Krankenhaus-technik Planungs-Gesellschaft mbH (HI) v. Stadt Wien**.*

Rozhodnutí zadavatele o zrušení zakázky musí být přístupné přezkumnému řízení, a pokud je třeba, musí být možno takové rozhodnutí zrušit za předpokladu, že bylo porušeno právo Společenství týkající se veřejných zakázek nebo byly porušeny národní předpisy implementující toto právo.

▪ *Rozsudek Evropského soudního dvora č. C-470/99 ze dne 12. prosince 2002 **Universale-Bau A G, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH v. Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH**.*

Směrnice 89/665 neznemožňuje národní legislativě stanovit, že jakákoliv žádost o přezkum rozhodnutí zadavatele musí být podána v určitém časovém limitu, a že jakákoliv neregulérnost v zadávacím řízení musí být také vznesena v tomto časovém limitu, s tím, že pokud již takový časový limit uběhl, není už možné napadnout takové rozhodnutí nebo napadnout takovou neregulérnost, za předpokladu, že předmětný časový limit je přiměřený.

odkazuje. Byla by zde přitom možná společná úprava, která je provedena např. ve Slovenské republice. V současné době jsou vydány nové evropské směrnice.

10. ZÁVĚREM

V nedávné době byly vydány nové směrnice 2011/0439 (sektorová směrnice) a 2011/0438 (směrnice o zadávání), které formálně ruší předchozí směrnice 2004/17 a 2004/18. Řadu dosavadních ustanovení však nové směrnice přebírají. Tato směrnice bude třeba transponovat do národní právní úpravy.

Nová Směrnice o zadávání konstatuje, že veřejné zakázky hrají klíčovou roli ve strategii „Evropa 2020“ obsaženou ve sdělení Komise ze dne 3. března 2010 nazvaném „Evropa 2020“. Strategie pro inteligentní a udržitelný růst považuje zadávání jako jeden z tržně založených nástrojů, jenž se dá využít k dosažení inteligentního, udržitelného růstu a zároveň k zajištění nejefektivnějšího využití veřejných prostředků. Za tímto účelem musí být současná pravidla pro zadávání veřejných zakázek přijatá podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES k revidována a modernizována, aby se zvýšila efektivita veřejných výdajů, zejména usnadněním účasti malých a středních podniků na veřejných zakázkách, a aby zadavatelé měli možnost lépe využívat veřejných zakázek.

Vzhledem ke stále rozmanitějším formám „veřejných opatření“ je nutné jasněji definovat samotný pojem zadávání veřejných zakázek; **toto vyjasnění by samo o sobě nemělo rozšiřovat oblast působnosti směrnice ve srovnání s oblastí působnosti směrnice 2004/18/ES.** Cílem pravidel Unie pro zadávání veřejných zakázek není pokrýt všechny formy vynakládání veřejných peněžních prostředků, ale pouze ty, jejichž cílem je pořízení **stavebních prací**, dodávek nebo služeb za úplatu **prostřednictvím veřejné zakázky.** **Je třeba vyjasnit, že by se tato směrnice měla vztahovat na pořízení stavebních prací, dodávek nebo služeb bez ohledu na to, zda k němu dochází prostřednictvím nákupu, leasingu nebo jinými smluvními formami.**

Zakázka by měla být považována za veřejnou zakázku na **stavební práce**, pouze pokud její předmět zahrnuje konkrétně určených provedení činností, a to i tehdy, když zakázka zahrnuje poskytování jiných služeb nezbytných k provedení těchto činností. Veřejné zakázky na služby, zejména v oblasti správy majetku, mohou za určitých okolností zahrnovat **stavební práce.** Pokud jsou však tyto stavební práce ve vztahu k hlavnímu předmětu zakázky pouze příležitostné a vedlejší a jsou jen jeho případným důsledkem nebo doplňkem, skutečnost, že jsou zahrnuty do zakázky, není důvodem, aby byla veřejná zakázka na služby posuzována jako veřejná zakázka na stavební práce.

Zhotovení určité stavby odpovídající požadavkům stanoveným veřejným zadavatelem vyžaduje, aby daný zadavatel předem přijal opatření pro vymezení druhu stavby, nebo přinejmenším aby měl rozhodující vliv na její projektování. Skutečnost, zda zhotovitel zhotoví celou stavbu či její část vlastními prostředky nebo zajistí jejich zhotovení jinými prostředky, by neměla vést ke změně klasifikace zakázky jako zakázky na stavební práce, pokud zhotovitel nese přímý nebo nepřímý právně vynutitelný závazek k zajištění toho, že stavba bude zhotovena.

Věříme, že změny právní úpravy v ČR se využije k tomu, aby se celá právní úprava zásadně zjednodušila a nebylo upraveno to, co není nezbytně nutné.

Medzinárodný tribunál preorské právo

Bc. Natália JURÁŠOVÁ

študentka piateho ročníka

Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

JURÁŠOVÁ, N.: Medzinárodný tribunál preorské právo; Justičná revue, 66, 2014, č. 4, s. 587 – 595.

Autorka sa v článku zaoberá činnosťou Medzinárodného tribunálu preorské právo (angl. International Tribunal for the Law of the Sea), ktorý vznikol pre účely riešenia sporov vzniknutých v súvislosti so spormi o výklad a aplikáciu morského práva. Pozornosť venuje zloženiu, vymenovaniu a voľbe kandidátov, ich funkčnému obdobiu, diplomatickým výsadám a imunitám i celkovému konaniu. V záverečnej časti príspevku sa snaží stručne priblížiť prípad, o ktorom Medzinárodný tribunál preorské právo rozhodoval.

Napriek tomu, že je Slovenská republika vnútrozemským štátom nachádzajúcim sa v strede Európy a je od najbližšieho mora (Jadranského mora) vzdialená približne 350 km vzdušnou čiarou, je členom rôznych medzinárodných organizácií¹⁾ a signatárom mnohých medzinárodných dohovorov týkajúcich sa úpravy morského práva. Slovenská republika sukcedovala do podpisu Dohovoru OSN o morskom práve a je signatárom rôznych iných medzinárodných dohovorov, akým je Dohovor o pobrežných vodách a pásme súvislom, Dohovor o pevninskej plytčine, Dohovor o širom mori, Dohovor o ochrane biologického bohatstva vrátane lovu rýb, Medzinárodný dohovor o bezpečnosti ľudského života na mori a pod.

V roku 2000 Národná rada Slovenskej republiky vyslovila súhlas s Dohodou o výsadách a imunitách Medzinárodného tribunálu preorské právo.

Medzinárodný tribunál preorské právo (ďalej len „tribunál“) je súdny orgán, ktorý vznikol na základe Dohovoru OSN o morskom práve, a to podpísanom 10. decembra 1982 v Montego Bay na Jamajke. Príslušnosť tribunálu sa vzťahuje na všetky spory a žaloby predložené v súlade s Dohovorom OSN o morskom práve z roku 1982 a na všetky otázky stanovené v akejkoľvek inej dohode, ktorá deleguje príslušnosť na tribunál.²⁾ Sídlo tribunálu je v známom prístavnom meste Hamburg (Nemecká spolková republika; je preslávené svojou ohromnou

1) Slovenská republika je členom Medzinárodnej organizácie preorské dno, Medzinárodnej námornej organizácie a organizácie INTEROCEANMETAL.

2) Dostupné na:
http://www.mzv.sk/sk/zahranicna_politika/medzinarodne_sudne_institucie-medzinarodny_tribunal_pre_morske_pravo

tradíciou v medzinárodnej lodnej doprave a námornom obchode), avšak môže zasadať a vykonávať svoje funkcie kdekoľvek na inom mieste, ak to považuje za potrebné. Základom pre jeho pôsobnosť je Dohovor o morskom práve, Štatút medzinárodného tribunálu preorské právo, ktorý je VI. prílohou Dohovoru, a rokovací poriadok.³⁾ Tribunál sa skladá z 21 nezávislých členov, ktorí musia byť nestranní, bezúhonní a patria medzi uznávaných znalcov v odbore morského práva. V tribunáli, ako celku, sú zastúpené hlavné právne systémy sveta a je zabezpečené spravodlivé zemepisné rozdelenie. Prvých 21 sudcov tribunálu bolo zvolených v roku 1996, rozdelených tak, že 4 sudcovia boli zo západnej Európy, 3 z východnej Európy, 5 z Afriky, 5 z Ázie a 4 z Latinskej Ameriky a Karibiku.⁴⁾ V súčasnosti pôsobí v tribunáli 21 sudcov z týchto krajín: Japonsko, Brazília, Grenada, India, Libanon, Nemecko, Senegal, Kapverdy, Trinidad a Tobago, Poľsko, Rakúsko, Tanzánia, Južná Afrika, Čína, Alžírsko, Rusko, Kórea, Argentína, Malta, Ukrajina. Od roku 2011 je prezidentom tribunálu japonský sudca Shunji Yanai a viceprezidentom je sudca z Južnej Afriky Albert J. Hoffmann. Podľa článku 3 prílohy VI. Dohovoru o morskom práve – v tribunáli nesmie byť viac ako jeden príslušník z toho istého štátu. Osoba, ktorá by sa mohla považovať za príslušníka viac ako jedného štátu, sa považuje za príslušníka toho štátu, kde obvykle vykonáva občianske a politické práva. Taktiež ustanovuje, že najmenej traja členovia sú z každej zemepisnej skupiny, ako sú tieto skupiny stanovené Valným zhromaždením OSN.

Vymenovanie kandidátov a voľba

Podľa článku 4 Prílohy VI Dohovoru o morskom práve – každý zmluvný štát, ktorého vyzve generálny tajomník OSN aspoň tri mesiace pred dňom voľby, môže vymenovať do dvoch mesiacov najviac dve osoby, ktoré, ako už bolo spomenuté, sú bezúhonné, nestranné a patria medzi uznávaných znalcov v odbore morského práva. Po získaní návrhov na vymenovanie osôb sa pripraví abecedný zoznam s uvedením zmluvných štátov, ktoré osoby vymenovali, a pred siedmym dňom posledného mesiaca pred dňom konania voľby ho predloží zmluvným štátom. Následne sa zo zoznamu menovaných osôb volia budúci členovia tribunálu. Členovia tribunálu sú volení tajným hlasovaním. Voľby sa konajú na schôdzi zmluvných štátov, zvolanej generálnym tajomníkom OSN; pri prvej voľbe a pri ďalších voľbách postupom dohodnutým zmluvnými štátmi, pričom dve tretiny zmluvných štátov tvoria na tejto schôdzi kvórum. Do tribunálu sú zvolení tí kandidáti, ktorí dosiahli najvyšší počet hlasov (2/3 väčšiny hlasov prítomných a hlasujúcich štátov) za predpokladu, že táto väčšina zahrňuje väčšinu zmluvných štátov.⁵⁾

Podľa článku 11 Prílohy VI Dohovoru o morskom práve – každý člen tribunálu, predtým než sa ujme svojej funkcie, slávnostne na verejnom zasadaní vyhlási, že svoju právomoc bude vykonávať nestranne a svedomito.

Tribunál si volí svojho predsedu a podpredsedu na obdobie 3 rokov (títo môžu byť zvolení aj opätovne), vymenuje si svojho tajomníka a taktiež, ak to je nevyhnutné, smie si vymenovať iných úradníkov. Predseda a tajomník bývajú v sídle tribunálu.

3) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 184, ISBN 80-86473-69-4.

4) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 188, ISBN 80-86473-69-4.

5) *Dohovor OSN o morskem práve. Príloha VI. Článok 4.*

Funkčné obdobie

Podľa Článku IV Prílohy VI Dohovoru o morskom práve – členovia tribunálu sú volení na deväť rokov a môžu byť zvolení aj opätovne. Pri výkone svojich funkcií užívajú členovia tribunálu diplomatické výsady a imunity. Počas svojho funkčného obdobia nesmú vykonávať žiadnu politickú ani správnu funkciu, v žiadnom prípade nesmú byť aktívne združení alebo finančne zainteresovaní na činnosti podniku, ktorý sa zaoberá prieskumom, ťažbou nerastných surovín v mori alebo iným obchodným využívaním mora, či jeho dna.

Zvolení členovia tribunálu dostávajú ročný plat a osobitný príplatok za každý deň, v ktorom vykonávajú svoju funkciu (pozn.: predseda dostáva osobitný príplatok za každý deň, v ktorom pôsobí ako predseda). Avšak táto celková suma osobitných príplatkov za rok nesmie prekročiť výšku ročného platu. V prípade funkcie tajomníka sa plat určuje na schôdzach zmluvných strán, a to na návrh tribunálu.

Okrem ročného platu, osobitných príplatkov, majú podľa poriadku prijatého na schôdzach zmluvných štátov nárok na penzijné dôchodky a právo na náhradu cestovných výdavkov. Spomínané ročné platy, osobitné príplatky, iné prídavky a náhrady nepodliehajú daniam.⁶⁾

Diplomatické výsady a imunity

Podľa článku 10 prílohy VI Dohovoru OSN o morskom práve – členovia tribunálu užívajú diplomatické výsady a imunity, ktoré sú nevyhnutné pre nezávislý výkon funkcií spojených s činnosťou tribunálu. Na siedmom zasadaní zmluvných strán (23. mája 1997) bola prijatá Dohoda o výsadách a imunitách tribunálu (ďalej len „dohoda“), ktorá bola uložená u generálneho tajomníka Organizácie spojených národov a v sídle Organizácie spojených národov otvorená na podpis. Dohodu podpísalo 21 štátov a 40 štátov ju ratifikovalo alebo k nej pristúpilo.⁷⁾

Priestory tribunálu sú nedotknuteľné. Tribunál je v týchto priestoroch oprávnený zobrazovať svoju vlajku a znak, a v prípade, ak sa používajú na úradné účely, aj na dopravných prostriedkoch tribunálu. Tribunál požíva imunitu voči súdnej právomoci s výnimkou prípadov, v ktorých sa imunity výslovne vzdal.⁸⁾ Vlastníctvo, majetok a finančné prostriedky tribunálu sú vyňaté z prehliadky, zabavenia, konfiškácie, vyvlastnenia, či akejkoľvek inej formy rušenia, rovnako ako zo správnych, súdnych či iných legislatívnych opatrení. V rozsahu potrebnom na vykonávanie svojich funkcií sú majetok a fondy oslobodené od obmedzení, kontroly a moratórií akejkoľvek povahy. Archívy tribunálu a všetky dokumenty, ktoré sa k nemu vzťahujú, sú nedotknuteľné. Tribunál je však povinný informovať zmluvný štát, kde sa archívy a dokumenty nachádzajú. Pre účely úradnej komunikácie a korešpondencie tribunál požíva na území každého zmluvného štátu⁹⁾ nedotknuteľnosť, ktorú daný zmluvný štát poskytuje ktorejkoľvek medzivládnej organizácii alebo diplomatickej misii, vrátane rovnakých sadziieb a poplatkov. Tribunál je oprávnený využívať všetky vhodné prostriedky komunikácie, aj s použitím kódov a šifier.

6) Dohovor OSN o morskom práve. Príloha VI. Článok 18.

7) Dohoda stanovuje, že tribunál je právnickou osobou, ktorá je spôsobilá na právne úkony, je oprávnený uzatvárať zmluvy, nadobúdať hnutelý a nehnuteľný majetok a začať súdne konanie.

8) Vzdanie sa imunity sa nevzťahuje na exekučné konanie.

9) V prípade, ak je to v súlade s medzinárodnými záväzkami dotknutého štátu.

Tribunál má právo odosielať a prijímať korešpondenciu prostredníctvom kuriéra alebo v zapečatených obaloch, ktoré požívajú rovnaké výsady a imunity kuriérov diplomatických misií.

Tribunál, jeho aktíva, príjmy a iný majetok, jeho operácie a transakcie sú oslobodené od všetkých daní, okrem poplatkov za verejnoprospešné služby. Tribunál je oslobodený od všetkých ciel, dovozných daní a obmedzení dovozu a vývozu, pokiaľ ide o predmety dovážané a vyvážané pre úradnú potrebu.

Platy, odmeny a náhrady vyplácané členom a úradníkom tribunálu sú oslobodené od dane. Bez toho, aby bol tribunál obmedzený finančnými kontrolami, predpismi akéhokoľvek druhu, môže pri výkone svojej činnosti držať zlato a peňažné prostriedky v akejkoľvek mene. Tribunál je oprávnený prevádzať svoje fondy, zlato alebo menu z jednej krajiny do druhej alebo vnútri ktorejkoľvek krajiny a vymieňať devízy na akúkoľvek inú menu. Tribunál je oprávnený na držbu, prenos, prevod dlhopisov a iných cenných papierov.

Členovia tribunálu požívajú pri výkone svojich funkcií výsady a imunity priznané vedúcim diplomatických misií, a to v súlade s Viedenským dohovorom o diplomatických stykoch z roku 1961, najmä imunitu voči zatknutiu, zadržaniu, či zhabaniu ich osobnej batožiny. Sú oslobodení od prehliadky osobnej batožiny, okrem prípadu, ak existujú závažné dôvody domnievať sa, že batožina obsahuje predmety, ktoré nie sú pre osobnú spotrebu alebo predmety, ktoré sú zákonom zakázané alebo regulované predpismi týkajúcimi sa karanténnych opatrení. Kontrola musí byť vykonaná za prítomnosti dotknutého člena tribunálu. Členovia požívajú slobodu pobytu. Žiadne administratívne alebo iné obmedzenie im pri výkone svojich funkcií nesmie obmedziť voľný pohyb. Členovia tribunálu požívajú imunitu voči súdnej právomoci a nedotknuteľnosť v súvislosti s ústnymi či písomnými výrokmi, ktoré vyhlásia pri výkone svojej funkcie. Tieto imunity požívajú aj po skončení výkonu.

Bez toho, aby boli akokoľvek dotknuté výsady a imunity členov tribunálu, sú povinní dodržiavať zákony a predpisy zmluvného štátu, na území ktorého vykonávajú svoje funkcie.

Členovia majú tiež povinnosť nezasahovať do vnútorných záležitostí zmluvného štátu pobytu.

Tribunál, za účelom úpravy vzťahov medzi tribunálom a hostiteľskou krajinou, podpísal Dohodu medzi Medzinárodným tribunálom pre morské právo a Spolkovou republikou Nemecko, ktorá sa týka sídla a právneho postavenia tribunálu v Nemecku. Dohoda vo svojej preambule pripomína, že tribunál by mal mať takú právnu spôsobilosť, výsady a imunity, ktoré potrebuje pre výkon svojich funkcií. Obsahuje ustanovenia o sídle, nedotknuteľnosti majetkov a finančných prostriedkov. Dohoda bola podpísaná 14. decembra 2004 v Berlíne a nadobudla platnosť 1. mája 2007.

Konanie pred Medzinárodným tribunálom pre morské právo

Zmluvné štáty sú povinné riešiť spory v súlade Chartou Organizácie spojených národov, s cieľom zachovať medzinárodný mier a bezpečnosť, teda mierovými prostriedkami podľa svojej voľby. Tribunál – na rozdiel od iných medzinárodných súdnych orgánov, ktoré ako jediné rozhodujú dané spory v príslušných oblastiach – je len jedným zo štyroch možných prostriedkov na riešenie sporov. Každý zmluvný štát si môže – podľa článku 287 Dohovoru o morskom práve pri podpise, ratifikácii, pristúpení k tomuto dohovoru – písomným vyhlásením, kto-

ré sa ukladá u generálneho tajomníka Organizácie spojených národov, zvoliť jeden alebo viac prostriedkov riešenia sporu. Spor možno predložiť pred tribunál, Medzinárodný súdny dvor, Arbitrážny tribunál ustanovený v súlade s prílohou VII Dohovoru o morskom práve a pred osobitný arbitrážny tribunál ustanovený v súlade s prílohou VIII Dohovoru o morskom práve.¹⁰⁾ Pokiaľ strany v spore prijali pre riešenie sporu rovnaké konanie, môže byť spor predložený len tomuto konaniu, ak sa strany nedohodli inak. Tribunál je príslušný rozhodovať o všetkých sporoch a žalobách, ktoré sú predložené v súlade s Dohovorom o morskom práve, a takisto o všetkých otázkach stanovených inými dohovormi, ktoré delegujú príslušnosť na tribunál.

Podľa Štatútu tribunálu sa spory predkladajú podľa okolností tribunálu, a to oznámením o osobitnej dohode alebo písomnou žalobou zaslanou tajomníkovi. V oboch prípadoch musí byť vyznačený predmet sporu a jeho strany. Následne tajomník oznámi osobitnú dohodu alebo žalobu dotknutým stranám, a taktiež zmluvným štátom.

Tribunál a jeho Komora pre spory týkajúce sa morského dna majú právomoc stanoviť dočasné opatrenia, ktoré sa považujú za daných okolností za vhodné pre zachovanie príslušného práva strán sporu alebo pre zabránenie vážneho poškodenia morského prostredia, a to skôr, než bude vydané rozhodnutie. Taktiež je možné, aby štát požiadal o vydanie dočasného opatrenia, a síce do ustanovenia stáleho arbitrážneho tribunálu. Táto žiadosť musí byť predložená tribunálu do dvoch týždňov od oznámenia žiadosti o dočasnom opatrení druhému štátu.

Tribunál uložil dočasné opatrenie v dvoch prípadoch označených číslom 3 a 4 – Nový Zéland v. Japonsko a Austrália v. Japonsko z 27. augusta 1999 (*angl. International Tribunal for the Law of the Sea, List of Cases: No 3 and 4, 27 August 1999*).

Žiadosti Nového Zélandu a Austrálie o dočasné opatrenie sa týkali Tuniaka austrálskeho, ktorý patrí k vysoko sťahovavým druhom. Obidva štáty tvrdili, že Japonsko porušuje ustanovenia Dohovoru o morskom práve vo vzťahu k zachovaniu a hospodáreniu s Tuniakom austrálskym. Tribunál vo svojom dočasnom opatrení uložil Austrálii, Japonsku a Novému Zélandu povinnosť, aby nečinili žiadne kroky, ktoré by mohli zhoršiť spory, ktoré budú predložené tribunálu, a aby ich ročné výlovy nepresiahli národné prídely (*angl. allocations*), pokiaľ by sa nedohodli inak.¹¹⁾

Pojednávanie, ktoré riadi predseda alebo podpredseda, je verejné, ak tribunál nerozhodne inak alebo strany nepožiadajú, aby bola verejnosť vylúčená. Ak sa jedna zo strán nedostaví na pojednávanie alebo nemá záujem svoj spor obhájiť, druhá strana môže požiadať tribunál, aby pokračoval v konaní a aj bez účasti druhej strany rozhodol. Tieto prípady nie sú prekážkou v konaní.

Všetky sporové otázky sa rozhodujú väčšinou hlasov prítomných členov tribunálu, a v prípade rovnosti hlasov je rozhodný hlas predsedu alebo člena tribunálu, ktorý ho zastupuje.¹²⁾

Tribunál vynáša na verejnom zasadaní odôvodnené rozhodnutie, ktoré je konečné, všetky strany sporu sa mu musia podriaďiť. Pokiaľ ide o konkrétny spor, rozhodnutie je záväzná len pre strany v spore (*inter partes*).

10) Spory týkajúce sa rybolovu, morského prostredia, vedeckého výskumu, navigácií lodí a znečistenia morí.

11) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 190, ISBN 80-86473-69-4.

12) Dohovor OSN o morskem práve. Príloha VI. Článok 26.

V prípade, že takéto rozhodnutie, buď vcelku alebo sčasti, nevyjadruje jednomyselne mienku členov tribunálu, každý člen má právo pripojiť k nemu svoje stanovisko. Rozhodnutie obsahuje mená členov, ktorí sa zúčastnili rozhodovania, podpisuje ho predseda a tajomník. Pokiaľ tribunál neustanoví inak, strany si samotné nesú svoje náklady.¹³⁾

Prípady tribunálu

Prvý prípad, o ktorom tribunál rozhodoval, bol spor Svätý Vincent a Grenadina v. Guinea (SAIGA 2). Rozhodnutie bolo vyhlásené 1. júla 1999 (*angl. International Tribunal for the Law of the Sea, List of cases: No. 2, 1 July 1999 – The M/V SAIGA No. 2 Case*).

SAIGA bol tanker používaný na predaj paliva a príležitostne privážal vodu rybárskym loďami v blízkosti pobrežia Západnej Afriky. V októbri 1997 ho zadržala Guinea za porušenie colných predpisov, konkrétnym dôvodom bol nedovolený import paliva (*angl. gas oil*) do colnej oblasti Guiney.

Vláda Svätého Vincenta a Grenadiny žiadala tribunál, aby rozhodol, že konanie Guiney porušilo práva Svätého Vincenta a Grenadiny, pretože zaútočila na loď SAIGA vo výlučnej ekonomickej zóne Sierry Leone, následne ju zadržala a premiestnila náklad nafty, a preto lode pod ich vlajkou nemohli používať slobody plavby. Svätý Vincent taktiež tvrdil, že Guinea porušila článok 111 Dohovoru o morskom práve, teda že nemala právo loď prenasledovať. Predmetom nároku Svätého Vincenta bolo aj to, že colné zákony a zákony proti pašovaniu, uplatňované podľa článku 33 Dohovoru, nemôžu byť aplikované a vynucované vo výlučnej zóne Guiney.¹⁴⁾

Na druhej strane Guinea žiadala, aby tribunál rozhodol, že nároky Svätého Vincenta a Grenadiny sú neprípustné. Hlavným dôvodom bolo nevyčerpanie vnútroštátnych opravných prostriedkov s ohľadom na škodu spôsobenú fyzickým a právnickým osobám v dôsledku opatrení, ktoré učinila Guinea voči lodi SAIGA.

Tribunál vychádzal z článku 22 návrhu Dohovoru o zodpovednosti štátu, podľa ktorého sa požiadavky vyčerpania vnútroštátnych prostriedkov týkajú prostriedkov porušenia medzinárodných záväzkov štátom, ktorý sa týka zaobchádzania s fyzickými a právnickými osobami. Zároveň konštatoval, že žiadny nárok uplatňovaný Svätým Vincentom a Grenadinou nebol opisovaný ako porušenie záväzkov týkajúcich sa zaobchádzania s cudzincami (*treatment to be accorded to aliens*).

V tomto prípade išlo podľa tribunálu o priame porušenie práv Svätého Vincenta a Grenadiny, pretože škody, ktoré boli spôsobené osobám pri narábaní s loďou, vznikli práve zo spomínaných porušení. Z toho vyplýva, že nároky s ohľadom na také škody nepodliehajú pravidlu, že musia byť vyčerpané vnútroštátne opravné prostriedky.¹⁵⁾

Tribunál taktiež skúmal, či colné zákony Guiney boli aplikovateľné na výlučnú ekonomickú zónu. Na základe svojich zistení dospel k záveru, že neboli aplikovateľné, pretože podľa čl. 60

13) Dohovor OSN o morskom práve. Príloha VI. Článok 30.

14) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 193 – 194, ISBN 80-86473-69-4.

15) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 194 – 195, ISBN 80-86473-69-4.

ods. 2 Dohovoru o morskom práve možno vydávať colné predpisy vo výlučnej ekonomickej zóne len vo vzťahu k umelým ostrovom.

Ďalej riešil otázku práva na prenasledovanie lode, pretože pred tým, než bola loď SAIGA zadržaná, bola prenasledovaná. Na to, aby bolo prenasledovanie podľa Dohovoru o morskom práve ospravedlniteľné, musia byť splnené všetky kumulatívne podmienky podľa čl. 111. Prvé zistenie: colné zákony, ktoré boli porušené, nemohli byť aplikované. Na základe tohto faktu tribunál konštatoval, že v tomto prípade neexistoval právny základ na prenasledovanie lode Guineou. Rovnako i ďalšia z podmienok bola porušená, konkrétne požiadavka vizuálneho alebo zvukového signálu, keďže takéto signály neboli použité.¹⁶⁾

Tribunál sa zaoberal aj otázkou použitia sily proti lodi SAIGA; vo svojom rozsudku konštatoval, že v normálnej praxi sa takéto zastavenie lode používa až po zvukovom alebo vizuálnom signáli. V prípade, že toto konanie je neúspešné, môžu byť použité rôzne opatrenia (vrátane varovných výstrelov), a až v poslednom rade (*lat. ultima ratio*) môže byť použitá sila. Avšak len za tej podmienky, že nebudú ohrozené ľudské životy.¹⁷⁾

Dospel k záveru, že Guinea ohrozila ľudský život pred aj po obsadení lode SAIGA.

Vláda Svätého Vincenta a Grenadiny požadovala, aby tribunál rozhodol, že je Guinea zodpovedná za všetky škody spôsobené porušením ich práv a požadovala kompenzáciu za materiálne škody spôsobené na lodi, t. j. za finančné straty vlastníkov lode, vlastníkov nákladu, veliteľa, členov posádky a iných osôb na lodi. Okrem toho požadovala úrok vo výške 8 % za materiálne škody. Tribunál sa odvolal na rozsudok Stáleho dvora medzinárodnej spravodlivosti vo veci Chorzowskej továrne z roku 1928. Podľa tohto rozhodnutia platí, že reparácia musí odstrániť všetky dôsledky protiprávneho konania a vrátiť veci do pôvodného stavu (ako keby čin nebol spáchaný).

Tribunál rozhodol, že Guinea je povinná zaplatiť Svätému Vincentovi a Grenadine kompenzáciu vo výške 2 123 357 USD (1 609 945, 41 EUR). Takisto musí zaplatiť úrok za finančné straty, majetkové škody a iné ekonomické straty. Nepriznal však rovnaký úrok vo všetkých prípadoch; najvyšší úrok 8 % priznal v prípade škôd spôsobených na náklade nafty a najnižší vo výške 3 % v prípade škôd spôsobených posádkou.¹⁸⁾

16) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 195, ISBN 80-86473-69-4.

17) V tejto súvislosti tribunál odkázal na známy prípad prenasledovanej pašeráckej lode *I'm Alone*, ktorá sa plavila pod britskou vlajkou (Kanada v. USA z roku 1935). Vlajka slúžila k zakrytiu pašeráckej činnosti. Incident sa uskutočnil v roku 1929. V marci 1929 naložili na spomínanú loď alkohol vo vtedajšom Britskom Hondurasu (v dnešnom Belize) a potom sa jej podarilo zakotviť v blízkosti brehov štátu Louisiana, kde ju vypátrala americká pobrežná hliadka na lodi *Wollcot*. Pašerácka loď ihneď ušla na šire more, kde bola loďou *Wollcot* nepretržite sledovaná a vyzývaná najrôznejšími signálmi, vrátane výstražnej strelby, k zastaveniu. Po takmer 4 hodinách prenasledovania zastavila a prijala veliteľa pobrežnej hliadky na palubu. Kapitán lode *I'm Alone* však odmietol prehliadku lode, nákladu aj lodných dokumentov, preto po neúspechu danej návštevy prenasledovanie ďalej pokračovalo, pričom kapitán pohrozil, že použije ostré strelby. Medzi tým však dorazila posla – colná služba na lodi *Dexner*, ktorá pašerácku loď taktiež vyzývala k zastaveniu a pohrozila jej, že použije delostreleckú palbu. Kapitán pašeráckej lode neposlúchol a tak bola loď *I'm Alone* potopená.

ČEPELKA, Č. – ŠTURMA, P.: *Mezinárodní právo veřejné*; Praha: Nakladatelství EUROLEX BOHEMIA, s.r.o., 2003, s. 266, ISBN 80-86432-57-2.

18) ONDŘEJ, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*; Praha: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004, s. 196, ISBN 80-86473-69-4.

Od roku 1997 bolo tribunálu predložených 22 prípadov, z ktorých 3 prípady sú stále živé. Konkrétne spor „Virginia G“ medzi Panamou a Guinea-Bissau, žiadosť o stanovisko predloženej Subregionálnou komisiou pre rybolov a najznámejší spor z roku 2013 „The Arctic Sunrise“ medzi Holandskom a Ruskom.

Loď „The Arctic Sunrise“ bola postavená v roku 1975 a pôvodne sa plavila pod nórskou vlajkou s názvom Polarbjørn (Ľadový medveď). V roku 1995 ju kúpila organizácia Greenpeace, ktorá ju premenovala. V septembri 2013 bola loď zadržaná ruskou pohraničnou strážou po pokuse aktivistov Greenpeace o prepadnutie vrtnej plošiny firmy Gazprom v Pečorskom mori, ktorým protestovali proti ťažbe ropy. Tvrdili, že ťažba ropy poškodzuje arktický ekosystém a pokusom sa snažili zabrániť únikom ropy. Loď odviezli do prístavu Murmansk a 30 členov posádky bolo na základe príkazu na zatknutie, vydaným Okresným súdom Murmansk, zadržaných vo väzbe a za trestný čin pirátstva im hrozil trest odňatia slobody až na 15 rokov. Dňa 23. októbra 2013 ruská obžaloba odstúpila z obvinení z pirátstva a obvinila ich z výtržníctva, za ktoré im hrozil trest odňatia slobody na 7 rokov. V tejto súvislosti sa vyjadril aj ruský prezident Vladimir Putin, ktorý uviedol, že aktivisti, samozrejme, nie sú piráti, a nezávislá ruská justícia bude pokračovať vo vyšetrovaní. Holandsko požiadalo tribunál, aby Rusku uložilo povinnosť, aby vydalo aktivistov organizácie Greenpeace. Rusko následne uviedlo, že tento prípad sa týka ruských vnútroštátnych zákonov a trestného činu proti ruskému majetku. Konanie pred tribunálom začalo 7. novembra 2013, avšak zástupca Ruska sa nedostavil.

Dňa 22. novembra 2013 tribunál rozhodol, že aktivisti a loď by mali byť po zložení kaucie vo výške 3,6 milióna eur okamžite prepustení. Dňa 24. decembra 2013 bolo oznámené, že prvý zo zadržaných, Anthony Perrett, bol oslobodený podľa zákona o amnestii, ktorý schválil ruský parlament.¹⁹⁾ Dňa 29. decembra 2013 poľský štátny príslušník Tomasz Dziemianczuk opustil ako posledný člen posádky Rusko.

Aj napriek skutočnosti, že Rusko prepustilo všetkých aktivistov, podľa správ zo dňa 16. januára 2014²⁰⁾ a vyjadrení hovorkyne organizácie Greenpeace v Rusku Tatyany Vasilyevy Rusko stále drží loď a porušuje tým rozhodnutie tribunálu, ktorým sa nariadilo vydanie aktivistov a lode. Loď stále zostáva pod ruskou kontrolou v prístave Murmansk. Hovorkyňa dodala, že momentálne nevedia, kedy bude loď prepustená, keďže Rusku neboli stanovené žiadne podmienky vydania. Právnici organizácie Greenpeace však stále pracujú na jej vydaní.

Zoznam použitej literatúry:

- 1) Mráz, S. – Poredoš, F. – Vršanský, P.: *Medzinárodné právo verejné*. Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie. 2003. ISBN 80-7160-202-7
- 2) Čepelka, Č. – Šturma, P.: *Mezinárodní právo veřejné*. Praha. Nakladatelství EUROLEX BOHEMIA, s.r.o., 2003. ISBN 80-86432-57-2
- 3) Potter, P. B: *The Freedom of the Seas in History, Law and Politics*. New York. Longmans, Green and co. 1924

19) <http://www.bbc.co.uk/news/world-europe-25504016>

20) <http://www.newsdaily.com/article/e9c69d196ad8a36f1d173bd6dca1eeba/greenpeace-says-russia-still-holding-arctic-protest-ship>

- 4) Azud, J.: *Medzinárodné právo*. Bratislava. Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied. 2003. ISBN 80-224-0753-4
- 5) David, V. – Sladký, P. – Zbořil, F.: *Mezinárodní právo veřejné*. Praha. Linde. 2004. ISBN 80-7201-473-0
- 6) Klučka, J.: *Medzinárodné právo verejné (všeobecná časť)*. Košice. Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2000. ISBN 80-7097-416-8
- 7) Potočný, M. – Ondřej, J.: *Mezinárodní právo veřejné – zvláštní část*. Praha, C. H. BECK. 2006. ISBN 80-7179-536-4
- 8) Ondřej, J.: *Právní režimy mezinárodních prostorů*. Praha. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2004. ISBN 80-86473-69-4
- 9) Baer, J.: *Piráti*. Praha. Vydavatelství Dobrovský, s.r.o., 2008. ISBN 978-80-87124-38-3
- 10) Dohovor o širom mori – Convention of the High Seas (1958)
- 11) Dohovor OSN o morskom práve – United Nations Convention on the Law of the Sea (1982)
- 12) Vyhláška ministra zahraničných vecí o Dohovore o širom mori (92/1964 Zb.)
- 13) Dohoda o výsadách a imunitách Medzinárodného tribunálu pre morské právo – Agreement on the Privileges and Immunities of the International Tribunal for the Law of the Sea (1997)
- 14) <https://www.unodc.org/tldb/bibliography/Helmut%20Tuerk.pdf>
- 15) <http://www.thefreedictionary.com/high+seas>
- 16) www.itlos.org

Košičiarová, S.

Správny poriadok – komentár

2. vydanie

Šamorín: vydavateľstvo Heuréka, 2013

strán 357

Po druhý raz obohatil slovenský a český trh s právnickou literatúrou Správny poriadok – komentár z pera známej autorky prof. JUDr. Soni Košičiarovej, PhD., vedúcej katedry správneho práva, práva životného prostredia a finančného práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave.

Druhé aktualizované vydanie vyšlo v septembri 2013.

Autorka vypracovala komentár k jednotlivým ustanoveniam zákona č. 71/1967 Zb. v správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 71/1967 Zb.“), pričom postupovala systematicky podľa šiestich častí tohto zákona.

V prvej časti, ktorá zakotvuje úvodné ustanovenia zákona, analyzuje rozsah pôsobnosti správneho poriadku a vymedzila zákonný pojem správneho orgánu v slovenskom právnom systéme. Rozoberá základné princípy správneho konania, ktoré zákon č. 71/1967 Zb. označuje ako základné pravidlá konania. Poukazuje na ich historický vývoj a ich ústavnoprávny rozmer. Nevynechala ani medzinárodné aspekty a východiská univerzálnych princípov správneho práva v kontexte princípov európskeho správneho práva a súdnej judikatúry. Na úvodnú časť diela nadväzuje výklad k ustanoveniam štyroch častí zákona, obsahovo tvoriaci dve tretiny komentára.

Štruktúra druhej časti je členená v zmysle štyroch oddielov upravujúcich príslušnosť správnych orgánov, vylúčenie zamestnancov alebo členov správneho orgánu, inštitúty účastníka konania a zúčastnenej osoby a zastupovanie. Samotný pojem účastníka správneho konania je analyzovaný nielen v zmysle platnej úpravy v správnom poriadku a judikatúry slovenského a českého ústavného súdu, ako aj judikatúry slovenských a českých správnych súdov, ale aj z hľadiska procesných práv účastníkov konania, ktorí sú súčasťou práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Priebehu správneho konania je venovaná tretia časť, ktorú zákonodarca z legislatívno-technického hľadiska rozčlenil na štyri oddiely. Prvý oddiel (Všeobecné ustanovenia) obsahuje výklad základných inštitútov týkajúcich sa priebehu konania od jeho začatia, končiac náhradou trov konania. Pri výklade inštitútov – začatie konania (na návrh účastníka, na podnet správneho orgánu), podanie, ústne pojednávanie, zápisnica, nazeranie do spisov, doručovanie, zastavenie a prerušenie konania – je venovaná pozornosť právnej úprave, postupu účastníka

konania a orgánov verejnej správy, a to nielen z hľadiska zákona č. 71/1967 Zb. a Ústavy SR, ale aj odporúčaní Rady Európy, týkajúcich sa dobrej verejnej správy.

V druhom oddiele je venovaná pozornosť zisťovaniu podkladov pre rozhodnutie. Autorka analyzuje dôkazné prostriedky a spôsob ich použitia v rámci dokazovania.

V treťom oddiele poskytuje autorka adresátom komentára výklad procesných úkonov na zabezpečenie priebehu a účelu konania. Rozoberá právne prostriedky (predvolanie, predvedenie, predbežné opatrenie a poriadkové opatrenia), ktoré má správny orgán k dispozícii, ak to vyžaduje zabezpečenie priebehu a účelu konkrétneho prebiehajúceho správneho konania.

Vo štvrtom oddiele autorka analyzuje zákonné požiadavky na rozhodnutie (§ 46 až § 47) a zmier (§ 48), povinnosť správneho orgánu rozhodnúť v zákonom ustanovenej lehote (§ 49) a opatrenia proti nečinnosti správneho orgánu (§ 50). Venuje pozornosť podmienkam právoplatnosti a vykonateľnosti rozhodnutia.

Pri problematike preskúvania rozhodnutí, ktorá je zakotvená vo štvrtjej časti zákona č. 71/1967 Zb. a člení sa na päť oddielov, venuje autorka pozornosť analýze odvolacieho konania, obnovy konania, preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania a konania o proteste prokurátora. Osobitne rozoberá preskúvanie rozhodnutí správnych orgánov súdom v správnom súdnictve podľa piatej časti Občianskeho súdneho poriadku.

V rámci priatej časti zákona č. 71/1967 Zb. poskytuje autorka výklad postupu správneho orgánu pri výkone rozhodnutia. Upriamuje pozornosť na princípy, ktoré sa musia dodržať v zmysle Odporúčania CM/Rec (2007)7 v súvislosti s núteným výkonom rozhodnutí orgánov verejnej správy.

Záverečná kapitola – šiesta časť zákona č. 71/1967 Zb., je zameraná na vymedzenie prechodných a záverečných ustanovení zákona.

Súčasťou komentára je zoznam citovanej literatúry a zoznam použitých právnych predpisov.

Napriek tomu, že komentár vyjadruje oprávnené vedecké ambície prof. JUDr. Soni Košičiarovej, PhD., je napísaný zrozumiteľne, kultivovaným právnickým jazykom, ktorý uľahčuje čítanie. Oceniť treba zapracovanie odporúčaní Rady Európy, týkajúcich sa dobrej verejnej správy, judikatúry bývalého Československého Najvyššieho správneho súdu, ako aj judikátov európskych súdov, slovenského a českého ústavného súdu a správnych súdov, ale aj záverov Konzultačného zboru Ministerstva vnútra Slovenskej republiky pre aplikáciu správneho poriadku.

Komentár je určený predovšetkým právnej praxi – orgánom verejnej správy a starostom, ktorí rozhodujú o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb. Je určený pre sudcov, prokurátorov a advokátov, ale i pre akademickú a vedeckú sféru, či študentom práva a ekonómie. Som presvedčená, že komentár zaujme aj čitateľa z neprávnickej komunity a prinesie mu osobný úžitok.

JUDr. Eva Babiaková, CSc.
Najvyšší súd Slovenskej republiky

Funta, R. – Nebeský, Š. – Juriš, F.:

Právo európskej únie

Tribun, EU Brno, 2014

strán 546

ISBN 978-80-263-0565-1

V týchto dňoch sa dostala na knižný trh publikácia „Právo Európskej únie“. Je to dielo mladého autorského kolektívu pod vedením JUDr. Rastislava Funtu, Ph.D., LL.M., a jeho dvoch kolegov – JUDr. Štefana Nebeského, Ph.D., M.E.S., a Mgr. Filipa Juriša. Hoci ide o mladý autorský kolektív, treba podotknúť, že je skúsený. Vedúci autor získal okrem teoretických skúseností i praktické odborné skúsenosti pôsobením v nemeckom mediálnom koncerne Bartelmann, talianskej konzultingovej spoločnosti, medzinárodnej IT spoločnosti, spoluprácou s College of Europe/Európska komisia, publikačnou a prednášateľskou činnosťou a aktivitami v oblasti politického lobingu. Ďalší spoluautor pôsobí na právnom oddelení Európskeho orgánu pre bankovníctvo v Londýne a tretí spoluautor v súčasnosti pôsobí v oblasti právneho poradenstva so zameraním na M&A a transakčné poradenstvo.

Je samozrejmosťou, že právny poriadok vytvorený Európskou úniou je dnes už pevnou súčasťou našej politickej a spoločenskej reality. Na základe zmlúv Európskej únie sa každý rok prijímajú tisíce rozhodnutí, ktoré rozhodujúcim spôsobom spoluvytvárajú realitu ovplyvňujúcu členské štáty Európskej únie a jej občanov. Občania jednotlivých štátov už dávno prestali byť len občanmi svojej krajiny, svojho mesta alebo obce, pretože sa zároveň stali občanmi Únie. I z tohto dôvodu je veľmi dôležité, aby boli informovaní o právnom poriadku, ktorý každodenne ovplyvňuje ich život. Štruktúra EÚ a jej právneho poriadku nie je však občanom ľahko zrozumiteľná. Často je to spôsobené i znením samotných zmlúv, ktoré sú neraz neprehľadné a ťažko pochopiteľné. Dôležitým faktorom je nezvyčajnosť mnohých pojmov, ktorými sa zmluvy snažia reagovať na nové skutočnosti. Z toho dôvodu ide o ďalší pokus autorov o objasnenie štruktúry EÚ a nosných pilierov európskeho právneho poriadku, čo má prispieť k lepšiemu pochopeniu odstránenia právneho deficitu občanov EÚ.

Rýchla integrácia v rámci EÚ priniesla so sebou (na jednej strane) rastové stimuly, ale (na druhej strane) vytvorila aj zraniteľné miesta, ktoré sa v mnohých členských štátoch EÚ prehĺbili v dôsledku recesie. Prekonávanie následkov globálnej krízy je možné len prostredníctvom adaptačných procesov, ktoré reagujú na jej viacrozmerné príčinné súvislosti. Poslaním Európy v 21. storočí je predovšetkým zabezpečiť mier, prosperitu a stabilitu, podporovať vyrovnaný hospodársky a sociálny rozvoj, čeliť výzvam globalizácie a zachovávať rozmanitosť národov Európy, ale zachovávať aj hodnoty spoločné pre všetkých Európanov (trvalo udržateľný rozvoj, úcta k ľudským právam apod.). Globalizácia prináša so sebou neustále nové výzvy. EÚ bude potrebovať širokú škálu kompetencií, aby sa mohla pružne prispôbiť rýchlo sa meniacemu a úzko prepojenému svetu. Lisabonská zmluva, podpísaná 13. decembra 2007, má ambíciu poskytnúť Únii právny rámec, ako aj nástroje potrebné na riešenie budúcich výziev a naplnenie požiadaviek občanov Únie. Vďaka nej sa Únia môže lepšie sústrediť na politické výzvy, vrátane globalizácie a zmeny klímy. Bohatstvo a úspech Európy spočíva v jej rôznorodosti a spravodlivej vyváženosti záujmov väčších a menších krajín.

Európska únia, tak ako bolo uvedené v rozsudku C-294/83, Les Verts/Parlament, je „spoločenstvo práva“. EÚ sa v porovnaní s klasickými medzinárodnými spoločenstvami štátov líši v tom, že členské štáty sa vzdali častí svojej suverenity v prospech EÚ a poskytli Únii jej vlastné právomoci, nezávislé od členských štátov. Pritom je potrebné podotknúť, že EÚ nedisponuje absolútnou mocou. Pri výkone svojich právomocí môže EÚ vydávať zvrchované európske akty, ktoré sa svojou účinnosťou vyrovnajú právnym aktom štátov. Založením Európskej únie na základe Maastrichtskej zmluvy sa začala nová etapa na ceste k politickému zjednoteniu Európy. Nastala nová etapa v procese utvárania čoraz užšieho spojenectva medzi národmi Európy. Ďalší vývoj zaznamenala EÚ v podobe Amsterdamskej zmluvy a Zmluvy z Nice. Kým cieľom prvej bolo hlavne vytvorenie inštitucionálnych a politických podmienok na zvládnutie nových výziev, cieľom Zmluvy z Nice bolo zvýšenie efektívnosti a legitimity inštitúcií Spoločenstva, ako i príprava EÚ na rozšírenie.

Základ na budovanie zjednotenej Európy tvoria elementárne predstavy o hodnotách (čl. 2 ZEÚ), ktorými sa členské štáty cítia zaviazané a ktorých uplatňovanie sa zverilo výkonným inštitúciám EÚ. K týmto uznávaným základným hodnotám patrí zabezpečenie trvalého mieru, jednota, rovnosť, sloboda, solidarita a bezpečnosť. EÚ sa výslovne hlási k rešpektovaniu zásad demokracie a právneho štátu, spoločných všetkým členským štátom, ako aj k ochrane základných a ľudských práv. Tieto hodnoty sú zároveň základným kameňom pre štáty, ktoré chcú v budúcnosti pristúpiť do EÚ. Ak členský štát vážne a trvalo porušuje tieto hodnoty a zásady, neminú ho sankcie.

Žiaden občan Únie nesmie byť znevýhodňovaný, t. j. diskriminovaný pre svoju štátnu príslušnosť. Okrem toho, všetci občania Únie sú si rovní pred zákonom. Pokiaľ ide o členské štáty, zásada rovnosti (Kapitola III Rovnosť, Charta základných práv Európskej Únie) znamená, že žiaden z nich nie je uprednostňovaný pred iným a prirodzené rozdiely, akými sú veľkosť, počet obyvateľov krajiny alebo odlišné štruktúry, sa dajú riešiť iba v súlade so zásadou rovnosti.

Taktiež solidarita (Kapitola IV Solidarita, Charta základných práv Európskej Únie) je nevyhnutným korektívom slobody, pretože bezohľadné využívanie slobody sa vždy deje na úkor iných. S tradičnými medzinárodnými organizáciami má EÚ spoločné iba to, že takisto vznikla na základe medzinárodných zmlúv. Od týchto medzinárodných koreňov sa však EÚ ďaleko vzdialila. Zakladajúce akty EÚ, ktoré sa opierali aj o medzinárodné zmluvy, viedli totiž k zriadeniu samostatnej Únie, vybavenej vlastnými zvrchovanými právami a kompetenciami. Členské štáty sa vzdali časti svojej zvrchovanej moci v prospech tejto Únie.

Úlohou EÚ v rámci hospodárskej politiky však nie je stanovovať a uplatňovať európsku hospodársku politiku, ale koordinovať hospodárske politiky členských štátov (čl. 121 ZFEÚ) tak, aby hospodárske rozhodnutia jedného alebo viacerých členských štátov nemali negatívny vplyv na fungovanie vnútorného trhu. Na tento účel bol uzatvorený Pakt o stabilite a raste, stanovujúci členskému štátu podrobné kritériá, podľa ktorých musí prijímať svoje rozhodnutia v oblasti rozpočtovej politiky. Ak tak neurobí, môže ho Európska komisia napomenúť [čl. 121 (4) ZFEÚ] a Rada EÚ môže v prípade trvalého nadmerného rozpočtového deficitu uložiť aj sankcie.

Okrem oblasti hospodárskej a menovej politiky plní EÚ úlohy aj v celom rade iných oblastí hospodárskej politiky. Patrí k nim najmä poľnohospodárska politika a politika rybného hospo-

dárstva, dopravná politika, spotrebiteľská politika, štrukturálna politika a politika súdržnosti, politika v oblasti výskumu a rozvoja, politika týkajúca sa kozmického priestoru, politika životného prostredia, zdravotná politika, obchodná politika alebo energetická politika. V oblasti sociálnej politiky je úlohou EÚ zabezpečiť, aby výhody hospodárskej integrácie nevyužívali len hospodársky aktívne subjekty, ale aby sa utváral aj sociálny rozmer vnútorného trhu.

Netreba zabúdať, že Únia má inštitucionálny rámec, ktorého účelom je podporovať jej hodnoty (čl. 2 ZEÚ), dosahovať jej ciele (čl. 3 ZEÚ), slúžiť jej záujmom, záujmom jej občanov a záujmom členských štátov, a zabezpečovať koherenciu, efektívnosť a kontinuitu jej politik a opatrení. EÚ má k dispozícii celý inštitucionálny systém, ktorý jej umožňuje, aby zjednocovaniu Európy poskytovala nové impulzy a ciele, a aby v oblastiach patriacich do rozsahu jej právomocí vytvárala právo, ktoré je pre všetky členské štáty rovnako záväzné. Aj pri všetkej nedokonalosti, ktorou sa právny poriadok EÚ zároveň vyznačuje, je prínos právneho poriadku Únie k riešeniu politických, hospodárskych a sociálnych problémov členských štátov EÚ neoceniteľný.

Vývoj potvrdzuje, že vytvorenie Európskej únie bolo kľúčovým prvkom ohľadne zabezpečenia mieru a zlepšenia očakávaní budúceho ekonomického vývoja v EÚ. Pred úniou však stoja nové výzvy (pretrvávajúca kríza, neistota a nestabilita na finančných trhoch), na ktoré je potrebné reagovať.

Veríme, že publikácia, ktorú dávame do pozornosti a ktorá sa stala podnetom pre našu rekapituláciu, pomôže hlbšie priblížiť podstatu EÚ a jej význam širokej verejnosti. Je však predovšetkým určená poslucháčom právnických fakúlt, odborníkom z oblasti európskeho práva, ekonómom a manažérom, ako aj ďalším odborníkom v súvisiacich odboroch, akými sú politológia či európske štúdiá.

Dr.h.c. Doc. JUDr. Alena Pauličková, PhD.
Vysoká škola Karla Engliš, a. s., Brno

OZNAMY

CENA KAROLA PLANKA ZA ROK 2013

V zmysle Štatútu Ceny Karola Planka (uverejnený bol v čísle 2/2000 Justičnej revue) redakčná rada časopisu Justičná revue udelila

„Cenu Karola Planka za rok 2013“

JUDr. Borisovi BALOGOVI, PhD.

za štúdiu:

„**Legislatívna zodpovednosť štátu**“ – uverejnená bola v Justičnej revue číslo 10/2013.

„Cenu Karola Planka pre študenta za rok 2013“

Bc. Martinovi BAKOVI

za článok uverejnený v rubrike Adspirantes legum:

„**O účinkoch odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľnosti**“ – v Justičnej revue číslo 8-9/2013.

Ceny slávnostne odovzdal 14. apríla 2014 minister spravodlivosti SR, JUDr. Tomáš Borec.

Redakčná rada časopisu Justičná revue